

dürfnisses voraus. Der Nachweis eines solchen Bedürfnisses ist gemäß § 8 Abs. 1 WaffG erbracht, wenn gegenüber den Belangen der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung besonders anzuerkennende persönliche oder wirtschaftliche Interessen und die Geeignetheit und Erforderlichkeit der Waffen für den beantragten Zweck glaubhaft gemacht sind. Zunächst hat der Kläger solche persönlichen oder wirtschaftlichen Interessen nicht glaubhaft gemacht. Persönliche oder wirtschaftliche Gründe des Klägers, die Taubenplage zu bekämpfen, sind weder ersichtlich noch vorgetragen. Die vom Kläger genannten Belange der Bekämpfung von Gesundheitsgefahren und des Schutzes historisch wertvoller Gebäude betreffen nur Interessen der Allgemeinheit bzw. der Eigentümer der Gebäude, wozu der Kläger offenbar nicht gehört. Auch erhält der Kläger keine Vergütung für den Abschuss der Tiere; ihm werden lediglich entstandene Aufwendungen ersetzt. Zwar behält der Kläger die erlegten Tiere, jedoch kommt diesem Umstand offenbar weder nennenswerte wirtschaftliche Bedeutung zu noch ist es sonst ersichtlich oder vorgetragen, dass es dem Kläger hierauf aus anderen Gründen ankäme. Weiterhin ist auch nicht glaubhaft gemacht, dass die gezielte Tötung einzelner Tauben durch den Abschuss mit der Schusswaffe zur Bekämpfung der Taubenplage erforderlich ist. Vielmehr geht es aus den angegriffenen Bescheiden, auf die insoweit gemäß § 117 Abs. 5 VwGO Bezug genommen wird, sowie aus der amtstierärztlichen Stellungnahme vom 27.1.2004 und den ihr beigefügten Stellungnahmen **nachvollziehbar** hervor, **dass langfristig erfolgreiche Maßnahmen gegen die Taubenplage nur in der nachhaltigen Einwirkung auf die für Tauben sehr günstigen Umweltverhältnisse (Futter- und Nistplatzangebot, Niederlassungsmöglichkeiten etc.)** bestehen können. Eine gezielte Tötung einzelner Tiere wird demgegenüber durch erhöhte Reproduktionsraten und Zuzüger aus anderen Gebieten umgehend ausgeglichen. Deshalb weist der Beklagte auch zu Recht auf die Erfolglosigkeit der bisherigen Abschussaktionen hin. Dem ist der Kläger, der lediglich angibt, die Abschussaktion habe in Verbindung mit den weiteren ergriffenen Maßnahmen zu einer deutlichen Reduktion der Population geführt, nicht substantiiert entgegengetreten. Nachvollziehbare Angaben über die Entwicklung der Taubenpopulation und die Auswirkungen einzelner Maßnahmen liegen nicht vor. Auch aus der Stellungnahme der Stadt vom 29.12.2004 folgt, dass die in Betracht kommenden anderweitigen Abwehrmaßnahmen noch nicht ausgeschöpft sind bzw. die Auswirkungen von erst kürzlich ergriffenen Maßnahmen noch nicht beurteilt werden können. So hat die Stadt offenbar jüngst Fangstationen in die Anflugbahn verwilderter Haustauben verlegt und weitere bauliche Maßnahmen an städtischen Gebäuden ergriffen. Zudem ist in diesem Jahr eine bisher aus finanziellen Gründen nicht durchgeführte Installation von Taubenabwehrnetzen geplant. Sind aber die zur Verfügung stehenden baulichen Abwehrmaßnahmen noch nicht ausgeschöpft bzw. können die Auswirkungen der ergriffenen Maßnahmen noch gar nicht beurteilt werden, so ist die Erforderlichkeit des als ultima ratio zu verstehenden Einsatzes von Schusswaffen in der Öffentlichkeit schon deshalb nicht belegt. Dem Hinweis auf fehlende finanzielle Möglichkeiten kann angesichts des restriktiven Zwecks des Waffengesetzes, den Bestand und den Einsatz von Waffen in der Bevölkerung und gerade in der Öffentlichkeit möglichst gering zu halten, keine Bedeutung zukommen.

Dass demnach kein Bedürfnis für eine Schießerlaubnis nachgewiesen ist, gilt erst Recht in Anbetracht der in § 8 Abs. 1 WaffG ausdrücklich in Bezug genommenen Belange der öffentlichen Sicherheit. Diese sind hier in ganz erheblicher Weise berührt, denn der Kläger will mit einer Schusswaffe im Innenstadtbereich der Stadt schießen. Er weist selbst daraufhin, dass dieser Bereich von sehr vielen Menschen aufgesucht wird. Waffen des vom Kläger benutzten Kalibers weisen bereits eine nicht unerhebliche Geschossenergie auf, die es im Zusammenhang mit der Abgabe von Schüssen in unmittelbarer Nähe von baulichen Anlagen (Abprallgefahr) als ausgeschlossen erscheinen lässt, mit der nötigen Sicherheit eine Gefährdung unbeteiligter Personen insbesondere durch Querschläger – aber auch durch unerwartet im Schussfeld auftauchende Personen – auszuschließen. Die vom Kläger dargelegten Schutzmaßnahmen

des Schießens ausschließlich zu Zeiten geringen Verkehrsaufkommens sind unzureichend, um einen ausreichend sicheren Schutz zu gewährleisten. Dass vor dem Schießen die in Frage kommenden Bereiche abgesperrt und weitere Aufsichtspersonen eingesetzt worden wären, ist nicht ersichtlich.

Zudem ist auch im Hinblick auf die Voraussetzung des § 4 Abs. 1 Nr. 5 WaffG die Erteilung einer Schießerlaubnis ausgeschlossen. Es ist weder vorgetragen noch aus den übersandten Verwaltungsvorgängen ersichtlich, dass der Kläger die in der genannten Vorschrift vorgesehene Haftpflichtversicherung abgeschlossen hat.

Das Gericht weist darauf hin, dass auch eine hier vom Begehren des Klägers nicht erfasste Zulassung einer (weiteren) Ausnahme von dem Erfordernis einer Schießerlaubnis gemäß § 12 Abs. 5 WaffG durch den Beklagten ersichtlich nicht in Betracht kommt. Eine solche Ausnahme darf die Behörde nur zulassen, wenn besondere Gründe vorliegen und Belange der öffentlichen Sicherheit nicht entgegenstehen. Letztere werden aber – wie ausgeführt – beim Schießen mit einer Schusswaffe im Innenstadtbereich in ganz erheblicher Weise betroffen. Zudem ist es gerade bei dem Einsatz von Schusswaffen in der Öffentlichkeit von großer Bedeutung, dass die Einhaltung der Erlaubnisvoraussetzungen des § 4 WaffG durch die Behörde überwacht wird, sodass auch im Hinblick hierauf keine Zulassung einer Ausnahme von der Erlaubnisbedürftigkeit in Betracht kommt. Schließlich ist hier auch keine atypische Fallkonstellation ersichtlich, die ein Abweichen von dem regelmäßig durch den Gesetzgeber vorgesehenen Verfahren rechtfertigen könnte.

DOL: 10.1007/s10357-006-0927-x

BImSchG § 6; BNatSchG § 42; V-RL; FFH-RL; BauGB §§ 33, 35; ROG § 3; LVwVfG § 48

1. Die für eine Rücknahme maßgebliche Jahresfrist nach § 48 Abs. 4 LVwVfG ist auch in Fällen des Rechtsirrtums anwendbar, d. h. wenn die Behörde erst nachträglich erkennt, dass sie den vollständig bekannten Sachverhalt rechtlich unzutreffend gewürdigt hat (im Anschluss an BVerwGE 70, 356).

2. Es stellt keine Verwirkung der Rücknahmebefugnis dar, wenn die Behörde noch wenige Monate vor ihrer Rücknahmeentscheidung den später zurückgenommenen Verwaltungsakt zur Heilung eines formellen Begründungsmangels ergänzt hatte.

3. Wegen grundsätzlich auch nachträglich (vgl. §§ 52, 17, 12 BImSchG) möglicher bauphasen- und betriebszeitspezifischer Regelungen (Baumschlag im Winter, Abschaltzeiten in Sommermonaten) rechtfertigt das Risiko von Sommerquartierverlusten und Rotorkollisionen nicht ohne weiteres eine Rücknahme schon deshalb, weil Fledermäuse am Anlagenstandort vorkommen. Gerade weil bisherige wissenschaftliche Untersuchungen zum Fledermausschlagrisiko durch Windkraftanlagen noch nicht endgültig abgeschlossen sind, muss zugunsten des Betreibers als gegenüber einer Rücknahme milderes Mittel auch die Möglichkeit erwogen werden, Ermittlungen während des Anlagenbetriebs durchzuführen (§ 26 BImSchG).

4. Der Darstellung eines Positivstandorts für eine Windfarm im Regionalplanentwurf kommt im Rahmen des § 35 Abs. 3 BauGB ebenso wenig die Qualität eines in Aufstellung befindlichen Ziels der Raumordnung zu, wie die Festsetzung des Anlagenstandorts in einem Bebauungsplanentwurf materielle Planreife i. S. des § 33 Abs. 1 Nr. 2 BauGB begründen kann, wenn die jeweilige Plangenehmigungsbehörde angekündigt hat, ihre Genehmigung (hier: aus Gründen der Landschaftbildverunstaltung) zu verweigern.

