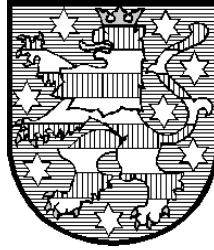


VERWALTUNGSGERICHT MEININGEN



BESCHLUSS

In dem Verwaltungsrechtsstreit

Gemeinde Marksuhl,
vertreten durch den Bürgermeister,
Bahnhofstraße 1, 99819 Marksuhl,

- Antragstellerin -

bevollmächtigt:
Rechtsanwältin Martina Trostmann,
Helenenstraße 4, 99817 Eisenach,

gegen

Landkreis Wartburgkreis,
vertreten durch den Landrat,
Erzberger Allee 14, 36433 Bad Salzungen,

- Antragsgegner -

G_____ GmbH & Co. KG,
vertreten durch den Geschäftsführer W_____ G_____,
O_____, _____ H_____,

- Beigeladene -

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte Dr. Maslaton und Kollegen,
Hinrichsenstraße 16, 04105 Leipzig

Vertreter des öffentlichen Interesses
Thüringer Innenministerium,
Steigerstraße 24, 99096 Erfurt,

- Beteiligter -

wegen

Anfechtung der Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens
hier: Antrag nach § 80 a Abs. 3 VwGO i.V.m. § 80 Abs. 5 VwGO

hat die 5. Kammer des Verwaltungsgerichts Meiningen

durch

den Vizepräsidenten des VG Michel,
den Richter am VG Both-Kreiter,
die Richterin am VG Spiekermann,
die ehrenamtliche Richterin
den ehrenamtlichen Richter

auf Grund mündliche Verhandlung

vom 25. Januar 2006 **b e s c h l o s s e n :**

1. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen den Bescheid des Landratsamtes Wartburgkreis vom 12.05.2005 wird angeordnet.
2. Der Antragsgegner und die Beigeladene haben die Kosten des Verfahrens - mit Ausnahme ihrer außergerichtlichen Aufwendungen, die sie selbst zu tragen haben - jeweils zur Hälfte zu tragen.
3. Der Streitwert wird auf 25.000,- EUR festgesetzt.

G r ü n d e :

I.

1. Die Beigeladene beantragte am 20.01.2005 beim Antragsgegner die Baugenehmigung für die Errichtung von zwei Windenergieanlagen vom Typ MM 82 mit einer Nabenhöhe von 100 m und einem Rotor von 82 m mit Zuwegung und Trafostation zur Erzeugung von Strom auf dem Grundstück Flur 8, Flurstücks-Nr. a der Gemarkung Eckhardtshausen, Gemeinde Marksuhl. Die Standorte der beiden Windenergieanlagen befinden sich auf einer

Höhe von etwa 435 m und 461 m auf dem Milmesberg (461 m). Die Standorte liegen an einer öffentlichen Verkehrsfläche, einem Feldweg. Das Gebiet um den Milmesberg ist im Regionalen Raumordnungsplan Südthüringen (im Folgendem: RROP) als Gebiet zur Nutzung der Windenergie ausgewiesen. Die Standorte für die Windkraftanlagen befinden sich in einer Entfernung von etwa 607 m bzw. 936 m zu Eckhardtshausen. Die Wartburg (Wartburghof 411 m) ist etwa 7,5 km Luftlinie entfernt und der Rennsteig etwa 4,5 km. Der Milmesberg liegt im Schutzgebiet „Naturpark Thüringer Wald“.

Die Antragstellerin versagte unter dem 01.03.2005 ihr gemeindliches Einvernehmen zum Bauvorhaben der Beigeladenen. Mit Schreiben vom 05.04.2005 forderte der Antragsgegner die Antragstellerin auf, erneut über die Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens binnen eines Monats zu entscheiden. Zugleich teilte er mit, dass andernfalls beabsichtigt sei, das fehlende Einvernehmen zu ersetzen und die beantragte Baugenehmigung zu erteilen. Unter dem 04.05.2005 verweigerte die Antragstellerin die Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens zum Bauvorhaben der Beigeladenen.

Mit Bescheid vom 12.05.2005 erteilte der Antragsgegner der Beigeladenen die Genehmigung zur Errichtung der beiden Windkraftanlagen (Ziffer 1) und ersetzte zugleich das durch die Antragstellerin versagte Einvernehmen (Ziffer 2). Auf die Begründung des Bescheides wird Bezug genommen.

Die Antragstellerin legte am 30.05.2005 gegen den Bescheid vom 12.05.2005 Widerspruch ein und beantragte zugleich die Aussetzung der Vollziehung. Letzteres lehnte der Antragsgegner unter dem 06.06.2005 ab.

2. Die Antragstellerin hat am 16.06.2005 bei Gericht um vorläufigen Rechtsschutz nachgesucht.

Sie beantragt,

die aufschiebende Wirkung ihres Widerspruchs gegen die der Beigeladenen erteilte Baugenehmigung vom 12.05.2005 anzuordnen.

Die Erschließung sei nicht gesichert. Die Mindestanforderungen an die Zuwegung für den Aufbau der Windkraftanlagen seien nicht gegeben. Für die Herstellung und Unterhaltung der Erschließung kämen unwirtschaftliche Ausgaben auf die Gemeinde zu. Von den Anla-

gen seien schädliche Umwelteinwirkungen zu erwarten. Insbesondere für den Ortsteil Eckhardtshausen seien mit einer erheblichen, unzumutbaren Geräuschbelastung und einem nicht hinnehmbaren Schattenwurf zu rechnen. Die vorliegende Lärmprognose werde angezweifelt. Belange des Naturschutzes seien nicht ausreichend geprüft worden. Das Verfahren zur Umweltverträglichkeitsprüfung sei mangels Begründung nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden. Es sei vor Erteilung der Baugenehmigung auch nicht hinreichend überprüft worden, ob dem Vorhaben ein Fledermaushabitat entgegenstehe. Nach dem nunmehr vorliegenden Gutachten sei das streitgegenständliche Bauvorhaben auf Grund der vorhandenen Fledermauspopulation auf dem Milmesberg wegen entgegenstehender Belange des Natur- und Artenschutzes nicht genehmigungsfähig. Es sei weiterhin nicht berücksichtigt worden, dass sich in dem Gebiet ein Schwarzstorchhorst befinde. Belange des Denkmalschutzes stünden dem Vorhaben ebenfalls entgegen. Das Bauvorhaben befinde sich im Blickfeld der Wartburg, welche als UNESCO-Weltkulturerbe besonders schützenswert sei. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass die Verwirklichung des Bauvorhabens zu einer Aberkennung des Status als Weltkulturerbe führe. Eine Verunstaltung des bislang nicht vorbelasteten Landschaftsbildes um den Milmesberg sei zu befürchten. Die Bergkuppe sei für die Umgebung landschaftsbildprägend. Die dem Bauvorhaben entgegenstehenden öffentliche Belange seien im Rahmen der regionalen Raumordnungsplanung nicht geprüft und abgewogen worden, sodass sie trotz Ausweisung eines Vorranggebietes durch den Regionalen Raumordnungsplan Südthüringen beachtlich seien. Aus den Unterlagen, die Grundlage für die Ausweisung der Vorranggebiete gewesen seien, ergebe sich, dass gerade keine Abwägung hinsichtlich des streitgegenständlichen Vorranggebiets stattgefunden habe, da der Standort Milmesberg bei den Untersuchungen nicht vorkomme. Dieser Standort sei erst im Rahmen einer Planungsausschusssitzung auf Vorschlag des Vertreters des Wartburgkreises ohne weitere Prüfung den übrigen Standorten für Windkraftanlagen hinzugefügt worden. Ausweislich der Unterlagen zur Ausweisung der Vorranggebiete sei auch keine Voruntersuchung hinsichtlich vorhandener Fledermaushabitate erfolgt. Eine Abwägung aller öffentlichen Belange habe auch aus anderen Gründen bei der Aufstellung des regionalen Raumordnungsplanes nicht erfolgen können. So sei die Unterschutzstellung der Wartburg als UNESCO-Weltkulturerbe erst später erfolgt. Die optischen Auswirkungen auf das Landschaftsbild hätten auch nicht geprüft werden können, da zu diesem Zeitpunkt im Wartburgkreis noch keine Windkraftanlagen errichtet gewesen seien. 1997 sei man zudem noch nicht von Windkraftanlagen in den heutigen Dimensionen ausgegangen. Das der Ausweisung zu Grunde liegenden Standortgutachten (Döpel-Gutachten

