

Eine Rechtsbehelfsbelehrung ist unrichtig, wenn sie für den Ablauf der Klagefrist ein Datum nennt, das nach dem Ablauf eines Monats nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes liegt (Anschluss an BVerwG, Urteil vom 20.8.2020 - 1 C 28.19 -).

Eine Ausnahme vom Regelfall des § 249 Abs. 10 BauGB ist nicht deswegen gegeben, weil von einem Wohnhaus in einer Blickrichtung insgesamt 19 Windenergieanlagen sichtbar sind, wobei die Entfernung zur nächstgelegenen Anlage fast das Dreifache ihrer Gesamthöhe beträgt, in etwa 300 m Entfernung vom Wohnhaus eine Bahnstrecke verläuft und großflächige Photovoltaikanlagen in der Nähe des Wohnhauses errichtet werden sollen.

OVG NRW, Urteil vom 26.7.2024 - 8 D 169/22.AK -.

Der Kläger wendet sich gegen die Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb einer fast 200 m hohen Windenergieanlage in einer Entfernung von etwa 590 m von seinem Wohnhaus. Zusammen mit weiter entfernten 18 Windenergieanlagen, einer Bahnstrecke in etwa 300 m Entfernung und großflächigen Photovoltaikanlagen hält der Kläger die Windenergieanlage für optisch bedrängend. Die Klage hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

Die Klage, über die der Senat gemäß § 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3a VwGO erstinstanzlich entscheidet, hat keinen Erfolg.

I. Sie ist zwar als Anfechtungsklage nach § 42 Abs. 1 Var. 1 VwGO zulässig.

1. Der Kläger durfte den Nachtragsbescheid vom 27.10.2022 in das laufende Klageverfahren einbeziehen.

Der während des Gerichtsverfahrens ergangene Nachtragsbescheid bildet einen unteilbaren Regelungsgegenstand mit dem ursprünglichen Genehmigungsbescheid vom 27.6.2022, weil die Beigeladene ausweislich ihrer Erklärung im Schriftsatz vom 28.5.2024 die Ursprungsgenehmigung nur in der Fassung des Nach-

tragsbescheides ausnutzen wird. Daher stellt dessen Einbeziehung keine Klageänderung dar, sondern lediglich eine nach § 173 VwGO i. V. m. § 264 Nr. 3 ZPO ohne Weiteres zulässige Anpassung des Klageantrags aufgrund einer nachträglichen Veränderung.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom
18.10.2022 - 7 B 1.22 -, juris Rn. 6; OVG NRW,
Urteil vom 27.4.2023 - 8 D 368/21.AK -, juris
Rn. 85.

2. Die Klage ist gemäß § 42 Abs. 1 Var. 1 VwGO statthaft und auch im Übrigen zulässig.

a) Der Kläger ist als Eigentümer des in etwa 600 m Entfernung der Windenergieanlage 01 gelegenen Grundstücks gemäß § 42 Abs. 2 VwGO klagebefugt, weil nicht schon von vornherein offensichtlich auszuschließen ist, dass diese Anlage nachbarrechtsrelevante Beeinträchtigungen etwa in Form von Geräuschen zu seinen Lasten verursacht.

b) Die am 14.9.2022 bei Gericht eingegangene Klage ist rechtzeitig erhoben worden.

Zwar hat der Kläger die Klage nicht innerhalb der in § 74 Abs. 1 Satz 2 VwGO vorgesehenen Frist von einem Monat nach Bekanntgabe der Genehmigung erhoben. Die Genehmigung galt mit Ablauf des 12.8.2022 als bekannt gegeben, weil der Genehmigungsbescheid öffentlich bekannt gemacht sowie bis zum 12.8.2022 zur Einsicht ausgelegt wurde und nach § 10 Abs. 8 Satz 5 BImSchG mit dem Ende der Auslegungsfrist auch gegenüber Dritten, die keine Einwendung erhoben haben, als zugestellt galt. Die Monatsfrist begann demnach am 13.8.2022 und endete nach § 57 Abs. 2 VwGO, § 222 Abs. 1 ZPO i. V. m. den §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB mit Ablauf des 12.9.2022.