VG Freiburg, Urteil vom 28.10.2005 – 1 K 1928/04 (noch nicht rechtskräftig)

Die Klägerin wendet sich gegen die Rücknahme einer immissionschutzrechtlichen Genehmigung für drei Windenergieanlagen. Mit Entscheidung des Landratsamts vom 25.9.2002 erhielt die Klägerin auf ihren Antrag und ein daran anschließendes vereinfachtes Genehmigungsverfahren die mit zahlreichen Nebenbestimmungen und der Festsetzung einer naturschutzrechtlichen Ausgleichsabgabe versehene immissionsschutzrechtliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer Windfarm („Windpark X“) mit drei Windenergieanlagen

(Gesamthöhe 138,5 m, Nennleistung 1,5 MW) auf einem Grundstück in der beigeladenen Stadt Y, die zuvor ihr Einvernehmen erteilt hatte. Die Forstdirektion erteilte 1992 eine forstrechtliche Umwandlungsgenehmigung. Das Vorhaben liegt östlich der B 500 in einer Höhe von etwa 1100 m ü. NN. auf dem „X“, der Teil eines Höhenrückens ist; etwa 60 m südlich des südlichsten Anlagenstandorts grenzt das Landschaftsschutzgebiet Hochschwarzwald an.

Die planungsrechtliche Situation des Vorhabensstandorts stellt sich wie folgt dar: 2003 beschloss der Gemeinsame Ausschuss der Vereinten Verwaltungsgemeinschaft (VVG) die 1. Fortschreibung des bestehenden Gemeinsamen Flächennutzungsplans mit dem Ziel der Darstellung von Sonderbauflächen bzw. Positivstandorten für die Windkraftnutzung. Im Anschluss an einen Standortsuchlauf wurde der Entwurf mit dem einzigen Standort „X“ vom 7.7.2005 bis zum 8.8.2005 öffentlich ausgelegt. Der Regionalverband S-B-H beschloss am 15.7.2005 die Regionalplan-Teilfortschreibung Windkraft als Satzung. Im Regionalplan werden durch Plansatz 4.2.3 Vorranggebiete nach § 11 Abs. 7 S. 3 LplG für regional bedeutsame Windkraftanlagen ausgewiesen. Außerhalb dieser Gebiete wird die Errichtung und der Betrieb regional bedeutsamer Windkraftanlagen ausgeschlossen. Der Standort X ist ebenfalls als vorrangig aufgenommen worden. Der Satzungsbeschluss erging ungeachtet dessen, dass das Wirtschaftsministerium Baden-Württemberg in einem Schreiben angekündigt hatte, die Genehmigung für den gesamten Plan zu versagen, wenn der Standort „X“ positiv aufgenommen werde.

Gegen die der Klägerin erteilte immissionsschutzrechtliche Genehmigung der 3 Windenergieanlagen erhob die beigeladene Stadt Y mit der Begründung Widerspruch, sie betreibe derzeit ein Flächennutzungsplanänderungsverfahren zur Ausweisung eines Positivstandortes für eine Windenergieanlage auf dem zu ihrer Gemarkung gehörenden Teil des „X“. Eine Bauvoranfrage zur Errichtung einer entsprechenden Anlage im Bereich des geplanten Positivstandortes sei anhängig. Ferner erhoben neben einer Bürgerinitiative S. die beigeladenen Eheleute B. Widerspruch und führten aus, Schallimmissionen und Schattenwurf beeinträchtigten sie ebenso unzumutbar wie die Tatsache, dass sich die genehmigten Windkraftanlagen an der Grenze zum Landschaftsschutzgebiet befänden. Im Rahmen einer von den Eheleuten B. eingereichten Petition zum Landtag erklärte das Regierungspräsidium im August 2003 gegenüber dem Wirtschaftsministerium, die Errichtung der 3 Anlagen gehe naturschutzrechtlich in Ordnung. Gegen Abwägung und Begründung des Landratsamts bestünden keine durchgreifenden Bedenken. Im Anschluss an einen durch den Petitionsausschuss im Oktober 2003 durchgeführten Ortstermin nahm das Regierungspräsidium unter dem 9.12.2003 gegenüber dem (nunmehr federführenden) Umweltministerium dahin Stellung, abweichend von der bisherigen Ansicht und aufgrund der Maßstäbe, die das Präsidium zuletzt im Anschluss an die Entscheidung des VGH Mannheim vom 20.5.2003 entwickelt habe, sei bei den zu treffenden Abwägungsentscheidungen den Belangen der natürlichen Eigenart der Landschaft und des Landschaftsbildes sowie des Naturschutzes ein stärkeres Gewicht beizumessen. Das geplante Vorhaben führe zu einer erheblichen negativen Beeinträchtigung des Landschaftsbildes in einer besonders schützenswerten Erholungslandschaft. Die immissionsschutzrechtliche Genehmigung vom 25.9.2002 sei rechtswidrig und zurückzunehmen. Am 25.3.2004 wurde der Sofortvollzug der erteilten Genehmigung vom 25.9.2002 ausgesetzt. Mit weiterem Schreiben vom 31.3.2004 wies das Regierungspräsidium das Landratsamt an, den Änderungsantrag der Klägerin vom Mai 2003 abzulehnen und ferner die immissionsschutzrechtliche Genehmigung vom 25.9.2002/6.8.2003 zurückzunehmen. Wegen der Zusage der Landesregierung, die immissionsschutzrechtliche Genehmigung zurückzunehmen, hatte der Landtag die Petition der beigeladenen Eheleute B. für erledigt erklärt. Nach Anhörung der Klägerin nahm das Landratsamt mit Bescheid vom 24.5.2004 die immissionsschutzrechtliche Genehmigung vom 25.9.2002/6.8.2003 zurück. Zur Begründung wurde, gestützt auf § 48 LVwVfG, ausgeführt, das Vorhaben sei wegen Verstoßes gegen naturschutzrechtliche und bauplanungsrechtliche Bestimmungen rechtswidrig. Zu Gunsten der Klägerin werde sowohl die Nichtanwendbarkeit des § 50 LVwVfG als auch die Beachtlichkeit von Vertrauensschutzwägungen i. S. von § 48 Abs. 2 bis 4 LVwVfG unterstellt. Im Rahmen der zu treffenden Ermessensentscheidung werde schließlich das öffentliche Interesse an der Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit hingegen höher bewertet als dasjenige der Klägerin am Fortbestand der Genehmigung. Das Anliegen, besonders schützenswerte Teile des Schwarzwaldes vor Verunstaltung zu bewahren, habe außerordentlich große Bedeutung.

Zum Widerruf und im Widerspruchsbescheid führte das Regierungspräsidium ferner aus, eine Vertrauensbetätigung der Klägerin habe im Wesentlichen nur im Abschluss des Konzeptionsübernahmevertrags mit der S. am 21.3.2003 bestanden, jedoch komme dem nicht dasselbe Gewicht zu, wie wenn die Klägerin eigenes Vermögen aufgewandt oder entsprechende Dispositionen zur Umsetzung der erforderlichen Investitionen in Millionenhöhe selbst getätigt hätte. Sollte der Klägerin bei der Rückabwicklung des Vertrags ein Vermögensnachteil entstehen, sei dieser unter den in § 48 Abs. 3 LVwVfG genannten Vo-

raussetzungen zu entschädigen. Selbst ein solcher Vermögensnachteil könne aber vorliegend den Eingriff in die besonders schützenswerte Landschaft nicht rechtfertigen. Im Übrigen reiche das Vertrauen der Klägerin nicht so weit, wie wenn eine bereits bestandskräftige Genehmigung zurückgenommen werde. Sie habe im Rechtsbehelfs- und Petitionsverfahren mit einer Aufhebung rechnen müssen. Dieser geringere Vertrauensschutz sei ihr bewusst gewesen, weil sie in beiden Verfahren mit der Argumentation, nur eine bestandskräftige Genehmigung gebe ihr die notwendige Sicherheit für die Verwirklichung des Vorhabens, auf einen raschen Abschluss gedrängt habe. Soweit sie schließlich durch behördliche Stellungnahmen darin bestärkt worden sein wolle, dass die Genehmigung rechtmäßig sei, verkenne sie, dass diese Äußerungen beim Abschluss des Konzeptionsübernahmevertrags ohne Bedeutung gewesen und erst zu einem späteren Zeitpunkt erfolgt seien. Im Übrigen handle es sich bei diesen Stellungnahmen um reine Verwaltungsinterna. Die Klägerin hat Klage erhoben und trägt vor: Im Rahmen des ausschließlich geltenden § 48 LVwVfG sei am 24.5.2004 bereits die Jahresfrist abgelaufen gewesen. Maßgebliche Kenntnis vom überwiegenden (öffentlichen) Interesse des Landschaftsschutzes habe das Landratsamt bereits auf Grund des zu den Verwaltungsakten genommenen Schreibens der Bezirksstelle für Naturschutz und Landschaftspflege Freiburg vom 15.6.2001 gehabt. Ferner sei das Landratsamt durch das Regierungspräsidium am 13.5.2003 von der objektiven Rechtswidrigkeit der Genehmigung in Kenntnis gesetzt worden, ohne diese zum Anlass für eine Aufhebung zu nehmen. Unzutreffend sei ferner die Behauptung, die Behörden hätten sich in einem Rechtsirrtum über das Entgegenstehen öffentlicher Belange i. S. des § 35 Abs. 3 Nr. 5 BauGB befunden, der erst durch das Urteil des VGH Mannheim vom 20.5.2003 und die nachfolgenden Erlasse des Regierungspräsidiums vom 8.10./18.11.2003 aufgeklärt worden sei. Im Bebauungsplanverfahren der beigeladenen Stadt Y für den Windkraftstandort X habe das Regierungspräsidium ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Realisierung einer Windfarm im Bereich X auf Grund der damit verbundenen Anlagenmassierung bzw. Landschaftsbildbeeinträchtigung aus raumordnerischer Sicht sehr problematisch und wohl auch rechtlich unzulässig sei. Es entspreche nicht dem Zweck der Jahresfristregelung, dass die Frist nicht zu laufen beginne, wenn die zuständigen Behörden ihre Augen vor der zutreffenden Rechtslage verschlossen. Die Genehmigung sei aber auch materiell rechtmäßig. In einem § 33 BauGB-Gebiet könnten aber artenschutzrechtliche Belange, wie sich aus §§ 19, 21 Abs. 2 S. 1, 43 Abs. 4 S. 1 BNatSchG ergebe, nicht entgegenstehen; im Übrigen bestehe eine landschaftsspezifische Einzigartigkeit des „X“. Die zuständigen Planungsgremien (Stadt Y, Regionalverband S-B-H) hätten sowohl im Bebauungsplan als auch in der Regionalfortschreibung den „X“ als Positivstandort bzw. Vorrangfläche gewählt, was bereits gegen einen grob unangemessenen Eingriff spreche. Die Klage blieb ohne Erfolg.

