

Dr. Kropp Endler Rasch Sternstraße 33 39104 Magdeburg

**Per Mail an: pia.ryll@lutherstadt-eisleben.de;
bm@lutherstadt-eisleben.de**

Bürgermeister
Lutherstadt Eisleben
Markt 1
06295 Lutherstadt Eisleben

Sekretariat: Frau Bräuer
Tel.: 0391 54437-16
braeuer@ker-md.de

Dr. Hans-Thomas Kropp
Rechtsanwalt | Partner
Fachanwalt für Agrarrecht
Dipl.-Ing. (FH)

Matthias Endler
bis zum 31.12.2022

Christian Rasch
Rechtsanwalt | Partner
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Nadine Burrath, LL.M (Aberdeen)
angestellte Rechtsanwältin
Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Dr. Kropp Endler Rasch
Rechtsanwälte Partnerschaft
Sternstraße 33
39104 Magdeburg
Telefon +49 391 5 44 37-0
Telefax +49 391 5 44 37-30
info@ker-md.de
www.ker-md.de

29. September 2026

Lutherstadt Eisleben – Beratung (WKA Windpark Helfta)
Unser Zeichen: 13072-26/NB

Sehr geehrter Herr Bürgermeister Staub,
sehr geehrte Frau Ryll,

in vorbezeichneter Angelegenheit hatten Sie um Prüfung gebeten, ob die Lutherstadt Eisleben gegen die Ihnen vom Landkreis übersandten drei Genehmigungsbescheide zur Errichtung und zum Betrieb von Windkraftanlagen vom 03.08.2026 (Az. BlmSchG/4/2024/230, Az. BlmSchG/4/2024/231) und 04.08.2026 (Az. BlmSchG/4/2024/232) Widerspruch einlegen könnte.

Anlass dazu war die Nachfrage der AfD Stadtrats-Fraktion mit Schreiben vom 09.09.2026 und Schreiben vom 10.09.2026, die fachanwaltliche Beratung in der Sache einforderte.

Sie übersandten uns die drei Genehmigungen sowie die Schreiben der AfD Stadtrats-Fraktion vom 09.09.2026 und 10.09.2026 sowie das Schreiben der Stadt an die AfD Stadtrats-Fraktion vom 14.09.2026. Sie gaben zudem an, dass Sie die Genehmigungsbescheide vom Landkreis

am 10.08.2026 erhalten haben und sandten uns die Mails des Landkreises vom 10.08.2026, mit denen Ihnen die Bescheide zur Kenntnis übermittelt wurden, zu.

Unter Bezugnahme auf diese Unterlagen stellt sich die Rechtslage wie folgt dar:

1.

Der Vorhabenträger beantrage in drei Verfahren die Erteilung einer Genehmigung nach § 4 BImSchG für die Errichtung von insgesamt 12 Windkraftanlagen. Eine Genehmigung nach § 4 BImSchG hat Konzentrationswirkung, was bedeutet, dass sie andere Genehmigungen nach § 13 BImSchG mit einschließt. Wird eine Genehmigung zur Errichtung und dem Betrieb einer Anlage nach § 4 BImSchG erteilt, so bedarf es daneben deshalb keiner weiteren baurechtlichen Genehmigung, weshalb die Voraussetzungen der Erteilung einer Baugenehmigung im Verfahren zur Erteilung einer bundesimmissionsschutzrechtlichen Genehmigung zu prüfen und die betroffenen Gemeinden in diesem Verfahren gemäß § 36 BauGB zu beteiligen sind.

2.

Die Beteiligung der Stadt Lutherstadt Eisleben nach § 36 BauGB erfolgte. Die Beteiligung der örtlichen Gemeinde im Rahmen der Erteilung der Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb der Windkraftanlagen erfolgt, indem der Gemeinde die Antragsunterlagen übersandt und sie um Erteilung ihres gemeindlichen Einvernehmens nach § 36 Abs. 1 BauGB gebeten wird.

Gemäß § 36 Abs. 1 S. 1 BauGB wird über die Zulässigkeit von Vorhaben nach § 35 BauGB im bauaufsichtlichen Verfahren von der Baugenehmigungsbehörde im Einvernehmen mit der Gemeinde entschieden. Das Einvernehmensgebot des § 36 Abs. 1 BauGB dient dem Schutz der kommunalen Planungshoheit, die den Gemeinden das Recht gibt, ihre städtebauliche Entwicklung im gesetzlichen Rahmen eigenverantwortlich zu gestalten und zu planen (vgl. BVerwG, Urt. v. 20.05.2010 - 4 C 7/09 - NVwZ 2010, 1561, 1565; BVerwG, Urt. v. 14.04.2000 - 4 C 5/99 - NVwZ 2000, 1048, 1049). Denn Art. 28 Abs. 2 GG gewährleistet den Gemeinden als Teil der Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft das Recht, in eigener Verantwortung im Rahmen der Gesetze für ihr Gemeindegebiet die Bodennutzung festzulegen (vgl. BVerwG, a. a. O.). Der Gemeinde kommt für die Entscheidung zur Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens nach überwiegender Ansicht kein Ermessen zu (Dippel in „Das gemeindliche Einvernehmen gemäß § 36 BauGB in der jüngeren Rechtsprechung - alle Fragen schon geklärt?“, NVwZ 2011, 769, 770 m. w. N.).