Die Klage ist gleichwohl nicht zu spät erhoben worden, weil die einmonatige Klagefrist des § 74 Abs. 1 Satz 2 VwGO nicht zu laufen begonnen hatte. Denn die in

der Bekanntmachung genannte Rechtsbehelfsbelehrung war unrichtig erteilt worden i. S. d. § 58 Abs. 2 VwGO.

Unrichtig ist eine Rechtsbehelfsbelehrung nicht nur, wenn ihr eine der in § 58 Abs. 1 VwGO aufgeführten Angaben fehlt, sondern auch dann, wenn sie einen nicht erforderlichen Zusatz enthält, der fehlerhaft oder irreführend ist und dadurch generell geeignet ist, bei dem Betroffenen einen Irrtum über die formellen und materiellen Voraussetzungen des in Betracht kommenden Rechtsbehelfs hervorzurufen und ihn dadurch davon abzuhalten, den Rechtsbehelf überhaupt, rechtzeitig oder in der richtigen Form einzulegen. Dabei ist darauf abzustellen, wie die Erklärung bei objektiver Würdigung zu verstehen war.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 20.8.2020 - 1 C 28.19 -,
juris Rn. 30.

Der am Ende der Bekanntmachung stehende Hinweis auf die bis zum 15.9.2022 laufende Klagefrist entspricht nicht dem Ende der Klagefrist von einem Monat, sondern nennt einen späteren Zeitpunkt. Damit war er irreführend und geeignet, Drittbetroffene davon abzuhalten, rechtzeitig zu klagen.

Der Hinweis

„Diese Bekanntmachung ersetzt die Zustellung des Bescheides an die Personen, die Einwendungen erhoben haben. Mit dem Ende der Auslegungsfrist gilt der Bescheid auch gegenüber Dritten, die keine Einwendungen erhoben haben, als zugestellt.

Die Klagefrist beginnt am Tage nach dem Ende der Auslegungsfrist am 15.08.2022 und läuft bis zum 15.09.2022.“

ist nach dem objektiven Empfängerhorizont als Teil der Rechtsbehelfsbelehrung und nicht lediglich als rechtlich unverbindlicher Hinweis zu verstehen. Dafür spricht zunächst die Textgestaltung der Bekanntmachung. Das Wort „Hinweis“ befindet sich in normaler und lediglich unterstrichener Schrift direkt unter dem letzten Abschnitt, dessen Überschrift „C. Rechtsbehelfsbelehrung“ ebenso wie diejenigen der Abschnitte „A. Auszug aus dem Bescheid“ und „B. Öffentliche Auslegung“ fett

gedruckt ist. Insbesondere der zweite Satz des Hinweises spricht dafür, dass der Hinweis verbindlicher Teil der Rechtsbehelfsbelehrung ist. Danach gilt der Bescheid mit dem Ende der Auslegungsfrist auch gegenüber Dritten, die keine Einwendungen erhoben haben, als zugestellt. Dieser Hinweissatz ist nach § 10 Abs. 8 Satz 5 Halbsatz 2 BImSchG (mit der Maßgabe, dass es im Gesetzestext „Einwendung“ und nicht „Einwendungen“ heißt) zwingend erforderlicher Bestandteil einer öffentlichen Bekanntmachung. Da sich ein entsprechender Satz an keiner anderen Stelle der Bekanntmachung findet, handelt es sich nicht um einen entbehrlichen Zusatz; der Beklagte dürfte ihn vielmehr bewusst eingefügt haben, um den gesetzlichen Anforderungen zu genügen. Der unmittelbar folgende dritte Satz des Hinweises betreffend Beginn und Ende einer einheitlichen Klagefrist für alle Drittbetroffenen (Einwender und andere Personen) greift die beiden vorstehenden Sätze zur Zustellungsfiktion gegenüber diesen Drittbetroffenen auf. Dass dieser dritte, optisch nur durch einen Absatz ohne Leerzeile abgehobene Satz im Gegensatz zu dem vorherigen Satz lediglich völlig unverbindliche und nicht belastbare Daten nennen sollte, an denen Drittbetroffene sich nicht orientieren, sondern die Klagefrist, die sich nach der Zustellungsfiktion richtet, unabhängig von diesen Daten selbstständig ermitteln sollten, liegt bei objektiver Würdigung fern.

