



Regierungspräsidium Darmstadt, 64278 Darmstadt

An den Gemeindevorstand der  
Gemeinde Lützelbach  
Mainstraße 1  
64750 Lützelbach

**Abteilung Arbeitsschutz und Umwelt Darmstadt**

Unser Zeichen: **IV/Da 43.1-53e 621-7/10-WHS 11+12**  
Geschäftszeichen: **RPDA - Dez. IV/Da 43.1-53 u 37.10/1-2021/1**  
Ihre Ansprechpartner: Herr Bergmann  
Zimmernummer: 2.054  
Telefon/ Fax: 06151-12 3741 / 3700  
E-Mail: PG-Windenergie-Da@rpda.hessen.de  
Datum: 10.05.2022

**Ihr Antrag gemäß § 15 Abs. 3 Baugesetzbuch (BauGB) auf Zurückstellung der Entscheidung über den Antrag der whs Gesellschaft für Energietechnik mbH, Hauptstraße 25, 64390 Erzhausen nach § 4 Abs. 1 Bundes- Immissionsschutzgesetz (BImSchG) für die Anlagen Nr. 11 & 12 im Windpark „Hainhaus“ in Lützelbach vom 15.08.2021.**

Sehr geehrter Herr Bürgermeister Olt,  
sehr geehrte Damen und Herren,

gemäß § 15 Abs. 3 BauGB gebe ich Ihnen folgende Entscheidung bekannt: Ihr Antrag auf Zurückstellung der Entscheidung über den o.g. Antrag der whs Gesellschaft für Energietechnik mbH vom 15.08.2021 wird abgelehnt. Der Bescheid ergeht gebührenfrei.

### **Begründung**

I.

Die whs Gesellschaft für Energietechnik mbH beantragte am 15.08.2021 eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb zweier Windkraftanlagen in Lützelbach (WKA Nr. 11 & 12 im Windpark Hainhaus) nach § 4 Abs. 1 BImSchG, die insgesamt elfte und zwölfte in diesem Gebiet. Der Antrag bezieht sich auf ein Grundstück der Gemarkung Haingrund, Flur 7 Flurstück 1. Gemäß dem Antrag ist für die Windkraftanlagen des Anlagentyps Vestas V 162 mit einer Nabenhöhe von 166 m, einem Rotordurchmesser von 162 m sowie einer elektrischen Leistung von 5,6 MW vorgesehen.

Regierungspräsidium Darmstadt  
Wilhelminenstraße 1-3  
64283 Darmstadt

Internet:  
[www.rp-darmstadt.hessen.de](http://www.rp-darmstadt.hessen.de)

Servicezeiten:  
Mo. - Do. 8:00 bis 16:30 Uhr  
Freitag 8:00 bis 15:00 Uhr  
Telefon: +49 (6151) 12 0 (Zentrale)

Fristenbriefkasten:  
Luisenplatz 2  
64283 Darmstadt  
Öffentliche Verkehrsmittel:  
Alle Linien bis Luisenplatz



Die Standorte der geplanten Windkraftanlagen liegen innerhalb des Geltungsbereichs des Entwurfs des Gemeinsamen Flächennutzungsplans - Sachlicher Teilbereich Windkraft - der Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises. Die Standorte liegen außerhalb der vom Flächennutzungsplan vorgesehenen Konzentrationsfläche für Windkraftanlagen.

Die öffentliche Auslegung des Planentwurfs nach § 3 Abs. 2 und § 4 Abs. 2 BauGB erfolgte im Herbst 2013. Zur Untersuchung der Flächen hinsichtlich ihrer Eignung für die Erzeugung von Windenergie legten die Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises harte und weiche Tabukriterien fest und ließen Raumanalysen für die Gesamtfläche des Odenwaldkreises durchführen, um die für die Erzeugung von Windenergie zulässigen Flächen ermitteln und im Flächennutzungsplan darstellen zu können. Im Dezember 2014 wurden von den zuständigen Gremien die Abwägungsbeschlüsse sowie von März bis April 2015 die Feststellungsbeschlüsse gefasst.

Die Genehmigung des Flächennutzungsplans durch meine Behörde als höhere Verwaltungsbehörde nach dem Baugesetzbuch nach § 6 Abs. 2 BauGB wurde mit Bescheid vom 7. Dezember 2015 (Az. III 31.2 61d 02/01 FNP-ODW) abgelehnt. Das Verwaltungsgericht Darmstadt gab der Verpflichtungsklage der Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises in dem Verfahren 2 K 12/16.DA am 27. September 2017 teilweise statt. Der VGH Kassel hob diese Entscheidung insoweit auf und lehnte die Klage mit Urteil vom 26. August 2019 - 4 A 2426/17 - (juris) ab. Die Klägerinnen legten gegen die Nichtzulassung der Revision Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht ein. Die Revision wurde vom Bundesverwaltungsgericht zugelassen. Ursprünglich sollte die mündliche Verhandlung am 28. April 2022 stattfinden. Allerdings hat das Bundesverwaltungsgericht das Verfahren entsprechend § 94 VwGO bis zu Entscheidung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs über den Normenkontrollantrag der Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises (4 C 536/21.N) ausgesetzt.