Daraus folgt, dass die Gemeinde ihr Einvernehmen zwingend erklären muss, wenn die bauplanungsrechtliche Voraussetzungen zur Erteilung einer Genehmigung vorliegen, d.h. das Vorhaben nach § 35 Abs. 1 oder Abs. 2 BauGB zulässig ist. Ein Ermessen kommt der Gemeinde nicht zu. Politische Gründe, die für oder gegen ein Vorhaben sprechen könnten, sind insoweit nicht relevant für die Entscheidung der Gemeinde über die Erklärung des gemeindlichen Einvernehmens nach § 36 Abs. 1 BauGB. Die Beteiligung der Gemeinde sichert vielmehr ab, dass alle relevanten öffentlichen Belange, die das Vorhaben betreffen, auch gesehen werden.

Unter Berücksichtigung dieser Maßgaben erteilte die Stadt Eisleben mit jeweiligem Schreiben

vom 16.08.2024 in allen drei Genehmigungsverfahren ihr gemeindliches Einvernehmen.

3.

Der Gesetzgeber berücksichtigte mit § 36 Abs. 1 Satz 1 BauGB die Planungshoheit der örtlichen Gemeinde und gab dieser eine Art Mitentscheidungsbefugnis im Baugenehmigungsverfahren in Fällen, in denen sie nicht selbst Baugenehmigungsbehörde ist (OVG NRW, Urt. v. 28.11.2007 - Az. 8 A 2325/06 -, juris Rn. 80). Erteilt die Gemeinde deshalb ihr Einvernehmen so hat sie - gleich einer baurechtlichen Genehmigungsbehörde - nach Erteilung der Genehmigung keinen Anspruch auf gerichtliche Aufhebung einer Genehmigung, zu der sie ihr gemeindliches Einvernehmen zuvor erklärt hat (OVG NRW, Urt. v. 28.11.2007 - Az. 8 A 2325/06 -, juris Rn. 82 [m.w.N.]). Die Lutherstadt Eisleben kann demnach nicht gegen die erteilten Genehmigungen zur Errichtung der Windenergieanlagen vom 03.08.2026 und 04.08.2026 vorgehen. Ihr fehlt dazu das Rechtsschutzbedürfnis.

Unabhängig von der Frage, ob die Frist zur Einlegung von Rechtsmitteln für die Stadt bereits zu laufen begann oder inzwischen abgelaufen ist, fehlt es der Stadt für die Einlegung eines Widerspruchs am Rechtsschutzbedürfnis, weil sie zuvor ihr gemeindliches Einvernehmen zu den Vorhaben erklärt hatte.

Eine Ausnahme davon könnte nur dann in Betracht kommen, wenn Umstände vorliegen, die zur Zeit der bauplanungsrechtlichen Prüfung durch die Stadt, d.h. zum Zeitpunkt der Erteilung ihres gemeindlichen Einvernehmens, noch nicht existierten und diese (neuen) Umstände das Vorhaben bauplanungsrechtlich unzulässig sein lassen würden. Nachträgliche Umstände, die nach Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens aber noch vor Erteilung der Genehmigung nach § 4 BImSchG eintraten und nunmehr zu einer bauplanungsrechtlichen Unzulässigkeit der Windkraftanlagen führen würden, sind nicht bekannt.

4.

Auch wenn davon auszugehen wäre, dass der Stadt ein Rechtsschutzbedürfnis zukäme – was nach Vorangesagtem nicht der Fall ist – so könnte die Einlegung der Widersprüche nunmehr verfristet sein. Gemäß § 70 Abs. 1 VwGO ist ein Widerspruch binnen eines Monats ab Bekanntgabe des Verwaltungsaktes bei der bekanntgebenden Behörde einzulegen. Eine Bekanntgabe liegt nur dann vor, wenn die für die Bekanntgabe zuständige Behörde in amtlicher Eigenschaft wissentlich und willentlich den Inhalt des Verwaltungsaktes dem Betroffenen gegenüber eröffnet hat und der Verwaltungsakt dem Adressaten oder dem Dritten zugegangen ist (Kopp/Ramsauer, Kommentar zum VwVfG, 25. Aufl., § 41 Rn. 7 ff.). Zugang meint dabei nicht Zustellung. Der Erhalt der Genehmigungen über einen der Behörde bekannten E-Mail-Account, sofern dieser bereits zuvor zur Kommunikation mit der Behörde genutzt wurde, genügt und ist von § 41 Abs. 2 Satz 2 VwVfG erfasst (vgl. Kopp/Ramsauer, Kommentar zum VwVfG, 25. Aufl., § 41 Rn. 11b). Nachweislich erhielt die Stadt alle drei Genehmigungsbescheide mit E-Mails am 10.08.2026 übersandt. Die Rechtsmittelfrist hat damit am 10.08.2026 zu laufen begonnen, wenn die Rechtsbehelfsbelehrung ordnungsgemäß erfolgte. Andernfalls würde die Rechtsmittelfrist gemäß § 58 Abs. 1 VwGO nicht zu laufen beginnen und an die Stelle der Monatsfrist gemäß § 58 Abs. 2 VwGO eine Jahresfrist treten.