Aus den Gründen:

A. Die Klage ist als Anfechtungsklage statthaft und auch sonst zulässig. Die Klägerin ist als Rücknahmeadressat klagebefugt (§ 42 Abs. 2 VwGO).

... Auch ein Rechtsschutzbedürfnis kann schließlich nicht verneint werden. Die Klägerin hat zwar im Mai 2003 eine geänderte, neue Genehmigung beantragt (Gegenstand des Parallelverfahrens – 1 K 585/04) und hierzu im Juli 2003 schriftlich erklärt, die zur Neugenehmigung gestellten Windenergieanlagen sollten an Stelle der bereits genehmigten errichtet werden. Zugleich hat sie jedoch auch deutlich gemacht, dass sie von der ersten Genehmigung Gebrauch machen werde, wenn es nicht zur Genehmigung der neuen Anlagen komme. Das kann – i. S. einer auflösenden Bedingung des zweiten Genehmigungsantrags bzw. einer aufschiebend bedingten Verzichtserklärung zum ersten Antrag – (wirtschaftlich sinnvoll) nur so verstanden werden, dass erst eine unanfechtbare neue Genehmigung das Interesse der Klägerin an der bereits erteilten entfallen lässt. Da eine unanfechtbare neue Genehmigung (noch) nicht vorliegt, ist diese Bedingung (noch) nicht eingetreten; mithin hat die Klägerin im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung ein berechtigtes Interesse, die Rücknahme der bereits enthaltenen Genehmigung aus der Welt zu schaffen.

B. Die Klage ist jedoch unbegründet. Die Rücknahmeentscheidung des Landratsamts ist nicht rechtswidrig und verletzt folglich die Klägerin nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO).

I. Rechtsgrundlage der Rücknahme ist ausschließlich § 48 Abs. 1, Abs. 2 bis 4 LVwVfG. Die Rücknahme einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung ist im BImSchG – anders als der Widerruf (vgl. § 21 BImSchG) – nicht geregelt und wird nicht ausgeschlossen (*Hansmann* in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht Band I, § 21 BImSchG [Oktober 1990] Rdnr. 2). Eine Aufrechterhaltung der behördlichen Rücknahmeregelung als Widerruf wäre allerdings aufgrund der erheblichen Wesensverschiedenheit der Institute ebensowenig in Betracht gekom-

men wie eine Umdeutung. Die Rücknahmeentscheidung ist formell-rechtlich nicht zu beanstanden. Das Landratsamt ist sowohl die sachlich (§§ 1 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 3 S. 1 BImSchZuVO, 13 Abs. 1 Nr. 1 LVG) als auch die örtlich zuständige Behörde (§§ 48 Abs. 5, 3 Abs. 1 Nr. 1 LVwVfG) hierfür gewesen. Ferner ist die Klägerin zuvor angehört worden (§ 28 LVwVfG) und im Bescheid finden sich ausführliche rechtliche und tatsächliche Erwägungen sowohl zu den tatbestandlichen Handlungsvoraussetzungen als auch zur Ermessensbetätigung (§ 39 Abs. 1 LVwVfG).

1.) Bei der Rücknahmeentscheidung durfte ferner nicht – was das Landratsamt im Ergebnis zu Recht unterstellt hat – auf die erleichterten Voraussetzungen des § 50 LVwVfG zurückgegriffen werden. Das folgt daraus, dass die Rücknahmeentscheidung nicht wegen immissionsrechtlicher Rechtswidrigkeit (zu Lasten der Eheleute B.) erging bzw. nicht deshalb ergehen konnte. Nur wenn sie nämlich auf den – allein beachtlichen weil zulässigen – Widerspruch der beigeladenen Eheleute B. hin einen Rechtsverstoß gegen die diese als Nachbarn schützenden §§ 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 22 BImSchG sanktioniert hätte, wäre § 50 LVwVfG einschlägig gewesen. Durch die „soweit“-Regelung in dieser Vorschrift soll die Behörde von den Schranken der §§ 48, 49 LVwVfG nur insoweit befreit sein, wie dem Widerspruch oder der Klage abgeholfen wird. Nur soweit die bekämpfte Belastung des Verwaltungsakts genommen wird, ist dieser dann frei rücknehmbar. Dies bedeutet, dass eine Aufhebung unter den erleichterten Voraussetzungen des § 50 LVwVfG nicht erfolgen kann, wenn die Rechte des Dritten, die er mit seinem Rechtsbehelf geltend gemacht hat, dadurch nicht betroffen werden (*Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 6. Auflage 2001, § 50 Rdnr. 104; *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, 9. Aufl. 2005, § 50 Rdnrn. 21 u. 25).

Der spätestens im Schreiben der Eheleute B. vom 30.3.2003 enthaltene Widerspruch ist zwar, weil sie Nachbarn im Sinne des Immissionsschutzrechts sind, zulässig gewesen (§ 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BImSchG [Rücksichtnahmegebot] i.V. mit § 42 Abs. 2 VwGO entsprechend; zum Erfordernis der Zulässigkeit des Widerspruchs: *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, § 50 Rdnr. 22 m. w. N.). Nachdem ihnen die Genehmigung nicht bekanntgegeben worden war, konnten sie schließlich auch noch binnen Jahresfrist (§ 242 BGB i.V. mit entsprechender Anwendung des § 58 VwGO) seit zuverlässiger Kenntnisnahmemöglichkeit – diese erhielten sie durch Schreiben des Landratsamts 17.3.2003 – Widerspruch erheben. Hingegen fehlt es, wie unten bei der Frage der Rechtswidrigkeit der Genehmigung im Kontext des Rücksichtnahmegebots gemäß §§ 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 22 BImSchG dargelegt ist, an der Begründetheit des Widerspruchs. Dem Sinn und Zweck des § 50 LVwVfG wird nur eine Auslegung gerecht, die sowohl Zulässigkeit als auch vollständige Begründetheit des Rechtsbehelfs im Zeitpunkt der Rücknahme verlangt (in diesem Sinn: BVerwG, Urt. v. 15.2.1990 – 4 C 39/86, NVwZ 1990, 857; Urt. v. 18.4.1996 – 4 C 6/95, NVwZ 1997, 272; *Kopp/Ramsauer* a. a. O., Rdnr. 24; a. A.: VGH Mannheim, Urt. v. 6.5.1996 – 8 S 270/96 – NVwZ-RR 1997, 401; es genügt, wenn kein offensichtlich unbegründeter Widerspruch vorliegt; noch weitergehend VGH München, NVwZ 1997, 701; auf Begründetheit des Widerspruchs kommt es nicht an).

2.) Die mangels Einschlägigkeit des § 50 LVwVfG folglich geltende Jahresfrist nach § 48 Abs. 4 LVwVfG war ferner im Zeitpunkt der Bekanntgabe des Rücknahmebescheids am 27.5.2004 (für diesen Zeitpunkt, um die Jahresfrist zu wahren: *Kopp/Ramsauer* a. a. O., § 48 Rdnr. 152; a. A.: BFH, Urt. v. 31.10.1989 – VIII R 60/88, NVwZ 1990, 1207; Erlasszeitpunkt [= Verlassen des Behördenbereichs] genügt) auch nicht verstrichen. Nach § 48 Abs. 4 S. 1 LVwVfG ist, wenn die Behörde von Tatsachen Kenntnis erlangt, welche die Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsakts rechtfertigen, diese nur innerhalb eines Jahres seit dem Zeitpunkt der Kenntnisnahme zulässig. Nach dem Beschluss des Großen Senats des BVerwG vom 19.12.1984 (– GrS 1 und 2/84, BVerwGE 70, 356 = NJW 1985, 819) findet die Vorschrift (auch) Anwendung, wenn die Behörde nachträglich erkennt, dass sie den beim Erlass eines begünstigenden Verwaltungsakts vollständig bekannten Sachverhalt unzureichend berücksichtigt oder unrichtig gewürdigt und deswegen rechtswidrig entschieden hat. Hinsichtlich der Voraussetzungen der Rechtswidrigkeit lässt die Vorschrift also jeden Grund genügen und differenziert nicht danach, ob der Verwaltungsakt wegen eines „Tatsachenirrtums“ oder eines „Rechtsirrtums“ rechtswidrig ist (VGH Mannheim, Urt. v. 29.7.2005 – 5 S 2372/03 – VENZA).