Enthält eine Rechtsmittelbelehrung fehlerhaft eine längere Frist als die gesetzlich vorgesehene, so ist die längere Frist maßgeblich. Sie darf jedoch nicht die Jahresfrist des § 58 Abs. 2 VwGO übersteigen. Der Rechtsbehelf kann in diesen Fällen bis zum Ablauf der in der Belehrung fehlerhaft benannten längeren Frist fristwahrend eingelegt werden. Dafür spricht vor allem, dass der Fehler den Betroffenen nicht hindern kann, den Rechtsbehelf innerhalb der gesetzlichen oder in der Belehrung genannten Frist einzulegen, und er deshalb des besonderen Schutzes durch § 58 Abs. 2 VwGO nicht bedarf.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 29.1.2020 - 2 B 36.19 -, juris Rn. 9 f., m. w. N.

Die hier fehlerhaft angegebene Frist (15.9.2022) ist mit der Klageerhebung am 14.9.2022 gewahrt.

Hielte man in solchen Fällen die Jahresfrist für anwendbar,

offen gelassen von BVerwG, Urteil vom 10.2.1999
- 11 C 9.97 -, juris Rn. 10,

wäre diese hier erst recht gewahrt.

Einer Entscheidung über die vom Kläger vorsorglich beantragte Wiedereinsetzung nach § 60 VwGO bedarf es nicht, weil keine Frist versäumt worden ist.

II. Die Klage ist aber unbegründet. Der Kläger wird durch die Genehmigung des Beklagten vom 27.6.2022 in der Fassung des Nachtragsbescheides vom 27.10.2022, soweit diese die Errichtung und den Betrieb der Windenergieanlage 01 betrifft, nicht in seinen Rechten verletzt (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

Nach § 6 Abs. 1 BImSchG ist die immissionsschutzrechtliche Genehmigung zu erteilen, wenn sichergestellt ist, dass die sich aus § 5 BImSchG und einer auf Grund des § 7 BImSchG erlassenen Rechtsverordnung ergebenden Pflichten erfüllt werden, und andere öffentlich-rechtliche Vorschriften und Belange des Arbeitsschutzes der Errichtung und dem Betrieb der Anlage nicht entgegenstehen. Nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG sind genehmigungsbedürftige Anlagen so zu errichten und zu betreiben, dass zur Gewährleistung eines hohen Schutzniveaus für die Umwelt insgesamt schädliche Umwelteinwirkungen und sonstige Gefahren, erhebliche Nachteile und Belästigungen für die Allgemeinheit und die Nachbarschaft nicht hervorgerufen werden können.

Maßgeblich für die rechtliche Beurteilung einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung ist im vorliegenden Falle der Drittanfechtung grundsätzlich die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt des Erlasses des Bescheids. Nachträgliche Änderungen in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht zugunsten des Vorhabenträgers sind allerdings zu berücksichtigen - anders als solche zu seinen Lasten.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 28.7.2022 - 7 B 15.21
-, juris Rn. 12, m. w. N.

Ausgehend vom Vorstehenden droht dem Kläger durch die Errichtung und den Betrieb der Windenergieanlage 01 keine Beeinträchtigung seiner geschützten Belange gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG durch Lärm (dazu 1.) oder Eiswurf (dazu 2.). Die Genehmigung verstößt auch nicht gegen das baurechtliche Rücksichtnahmegebot nach § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 BauGB im Hinblick auf eine optisch bedrängende Wirkung (dazu 3.). Auf eine Beeinträchtigung des Landschaftsbildes und artenschutzrechtliche Belange (dazu 4.) kann der Kläger sich ebenso wenig berufen wie auf den in § 2 Abs. 1 Satz 1 BauGB-AG NRW in der bis zum 11.9.2023 geltenden Fassung vorgesehenen Mindestabstand von 1.000 m zu Wohngebäuden (dazu 5.).