vom Januar 1996) gehe - insbesondere bei der Festlegung der Pufferzonen - von Anlagen mit Nabenhöhen zwischen 40 m und 65 m aus. Die Untersuchungen seien für höhere Anlagen auch nur eingeschränkt verwertbar. Es seien angesichts der neuen Anlagengrößen neue standortbezogene Prüfungen und Bewertungen möglicher Konflikte mit öffentlichen Belangen erforderlich. Weiterhin habe noch nicht berücksichtigt werden können, dass das Gebiet 2001 zum Schutzgebiet „Naturpark Thüringer Wald“ erklärt werden würde. Die Windkraftanlagen seien mit den Zielen des Naturparks nicht vereinbar. Im Übrigen leide der Regionale Raumordnungsplan Südthüringen offensichtlich an zahlreichen Widersprüchen und Abwägungsfehlern. So sehe dieser insgesamt nur sechs Vorranggebiete für Windenergiegewinnung vor und diese alle im Wartburgkreis. Der Abstand zwischen einzelnen Vorranggebieten sei mit nur 2, 3 km für eine ausgewogene Raumnutzung zu gering. Laut Begründung des Raumordnungsplanes seien bei der Ausweisung von Vorranggebieten Mindestabstände berücksichtigt worden. Vorliegend werde jedoch weder der hiernach erforderliche Abstand von 1 km zu Wohn- und Dorfgebieten, noch ein Abstand von 5 km zu markanten geomorphologischen Elementen - hier die Kammlage des Thüringer Waldes und der Rennsteig - eingehalten. Das Ziel des Raumordnungsplans, besonders landschaftsprägende Kulturdenkmale wie die Wartburg mit Umgebungsschutz zu gewährleisten, werde ebenfalls nicht verwirklicht. Die Absicht der Regionalen Planungsgemeinschaft Südwestthüringen, den Standort Milmesberg einer Prüfung im Rahmen der Planfortschreibung zu unterziehen, belege, dass im Rahmen der Planungsprozesse in der Vergangenheit Fehler gemacht worden seien. Der Bauherrin entstünden durch einen einstweiligen Baustopp keine Nachteile, da die Anlagen sowieso auf absehbare Zeit nicht ans Stromnetz angeschlossen werden könnten. Anfang November hätten noch keine Vereinbarungen mit Netzbetreibern sowie keine verbindliche Reservierung von Einspeiseleistungen vorgelegen. Die Voraussetzungen für die Errichtung von Kabeltrassen seien ebenfalls noch nicht gegeben. Dies sei wegen der verschiedenen Eigentumsrechte auch sehr zeitaufwendig.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Der öffentliche landwirtschaftliche Weg sei als Erschließung ausreichend. Der Transport der Anlagenkomponenten sei Sache der Bauherrin. Eventuell erforderliche Instandsetzungen von Wegen nach Ende der Bauzeit seien nicht im Rahmen des Baugenehmigungsverfahrens zu klären. Nach der vorliegenden Schallimmissions- und Schattenwurfprognose sei

sichergestellt, dass die zulässigen Immissionswerte zur nächstgelegenen Wohnbebauung eingehalten würden. Es handele sich hierbei um standardisierte Berechnungsmodelle, die auf DIN-Normen basierten. Die Bauherrin sei zum Einbau eines Schattenwurfmodulmoduls beauftragt worden. Im Übrigen habe gemäß einer Auflage in der Baugenehmigung nach Inbetriebnahme eine Kontrollmessung stattzufinden. Die Bauaufsichtsbehörde habe im Rahmen eines Bauantragsverfahrens von der Gültigkeit des Regionalen Raumordnungsplans Südthüringen auszugehen. Mit der Ausweisung des Milmesberges als Vorranggebiet für die Nutzung von Windenergie stehe fest, dass die Errichtung von Windkraftanlagen an diesem Standort nicht zu einer unzulässigen Verunstaltung des Orts- und Landschaftsbildes führe. Man habe sich bei der Ausarbeitung des Raumordnungsplanes dafür eingesetzt, dass die Vorranggebiete ausreichend Abstand zu vorhandenen Kulturdenkmälern wie der Wartburg einhalten. Auf Grund der Entfernung zur Wartburg sei eine förmliche Beteiligung der Unteren Denkmalschutzbehörde nicht erfolgt. Ausgehend von den zwei großen Hauptverkehrsachsen, der Bundesautobahn A 4 und der Bundesstraße B 84, sei keine Beeinträchtigung der Sichtbeziehungen zur Wartburg durch die Windkraftanlagen auf dem Milmesberg zu erwarten.

Die Beigeladene beantragt ebenfalls,

den Antrag abzulehnen.

Als Erschließung sei für ein im Außenbereich privilegiertes Vorhaben ein Mindestmaß an Zugänglichkeit ausreichend. Es komme nur darauf an, dass die Wege geeignet seien, den von der Nutzung der baulichen Anlagen ausgehenden Verkehr aufzunehmen, was vorliegend bei dem vorhandenen Feldweg der Fall sei. Im Übrigen sei auch das vorhandene Straßennetz ausreichend für den Baustellenverkehr. Auf Grund ihrer Vorrangfunktion könnten nur solche Standorte als regionalplanerische Vorranggebiete festgelegt werden, die gewährleisten, dass sich die als vorrangig vorgesehene Nutzung auch tatsächlich durchsetzen lasse. Mit der Ausweisung als Vorranggebiet für die Windenergienutzung seien folglich all diejenigen öffentlichen Belange abgewogen worden, die für die Standortentscheidung erheblich gewesen seien. Diese Belange könnten wegen der gesetzlichen Abwägungsabschließungsklausel dem Vorhaben nicht mehr entgegen gehalten werden. Aus den der Ausweisung der Vorranggebiete im Regionalplan zu Grunde liegenden Unterlagen gehe hervor, dass man bereits damals von Windenergieanlagen mit Nabenhöhen bis zu 65 m ausgegangen sei und man habe auch berücksichtigt, dass zukünftig mit noch höheren

Anlagen zu rechnen sei. Deshalb habe man auch bei der Festlegung der Vorranggebiete von einer Höhenbeschränkung der Windenergieanlagen abgesehen. Auf Grund des beschränkten Prüfungsumfanges des gerichtlichen Eilverfahrens sei die Wirksamkeit des Regionalen Raumordnungsplans Südthüringen zu unterstellen. Dies gelte nur nicht für offensichtliche und eindeutige Fehler der Regionalplanung, welche vorliegend nicht gegeben seien. Aus regionalplanerischen Gründen seien nur im Wartburgkreis Vorranggebiete ausgewiesen worden. Ein Mindestabstand zwischen zwei Vorranggebieten von mindestens 5 km sei nicht zwingend erforderlich. Es sei auch unerheblich, dass das Vorranggebiet Milmesberg die im Regionalen Raumordnungsplan vorgesehenen Mindestabstände zu schutzbedürftigen Bereichen nicht einhalte. Es handele sich hierbei um generelle Abwägungsrichtlinien, die der Planungsgeber berücksichtigt habe, von denen er aber im Einzelfall unter Abwägung der konkret betroffenen Interessen abweichen können. Unabhängig hiervon stünden dem Vorhaben auch keine öffentlichen Belange entgegen. Ein unzumutbarer Schattenwurf gehe von den Anlagen nicht aus. Dies werde durch den Einbau des Schattenmoduls gewährleistet. Die Frage, ob das Gebot der Rücksichtnahme wegen auftretender Lärmimmissionen verletzt werde, setze eine Bewertung der besonderen Umstände des Einzelfalls voraus. Das Abstellen auf einen verallgemeinerten Mindestabstand verbiete sich. Vorliegend sei die Zumutbarkeit durch eine Immissionsprognose nachgewiesen. Die Werte der TA-Lärm würden danach eingehalten, auch unabhängig davon, ob es sich bei der nächstgelegenen Wohnbebauung um ein Mischgebiet oder um ein allgemeines Wohngebiet handle. Eine mögliche Entwicklung von Eckhardtshausen zu einem Fremdenverkehrsort sei für die Beurteilung nicht maßgebend. Die Belange des Naturschutzes seien ausweislich der Begründung des Raumordnungsplanes bereits bei der Ausweisung des Vorranggebietes durch die Festlegung von Ausschlussgebieten berücksichtigt worden. Zum Schutz des Fledermausvorkommens seien in der Baugenehmigung Auflagen erteilt worden. Das nunmehr vorliegende Fledermausgutachten bestätige, dass die Errichtung von vier Windenergieanlagen auf dem Milmesberg genehmigungsfähig sei. Das Verfahren zur Umweltverträglichkeitsprüfung sei ordnungsgemäß durchgeführt worden. Eine Begründung sei gesetzlich nicht vorgeschrieben. Denkmalschutzrechtliche Belange seien hinsichtlich der Wartburg bereits vom Regionalen Planungsgeber im Rahmen seiner Abwägung berücksichtigt worden. Die Sichtbeziehungen zur Wartburg seien durch die Windkraftanlagen nicht beeinträchtigt. Der Umgebungsschutz für die Wartburg werde durch das Vorranggebiet auf dem Milmesberg auf Grund der Entfernung nicht beeinträchtigt. Der Belang der Verunstaltung des Landschaftsbildes sei ebenfalls bereits im Rahmen der Regionalplanung berücksichtigt