Vorliegend kommt allein die **Rechtswidrigkeit wegen Rechtsirrtums – hier über das Vorliegen einer Verunstaltung des Landschaftsbildes durch das (genehmigte) Vorhaben** der Klägerin – in Betracht. In einem solchen Fall kann für den Beginn der Jahresfrist des § 48 Abs. 4 S. 1 LVwVfG jedoch nicht – wie die Klägerin meint – auf den Zeitpunkt der angeblich fehlerhaften Entscheidung abgestellt werden. Das widerspricht dem Zweck der Jahresfrist als einer Entscheidungsfrist. Von der für sie bindenden Rechtsauffassung der übergeordneten Fachbehörde hat das Landratsamt erst mit Schreiben des Regierungspräsidiums vom 31.3.2004, in welchem eine entsprechende Rücknahmeweisung enthalten war, maßgebliche Kenntnis erhalten (so auch für den Fall einer im Fachaufsichtsweg durch Weisung des Regierungspräsidiums an das Landratsamt veranlassten Rücknahme einer aufgrund „Rechtsirrtums“ rechtswidrigen Baugenehmigung: VGH Mannheim, Urt. v. 29.7.2005 a. a. O.). Weitergehend gehörte zur Herstellung der maßgeblichen Entscheidungsreife, nach deren Eintritt die Entscheidungsfrist des § 48 Abs. 4 S. 1 LVwVfG erst beginnen konnte, auch noch das Anhörungsverfahren, und zwar unabhängig von dessen Ergebnis; denn die Einwände des Anzuhörenden können nur dann ernstlich zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen werden, wenn sich die Behörde ihre Entscheidung bis zum Abschluss des Anhörungsverfahrens offen hält. Das gilt auch und gerade, wenn es sich bei der zu treffenden Entscheidung um eine Ermessensentscheidung handelt, bei der – wie hier – zudem die für die Ermessensbetätigung maßgeblichen Umstände auch in der Sphäre des anzuhörenden Betroffenen liegen (BVerwG, Urt. v. 20.9.2001 – 7 C 6.01, NVwZ 2002, 485; Beschl. v. 19.12.1984 a. a. O.).

Demgemäß hat die einjährige Rücknahmefrist hier nicht vor dem 22.4.2004 begonnen, als die Stellungnahme der Klägerin auf das ausführliche Anhörungsschreiben des Landratsamts hin dort eingegangen ist. **Die Jahresfrist beginnt erst zu laufen, wenn die Tatsachen vollständig, uneingeschränkt und zweifelsfrei ermittelt sind. Eine schuldhaft Unkenntnis der Behörde genügt nicht.** Die Behörde erhält die Kenntnis, wenn der nach der innerbehördlichen Geschäftsverteilung zur Rücknahme oder zum Widerruf des Verwaltungsakts berufene Amtswalter – hier die (Untere) Immissionsschutzbehörde des Landratsamts – positive Kenntnis erlangt hat. Einzelne Fachfragen begutachtende Mitarbeiter einer Behörde stehen diesem innerbehördlich zur rechtlichen Überprüfung berufenen Amtswalter nicht gleich. Würde die Jahresfrist dadurch verkürzt oder beseitigt, dass der zuständigen Behörde die Kenntnisse anderer Behörden zugerechnet werden, würde das mit § 48 Abs. 4 S. 1 VwVfG verfolgte Ziel, der zuständigen Behörde eine hinreichend lange Zeit für eine Prüfung und Entscheidung zu gewähren, verfehlt (BVerwG, Urt. v. 24.1.2001 – 8 C 8.00, DVBl. 2001, 1221; Beschl. v. 19.12.1984 a. a. O.). Deshalb kann sich die Klägerin auch nicht darauf berufen, das Landratsamt habe anderweitige Stellungnahmen des Regierungspräsidiums – speziell diejenige der Bezirksstelle für Naturschutz und Landschaftspflege vom 15.6.2001 anlässlich der Bauleitplanung der beigeladenen Stadt Y – schon 2001 bzw. 2002 zur Kenntnis erhalten und in die Akten genommen.

3.) Eine **Rücknahme** war ferner **nicht verwirkt**. Allerdings ist, obwohl bereits § 48 Abs. 4 LVwVfG auf dem Gedanken der Verwirkung beruht, gleichwohl noch Raum für die Anwendung der allgemeinen Grundsätze der Verwirkung. Die Behörde kann deshalb die Befugnis zur Rücknahme auch schon vor Ablauf der Frist verlieren, wenn sie durch ein entsprechendes Verhalten den Anschein erweckt, sie werde von ihrer Befugnis zur Rücknahme keinen Gebrauch machen (*Kopp/Ramsauer* a. a. O., § 48 Rdnr. 147 m. w. N.). Ein Fall der Verzögerung des Fristbeginns (vgl. für eine Verwirkung wegen Hinauszögerns des Anhörungsverfahrens: BVerwG, Urt. v. 20.12.1999 – 7 C 42.98, BVerwGE 110, 226/236; Beschl. v. 7.11.2000 – 8 B 137.00, *Buchholz* 316 § 48 VwVfG Nr. 99) ist vorliegend nicht ersichtlich. Selbst wenn man davon ausgehen wollte, dass das Landratsamt spätestens im Ortstermin des Petitionsausschusses (Oktober 2003) oder jedenfalls durch die Erlasse des Regierungspräsidiums vom 8.10.2003 und 18.11.2003 eine verlässliche Kenntnis des Rechtsirrtums gehabt hätte, wäre keine Verwirkung eingetreten, weil die Behörde die Rücknahme dann gleichwohl noch

innerhalb der Jahresfrist ausgesprochen hatte und im Zeitraum zwischen Oktober/November 2003 und Mai 2004 auch sonst kein (ausdrückliches oder konkludentes) Verhalten an den Tag legte, wonach eine Rücknahme unterbleiben werde.

Zwar hatte das Landratsamt der Klägerin noch unter dem 6.8.2003 eine Ergänzungsgenehmigung zur (Ausgangs-)Genehmigung vom 25.9.2002 erteilt, deren (Begründungs-)Gegenstand gerade eine das Problem der Landschaftsbildbeeinträchtigung ausführlich thematisierende und zugunsten des Vorhabens (i.V. mit Ausgleichsabgabe) gehende naturschutzrechtliche Abwägung enthielt. Gleichwohl kann die Kammer auch darin kein widersprüchliches bzw. treuwidriges Verhalten („venire contra factum proprium“) erblicken. Die Entscheidung vom 6.8.2003 erging, um den Inhalt der Genehmigung vom 25.9.2002 gemäß der Vorgabe in § 21 Abs. 1 Nr. 5 der 9. BImSchV dergestalt nachzubessern, dass die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe noch ausführlicher dargelegt wurden, die die Behörde zu ihrer Entscheidung bewegen hatten. Das Landratsamt hatte also nicht etwa aufgrund des Schreibens des Regierungspräsidiums vom 13.5.2003 einen Rechtsirrtum erkannt und zum Anlass genommen, diesen noch einmal in der Sache zu bestätigen; vielmehr wollte es erkennbar und ausschließlich dieselben Gründe, die bereits zur Erteilung der Genehmigung vom 25.9.2002 geführt hatten, noch einmal – formalrechtlich bedingt – „nachliefern“. Hierdurch war zugleich gemäß § 45 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 2 LVwVfG die Heilung eines formellen Mangels bewirkt worden (zur Heilbarkeit vgl. auch Dietlein in: Landmann/Rohmer a.a.O., Band II § 21 9. BImSchV [Oktober 2003], Rdnr. 6).

II. Auch die weiteren materiell-rechtlichen Voraussetzungen für eine – wie zum Schluss darzulegen ist: ermessensfehlerfreie (dazu unter III.) – Rücknahme lagen schließlich vor. Die **Genehmigung** vom 25.9.2002/6.8.2003 **verstößt** zwar weder gegen rechtlich geschützte Positionen der Nachbarn noch gegen artenschutzrechtliche Vorschriften (dazu unter 1.), hingegen hätte sie aus **Landschaftsschutz**gründen nicht ergehen dürfen, woran auch die planungsrechtliche Situation des Standorts nichts ändert (dazu unter 2.). Maßgeblich bei dieser Prüfung war die objektive Rechtswidrigkeit im maßgeblichen Zeitpunkt des Erlasses (vgl. Kopp/Ramsauer a.a.O., § 48 Rdnrn. 51–53 bzw. 57). Wegen dem aus Art. 14 Abs. 1 GG folgenden (passiven) Bestandsschutz (zur Rechtsposition des Inhabers einer immisionsschutzrechtlichen Genehmigung vgl. Kutscheid in: Landmann/Rohmer a.a.O., § 6 BImSchG [März 2001] Rdnr. 29; Vor § 4 BImSchG [Oktober 1993] Rdnr. 22; § 4 BImSchG [Oktober 1993] Rdnr. 32) war allerdings im Blick zu behalten, ob sich eine spätere Änderung der Sach- und/oder Rechtslage zugunsten der Klägerin ergeben hatte (zur Relevanz von Sachverhalts-/Rechtsänderungen vgl. auch Kopp/Schenke, VwGO, 2005, 14. Aufl. § 113, Rdnr. 46).

1. a) Durch den Betrieb der genehmigten Windkraftanlagen werden keine schädlichen Umwelteinwirkungen hervorgerufen (§§ 5 Abs. 1 Nr. 1, 6 Abs. 1 Nr. 1, 3 Abs. 1, Abs. 2 BImSchG; vgl. zugleich § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 BauGB für die Relevanz als bauplanungsrechtlicher Belang). Mit Ausnahme der beigeladenen Eheleute B. haben sonst Nachbarn insoweit auch keine Einwendungen vorgebracht. Die dem Anwesen der beigeladenen Eheleute B. nächstgelegene der drei Anlagen befindet sich in einem Abstand von ca. 550 m. Unzumutbare Licht-/Schattenimmissionen in Form von Discoeffekten oder rücksichtslosem Schattenwurf zu Lasten des Anwesens der beigeladenen Eheleute sind jedoch zu verneinen (Wird ausgeführt.).