Bei einer Genehmigung mit Drittwirkung, wie hier an den Betreiber des Windparks mit Wirkung für die Stadt muss dazu sichergestellt sein, dass der Dritte eine der Genehmigung beigefügte Rechtsbehelfsbelehrung als auch an sich gerichtet ansieht (vgl. Kopp/Schenke, Kommentar zur VwGO 30 Aufl., § 58, Rn. 10). Davon wird bei einer der Genehmigung beigefügten abstrakten Belehrung über die statthaften Rechtsmittel ausgegangen, so dass eine solche auch gegenüber dem Dritten, hier der Stadt, die Rechtsmittelfrist in Gang setzt (BVerwG, Beschluss vom 11.03.2010, Az. 7 B 36.09, juris Rn. 16). Eine abstrakte Rechtsmittelbelehrung meint, dass nicht nur der Adressat darin als Rechtsmittelinhaber angesprochen wird. Allen drei Genehmigungen ist eine solche abstrakte Rechtsmittelbelehrung, die sich sprachlich an jedermann, insbesondere auch an Dritte, richtet, beigefügt. Die Rechtsmittelfrist begann für die Stadt damit am 10.08.2026. Die Widerspruchsfrist ist inzwischen abgelaufen.

Die Widersprüche, würden sie gegen die drei Genehmigungen durch die Stadt eingelegt werden, wären deshalb verfristet und unzulässig. Zwar kann die Behörde grundsätzlich auch über verfristete Widersprüche entscheiden, dies steht ihr bei Widersprüchen Dritter gegen Genehmigungen, die den Empfänger der Genehmigung begünstigen, diesem also ein Recht vermitteln, aber nicht zu.

Die Einlegung von Widersprüchen gegen die drei Genehmigungen der Windkraftanlagen durch die Stadt hätte damit keinen Erfolg, weil ihnen das Rechtsschutzbedürfnis fehlt und sie verfristet wären.

5.

Der Umstand, dass die Stadt nicht mehr mit Erfolg Widerspruch gegen die Genehmigungen einlegen kann, wirkt sich nicht auf andere möglicherweise Betroffene aus.

Dritte, die von den genehmigten Anlagen betroffen sind, können unabhängig von der Stadt Widerspruch einlegen. Für sie beginnt die Rechtsmittelfrist bei einer öffentlichen Bekanntmachung der Genehmigungen gemäß § 41 Abs. 4 Satz 3 VwVfG zwei Wochen nach öffentlicher Bekanntmachung.

Für Dritte, sofern sie in ihren Rechten verletzt sind, besteht demnach die Möglichkeit Widerspruch gegen die Genehmigungen einzulegen. Voraussetzung dafür ist, dass sie in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt sind, d.h. die jeweilige Genehmigung zur Errichtung der Windkraftanlage muss gegen Normen verstoßen, die zumindest auch dazu gedacht sind, den jeweiligen Betroffenen zu schützen und ihnen ein einklagbares Recht zu vermitteln. Dies erfordert eine Betrachtung im Einzelfall.

6.

Daneben bleibt es der Stadt unbenommen, beantragte Vorhaben zum Anlass zu nehmen, selbst bauplanungsrechtlich tätig zu werden. Zu beachten ist an dieser Stelle jedoch auch, dass selbst wenn die Stadt ihre Planungen, insbesondere die Ausweisung von Windvorranggebieten, ändern würde, dieser (neuen) Planung bezogen auf die Zulässigkeit der Errichtung und dem Betrieb von Windkraftanlagen nach § 249 Abs. 1 BauGB momentan keine Ausschlusswirkung

nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB zukommen würde, da - soweit bekannt - das Erreichen der Flächenbeitragswerte für Windenergie bislang nicht festgestellt wurde. Mit anderen Worten, selbst eine bauplanerische Abschaffung von Windvorranggebieten würde – unabhängig von der Rechtmäßigkeit einer solchen Planung – momentan keine Auswirkungen auf die Zulässigkeit von Windkraftanlagen im Außenbereich haben.

Wir hoffen, Ihnen mit dieser Einschätzung behilflich gewesen zu sein. Wenn Sie Rückfragen haben, können Sie sich gerne bei uns melden.

Mit freundlichen Grüßen



Nadine Burrath

Rechtsanwältin
Fachanwältin für Verwaltungsrecht