worden. Unabhängig hiervon könne eine verunstaltende Wirkung von Windenergieanlagen auf Grund deren Privilegierung im Außenbereich nur dann angenommen werden, wenn es sich um eine wegen ihrer Schönheit und Funktion besonders schützenswürdige Umgebung handele oder wenn ein besonders grober Eingriff in das Landschaftsbild zu befürchten sei. Beides sei - auch wegen der zahlreichen Vorbelastung des Standortes (ehemaliger Militärstandort, Sendemast, Aufschüttungen im Kuppenbereich, unterdurchschnittliche Naturnähe, Windkraftanlagen zwischen Marksuhl und Förtha) - nicht der Fall. Hierzu werde auf die Einschätzung der Planungsgemeinschaft Marienau verwiesen. Das Vorhaben widerspreche auch nicht den Vorschriften der Verordnung über den Naturpark Thüringer Wald. Danach seien Windenergieanlagen nur im Bereich des Rennsteiges verboten. Im Übrigen sei im Rahmen einer Interessenabwägung dem Vollzugsinteresse der Bauherrin der Vorrang einzuräumen. Dies ergebe sich bereits aus der gesetzgeberischen Wertung des § 212 a BauGB. Ein Baustopp hätte zudem irreversible Folgen. Im Nachhinein könne eine Anlage nicht mehr zu den kalkulierten und so nur finanzierten Bedingungen genutzt werden. Zudem könnten eingegangene Kreditverpflichtungen und Verschlechterung der Absetzbarkeit von „Windstrom“ bei Eilantragsstattgabe den Vorteil zunichte machen, den die erteilte Baugenehmigung verheiße. Die noch notwendigen Vertragsverhandlungen könnten parallel zu den Bauarbeiten geführt und auf diese Weise unnötige Zeitverzögerungen bei der Realisierung des Projekts vermieden werden. Weiterhin bestünde auf Grund von Klimaschutzprogrammen ein gesteigertes öffentliches Interesse an der Verwirklichung von Windenergieanlagenprojekten.

Die Regionale Planungsgemeinschaft Südwestthüringen teilte mit Schreiben vom 01.12.2005 dem Gericht mit, dass die Mitglieder der Planungsversammlung und des Planungsausschusses in ihren Sitzungen am 11.10./22.11.2005 den Willen bekundet hätten, das Vorranggebiet auf dem Milmesberg im Rahmen der Fortschreibung des Regionalplans wegen der Nähe zur Wartburg, der Lage im Naturpark Thüringer Wald, der Nähe zum Rennsteig und wegen der kontinuierlichen Entwicklung der Nabenhöhen der Windkraftanlagen und die damit zunehmende Beeinträchtigung des Landschaftsbildes vor allem durch ihre Fernwirkung neu zu bewerten.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte und die Behördenakten Bezug genommen.

II.

Der Antrag ist zulässig.

Der Antrag ist statthaft. Die Baugenehmigung ist gemäß § 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO kraft Gesetzes sofort vollziehbar, da Widerspruch und Anfechtungsklage hiergegen nach § 212 a Abs. 1 BauGB keine aufschiebende Wirkung haben. Der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch und Anfechtungsklage nach § 212 a Abs. 1 BauGB erfasst auch die Rechtsbehelfe einer Gemeinde, mit denen sie sich gegen eine ohne ihr erforderliches Einvernehmen erteilte Baugenehmigung wendet (vgl. HessVGH, Beschl. v. 07.12.2000 - 4 TG 3044/99 -, BauR 2001, 924 f.; Niedersächsisches OVG, Beschl. v. 09.03.1999 - 1 M 405/99 -, NVwZ 1999, 1005 f.; VGH Bad-Württ., Beschl. v. 11.05.1998 - 5 S 465/98 -, NVwZ 1999, 422 f.; VG Neustadt, Beschl. v. 08.08.2005 - 4 L 1226/05.NW -, zitiert nach Juris). Soweit die Baugenehmigung als Ersatzvornahme nach § 69 Abs. 4 Satz 1 ThürBO gilt, haben Widerspruch und Anfechtungsklage nach § 69 Abs. 4 Satz 2 ThürBO ebenfalls keine aufschiebende Wirkung.

Die Antragstellerin ist auch entsprechend § 42 Abs. 2 VwGO analog antragsbefugt. Sie behauptet, in den ihr nach § 36 BauGB zustehenden Beteiligungsrechten verletzt zu sein, da das Bauvorhaben gegen § 35 BauGB verstoße und sie daher ihr Einvernehmen zu Recht versagt habe. Durch die Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens kann die Gemeinde in ihrer Planungshoheit (Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG) verletzt sein. Aus der Planungsbefugnis der Gemeinde ergibt sich ihr Recht zur Beteiligung an Vorhaben, die ihre Planungsfreiheit berühren oder sich auf den örtlichen Bereich auswirken. Da in der Zulassung von Vorhaben nach den §§ 33 bis 35 BauGB eine Präjudizierung gemeindlicher Planung liegen kann, stellt § 36 Abs. 1 BauGB ein sich aus Art. 28 GG ergebendes Beteiligungsrecht dar (vgl. Battis/Krautzberger/Löhr: Kommentar BauGB, 9. Aufl., § 36 Rdnr. 1).

Die Antragstellerin hat beim Antragsgegner mit Schriftsatz vom 26.05.2005 einen Aussetzungsantrag nach § 80 a Abs. 3 Satz 2 VwGO i.V.m. § 80 Abs. 6 Satz 1 VwGO gestellt, den der Antragsgegner unter dem 06.06.2005 ablehnte. Der Antrag ist im Fall des Drittwiderspruchs gegen eine Baugenehmigung grundsätzlich Zulässigkeitsvoraussetzung für das gerichtliche Eilverfahren (vgl. ThürOVG, Beschl. v. 27.06.1994 - 1 EO 133/93 -, ThürVBl 1995, 64 f.).

Die Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes ist vorliegend auch nicht rechtsmissbräuchlich, weil die Antragstellerin sich im Rahmen der Verfahrens zur Aufstellung des Regionalen Raumordnungsplanes nicht gegen das Vorranggebiet auf dem Milmesberg ausgesprochen hat, den Milmesberg vielmehr selbst nach einem Beschluss des Gemeinderates vom 29.01.1998 als Fläche für die Nutzung von Windenergie benannt hatte. Unabhängig davon, dass die Antragstellerin zu diesem Zeitpunkt davon ausgegangen ist, dass eine Beschränkung der Nabenhöhe von Windkraftanlagen auf 45 m im Regionalen Raumordnungsplan erfolgen würde, betrifft das vorliegende Verfahren nicht die Unwirksamkeit bzw. Wirksamkeit des Regionalen Raumordnungsplanes, sondern die Frage der Rechtmäßigkeit von konkreten Bauvorhaben und damit die Frage, ob - unabhängig von der grundsätzlichen Befürwortung eines Vorranggebietes für Windenergie - den konkreten Anlagen öffentliche Belange entgegenstehen.

Der Antrag hat auch in der Sache Erfolg.

Im Rahmen des Antrags nach § 80 a Abs. 3 in Verbindung mit § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO hat eine Interessenabwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung und dem privaten Interesse der Beigeladenen an einer sofortigen Ausnutzung der Baugenehmigung einerseits und dem Interesse der Antragstellerin an einer vorläufigen Verhinderung des Bauvorhabens andererseits stattzufinden. Dabei ist davon auszugehen, dass in der Regel dem Antrag des Dritten auf Aussetzung der Vollziehung stattzugeben ist, wenn die Baugenehmigung nach summarischer Prüfung offensichtlich rechtswidrig ist und dessen Rechte verletzt, denn in diesem Fall kann ein überwiegendes öffentliches Interesse des Bauherrn oder ein Interesse der Öffentlichkeit an einer sofortigen Ausnutzung der Baugenehmigung nicht bestehen. Umgekehrt wird regelmäßig der Antrag abzulehnen sein, wenn die Baugenehmigung - mag sie auch rechtswidrig sein - den Antragsteller nicht in eigenen Rechten betrifft. Ist der Ausgang des Hauptsacheverfahrens dagegen offen, ist eine Abwägung der Interessen vorzunehmen, die für oder gegen eine sofortige Vollziehung der Baugenehmigung sprechen. Bei dieser Abwägung hat das Gericht das Gewicht der Beteiligteninteressen und das konkrete Ausmaß ihrer Betroffenheit zu berücksichtigen.