Mit der Veröffentlichung der Genehmigung im Staatsanzeiger Nr. 14 vom 30. März 2020 ist der Sachliche Teilplan Erneuerbare Energien (TPEE) 2019 des Regionalplans Südhessen/Regionalen Flächennutzungsplans 2010 in Kraft getreten. Dieser legt Vorranggebiete zur Nutzung der Windenergie fest, die zugleich bewirken, dass die Nutzung der Windenergie gemäß § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB im übrigen Planungsraum ausgeschlossen ist. Die verfahrensgegenständlichen Windkraftanlagen befindet sich innerhalb des im Sachlichen Teilplan Erneuerbare Energien 2019 festgelegten Vorranggebietes VRG 2-122. Der Entwurf des Gemeinsamen Flächennutzungsplans der Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises weicht von den Festlegungen des Sachlichen Teilplans Erneuerbare Energien ab.

Mit Schreiben vom 11.04.2022 verweigerte Ihre Gemeinde gemäß § 36 BauGB ihr Einvernehmen zu dem Vorhaben und beantragte gleichzeitig die Zurückstellung der Entscheidung über den Antrag der whs Gesellschaft für Energietechnik mbH nach § 15 Abs. 3 BauGB.

Sie sind der Ansicht, dass die Standorte der Windkraftanlagen bei erfolgreicher Klage und Rechtskraft des Gemeinsamen Flächennutzungsplans im geplanten Windpark „Haingrund“ nicht genehmigungsfähig seien, weil diese außerhalb der im Flächennutzungsplan festgesetzten Vorrangfläche Nr. 15a lägen, wodurch dem Vorhaben ein öffentlicher Belang gemäß § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 BauGB entgegenstehe. Zudem gefährde die Genehmigung der verfahrensgegenständlichen Anlage das Inkrafttreten des Gemeinsamen Flächennutzungsplans der Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises.

## II.

Der Antrag auf Zurückstellung der Entscheidung über den Antrag der whs Gesellschaft für Energietechnik mbH auf Erteilung einer Genehmigung für die Windkraftanlagen Nr. 11+12 gemäß § 4 BImSchG ist zulässig, aber unbegründet.

- I. Der Antrag auf Zurückstellung der Entscheidung über den Antrag der whs Gesellschaft für Energietechnik mbH nach § 4 BImSchG ist zulässig. Er ist insbesondere fristgemäß innerhalb der Sechsmonatsfrist gemäß § 15 Abs. 3 Satz 3 BauGB analog gestellt worden. Zwar gilt die Regelung des § 15 Abs. 3 Satz 3 BauGB für baurechtliche Genehmigungen, ist jedoch auf immissionsschutzrechtliche Genehmigungsverfahren anwendbar (Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 18. Dezember 2014 - 8 B 646/14 - BeckRS 2015, 40099).
- II. Der Antrag auf Zurückstellung ist jedoch unbegründet.
  1. Es ist nicht ersichtlich, dass die Planung der Antragstellerin sowie der übrigen Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises durch das Vorhaben der Gesellschaft für Energietechnik mbH unmöglich gemacht oder wesentlich erschwert wird. Dies gilt unabhängig vom Ausgang des Revisionsverfahrens, weil gemäß § 1 Abs. 4 BauGB nur solche Darstellungen des Flächennutzungsplans zulässig sind, die mit denen des Sachlichen Teilplans Erneuerbare Energien 2019 übereinstimmen. Dieser trat zwar erst am 30. März 2020 in Kraft, während die Beschlüsse der Stadtverordnetenversammlungen der Städte bzw. Gemeindevertretungen der Gemeinden des Odenwaldkreises schon im Dezember 2014 ergingen. Abweichend von § 214 Abs. 3 S. 1 BauGB ist hier jedoch nicht die

Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Bauleitplan entscheidend.