1. Ausgehend von den Immissionsrichtwerten der TA Lärm, die für das im bauplanungsrechtlichen Außenbereich (§ 35 BauGB) gelegene Wohngrundstück des Klägers in Anlehnung an diejenigen für Dorf- und Mischgebiete nach Nr. 6.1 Buchstabe d TA Lärm 60 dB(A) tags und 45 dB(A) nachts betragen, sind dem Kläger die von der Windenergieanlage 01 ausgehenden Geräusche zuzumuten.

a) Nach dem Geräuschimmissionsgutachten des Ingenieurbüros U. vom 30.11.2021 beträgt die prognostizierte Gesamtbelastung auf dem Grundstück des Klägers am Haus mit der Nummer 46 mit den Immissionspunkten IP C (S) und IP C (O) an Süd- und Ostfassade 39,9 bzw. 41,2 dB(A) und am Haus mit der Nummer 46a mit dem Immissionspunkt IP N 42 dB(A), liegt also jeweils deutlich unter 45 dB(A).

Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass dieses auf dem Interimsverfahren beruhende Gutachten die Lärmbelastung nicht sachgerecht ermittelt haben könnte, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. Insbesondere berücksichtigt die Immissionsprognose die Vorbelastung durch weitere Windenergieanlagen und durch sonstige gewerbliche Anlagen sowie die Zusatzbelastung durch die genehmigten Anlagen. Insgesamt wurde der Schall von 19 Windenergieanlagen angesetzt, neben den zehn neu geplanten Anlagen sechs schon vorhandene und drei bereits genehmigte. [...]

b) Dass das Grundstück des Klägers auch durch Geräusche der westlich verlaufenden Bahnstrecke belastet wird, ist im vorliegenden Klageverfahren nicht zu berücksichtigen.

Schienenlärm ist keine Vorbelastung i. S. v. Nr. 2.4 der TA Lärm, weil die TA Lärm nach ihrer Nr. 1 nur für bestimmte Anlagen nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz, nicht aber für Schienenwege gilt. Er kann allenfalls Anlass für eine Sonderfallprüfung nach Nr. 3.2.2 TA Lärm bieten.

Unabhängig davon, ob dieser Schienenlärm gemäß Nr. 3.2.2 TA Lärm nach Art und Gewicht wesentlichen Einfluss auf die Beurteilung haben könnte, ob durch das Hinzutreten der streitbefangenen Windenergieanlage schädliche Umwelteinwirkungen entstehen, ist die Belastung mit Schienenlärm jedoch gemäß § 6 UmwRG nicht zu berücksichtigen.

Nach § 6 Satz 1 UmwRG hat eine Person innerhalb einer Frist von zehn Wochen ab Klageerhebung die zur Begründung ihrer Klage gegen eine Entscheidung im Sinne von § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG dienenden Tatsachen und Beweismittel anzugeben. Erklärungen und Beweismittel, die erst nach Ablauf dieser Frist vorgebracht werden, sind nur zuzulassen, wenn die Voraussetzung nach § 87b Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 VwGO erfüllt ist (Satz 2 der Vorschrift). Nach § 6 Satz 3 UmwRG gilt § 87b Abs. 3 Satz 2 und 3 VwGO entsprechend.

Die Belastung seines Grundstücks mit Schienenlärm hat der Kläger erstmals im Schriftsatz vom 30.8.2023 und damit lange nach Ablauf der 10-wöchigen Klagebegründungsfrist des § 6 Satz 1 UmwRG, die mit Klageerhebung am 14.9.2022 zu laufen begann, vorgetragen. Der verspätete Hinweis ist nicht nach § 6 Satz 2 UmwRG i. V. m. § 87b Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 VwGO genügend entschuldigt worden; die Bahnstrecke kann dem Kläger nicht nachträglich bekannt geworden sein. Das entsprechende Vorbringen des Klägers ist auch nicht nach § 6 Satz 3 UmwRG i. V. m. § 87b Abs. 3 Satz 3 VwGO zu berücksichtigen. Denn der Aufwand, die Höhe der nicht aktenkundigen Lärmbelastung durch den Schienenweg an den Wohnhäusern

des Klägers zu ermitteln, ist nicht lediglich als gering im Sinne von § 6 Satz 3 UmwRG i. V. m. § 87b Abs. 3 Satz 3 VwGO anzusehen.