Auch für unzumutbare Schallimmissionen ist schließlich nichts erkennbar. Insbesondere durfte die computergestützte Schallimmissionsprognose auf die Immissionen abstellen, die bei Nennleistungsbetrieb entstehen, weil es sich bei den Windkraftanlagen der Klägerin um „pitch-gesteuerte“ Anlagen handelt, deren Umdrehungszahlbegrenzung einen Anstieg der Umdrehungszahl (und damit eine weitere Erhöhung des Schallleistungspegels) bei steigender Windgeschwindigkeit verhindert (zu Details vgl. auch Oerder BauR 2005, 643/651 m.w.N.). Bei dieser Sachlage kann davon ausgegangen werden, dass die hohen Anforderungen, die an die Verlässlichkeit einer prognostischen Einschätzung der Einhaltung von Zumutbarkeitskriterien im Genehmigungsverfahren zu stellen sind, vorliegen und dass somit die Prognose „auf der sicheren Seite“ liegt (zu dieser Anforderung: OVG Münster, Beschl. v. 26.2.2003, a.a.O.) ... Die Einhaltung abstrakter „Abstandsvorschriften“ konnte mangels hierzu in §§ 3, 6, 48 BImSchG i.V. mit TA Lärm

1998 angelegter normativer Vorgaben ebenso wenig gefordert werden wie bestimmte generelle Sicherheitszuschläge (anders noch OVG Münster, Beschl. v. 23.1.1998 – 7 B 2984/97, BauR 1998, 523; VG Oldenburg, Beschl. v. 1.7.1998 – 4 B 1807/98, ZUR 1998, 260, und Urt. v. 19.6.1997 – 4 A 1851/95 [NuR 1999, 298]).

b) Auch **artenschutzrechtliche Belange** (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG i.V. mit Vorschriften des BNatSchG und LNatSchG) hätten einem Bestand der Genehmigung nicht entgegengestanden bzw. deren Rücknahme nicht gerechtfertigt. Eine Beeinträchtigung des Auerhuhns ist von der Beklagtenseite – anders als für den 2 km östlich entfernten Standort im Verfahren 1 K 323/03 – nicht geltend gemacht worden. Sie hätten dem Vorhaben der Klägerin überdies auch nicht entgegengehalten werden können. Auf die Begründung der Kammer im Urteil vom heutigen Tag im Verfahren 1 K 323/03 wird Bezug genommen, wo insoweit ausgeführt ist:

„... Entgegen der Auffassung des beklagten Landes stehen naturschutzrechtliche Belange des Artenschutzes dem Vorhaben nicht entgegen. Das **Auerhuhn** ist eine geschützte Art nach lit. A 108 des Anhangs I zu Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 79/409/EWG über die Erhaltung wild lebender Vogelarten vom 2.4.1979, ABl. EG Nr. L 103/1 (V-RL) und eine streng geschützte Art nach § 10 Abs. 2 Nr. 10c BNatSchG i.V. mit Spalte 3 des Anhangs I zu § 1 der Bundesartenschutzverordnung vom 15.2.2005 (BGBl. I, S. 258). Die geltend gemachte Beeinträchtigung eines Auerhuhnbiotops liegt nach Auffassung der Kammer bereits tatsächlich nicht vor, weil im betreffenden Gebiet nach insofern übereinstimmender Aussage aller Beteiligten seit langer Zeit keine Auerhühner leben, auch wenn die betreffende Waldfläche als Auerhuhnbiotop in der Waldbiotopkartierungskarte des Landes dargestellt ist. Nach der in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Stellungnahme der Forstlichen Versuchs- und Forschungsanstalt Baden-Württemberg war die nächstgelegene Beobachtung eines Auerhuhnes rund 750 m östlich des geplanten Standortes, der damit deutlich außerhalb des Gebietes liegt, in dem Auerhühner leben, wie z. B. östlich des Bregtales, wo das beklagte Land auch Vogelschutzgebiete gemeldet hat. Im Hinblick auf das fehlende Vorkommen des Auerhuhns in der näheren Umgebung ist das Gebiet des geplanten Standortes also nicht als faktisches Vogelschutzgebiet anzusehen und nach Art. 4 Abs. 1 S. 3 V-RL als eines der „zahlen- und flächenmäßig geeignetsten Gebiete“ zu einem Schutzgebiet für das Auerhuhn zu erklären. Deshalb kann dahingestellt bleiben, ob es dem Land auch aus rechtlichen Gründen versagt wäre, sich auf artenschutzrechtliche Belange zu berufen, weil es eine einstweilige Sicherstellung der Fläche gemäß § 60 Abs. 2 LNatSchG ausdrücklich ablehnt. Möglicherweise wäre eine solche einstweilige Sicherstellung für ein potenzielles Vogelschutzgebiet erforderlich (so wohl der VGH München, Beschl. v. 19.4.2005 – 8 A 02.40040, NuR 2005, 592), nachdem der EuGH die in der Rechtsprechung entwickelte Auffassung des vorläufigen Schutzes faktischer Schutzgebiete als nicht europarechtskonform angesehen hat (vgl. EuGH, Urt. v. 13.1.2005, Rs. C-117/03 – Dragaggi, Rdnrn. 26 ff., NuR 2005, 242; ausdrücklich a.A. wohl BVerwG, Beschl. v. 7.9.2005 – 4 B 49.05 [NuR 2006, 38]). Soweit das beklagte Land des weiteren darauf abstellt, die Fläche um den Standort könne auch ein „Trittsteinbiotop“ für außerhalb liegende Auerhuhnhabitate um den Rohrhardsberg und östlich des Bregtales darstellen, scheidet dies nach Auffassung der Kammer an der bislang fehlenden Umsetzung der maßgeblichen Bestimmung des § 3 BNatSchG zum Biotopverbund durch das beklagte Land einerseits und den ausdrücklich nicht beabsichtigten Schutzmaßnahmen i.S. des § 3 Abs. 4 BNatSchG andererseits. Da eine förmliche Untertuschstellung nach §§ 21, 22 LNatSchG, die bei entsprechender Schutzwürdigkeit und Schutzbedürftigkeit jederzeit (auch ohne Meldung als Vogelschutzgebiet nach § 26a Abs. 2 LNatSchG) möglich wäre, ausdrücklich nicht erfolgen soll und auch ein einstweiliges Sicherstellungsverfahren nach § 60 Abs. 2 LNatSchG weder eingeleitet noch beabsichtigt ist, stellt dieses Vorbringen wohl eher eine Schutzbehauptung dar, mit der der Versuch unternommen werden sollte, ein grundsätzlich zulässiges Vorhaben zu verhindern. Aus den oben genannten Gründen scheidet auch eine Anwendung des § 42 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG (Störungsverbot für Lebensräume streng geschützter

Arten und europäischer Vogelarten, zu denen Auerhühner nach den Anhängen zur Bundesartenschutzverordnung und der Vogelschutzrichtlinie zählen) aus. ...“.

Ferner hätte selbst der seitens des Beklagten weitaus konkreter „aufgearbeitete“ **Gesichtspunkt des Fledermausschutzes** nach der Überzeugung der Kammer eine **Rücknahme der Genehmigung nicht gerechtfertigt**. Das folgt zwar nicht schon aus § 43 Abs. 4 S. 1 und § 21 Abs. 2 BNatSchG, denn § 33 BauGB ist nämlich nicht zugunsten der Klägerin anwendbar (vgl. unten 2 b. bb.). Dennoch stehen die artenschutzrechtlichen Vorschriften dem Vorhaben nicht absolut entgegen. Allerdings waren kritische Erkenntnisse zum Konfliktpotenzial der Windenergienutzung gegenüber dem Fledermausschutz ausweislich des Untersuchungsberichts des Büros Dr.B. vom Dezember 2004 im Zeitpunkt der Erteilung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung im Jahr 2002 bereits vorhanden. Soweit es sich folglich bei den Gutachten desselben Büros vom Dezember 2004 bzw. – konkret den X betreffend – vom September 2005 überhaupt um neue wissenschaftliche Erkenntnisse handeln sollte, hätten diese – weil bereits zuvor im Sachverhalt angelegt und später „nur“ einem fortschreitenden Erkenntnisstand entsprechend – eine rücknahmerelevante Rechtswidrigkeit der Genehmigung nicht ausgeschlossen (vgl. allgemein *Kopp/Ramsauer, VwVfG*, § 48 Rdnr. 61).

Zwar hat das Gutachten des Planungsbüros Dr.B. vom 30.9.2005 zur „Abschätzung des Gefährdungspotenzials für Fledermäuse an drei geplanten Windkraftanlagenstandorten im Bereich X“ auf der Grundlage stichprobenartiger Erfassungen (drei Termine im August und September 2005) fünf Fledermausarten (darunter das Große Mausohr) nachgewiesen und es hält das Vorkommen dreier weiterer Fledermausarten für sehr wahrscheinlich. Ferner prognostiziert diese Expertise im Fall der Ausführung des genehmigten Vorhabens den dauerhaften Verlust von Jagdhabitaten und von bestehenden oder potenziellen Quartierbäumen ebenso wie kleinräumige Verluste von Jagdraum (betreffend das am Boden jagende Große Mausohr). Das Kollisionsrisiko für residente oder ziehende Fledermausarten am X erachtet es schließlich für deutlich erhöht und zwar bezogen auf die am Vorhabensstandort in vergleichsweise hoher Zahl auftretende Zwergfledermaus mit einem Maß, welches zu erheblichen Beeinträchtigungen lokaler Populationen führen könne. Kleinabendsegler und Nordfledermaus würden zwar in geringerem Umfang ein Kollisionsrisiko aufweisen, angesichts nur geringer Koloniegroße und restriktiver Verbreitung würden auch hier jedoch die Populationen empfindlich reagieren. Ein hingegen geringes Kollisionsrisiko sieht das Gutachten für Großes Mausohr, Fransenfledermaus, Kleine Bartfledermaus und Braunes Langohr.