Die Stichtagsregelung findet keine Anwendung, wenn in der Zeit zwischen der Abwägungsentscheidung und der Bekanntmachung Rechtsvorschriften in Kraft treten, die der Abwägung rechtlich vorgelagert sind. Dies gilt auch für Ziele der Raumordnung, da diese gemäß § 1 Abs. 4 BauGB eine Pflicht zur Anpassung eines Bauleitplans auslösen. Einen gegen solche Vorgaben verstoßenden Bauleitplan darf die Genehmigungsbehörde nicht genehmigen, die Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises dürfen ihn nicht in Kraft setzen (BVerwG, Beschluss vom 14. Mai 2007 - 4 BN 8.07 - juris, RdNr. 5; Stock in: Ernst/ Zinkhahn/ Bielenberg/ Krautzberger, BauGB, 143. EL August 2021, § 214 RdNr. 131a). Damit dürfte die Revision unzulässig, jedenfalls aber unbegründet geworden sein: Denn selbst wenn das Bundesverwaltungsgericht die Auffassung vertreten sollte, dass der Gemeinsame Flächennutzungsplan der Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises zum Zeitpunkt der Beschlussfassung durch die Kommunen des Odenwaldkreises genehmigungsfähig gewesen sei, könnte der Plan nunmehr - wegen der Anpassungspflicht des § 1 Abs. 4 BauGB - nicht mehr in Kraft treten. Damit fehlt den Klägerinnen das Rechtsschutzbedürfnis.

Für den Fall, dass der Hessische Verwaltungsgerichtshof im Verfahren 4 C 536/21.N zu dem Schluss käme, der Sachliche Teilplan Erneuerbare Energien sei rechtswidrig und damit unwirksam, könnte das Bundesverwaltungsgericht ebenfalls keine Verpflichtung zur Genehmigung des Gemeinsamen Flächennutzungsplans der Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises im Sinne des § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO aussprechen. Damit sind die Chancen, dass der Gemeinsame Flächennutzungsplan der Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises jemals (in der jetzigen Form) wirksam wird, zu gering, als dass sie eine Rückstellung des Baugesuchs rechtfertigen könnten.

2. Es ist mithin mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen, dass der Entwurf des Gemeinsamen Flächennutzungsplans der Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises wirksam werden wird. Daher kann derzeit nicht prognostiziert werden, dass Ihre, gemeinsam mit den übrigen Kommunen des Odenwaldkreises vorgenommene Planung bei Genehmigung des Vorhabens unmöglich gemacht oder wesentlich erschwert würde. Dies ist - im Gegenteil - auszuschließen: Ein die Windkraft steuernder Flächennutzungsplan der Städte und Gemeinden des Odenwaldkreises kann nur in Kraft treten, wenn er an die Ziele des Sachlichen Teilplans Erneuerbare Energien 2019 des Regionalplans Südhessen/Regionalen Flächennutzungsplans 2010 angepasst ist. Da die Errich-

tung und der Betrieb der verfahrensgegenständlichen Windkraftanlagen nur genehmigt werden können, wenn diese – wie vorliegend – innerhalb eines festgelegten Vorranggebietes zur Nutzung der Windenergie liegt, kann die Genehmigung der Anlage eine an die Ziele der Regionalplanung angepasste Flächennutzungsplanung nicht unmöglich machen oder wesentlich erschweren.

- III. Dieser Bescheid ergeht gebührenfrei. Gemäß § 2 Abs. 1 HVwKostG werden Gebühren auf der Grundlage von Verwaltungskostenordnungen erhoben. In der Anlage 1 (insbesondere deren Ziffern 151 und 152) zur Verwaltungskostenordnung für den Geschäftsbereich des Ministeriums für Umwelt Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (VwKostO-MUKLV) vom 8. Dezember 2009 (GVBl. I S. 522), zuletzt geändert durch Verordnung vom 18. Dezember 2014 (GVBl. 2015 I S. 2) ist für die Zurückstellung von Baugesuchen nach § 15 Abs. 3 BauGB kein Gebührentatbestand vorgesehen. Da § 15 Abs. 3 BauGB im Wesentlichen auf dem Europarechtsanpassungsgesetz von 2004 beruht (Stock in: Ernst/Zinkhahn/Bielenberg/ Krautzberger a.a.O., § 15 RdNr. 18), kommt auch eine Gebührenerhebung nach der Übergangsregelung § 2 Abs. 2 HVwKostG nicht in Betracht.

### **Rechtsbehelfsbelehrung**

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe Klage beim

**Hessischen Verwaltungsgerichtshof Kassel, Goethestraße 41-43, 34119 Kassel,**

erhoben werden.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag

gez.

Kai Bergmann

Dieses Dokument habe ich in der Hessischen eDokumentenverwaltung (HeDok) elektronisch schlussgezeichnet.

Es ist deshalb auch ohne meine handschriftliche Unterschrift gültig.