Vorliegend kann das Gericht im Rahmen des Eilverfahrens auf Grund des eingeschränkten Prüfungsumfanges nicht abschließend klären, ob das gemeindliche Einvernehmen zu Recht ersetzt wurde oder nicht, d.h. ob die streitgegenständliche Baugenehmigung wegen Verstoßes gegen Bauplanungsrechts rechtmäßig oder rechtswidrig ist. Die Erfolgsaussichten

des Widerspruchs der Antragstellerin sind vielmehr offen. Dies ergibt sich im Einzelnen aus Folgendem:

Nach § 69 Abs. 1 Satz 1 ThürBO soll das fehlende Einvernehmen nach Maßgabe der Absätze 2 bis 5 ersetzt werden, wenn eine Gemeinde, die - wie vorliegend - nicht untere Bauaufsichtsbehörde ist, ihr nach § 36 Abs. 1 Satz 1 und 2 BauGB erforderliche Einvernehmen rechtswidrig versagt hat.

Die formellen Anforderungen an das Ersetzungsverfahren hat der Antragsgegner eingehalten. Die Gemeinde ist vor Erlass der Baugenehmigung angehört worden und ihr wurde mit Schreiben vom 05.04.2005 Gelegenheit gegeben, binnen angemessener Frist, hier binnen Monatsfrist, erneut über das Einvernehmen zu entscheiden (§ 69 Abs. 3 ThürBO).

Es ist offen, ob die Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens materiell rechtmäßig ist, weil die Gemeinde ihr Einvernehmen vorliegend rechtswidrig versagte. Dies wäre der Fall, wenn das Bauvorhaben der Beigeladenen, die Errichtung der beiden Windkraftanlagen, nicht gegen Bauplanungsrecht verstoßen würde. Bei dem Bauvorhaben der Beigeladenen handelt es sich um die Errichtung von baulichen Anlagen nach § 29 Abs. 1 BauGB, für die die §§ 30 bis 37 BauGB gelten. Das Bauvorhaben soll im Außenbereich verwirklicht werden - für das Gebiet existiert kein Bebauungsplan (§ 30 BauGB) und es liegt nicht innerhalb eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils (§ 34 BauGB) -, so dass § 35 BauGB einschlägig ist. Bei raumbedeutsamen Vorhaben ist nach § 35 Abs. 3 Satz 2, 1. Halbsatz BauGB Voraussetzung, dass diese den Zielen der Raumordnung nicht widersprechen (1). Nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB ist im Außenbereich ein privilegiertes Vorhaben, das - wie vorliegend - der Nutzung der Windenergie dient, weiterhin nur zulässig, wenn die ausreichende Erschließung gesichert ist (2) und öffentliche Belange nicht entgegenstehen (3).

(1) Bei den beiden Windkraftanlagen handelt es sich auf Grund ihrer Höhe und des exponierten Standorts auf dem Milmesberg und der damit einhergehenden Wirkungen auf die weitere Umgebung um raumbedeutsame Vorhaben im Sinne des § 35 Abs. 3 Satz 2, 1. Halbsatz BauGB (vgl. hierzu BVerwG, Urt. v. 02.08.2002 - 4 B 36.02 -, zitiert nach Juris; VG Weimar, Urt. v. 09.11.2000 - 1 K 654/00 -, ThürVBl 2001, 117 f.). Die Windkraftanlagen stehen im Einklang mit den Zielen der Raumordnung, da in dem am 05.10.1999 in Kraft getretenen Regionalen Raumordnungsplan Südthüringen (Sonderdruck Nr. 3/1999 des Thüringer Staatsanzeigers, Beilage zu Nr. 40/1999) für den Standort Milmesberg ein Vorranggebiet für die Errichtung von Einzelanlagen und Anlagengruppen zur Windener-

gienutzung für eine Netzeinspeisung gemäß § 12 Abs. 2 Nr. 3 ThürLPLG, § 7 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 ROG ausgewiesen ist. Hierbei ist es auch unbeachtlich, dass laut Auskunft der Regionalen Planungsstelle Südwestthüringen eine Neubewertung des Bereichs Milmesberg erfolgen soll. Selbst wenn dies zur Aufhebung des Vorranggebiets für Windenergie führen würde, hätte dies keine Auswirkungen auf das vorliegende Verfahren, da nach Erteilung einer Baugenehmigung eintretende Rechtsänderungen zu Lasten des Bauherrn unberücksichtigt bleiben, auch wenn das Vorhaben dadurch objektiv unzulässig und einen Dritten in dessen Rechten verletzt würde (BVerwG, Urt. v. 21.05.1969 - 4 C 7/67 -, ZMR 1970, 375; Urt. v. 19.09.1969 - 4 C 18.67 -, NJW 1970, 263 f.; Beschl. v. 23.04.1998 - 4 B 40/98 -, zitiert nach Juris; ThürOVG, Beschl. v. 20.12.2004 - 1 EO 1077/04 -, BauR 2005, 106 f.).

(2) Das Erfordernis der ausreichenden wegemäßigen Erschließung wird vorliegend durch den vorhandenen öffentlichen Weg erfüllt. Für die Erschließung ist es erforderlich, dass das Bauvorhaben über einen öffentlichen Weg oder eine Straße verkehrlich erreichbar ist und dass diese Zuwegung auf Dauer zur Verfügung steht (vgl. BVerwG, Urt. v. 08.05.2002 - 9 C 5/01 -, NVwZ-RR 2002, S. 770 f.). Die Mindestanforderungen an einer ausreichenden Erschließung bestimmen sich nach Art und Umfang jeweils nach dem zu errichtenden Vorhaben. Es kommt hierbei auf die Auswirkungen und Bedürfnisse des jeweiligen Bauvorhabens, insbesondere auf das zu erwartende Verkehrsaufkommen für die Nutzung des Bauvorhabens an (BVerwG, Urt. v. 13.02.1976 - 4 C 53.74 -, BauR 76, 185). Nicht entscheidend ist hingegen, welche Anforderungen an die Erreichbarkeit während der Bauphase zu stellen sind. Dies ist Sache des Bauherrn und betrifft die Frage, ob das Bauvorhaben für ihn - auch unter Kostengesichtspunkten - überhaupt verwirklicht werden kann. Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass an ein im Außenbereich privilegiertes Bauvorhaben nicht so hohe Anforderungen an die Erschließung gestellt werden können wie an ein Innenbereichsvorhaben. So sind beispielsweise an die Sicherung der Erschließung eines im Außenbereich liegenden landwirtschaftlichen Betriebs herkömmlicherweise nur geringe Anforderungen zu stellen (vgl. BVerwG, Urt. v. 30.08.1985 - 4 C 48/81 -, zitiert nach Juris). Gleiches gilt für Windkraftanlagen, die nur geringe Anforderungen an die wegemäßige Erschließung für deren Nutzung stellen, da sie nur gelegentlich, insbesondere zu Wartungszwecken, erreichbar sein müssen. Insoweit ist davon auszugehen, dass der vorhandene Feldweg als Erschließung ausreichend ist.

(3) Dem Bauvorhaben der Beigeladenen könnten jedoch öffentliche Belange entgegenstehen (§ 35 Abs. 1 BauGB). Zwar dürften von dem Bauvorhaben keine schädlichen Umwelt-

einwirkungen im Sinne von § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 BauGB ausgehen (a) und es sind keine unwirtschaftlichen Aufwendungen für Erschließungsmaßnahmen (vgl. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 BauGB) zu befürchten (b). Es ist jedoch offen, ob den streitgegenständlichen Windkraftanlagen Belange des Naturschutzes, des Denkmalschutzes und des Schutzes des Landschaftsbildes im Sinne des § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB entgegenstehen (c). Eine Berufung auf diese öffentlichen Belange ist auch nicht nach § 35 Abs. 3 Satz 2, 2. Halbsatz BauGB ausgeschlossen (d).