Ein Bauverbot für das Vorhaben der Klägerin hätte sich hieraus gleichwohl nicht ergeben können (a.A. VG Dresden, Urt. v. 2.6.2003 – 7 K 2583/03, NuR 2003, 775; VG Gera, Urt. v. 28.4.2005 – 4 K 1071/02 GE, Juris Web [L]). Zwar sind gemäß § 10 Abs. 2 Nr. 10 b aa., Nr. 11 b BNatSchG i.V. mit Anhang IV der Richtlinie 92/43/EWG (Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie – FFH-RL) alle heimischen Fledermausarten besonders geschützte, streng geschützte Arten, für die aufgrund § 42 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG n.F. (§ 20 f Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG a.F.) ein Verletzungs- und Tötungsverbot (bezogen auf die Tiere) bzw. ein Beschädigungs- und Zerstörungsverbot (bezogen auf ihre Nist-, Brut-, Wohn- oder Zufluchtsstätten) gilt. Hierdurch werden jedoch nicht allgemein die Lebensräume oder auch nur sämtliche Lebensstätten dieser Arten geschützt, sondern nur die ausdrücklich genannten. **Die Nahrungsbereiche der Tiere, ihre Jagd- und Überwinterungsplätze fallen hingegen nicht unter das Beschädigungs-/Zerstörungsverbot** (BVerwG, Urt. v. 11.1.2001 – 4 C 6.00 [NuR 2001, 385]). Sowohl einem durch Baumschlag während der Bauphase nicht auszuschließenden Verlust an Quartierbäumen als auch einer Kollision mit drehenden Rotorblättern hätte aber vorliegend durch – gegenüber einer Rücknahme belastungsgeringere – Nebenbestimmungen (§ 17 Abs. 1 S. 2 i.V. mit § 12 BImSchG) zur immissionsschutzrechtlichen Genehmigung bezogen auf Bau- und Betriebszeit Rechnung getragen werden können, soweit sich das Kollisionsrisiko als rechtlich erheblich erweist. Nach Auskunft des Regierungspräsidiums sind Baumquartiere nur in der frostfreien Zeit für Fledermäuse nutzbar. Daraus schließt die Kammer, dass ein Baumeinschlag in der kalten Jahreszeit das Risiko der Verletzung oder Tötung von Tieren auf ein Mindestmaß reduziert. Angesichts des am Standort X umfangreich vorhandenen

Fichtenhochbestandes besteht ferner ein ausreichendes Angebot an Ausweichquartieren für Fledermäuse in den Sommermonaten. Die Betriebszeiten der Windenergieanlagen können schließlich in den Sommermonaten begrenzt werden, wobei sogar ein Ausmaß, wie es vom Regierungspräsidium erwogen wurde (Abschaltung in der Zeit von Dämmerungsbeginn bis Dämmerungsende bei Windgeschwindigkeiten unter 6 m/sec. im Zeitraum April bis September) nach eigenen Angaben der Klägerin immer noch wirtschaftlich Sinn machen würde. Das entspricht auch den Erkenntnissen der Kammer aus den Erhebungen des beigeladenen Regionalverbands zum Regionalplanentwurf, wonach der höchste Windertrag zwischen Dezember und Februar anfällt. Eine Rücknahme der gesamten Genehmigung aus artenschutzrechtlichen Gründen wäre damit aber zugleich ermessensfehlerhaft gewesen. Das gilt – berücksichtigt man die noch nicht abgeschlossenen Untersuchungen zum Fledermausschlagrisiko – auch wegen der Möglichkeit, Ermittlungen sogar während des Anlagenbetriebs vorzuschreiben (§ 26 BImSchG) sowie im Wege der Überwachung nachträgliche Auflagen bis hin zu einem Widerruf zu erwägen (§§ 52, 17, 21 BImSchG). Etwas anderes ergibt sich schließlich auch nicht daraus, dass das am Standort X durch das Büro Dr.B. festgestellte Große Mausohr in Anhang II der FFH-RL (a.) *Tiere: Wirbeltiere: Chiroptera: Myotis myotis*) als Tierart von gemeinschaftlichem Interesse bestimmt ist, für deren Erhaltung besondere Schutzgebiete ausgewiesen werden müssen (vgl. insbesondere Art. 6 Abs. 2 FFH-RL). Konkrete Absichten dafür, am X eine solche Gebietsausweisung vorzunehmen, gibt es nämlich seitens der beteiligten Behörden ebenso wenig wie im Fall des Auerhuhns (s.o.). Im Übrigen hat der Vertreter des Regierungspräsidiums auf Nachfrage erklärt, die Erkenntnisse des Büros Dr.B. zu Fledermausvorkommen am X ließen keinen Änderungsbedarf im Bereich der Forstbewirtschaftung erkennen. Ob damit nicht bereits zum Ausdruck kommt, dass das beklagte Land selbst das Risiko für vorhandene Fledermauspopulationen als artenschutzrechtlich – und damit auch immissionsschutzrechtlich – unerheblich einstuft, oder ob nicht sogar einiges für die Auffassung der Klägerin sprechen könnte, diese Erhebungen hätten ohnehin nur das Vorhandensein eines an vielen Standorten üblichen „Standardbesatzes“ an Fledermäusen aufgezeigt, kann angesichts noch nicht systematisch betriebener Forschungen dahinstehen.

2. a) Die immissionsschutzrechtliche Genehmigung widerspricht hingegen materiellem Bauplanungsrecht in Gestalt des § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 BauGB (i.V. mit § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG), weil das Vorhaben der Klägerin auch unter Berücksichtigung seiner Privilegierung das Landschaftsbild verunstaltet. Die Rechtslage im Zeitpunkt der Bekanntgabe der Genehmigung vom 25.9.2002 (BauGB i.d.F. des Gesetzes vom 30.7.1996 und des BauROG 1998) war insoweit keine wesentlich andere als im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung. Als gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 6 (jetzt: Nr. 7) BauGB privilegiertes Vorhaben zur Nutzung der Windenergie sind die Windkraftanlagen der Klägerin zulässig, wenn – was unstreitig ist – die ausreichende Erschließung gesichert ist und wenn – worauf es hier wesentlich ankommt – öffentliche Belange i.S. des § 35 Abs. 3 S. 1 BauGB nicht entgegenstehen. Die Privilegierung bewirkt ein erheblich stärkeres Durchsetzungsvermögen gegenüber den vom Vorhaben berührten öffentlichen Belangen. Bei der Abwägung zwischen privatem Interesse an der Verwirklichung und öffentlichen Belangen ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber die nach § 35 Abs. 1 BauGB bevorrechtigten Vorhaben in planähnlicher Weise dem Außenbereich zugewiesen und durch die Privilegierung zum Ausdruck gebracht hat, dass sie in der Regel, d.h. vorbehaltlich einer näheren Standortbestimmung, zulässig sind. Aufgrund des einem privilegierten Vorhaben bei der – gerichtlich uneingeschränkt nachprüfaren (d.h. die gesetzliche Wertung nachvollziehenden) – Abwägung zukommenden Gewichts können sich öffentliche Belange demgegenüber (nur) dann durchsetzen, wenn sie im Einzelfall besonders gewichtig sind. Eine Verunstaltung des Landschaftsbildes durch ein privilegiertes Vorhaben ist demnach nur in Ausnahmefällen anzunehmen, wenn es sich um eine wegen ihrer Schönheit und Funktion besonders schutzwürdige Umgebung und um einen besonders groben, weil in ästhetischer Hinsicht

grob unangemessenen und von einem für ästhetische Eindrücke offenen Betrachter als belastend empfundenen Eingriff in das Landschaftsbild handelt (BVerwG, Urt. v. 15.5.1997 – 4 C 23.95 [NuR 1998, 32]; VGH Mannheim, Urt. v. 20.5.2003 – 5 S 1181/02, VBIBW 2003, 395; Urt. v. 16.10.2002 – 8 S 737/02, Juris Web).

Der Schutz des Landschaftsbildes geht vorliegend dem privilegierten Vorhaben der Klägerin vor. Davon hat sich die Kammer bei der Beweisaufnahme überzeugt, ohne dass durch den Regionalplanentwurf oder die kontroversen Ansichten der Beteiligten insoweit eine Bindungs- oder zumindest Indizwirkung vorgegeben gewesen wäre. Das A- und B-Tal weisen jeweils sowohl für sich aber auch in ihrer Gemeinschaftlichkeit – gewissermaßen als flächenhaftes „Ensemble“, das durch parallel zueinander benachbarte Täler gebildet wird – charakteristische Eigenarten auf. Anders als die sonst regelmäßig deutlich engeren/enger wirkenden Schwarzwaldtäler sind diese beiden Täler in Richtung zu den jeweilig sie begrenzenden Höhenzügen hin durch sanft ansteigende Wiesenflächen gekennzeichnet. Dieses vom Beklagten so bezeichnete danubische (d.h. zur Donauebene hin abfallende) Relief unterscheidet sich sehr stark von den westlich der Täler angrenzenden, zur Rheinebene hin orientierten und nicht nur viel steileren, sondern auch weitaus bergigeren Schwarzwaldhöhen. In beiden Tälern hat sich eine selbst bei objektivierender Zurückhaltung solche Attribute wie „Kleinod“ und „Schmuckstück“ verdienende Kulturlandschaft entwickelt. Sie weist eine nur geringe Besiedlung mit einer weitgehenden Freiheit von technischen Anlagen auf. Die durch beide Täler führenden Straßen können auf Grund ihrer (als dienend und untergeordnet empfundenen) Erschließungsfunktion sowie wegen ihres der Talsohle folgenden und gewissermaßen dem Mäander der jeweiligen Bäche (A und B) ähnlichen Verlaufs nicht als Fremdkörper oder als erhebliche Vorbelastung angesehen werden. Das Gleiche gilt für die gering dimensionierten (weil nur örtlicher Versorgung dienenden), nur auf Holzpfosten stehenden Stromleitungen in beiden Tälern. Die beide Täler begrenzenden, bewaldeten Höhenkuppen bilden schließlich einen harmonischen Abschluss der Freiflächen.

Der Zulassung von Windkraftanlagen auf dem X käme angesichts dieser besonderen Eigenart und Schönheit der beiden Täler die Wirkung eines Missgriffs bei der an sich zulässigen Gestaltung des Bildes einer Kulturlandschaft zu. Die Kammer konnte diese Auswirkung ohne weiteres anhand des Augenscheins, der bereits vorhandenen Lichtbilder und der vom Regionalverband gefertigten **Sichtbarkeitsanalyse** beurteilen. ... Käme es zur Errichtung der Windfarm, lägen beide Täler nicht mehr den bewaldeten Höhenrücken, sondern den auf diesen „thronenden“, auf Grund ihrer Höhe von fast 140 Metern deutlich horizontüberschreitenden Windkraftanlagen „zu Füßen“. Der äußerst transparenten – d.h.: strukturell abwechslungsreich gegliederten und vielfältige Sichtbeziehungen zwischen ihren einzelnen Teilräumen ermöglichenden – Landschaft würde damit in grober Weise erstmals ein technisches Bauelement hinzugefügt, welches einen in seiner Wirkung durch nichts zu kompensierenden Fremdkörper darstellte. Demgegenüber kann die vorhandene, derzeit 63,5 m hohe und gemäß (allerdings noch nicht rechtskräftigem) Urteil der Kammer vom 25.10.2005 (– 1 K 2723/04) sogar zulässigerweise [!] auf 138,5 m zu erhöhende Windkraftanlage auf der Fernhöhe nicht als Vorbelastung des A-Bachtals angesehen werden. Anders als bei der Windfarm der Klägerin handelt es sich nur um eine einzige Anlage [!]. Ferner kann diese Anlage vom Betrachter ohne weiteres dem Bereich außerhalb des A-Bachtals zugeordnet werden. Ein sich aus Richtung Südosten aus dem A-Bachtal heraus auf die Fernhöhe zubewegender Betrachter erhält nicht den Eindruck einer Dominanz der Anlage zu Lasten des A-Bachtals bzw. ihrer Einstrahlung in dieses Tal. Umgekehrt nimmt derjenige, der sich aus Richtung „Kalter Herberge“ (also von Süd/Südwest) ins Tal begibt, diese Anlage – weil in seinem Rücken liegend [sollte es darauf wirklich ankommen? – die Schriftleitung] – nicht wahr. Das wäre bei der Windfarm der Klägerin völlig anders, die gleich zu Beginn des Tales gewissermaßen wie ein „technische Pförtner“ – wahrzunehmen wäre. Besonders nachteilig für das A- und B-Bachtal wäre ferner, dass die 3 Anlagen aufgrund ihrer Höhe überaus deutlich den Horizont überschreiten; es gibt weder im Nah- noch Mittelbereich eine Wald- oder Bergkulisse, deren Silhouette diejenige der Anlagen optisch „aufnehmen“ bzw. zu einer Vermeidung oder wenigstens Verminderung der Anlagendominanz führen könnte. Diese tiefgreifende Veränderung des Landschaftsbildes durch die genehmigten Windenergieanlagen würde sich jedem Betrachter unmittelbar und ohne relativierende/kompensierende Zusatz- oder Vorbeurteilung erschließen. Auch die vom beigeladenen Regionalverband anlässlich dessen Regionalplanung erstellte

Sichtbarkeitsanalyse zum Standort X für den Nah- und Mittelbereich (Radius 0–5 km) zeigt sehr anschaulich, dass die Rotornaben der drei Windkraftanlagen in einem überaus großen und zusammenhängenden Bereich beider Täler zu sehen wären. In dieser Abwägung spielte zu Lasten der Windkraftanlagen schließlich auch eine bedeutsame Rolle, dass sie neben ihrer statischen Präsenz auch ein erhebliches Unruhemoment durch die anlagentypische Drehbewegung der Rotoren mit sich bringen. Hierdurch sowie durch die Sicherheitskennzeichnung der Türme (Blinklichter) drängten sie sich einmal mehr zu Lasten jeweils beider Täler als Blickfang auf. Angesichts einer solchen (im Errichtungszeitpunkt) sofort eintretenden Wirkung spielt es keine Rolle, dass die Lebensdauer einer Windkraftanlage begrenzt ist. **Auf die der Klägerin auferlegte Rückbauverpflichtung (§ 35 Abs. 5 S. 2 BauGB) kommt es folglich ungeachtet dessen nicht an**, dass diese auch nur für den Fall einer dauerhaften Nutzungsaufgabe gegolten hätte.

b) Raum für eine andere Bewertung i.S. einer am Ende doch noch erhöhten Durchsetzungsfähigkeit des Vorhabens aus Gründen der Regionalplanung (dazu (aa)) und der Bauleitplanung (dazu (bb)) war demgegenüber nicht.

(aa) Zwar sieht der Teilregionalplan Windkraft, welcher am 15.7.2005 als Satzung beschlossen wurde, den Standort X als Vorrangfläche vor. Obwohl der Plan sich – weil noch nicht genehmigt und noch nicht bekannt gemacht – im Entwurfsstadium befindet, hätte seine Darstellung eines Positivstandorts am X zwar gleichwohl als ein in Aufstellung befindliches Ziel der Raumordnung die Qualität eines zugunsten des Vorhabens streitenden öffentlichen Belangs haben können. Negative und positive Komponenten regionalplanerisch festgelegter Konzentrationszonen bedingen einander nämlich derart, dass sich der Ausschluss raumbedeutsamer Anlagen auf Teilen des Plangebiets nur dann rechtfertigen lässt, wenn sich diese an anderen Stellen gegenüber konkurrierenden Nutzungen durchsetzen können (BVerwG, Urt. v. 13.3.2003 – 4 C 4.02 [NuR 2003, 493]). Gleichwohl scheitert dies vorliegend daran, dass nicht angenommen werden kann, der konkret der Vorhaben betreffende Planungsstand werde über sein Entwurfsstadium hinaus zu einer verbindlichen Vorgabe gemäß § 3 Nr. 2 ROG erstarken (zu dieser Voraussetzung BVerwG, Urt. v. 27.1.2005 – 4 C 5/04 [NuR 2005, 519]). Das Wirtschaftsministerium hat nämlich definitiv erklärt und angekündigt, den Teilregionalplan nicht in vollem Umfang, sondern nur mit Ausnahme des Vorrangstandortes X zu genehmigen. Ob der beigeladene Regionalverband gegen eine verweigerte Genehmigung gerichtlich vorgehen wird bzw. in einem solchen Fall überhaupt klagebefugt wäre (was bezogen auf den Teilaspekt der Planungshoheit zumindest noch unter Geltung des § 10 LplG a.F. vom VGH Mannheim, Beschl. v. 19.6.1998 – 8 S 1093/98, abgelehnt wurde) ist aber offen.

Unabhängig vom nicht zu prognostizierenden Ausgang eines Prozesses wäre eine derzeitige Erwartung, der erreichte Planungsstand werde künftig auch Außenwirkung entfalten, jedenfalls auch aus einem weiteren Grund nicht gerechtfertigt. Nach § 23 Abs. 3 S. 2 ROG, einer gemäß § 22 S. 3 ROG unmittelbar anzuwendenden Bestimmung, muss ein Regionalplan, der nicht vor dem 20.7.2006 abgeschlossen wird, in einem Verfahren erlassen werden, das eine Umweltprüfung nach § 7 Abs. 5ff. ROG beinhaltet. Ein Planungsverfahren, das einer staatlichen Genehmigung bedarf, ist frühestens „abgeschlossen“, sobald diese Genehmigung erteilt ist (so Berkemann in: Berkemann/Halama, Erstkommentierung zum BauGB 2004, § 244 Rdnr. 20, zur wortgleichen Bestimmung des § 244 Abs. 1 BauGB; auf die öffentliche Bekanntmachung abstellend Söfker in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 244 Rdnr. 23). Da die europarechtlich vorgeschriebene Umweltprüfung aber unverzichtbarer Bestandteil (vgl. § 10 Abs. 2 Nr. 1 i.V. mit § 22 ROG) des Planungsverfahrens ist, liegt ein in Aufstellung befindliches Ziel der Raumordnung, von dem zu erwarten ist, dass es sich zu einem verbindlichen, den Wirksamkeitsanforderungen genügenden Zielfestlegung i.S. des § 3 Nr. 2 ROG verfestigt, erst nach Durchführung der Umweltprüfung i.S. des § 7 Abs. 5 ROG vor. Ansonsten würde der Zweck der Umweltprüfung mit ihrer förmlichen Öffentlichkeitsbeteiligung maßgeblich entwertet. Da diese Prognose einer Genehmigung vor dem 20.7.2006 nach derzeitigem Verfahrensstand nicht getroffen werden kann, liegt mithin kein hinreichend konkretisiertes, in Aufstellung befindliches Ziel der Raumordnung vor.

(bb) Das Vorhaben der Klägerin war schließlich zu keinem Zeitpunkt nach § 33 BauGB mit der Folge zulässig, dass eine auch bauplanungsrechtlich konforme Genehmigung vorlag. Die Errichtung von 3 Windkraftanlagen am Standort X ist zwar durch die Festsetzungen des – noch nicht in Kraft getretenen – Bebauungsplans „Windkraftstandort X“ gedeckt. Es fehlt jedoch an den Voraussetzungen des § 33 Abs. 1 Nr. 2 BauGB. Diese als materielle Planreife bezeichnete Planungssituation ist (nur dann) gegeben, wenn nach den konkreten Umständen des Einzelfalls hinreichend voraussehbar und mit gebotener Sicherheit beurteilbar ist, dass der Inhalt des Entwurfs mit der Qualität des § 10 BauGB festgesetzt werden wird (BVerwG, Beschl. v. 25.11.1991 – 4 B 212/91, *Buchholz* 406.11 § 33 BBauG/BauGB Nr. 7).