(a) Schädliche Umwelteinwirkungen (vgl. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 BauGB) sind von den Windkraftanlagen hinsichtlich Lärmemissionen und Schattenwurf nicht zu befürchten. Schädliche Umwelteinwirkungen liegen bei Immissionen vor, die nach Art, Ausmaß oder Dauer geeignet sind, Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit oder die Nachbarschaft herbeizuführen. Die Immissionen müssen das übliche und zumutbare Maß überschreiten. Hierbei sind die bebauungsrechtliche Prägung der Situation und die tatsächliche und planerische Vorbelastungen zu berücksichtigen (vgl. BVerwG, Urt. v. 30.09.1983 - 4 C 18.80 -, NJW 1984, 250). Anhaltspunkte für die Unzumutbarkeit von Beeinträchtigungen sind u.a. die technischen Regelwerke des Immissionsschutzrechtes wie die TA-Lärm, jedoch unter Berücksichtigung der konkreten bauplanungsrechtlichen Verhältnisse (vgl. BVerwG, Urt. v. 21.01.1983 - 4 C 59/79 -, BauR 1983, 143). Nach der vorliegenden Berechnung hinsichtlich der zu erwartenden Lärmimmissionen überschreiten die Lärmimmissionen der Windkraftanlagen die nach der TA-Lärm zulässigen Grenzwerte für ein allgemeines Wohngebiet - 55 dB(A) tags und 40 dB(A) nachts - bzw. für ein Dorf- und Mischgebiet - 60 dB(A) tags und 45 dB(A) nachts - nicht. Von einer unzumutbaren Lärmbelästigung der Einwohner von Eckhardtshausen ist daher im Rahmen des Eilverfahrens nicht auszugehen. Eine unzumutbare Beeinträchtigung durch Schattenwurf dürfte ebenfalls auf Grund der vorliegenden Schattenwurfprognose und der hiernach erfolgten Auflage in der Baugenehmigung, ein Schattenwurfmodul einzubauen, welches gewährleistet, dass die maximale Schattenwurfdauer von 30 Stunden pro Jahr und 30 Minuten pro Tag eingehalten wird, ausgeschlossen sein. Dies gilt auch, obwohl der Abstand zur nächstgelegenen Wohnbebauung nur 607 m beträgt. Eine abstrakte Bestimmung, welcher Mindestabstand bei Windkraftanlagen erforderlich ist, ist gerade nicht möglich, da auf die besonderen Umstände des Einzelfalles abzustellen ist, was vorliegend durch die Schattenwurfprognose geschehen ist.

(b) Unwirtschaftliche Aufwendungen für Straßen sind nicht zu befürchten, da nicht ersichtlich ist, dass auf die Gemeinde weitere Erschließungserfordernisse zukommen. Der vorhandene Feldweg ist - insoweit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen - für eine wegemäßige Erschließung der Anlagen als ausreichend anzusehen.

(c) Es ist jedoch nicht auszuschließen, dass dem Vorhaben Belange des Naturschutzes (aa) und des Denkmalschutzes (bb) entgegenstehen und dass die Windkraftanlagen das Landschaftsbild verunstalten (cc) (vgl. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB).

(aa) Eine Beeinträchtigung der Belange des Naturschutzes kommt vorliegend schon deshalb in Betracht, weil der Milmesberg seit 2001 zum Schutzgebiet „Naturpark Thüringer Wald“ gehört. Es bedarf einer eingehenden rechtlichen Prüfung, die jedoch auf Grund ihrer Komplexität nicht Gegenstand des vorliegenden Eilverfahrens sein kann, ob eine Errichtung von Windkraftanlagen mit der Unterschutzstellung des Gebiets als Naturpark in Einklang zu bringen ist. Unabhängig davon, dass die Verordnung über den Naturpark Thüringer Wald vom 27.06.2001 (GVBl 2001, 300 f.) ein ausdrückliches Verbot für die Errichtung von Windparks und Windkraftanlagen nur für den Rennsteigbereich vorsieht (§ 4 Nr. 1), wird die Widerspruchsbehörde hier eine eingehende rechtliche Überprüfung vorzunehmen haben, ob die streitgegenständlichen Windkraftanlagen mit den Schutzzinhalten und Entwicklungszielen des Naturparks in Einklang zu bringen sind.

Belange des Naturschutzes können aber nicht nur beeinträchtigt sein, wenn eine förmliche Unterschutzstellung - wie vorliegend durch die Ausweisung als Naturpark - bereits stattgefunden hat (vgl. BVerwG, Urt. v. 13.04.1984 - 4 C 69.80 -). Auch in sonstigen Gebieten dürfen Außenbereichsvorhaben die Belange des Naturschutzes nicht in tatsächlicher Hinsicht beeinträchtigen. Maßgebend ist, ob die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege im Sinne der §§ 1 und 2 BNatSchG negativ betroffen werden (vgl. BVerwG, Urt. v. 13.04.1984 - 4 C 69.80 -). Dies gilt insbesondere für die Erhaltung schützenswerter Tier- und Pflanzenarten. Vorliegend befindet sich auf dem Milmesberg ein Fledermaushabitat. Dem Gericht liegen keine hinreichenden Angaben dazu vor, wie gravierend die Beeinträchtigung dieses Fledermaushabitats durch die Windkraftanlagen sein wird und ob Kompensationsmaßnahmen ausreichend sind. Dies bedarf einer weitergehenden Begutachtung. Nach dem vorliegenden Gutachten vom 04.11.2005, welches im Auftrag der Beigeladenen erstellt wurde, spricht viel dafür, dass ein beachtlicher Eingriff in die Fledermauspopulation durch die Windkraftanlagen zu erwarten ist und dass die zur Kom-

compensation vorgeschlagenen Maßnahmen nicht realisierbar sind. Laut Gutachten stellt der Milmesberg einen für Fledermäuse wertvollen Lebensraum dar. Die betroffenen Flächen werden hiernach aus fledermausfachlicher Sicht als regional bedeutsam bewertet (Stufe 7 nach RECK 1990). Weiterhin wird im Gutachten ausgeführt, dass der geplante Eingriff zu Beeinträchtigungen für das Fledermausvorkommen führen könne, dass die Windenergieanlagen jedoch genehmigungsfähig seien, sofern die vorgeschlagenen Maßnahmen zur Vermeidung und Minimierung umgesetzt werden. Hierzu benennt das Gutachten zwei Empfehlungen. Zum einen wird im Gutachten empfohlen, die Windenergieanlagen während Zeiten mit hoher Fledermausflug-Aktivität zeitweise automatisch abzuschalten, insbesondere um Kollisionen und den von den Anlagen ausgehenden Barriereeffekt für Zeiten hoher Fledermausaktivität zu minimieren. Dies soll vor allem ziehende Fledermausarten schützen, bei denen das Kollisionsrisiko sehr hoch ist. Zum anderen sollen die Windenergieanlagen mit größtmöglicher Distanz zum Wald, und zwar mit einem Mindestabstand von 300 m zum nächstgelegenen Waldrand, errichtet werden. Dies ist erforderlich, um insbesondere die Jagdreviere der Fledermausarten zu erhalten, die entlang von Baumreihen fliegen. Auf Grund ihrer unterschiedlichen Schutzrichtungen sind beide Maßnahmen kumulativ erforderlich, um die Beeinträchtigungen zu reduzieren. Nach dem vorliegenden Kartenmaterial erscheint der Abstand von 300 m zum Waldrand von beiden Standorten nicht eingehalten zu werden. Insofern hat das Gericht nach summarischer Prüfung Bedenken an der Genehmigungsfähigkeit der Windkraftanlagen aus naturschutzrechtlicher Sicht. Eine abschließende Klärung dieser Frage bleibt dem Widerspruchsverfahren vorbehalten.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass hinsichtlich der Vorgehensweise der Baubehörde in diesem Punkt erhebliche Bedenken bestehen. So hat eine Begutachtung der Fledermaussituation vor Erlass der Baugenehmigung trotz entsprechender Hinweise der Unteren Naturschutzbehörde nicht stattgefunden. Vielmehr ist diese Überprüfung zur Auflage in der Baugenehmigung gemacht worden mit der Folge, dass die Begutachtung möglicherweise auch erst nach Errichtung der Windkraftanlagen und damit für einen umfassenden Schutz zu spät erfolgt wäre. Diese Vorgehensweise der Baubehörde ist auch deshalb bedenklich, da im Vorfeld nicht ausgeschlossen werden konnte, dass eine Begutachtung zu dem Ergebnis gelangt, dass - beispielsweise wegen des Funds einer vom Aussterben bedrohten und deshalb besonders geschützten Fledermausart - der Eingriff in den Naturhaushalt derart gravierend ist, dass Kompensationsmaßnahmen nicht ausreichend

sind. Dies hätte zur Folge, dass man im Nachhinein zu dem Ergebnis käme, dass die Baugenehmigung nicht hätte erteilt werden dürfen.

Neben einer Begutachtung der Fledermaushabitate wird die Widerspruchsbehörde noch zu untersuchen haben, ob das Bauvorhaben der Beigeladenen Belange des Naturschutzes deshalb beeinträchtigt, weil sich in der Nähe ein Schwarzstorchhorst befindet. Anhaltspunkte darüber, ob der Lebensraum dieses geschützten Vogels durch die Windkraftanlagen beeinträchtigt wird, liegen dem Gericht nicht vor. Ausgeschlossen werden kann es jedenfalls zum jetzigen Zeitpunkt nicht.