Berechtigte Erwartungen, das Vorhaben der Klägerin werde von künftigen bauplanerischen Festsetzungen gedeckt sein, bestanden jedoch zu keiner Zeit. Im Zeitpunkt der Genehmigungserteilung im September 2002 hatte der Bebauungsplan einen rechtserheblichen Fehler, weil er nicht aus dem damals bestehenden – keinen Windkraftstandort darstellenden – Flächennutzungsplan entwickelt worden war (§ 8 Abs. 2 S. 1 BauGB); auch ein Fall des § 8 Abs. 2 S. 2 BauGB lag nicht vor. Ebenso wenig war ein Parallelverfahren gemäß § 8 Abs. 3 BauGB eingeleitet (vgl. hierzu VGH Mannheim, Beschl. v. 24.10.1991 – 5 S 2394/90 –, wonach das Parallelverfahren vor Satzungsbeschluss eingeleitet sein und einen substanziellen Stand erreicht haben muss). An den laut Planerläuterung spezifisch angestrebten Voraussetzungen des § 8 Abs. 4 BauGB (vorgezogener Bebauungsplan) fehlte es schließlich deshalb, weil eine Flächennutzungsplanung bereits vorlag (*Gierke* in: Brügmann, BauGB, Band 1 [März 2004] § 8 Rdnr. 125 m.w.N.). Überdies jedoch hatte die Klägerin damals auch keine Anerkennungserklärung (§ 33 Abs. 1 Nr. 3 BauGB) abgegeben. Zwar liegt eine solche Erklärung mittlerweile seit dem 2.9.2005 vor. Es mag auch angenommen werden, dass sie, obwohl im Gerichtsverfahren erfolgt, wirksam wurde, weil sie mit Intention der Klägerin (über das Gericht) der beigeladenen Stadt Y zugeleitet wurde. Der am X nunmehr einen Positivstandort für Windenergienutzung darstellende Entwurf der 1. Fortschreibung des Gemeinsamen Flächennutzungsplans der VVG lag inzwischen zwar in der Zeit vom 7.7.–8.8.2005 aus. Eine Anwendung des § 33 BauGB scheitert gleichwohl daran, dass bereits zuvor sowohl durch das Landratsamt als auch das Regierungspräsidium sowie schließlich – im regionalplanerischen Kontext – durch das Wirtschaftsministerium Baden-Württemberg erhebliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit und mithin Genehmigungsfähigkeit (zur Genehmigungsbedürftigkeit beider Bauleitpläne vgl. §§ 6 Abs. 1, Abs. 2, 10 Abs. 2 S. 1 BauGB) einer planerischen Positivausweisung des Standorts X wegen Landschaftsverunstaltung geltend gemacht worden waren. Bedenken der zuständigen höheren Verwaltungsbehörde, der Landesplanungsbehörde oder anderer höherer Behörden aber stehen in aller Regel der Annahme der materiellen Planreife entgegen (BVerwG, Beschl. v. 25.11.1991 a.a.O.; ferner ausführlich m.w.N. aus der Rspr. *Stock* in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB [Januar 2005], § 33 Rdnr. 46).

Der Umstand, dass die beigeladene Stadt Y gegenüber der Genehmigungsbehörde gerichtlich vorgehen könnte, rechtfertigt demgegenüber keine positive Prognose über den Fortbestand der künftigen Festsetzungen. Die in § 33 Abs. 1 Nr. 2 BauGB angelegte Anknüpfung an den materiellen Stand der Planungsarbeiten besagt nicht, dass im Streitfall das VG die eingeleitete Planung „zu Ende denken“ bzw. inzident darüber befinden müsste, ob die von der Genehmigungsbehörde eingenommene Weigerungshaltung in einem später anhängig werdenden Rechtsstreit einer Nachprüfung standhielte. Maßgebend ist allein die Prüfung, ob im Blick auf den Inhalt der künftigen Festsetzungen nach dem Stand der Planung im Augenblick der Entscheidung Zweifel bestehen. Ist dies – wie vorliegend – der Fall, wirken sich diese gegen die Anwendbarkeit des § 33 BauGB aus (*Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger* a.a.O. bei § 33 BauGB). Ein Hindernis für eine positive Prognose ergibt sich schließlich auch aus §§ 233 Abs. 1 S. 1 a.E., 244 Abs. 1 BauGB 2004. Danach kommt, nicht anders als für Regionalpläne (vgl. bereits oben unter aa.) für die betroffenen,

genehmigungsbedürftigen Bauleitpläne ab 21.7.2006 neues Recht zur Anwendung. Die Bauleitplanung wird dann gemäß § 2 Abs. 4 BauGB 2004 (i.V. mit der Plan-UP-Richtlinie) mit der Durchführung einer Umweltprüfung zu Ende zu führen bzw. neu aufzugreifen sein. Bis zum 20.7.2006 aber ist keine Entscheidung über eine, wie angekündigt, zu verweigernde Genehmigung zu prognostizieren. Ein rechtswidriger Eingriff in das Grundrecht aus Art. 14 Abs. 1 der Klägerin liegt in dieser Auslegung schließlich nicht, weil der Gesetzgeber kraft Verfassung nicht zur Regelung des § 33 BauGB gezwungen war (BVerwG, Urt. v. 1.8.2002 – 4 C 5.01 [NuR 2003, 165]).

III. Die Ermessenserwägungen, die der Rücknahmebescheid des Landratsamts in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18.8.2004 aufweist (vgl. § 79 Abs. 1 Nr. 1 VwGO), sind schließlich gemessen an § 114 S. 1 VwGO rechtlich nicht zu beanstanden. Durch Äußerungen von Behördenvertretern im Petitionsverfahren war, das wurde in der Rücknahmeentscheidung zutreffend dargelegt, keine Bindung der Verwaltung hin auf ein Rücknahmeverbot begründet worden. Bei der Betätigung des nach § 48 Abs. 1 S. 1 LVwVfG eröffneten Rücknahmeermessens wurde ferner insbesondere erkannt, dass eine Rücknahme der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung mit wirtschaftlichen Nachteilen für die Klägerin verbunden sein wird. Zutreffend ist das Gewicht eines Vertrauensschutzes jedoch dadurch als gemindert angesehen worden, dass die Klägerin die Genehmigung „nur“ verkauft hatte und dass diese noch nicht ins Werk gesetzt wurde. Unschädlich ist ferner, dass die Höhe eines aus der Rücknahme resultierenden Ausgleichsanspruchs (vgl. § 48 Abs. 3 LVwVfG) nicht ermittelt wurde. Diese Feststellung war ungeachtet dessen, dass ein erforderlicher Antrag gar nicht vorlag, im Rahmen einer Ermessensbetätigung nicht erforderlich. Im Übrigen lässt die Rücknahmeentscheidung in eindeutiger Hinsicht erkennen, dass sie das öffentliche Interesse am Schutz einer – wie oben dargelegt: tatsächlich besonders sensiblen – Landschaft nicht nur höher als das wirtschaftliche Interesse der Klägerin, sondern auch höher als dasjenige an der Ersparnis staatlicher Entschädigungsleistungen an die Klägerin bewertet hat. Die Ermessensbetätigung musste auch nicht etwa den Umstand berücksichtigen, dass durch Ergänzungsbescheid vom 6.8.2003 die Genehmigung noch einmal nachgebessert worden war. Jenseits der bereits oben genannten Gesichtspunkte einer möglichen (aber verneinten) Verwirkung kam dem kein eigenständiges Gewicht mehr zu. Der Einwand der Klägerin, es sei verkannt worden, dass der Standort X „Tauschobjekt“ für den Standort L gewesen sei, verfängt schließlich ebenfalls nicht. Die Klägerin hatte zwar die seit Januar 2002 in ihrem Besitz befindliche, später auch bestandskräftig gewordene Baugenehmigung für die Errichtung von 3 Windkraftanlagen am Standort Leimgrube im Vertrauen auf eine Realisierung des Vorhabens am Standort X an die E. verkauft. Wirtschaftliche Nachteile, die in eine Vertrauensschutzprüfung hätten relevant eingestellt werden können/müssen, hat sie in diesem Zusammenhang jedoch nicht dargetan. Allein die Enttäuschung eines „Realisierungsinteresses“ an einer Windfarm konnte einer Rücknahmeentscheidung nicht entgegenstehen. Insoweit lag es voll und ganz im Risikobereich der Klägerin, wenn sie eine bestandskräftige Genehmigung zu einem Zeitpunkt aufgab, zu dem sie noch keinen „adäquaten Ersatz“ in Händen hielt.

Zivilgericht

BGB §§ 242, 862 Abs. 1, 906, 1004 Abs. 1

1. Sollen mit dem aus Besitz bzw. Eigentum abgeleiteten Unterlassungsanspruch wiederholte gleichartige Störungen abgewehrt werden, die zeitlich unterbrochen auftreten, löst jede neue Einwirkung einen neuen Anspruch aus; die im Rahmen des Einwands der Verwirkung für die Beurteilung des Zeitmoments maßgebliche Frist beginnt jeweils neu zu laufen.

2. Fehlen einer notwendigen öffentlich-rechtlichen Genehmigung stellt für die Frage der Wesentlichkeit der Beeinträchtigung nur ein Kriterium von mehreren dar. Entscheidend ist eine