(bb) Weiterhin ist nicht auszuschließen, dass denkmalschutzrechtliche Belange dem Bauvorhaben entgegenstehen. Bei der Wartburg handelt es sich um ein schutzwürdiges Denkmal im Sinne von § 2 ThürDSchG. Nach dieser Vorschrift sind schutzwürdige Kulturdenkmäler Sachen, Sachgesamtheiten oder Sachteile, an deren Erhaltung aus geschichtlichen, künstlerischen, wissenschaftlich-technischen, volkskundlichen oder städtebaulichen Gründen sowie aus Gründen der historischen Dorfbildpflege ein öffentliches Interesse besteht. Dies ist bei der Wartburg der Fall. Im Außenbereich ist insbesondere auch der Umgebungsschutz von Denkmälern von Bedeutung (vgl. Ernst-Zinkhahn-Bielenberg, Kommentar BauGB, Stand April 2005, § 35 Rdnr. 95). Hierzu zählt bei einer auf einer Anhöhe errichteten Burg mit der hiervon ausgehenden Fernwirkung auch die weitere Umgebung. Weiterhin ist die Wartburg als Weltkulturerbe der UNESCO - unabhängig von der Frage, ob eine Aberkennung dieses Status wegen der Windkraftanlagen tatsächlich zu besorgen wäre - besonders schutzwürdig.

Hierbei ist für das Gericht ohne weitere Prüfung, insbesondere ohne Durchführung eines Ortstermins, nicht möglich abzuschätzen, inwiefern die Sichtbeziehungen zur Wartburg durch das Bauvorhaben der Beigeladenen so erheblich negativ beeinflusst werden, dass hiervon eine Beeinträchtigung der Denkmaleigenschaft der Wartburg bzw. deren Aberkennung als Weltkulturerbe zu befürchten ist. Auszuschließen ist dies jedenfalls nicht, auch wenn die Windkraftanlagen in einer Entfernung von immerhin ca. 7,5 km zur Wartburg errichtet werden sollen, da der Standort für die Windkraftanlagen auf dem Milmesberg bereits höher liegt als der Burghof der Wartburg und die Windkraftanlagen von Weitem sichtbar sein werden. Es ist daher nicht auszuschließen, dass erhaltenswerte Sichtbeziehungen zur Wartburg durch die Windkraftanlagen, von denen auf Grund der Höhe und der exponierten Standorte eine besondere Fernwirkung ausgehen, beeinträchtigt werden. Der

Einwand des Antragsgegners, dass die Wartburg vor allem von den zwei großen Hauptverkehrsachsen, der Bundesautobahn A 4 und der Bundesstraße 84, für Durchreisende und Besucher erlebbar sei, überzeugt in diesem Zusammenhang nicht. Zwar mag es zutreffend sein, dass von diesen Verkehrsachsen aus keine Beeinträchtigungen in den Sichtbeziehungen zur Wartburg durch die streitgegenständlichen Windkraftanlagen zu befürchten sind. Der Umgebungsschutz beschränkt sich jedoch nicht auf einen unverbauten Blick von der Autobahn und der Bundesstraße aus auf die Wartburg.

Unabhängig davon, dass es im Rahmen des Umgebungsschutzes von Burgen hauptsächlich auf die Sichtbeziehungen zur Burganlage ankommt (vgl. auch § 13 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Satz 2 ThürDSchG), sollte jedoch berücksichtigt werden, dass gerade für den Tourismus auch der Blick von der Wartburg aus von besonderer Bedeutung ist. Die Touristen haben ein schützenswertes Interesse daran, das bestehende Panorama aus der Umgebung auf die Wartburg, aber auch von der Wartburg aus Richtung Rhön möglichst ungeschmälert genießen zu können. Dieses Interesse ist vorliegend auch angesichts der Bedeutung des Tourismus für die Wirtschaft von gewichtigem öffentlichem Belang (vgl. hierzu OVG NRW, Urt. v. 18.11.2004 - 7 A 3329/01 -, BauR 2005, 836).

(cc) Vorliegend kann auch eine Verunstaltung des Landschaftsbildes im Rahmen der nur möglichen summarischen Prüfung des Eilverfahrens nicht ausgeschlossen werden. Voraussetzung für eine Verunstaltung ist, dass das Bauvorhaben dem Orts- oder Landschaftsbild in ästhetischer Hinsicht grob unangemessen ist und auch von einem für ästhetische Eindrücke offenen Betrachter als belastend empfunden wird. Ob die Schwelle zur Verunstaltung überschritten ist, hängt von den konkreten Umständen der jeweiligen Situation ab (BVerwG, Beschl. v. 18.03.2003 - 4 B 7/03 -; BauR 2004, 295). Eine Verunstaltung ist beispielsweise dann zu bejahen, wenn in einer Mittelgebirgslandschaft an exponierter Stelle zu errichtende Windenergieanlage unmittelbar in das Blickfeld einer bislang unbeeinträchtigten Fernsicht treten und durch ihre Rotoren optisch eine Unruhe stiften würden, die diesem Bild fremd ist und seine ästhetisch wertvolle Einzigartigkeit massig beeinträchtigt (vgl. OVG NRW, Urt. v. 18.11.2004 - 7 A 3329/01 -, BauR 2005, 836 f.).

Ob die beiden streitgegenständlichen Windkraftanlagen zu einer Verunstaltung des Landschaftsbildes führen, ist allein auf Grundlage der vorliegenden Unterlagen nicht ohne weiteres feststellbar. Insoweit müsste eine Ortsbegehung stattfinden, um sich ein abschließendes Urteil bilden zu können. Die Entscheidung darüber muss daher notwendigerweise der

Widerspruchsbehörde vorbehalten bleiben. Eine Verunstaltung ist zumindest nicht ausgeschlossen. Zwar ist der Standort durch einen Mobilfunkmast, Aufschüttungen und Bunkerreste vorbelastet. Der Milmesberg wird zudem ackerbaulich bzw. als Grünland genutzt und stellt sich damit nicht als naturnahe Fläche dar. Die Windkraftanlagen würden zwar das Erscheinungsbild auch im Nahbereich beeinflussen, ob hierdurch jedoch eine schützenswerte Umgebung beeinträchtigt wird, ist auf Grund der Vorbelastungen sehr fraglich. Auf Grund der Fernwirkung der Anlagen wegen ihrer enormen Höhe, der exponierten Lage, der anlagentypischen Drehbewegung der Rotorblätter und der Nachtbeleuchtung ist jedoch hinsichtlich des Landschaftsbildes nicht nur auf die nähere Umgebung abzustellen. Hier ist vor allem auch der Fernblick von Bedeutung, weshalb eine Beeinträchtigung des Landschaftsbildes eher wahrscheinlich sein dürfte. Soweit die von der Antragstellerin in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Photos die Gegebenheiten zutreffend wiedergeben, hat man momentan von der Wartburg aus noch einen nahezu unbelasteten Blick Richtung Rhön. Bei der Frage der Schutzwürdigkeit des Landschaftsbildes dürfte auch hier wieder eine Rolle spielen, dass gerade der Blick von der Wartburg in den Thüringer Wald und Richtung Rhön auch touristisch von Belang ist.

(d) Die so eben angesprochenen öffentlichen Belange, die dem Vorhaben der Beigeladenen entgegenstehen könnten, wären jedoch unbeachtlich, soweit sie bei der Ausweisung des Milmesbergs als Vorranggebiet zur Nutzung von Windenergie im Regionalen Raumordnungsplan Südthüringen von 1999 berücksichtigt und abgewogen worden wären. Dies folgt aus § 35 Abs. 3 Satz 2 BauGB. Danach stehen öffentliche Belange raumbedeutsamen Vorhaben nach Absatz 1 nicht entgegen, soweit die Belange bei der Darstellung dieser Vorhaben als Ziele der Raumordnung abgewogen worden sind.

Voraussetzung hierfür ist allerdings zunächst, dass der Regionale Raumordnungsplan nicht wegen offensichtlicher Widersprüche und Abwägungsmängeln unwirksam ist.

Im Rahmen eines Eilverfahrens ist grundsätzlich die Überprüfung von Regionalen Raumordnungsplänen ausgeschlossen. In den nur auf eine summarische Prüfung der Sach- und Rechtslage ausgerichteten Eilverfahren ist in der Regel kein Raum für die inzidente Kontrolle von Bauleitplanungen. Allerdings kann das Gericht in Anbetracht der weit reichenden Folgen einer "vorzeitigen" Ausnutzung einer Baugenehmigung vor offenkundigen oder hinreichend wahrscheinlichen Fehlern einer Planung nicht die Augen verschließen und gleichwohl - gewissermaßen unbesehen - die Gültigkeit der Planung unterstellen (vgl.

OVG Saarland, Beschl. v. 13.04.1993 - 2 W 5/93 -, zitiert nach Juris). Ein solcher offensichtlicher bzw. hinreichend wahrscheinlicher Fehler ist vorliegend nicht gegeben.

Es könnte aber dennoch ein beachtlicher Abwägungsfehler vorliegen. Dies bedarf jedoch weiterer Aufklärung.

Vorliegend ergeben sich im Regionalen Raumordnungsplan Südthüringen Widersprüchlichkeiten hinsichtlich der Ziele und Begründungen und deren Umsetzung, die einen beachtlichen Abwägungsfehler darstellen könnten. So sind im Regionalen Raumordnungsplan Ziele festgelegt und hierzu Begründungen gegeben wurden, die bei der Ausweisung des Milmesberges als Vorranggebiet für Windkraftanlagen nicht verwirklicht bzw. nicht eingehalten wurden. So wurden laut Begründung zum Kapitel 10.2.4.3 zur Vermeidung von Nutzungs- und Interessenkonflikten bei der Bestimmung von Vorranggebieten zur Nutzung von Windenergie Mindestabstände berücksichtigt. So soll zu Wohngebieten, Dorfgebieten u.a. ein Abstand von 1.000 m und zu markanten geomorphologischen Elementen (z.B. Inselberge, Kammlagen, Schichtstufen, Taleingänge) als sehr empfindlichen Landschaftsbildern ein Abstand von 5.000 m berücksichtigt worden sein. Diese Mindestabstände hält das Vorranggebiet auf dem Milmesberg nicht ein. Der Abstand zur nächsten Wohnbebauung wie zur Kammlage des Thüringer Waldes und dem Rennsteig ist geringer als diese Mindestabstände. Insoweit spricht viel dafür, dass die Mindestabstände gerade nicht berücksichtigt wurden. Aus den dem Gericht vorliegenden Unterlagen ist jedoch nicht ersichtlich, ob die Unterschreitung der Mindestabstände im Rahmen des Abwägungsvorgangs hinsichtlich des Vorranggebiets Milmesberg doch gesehen und berücksichtigt wurde oder ob man fälschlicherweise davon ausgegangen ist, dass die Mindestabstände eingehalten werden würden. Insoweit bedarf es einer weiteren Aufklärung, möglicherweise durch eine Befragung des Planungsgebers, die dem Widerspruchsverfahren vorbehalten bleibt. Es wird dann ebenfalls zu klären sein, ob der Planungsgeber bei der Ausweisung des Milmesberges als Vorranggebiet zur Nutzung von Windenergie auch berücksichtigt hat, dass - so die Begründung zu Kapitel 10.2.4.3. - raumordnerisch eine Konzentration der Anlagen angestrebt wird, die den Naturhaushalt und das Landschaftsbild weniger belasten soll. Das streitgegenständliche Vorranggebiet ist nur 2,3 km entfernt von dem ausgewiesenen Vorranggebiet zur Windenergienutzung „südwestlich von Förtha an der B84/Gemeinde Marksuhl“.

Daher liegen zwar durchaus Hinweise auf beachtliche Abwägungsfehler vor, offensichtlich sind diese Fehler jedoch nicht. Nur für das vorliegende Verfahren ist deshalb zu unterstellen, dass der Regionale Raumordnungsplan Südthüringen wirksam ist. Unter diesen Umständen kommt es darauf an, ob die Belange, die vorliegend durch das Bauvorhaben der Beigeladenen beeinträchtigt sein könnten, im Rahmen der Raumordnungsplanung abgewogen worden sind. Hiervon ist im Rahmen der summarischen Prüfung eher nicht auszugehen.

Bei der Erstellung des Raumordnungsplans konnte jedenfalls noch nicht berücksichtigt werden, dass der Milmesberg Teil des Schutzgebiets „Naturpark Thüringer Wald“ werden würde. Diese Unterschutzstellung ist erst mit Verordnung vom 27.06.2001 erfolgt. Insofern könnte dies im Falle einer Beeinträchtigung dem Bauvorhaben der Beigeladenen trotz Regionalplanung entgegengehalten werden. Es handelt sich hierbei auch um einen nicht unbedeutsamen Aspekt für die Raumplanung. So geht das Standortgutachten für Windenergieparks vom Januar 1996 bei Naturparks von einer Pufferzone als Tabuarea für Windkraftanlagen von 300 m aus. Hierzu wird ausgeführt, dass in den Bereichen von Naturparks auf Grund der sehr hohen Bedeutung für den Naturhaushalt, das Landschaftsbild oder anderen raumordnerische Belangen die Errichtung und der Betrieb von Windenergieparks auszuschließen sei. Dies könnte auch für die vorliegende Unterschutzstellung als Naturpark von Bedeutung sein, obwohl kein ausdrückliches Verbot von Windkraftanlagen auf dem Milmesberg in der Verordnung ausgesprochen wurde.

Ob die Belange des Naturschutzes hinsichtlich des Fledermaushabitats und des Schwarzstorchhorsts hinreichend bei der Erstellung des Raumordnungsplanes im Rahmen der Abwägung Berücksichtigung gefunden haben oder nicht, lässt sich im vorliegenden Eilverfahren auf Grund des eingeschränkten Prüfungsumfanges nicht abschließend klären. Dies bedarf einer weiteren Aufklärung im Widerspruchsverfahren. Aus den dem Gericht vorliegenden Unterlagen ergibt sich jedenfalls nicht, dass im Rahmen der Raumordnung die Fledermaushabitate und der Schwarzstorchhorst Einfluss auf die Abwägung genommen hätten. Das Standortgutachten für Windenergieparks in Thüringen vom Januar 1996 („Döpel-Gutachten“), welches der Regionalplanung zu Grunde liegt, geht jedenfalls nicht auf Fledermäuse ein. Im Übrigen könnte sich auch die Fauna auf dem Milmesberg seit der Aufstellung des Regionalen Raumordnungsplans erheblich verändert haben.

Ob eine ausreichende Abwägung hinsichtlich der Belange des Denkmalschutzes und des Schutzes des Landschaftsbildes im Rahmen der regionalen Raumordnung stattgefunden hat, lässt sich ohne weitere Prüfung ebenfalls nicht feststellen. Dies dürfte nach den bisherigen Erkenntnissen des Gerichts eher zu verneinen sein, da der Planungsgeber zum Zeitpunkt des Erlasses des Raumordnungsplans offensichtlich unterstellt hat, dass zukünftige Windkraftanlagen eine Nabenhöhe von maximal 60 m bis 65 m haben würden. Die streitgegenständlichen Windkraftanlagen sind wesentlich höher. Der Planungsgeber hat zwar bewusst darauf verzichtet, eine Maximalhöhe für Windkraftanlagen von 45 m Nabenhöhe in den Vorranggebieten vorzugeben, wie es zuvor beabsichtigt gewesen war, und hat damit in Kauf genommen, dass auch höhere Anlagen verwirklicht werden können. Im Rahmen der Abwägung ist er jedoch von Windkraftanlagen in den damals üblichen Höhen ausgegangen. Die Fernwirkung der Anlagen für das Landschaftsbild und den Umgebungsschutz der Wartburg dürften daher im Hinblick auf höhere Anlagen nicht im erforderlichen Maße bei der regionalen Raumplanung Berücksichtigung gefunden haben. Weiterhin ist eine Unterschutzstellung der Wartburg als UNESCO-Weltkulturerbe ebenfalls erst nach Erlass des Regionalplanes erfolgt. Auch dies konnte daher nicht im Rahmen der Abwägung berücksichtigt werden.

Damit ist der Ausgang des Hauptsacheverfahrens, also zunächst des Widerspruchsverfahrens, offen. Im Rahmen des vorliegenden Verfahrens kann wegen der nur summarischen Prüfung nicht abschließend geklärt werden, ob die Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens durch die Erteilung der Baugenehmigung rechtmäßig oder rechtswidrig ist. Im Rahmen der demnach vom Gericht vorzunehmenden Interessenabwägung überwiegt vorliegend unter Berücksichtigung des Gewichts der jeweiligen Beteiligteninteressen und unter Berücksichtigung des konkreten Ausmaßes ihrer Betroffenheit das Aussetzungsinteresse der Antragstellerin das Vollzugsinteresse der Beigeladenen.

Auch in den Fällen des gesetzlichen Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung nach § 212 a BauGB bleibt die Interessenabwägung einzelfallbezogen, d.h. individuell-konkret, ohne dass sich ein überwiegendes Vollzugsinteresse der Bauherrin bereits aus § 212 a BauGB ergeben würde. Der Gesetzgeber hat mit der Einfügung des § 212 a BauGB keine materielle Bewertung der Interessen des Bauherrn und des die Baugenehmigung anfechtenden Dritten in dem Sinne vorgenommen, dass dem Interesse des Bauherrn an der sofortigen Vollziehbarkeit der Baugenehmigung regelmäßig ein höheres Gewicht zukommt (vgl. BVerwG, Beschl. v. 17.09.2001 - 4 VR 19/01 -, DVBl 2001, 1861 f.; BayVGh,

Beschl. v. 21.12.2001 - 15 ZS 01.2570 -, NVwZ-RR 2003, 9 f.; OVG Nordrhein-Westfalen, Besch. v. 13.07.1998 - 7 B 956/98 -, NVwZ 1998, 980 f.).

Das Interesse der Antragstellerin an der Abwendung der sofortigen Vollziehbarkeit der Baugenehmigung für die beiden Windkraftanlagen ist höher zu bewerten als das Vollzugsinteresse der Beigeladenen. Den Belangen des Naturschutzes, des Denkmalschutzes und des Schutzes des Landschaftsbildes kommt vorliegend ein größeres Gewicht zu als dem wirtschaftlichen Interesse der Beigeladenen und dem öffentlichen Interesse an einer Förderung der Windenergie. Dies vor allem auch deshalb, weil nicht auszuschließen ist, dass mit einer Verwirklichung des Bauvorhabens vollendete Tatsachen geschaffen werden, die praktisch nicht mehr rückgängig gemacht werden können. Sind die Windkraftanlagen erst einmal errichtet, ist es äußerst fraglich, ob eine Beseitigung erzielt werden könnte, da die Anordnung der Beseitigung einer Anlage und die Untersagung einer Nutzung im Ermessen der Bauaufsichtsbehörde steht (vgl. § 77 ThürBO) und damit nur beim Vorliegen einer Ermessensreduzierung auf Null überhaupt ein Anspruch auf Beseitigung der Windkraftanlagen besteht. Dies würde zudem einiger nachfolgender Verwaltungsverfahren und möglicherweise auch Gerichtsverfahren bedürfen und damit einen längeren Zeitraum in Anspruch nehmen. Dieser Gesichtspunkt rechtfertigt es, bei unklarer Rechtslage in der Regel dem Interesse des die Baugenehmigung Angreifenden den Vorrang einzuräumen (vgl. BayVGH, Beschl. v. 21.12.2001 - 15 ZS 01.2570 -, NVwZ-RR 2003, S. 9 f.; VGH Bad-Würt., Beschl. v. 03.06.1991 - 8 S 1170/91 -, BauR 1991, 590 f.). Weiterhin droht bei einem Eingriff in die Fauna durch die Errichtung und den Betrieb der beiden Windkraftanlagen ein endgültiger Verlust in der Tierwelt.

Demgegenüber erschöpft sich das Interesse der Beigeladenen in dem gewöhnlichen, für jeden Bauherrn gleichermaßen geltenden Interesse, die erteilte Baugenehmigung möglichst rasch ausnutzen zu können. Soweit die Beigeladene geltend gemacht hat, dass sie aus wirtschaftlichen Gründen auf eine rasche Errichtung der Windkraftanlagen angewiesen sei, vermag dies kein das Interesse der Antragstellerin überwiegendes Interesse zu begründen.

Die Beigeladene hat nicht dargetan, dass die Möglichkeit der Ausnutzung der Baugenehmigung erst nach Eintritt der Bestandskraft für diese zu unüberwindbaren finanziellen oder wirtschaftlichen Nachteilen führen könnte, welche vergleichbar wären mit vollendeten Tatsachen zu Lasten des Bauherrn (vgl. BayVGH, Beschl. v. 21.12.2001 - 15 ZS 01.2570 -, NVwZ-RR 2003, 9 f.). Dass sich die Verzögerung der Inbetriebnahme der Windkraftan-

lagen auf Grund der degressiven Förderung für sie wirtschaftlich negativ auswirkt, muss diese im Hinblick auf die gewichtigen entgegenstehenden öffentlichen Belange hinnehmen. Unabhängig davon, ob kurzfristig überhaupt die Voraussetzungen für die Errichtung der Windkraftanlagen - der Transport der Anlagenteile wirft noch einige klärungsbedürftige Fragen auf - und für die Einspeisung des durch die Windkraftanlagen erzeugten Stromes in das Stromnetz geschaffen werden könnten, musste die Beigeladene im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Dispositionen in Betracht ziehen, dass die Baugenehmigung im Falle der Einlegung dagegen gerichteter Rechtsbehelfe unter Umständen erst nach Eintritt der Bestandskraft ausgenutzt werden kann. Dies gilt erst Recht, wenn es - wie vorliegend - bereits vor Erteilung der Baugenehmigung auf Grund der Versagung des gemeindlichen Einvernehmens nicht von vornherein ausgeschlossen erschien, dass die Baugenehmigung angefochten und gegebenenfalls ihre Vollziehbarkeit ausgesetzt wird. Berücksichtigt dies der Bauherr bei seiner Planung nicht, so fallen die durch einen zeitweisen Stopp des Vorhabens hervorgerufenen wirtschaftlichen Probleme allein in seine Risikosphäre und können nicht etwa zur Begründung eines vorrangigen privaten Vollzugsinteresses herangezogen werden (vgl. auch OVG NRW, Beschl. v. 13.07.1998 - 7 B 956/98 -, NVwZ 1998, 980 f.).

Weiterhin besteht zwar auch grundsätzlich ein öffentliches Interesse an der Förderung von Windenergie als regenerativer Energieform zum Schutz des Weltklimas. Dieses Interesse muss vorliegend jedoch hinter dem Aussetzungsinteresse der Antragstellerin zurückstehen. Unabhängig davon, dass die im Protokoll von Kyoto zum Rahmenübereinkommen der Vereinten Nationen über Klimaänderungen avisierten Ziele zur CO₂-Einsparung nicht von den beiden streitgegenständlichen Windkraftanlagen abhängig sind, ist eine Bevorzugung von Windenergieanlagen nur für solche Standorte gerechtfertigt, an denen diese nicht andere, höhergewichtige öffentliche Belange beeinträchtigen. Das Gericht verkennt hierbei nicht, dass die eigentlich vom Gesetzgeber in § 35 Abs. 3 Satz 2 BauGB beabsichtigte positive Wirkung der Ausweisung von Vorranggebieten für den Bauherrn vorliegend den Effekt hat, dass mangels entsprechender Plananpassung eine Errichtung der Windkraftanlagen im Vorranggebiet Milmesberg auf Grund der seit Planerstellung geänderten Umstände nicht ohne ergänzende Abwägung der widerstreitenden öffentlichen Interessen möglich ist, möglicherweise an diesem Standort eine Errichtung bauplanungsrechtlich wegen entgegenstehender öffentlicher Belange unzulässig ist, während an anderen Standorten, an denen keine öffentlichen Belange beeinträchtigt werden würden, eine Errichtung ausscheidet, weil dort keine Ausweisung als Vorranggebiet erfolgt ist. Dies kann jedoch nicht dazu

führen, dass das Vollzugsinteresse des Bauherrn grundsätzlich zu überwiegen hat, unabhängig davon, ob im Vorranggebiet durch die Errichtung der Windkraftanlagen gewichtige öffentliche Interessen beeinträchtigt werden oder nicht. Es wäre Sache des Gesetzgebers, diesem Umstand gegebenenfalls durch eine Gesetzesänderung Rechnung zu tragen.

Nach alledem ist dem Antrag mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1, Abs. 3, § 159 VwGO stattzugeben.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf §§ 63 Abs. 2, 53 Abs. 3, 52 GKG. Das Gericht schätzt vorliegend das Interesse der Antragstellerin am Ausgang des Verfahrens betreffend beide Windkraftanlagen auf 50.000,- € Dieser Wert war wegen des nur vorläufigen Charakters des vorliegenden Verfahrens um die Hälfte zu kürzen.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g :

Gegen **Nrn. I** und **II** des Beschlusses steht den Beteiligten die Beschwerde an das Thür. Oberverwaltungsgericht zu. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe der Entscheidung beim Verwaltungsgericht Meiningen, Lindenallee 15, 98617 Meiningen (Briefanschrift: Postfach 100 261, 98602 Meiningen), schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Diese Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, beim Thür. Oberverwaltungsgericht, Kaufstraße 2 – 4, 99423 Weimar, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Vor dem Thür. Oberverwaltungsgericht muss sich jeder Beteiligte, soweit er einen Antrag stellt, durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Das gilt auch für die Einlegung der Beschwerde. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaf-

ten auch durch Beamte und Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, vertreten lassen.

Gegen **Nr. III** des Beschlusses steht den Beteiligten die Beschwerde an das Thür. Oberverwaltungsgericht zu, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt. Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, beim Verwaltungsgericht Meiningen, Lindenallee 15, 98617 Meiningen (Briefanschrift: Postfach 100 261, 98602 Meiningen), schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

gez.: Michel

Both-Kreiter

Spiekermann