Der Umstand, dass der Kläger im Lauf des Klageverfahrens den Nachtragsbescheid vom 27.10.2022 in zulässiger Weise einbezogen hat, für den die Klagebegründungsfrist des § 6 Satz 1 UmwRG nicht läuft,

vgl. OVG NRW, Beschluss vom 3.11.2023 - 8 B
1049/23.AK -, juris Rn. 83 ff., m. w. N.,

führt nicht dazu, dass der Schienenlärm nunmehr als Rüge in Bezug auf diesen Nachtragsbescheid berücksichtigungsfähig wäre. Denn der Nachtragsbescheid ändert die Vorgaben für die zulässigen Schallemissionen der genehmigten Anlagen nicht. [...]

2. Der Kläger wird nicht durch den von ihm befürchteten Eiswurf der Windenergieanlage 01 in rechtlich relevanter Weise gefährdet.

Die Anlage ist mit einer Eiserkennung und einer entsprechenden Abschaltautomatik ausgestattet. [wird ausgeführt] Danach gibt es drei unterschiedliche und voneinander unabhängige Eiserkennungsmöglichkeiten und wird die Anlage bei möglichem Eisansatz sofort gestoppt, so dass sie keine Eisstücke mehr wegschleudern kann [...]. Dementsprechend geht das „Gutachten zu Risiken durch Eiswurf und Eisfall am Standort Y. N.“ [...], davon aus, dass wegen der Abschaltung der Anlagen nicht mit einer Gefährdung durch Eiswurf zu rechnen ist. Dies ist mit Blick auf die Entfernung zwischen der WEA 01 und dem näher an der Anlage gelegenen Wohnhaus mit der Hausnummer 46a von über 590 m ohne Weiteres nachvollziehbar.

Unabhängig davon kann der Kläger nicht die Abwehr jeder theoretisch denkbaren Gefahr beanspruchen, sondern nur verlangen, vor einem mit hinreichender Wahrscheinlichkeit eintretenden Schaden und damit einer über das allgemeine Lebensrisiko hinausgehenden Gefahrenlage geschützt zu werden. Denn § 5 Abs. 1 Nr. 1

BlmSchG zielt nicht darauf, an sich zumutbare Lebensverhältnisse noch risikoloser zu machen.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 27.10.2023 - 7 B 10.23 -, juris Rn. 10 f., m. w. N.; OVG NRW, Urteil vom 4.5.2022 - 8 D 297/21.AK -, juris Rn. 159.

3. Die Windenergieanlage 01 verletzt nicht das baurechtlich begründete Gebot der Rücksichtnahme, indem sie optisch bedrängend auf das Hofgrundstück des Klägers wirkt.

Nach § 249 Abs. 10 BauGB, der am 1.2.2023 in Kraft getreten und nach den oben dargelegten Grundsätzen bei der rechtlichen Beurteilung der hier angefochtenen Genehmigung als nachträgliche Rechtsänderung zugunsten der Beigeladenen zu berücksichtigen ist, steht der öffentliche Belang einer optisch bedrängenden Wirkung einem Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB, das der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie dient, in der Regel nicht entgegen, wenn der Abstand von der Mitte des Mastfußes der Windenergieanlage bis zu einer zulässigen baulichen Nutzung zu Wohnzwecken mindestens der zweifachen Höhe der Windenergieanlage entspricht. Satz 2 der Vorschrift bestimmt die Höhe im Sinne des Satzes 1 als die Nabenhöhe zuzüglich Radius des Rotors.

Wird der in § 249 Abs. 10 BauGB vorgesehene Abstand zwischen einer Windenergieanlage und einer zulässigen baulichen Nutzung zu Wohnzwecken eingehalten, kommt eine optisch bedrängende Wirkung der Windenergieanlage nur ausnahmsweise in Betracht, wenn andernfalls die Schwelle der Zumutbarkeit aufgrund besonderer Umstände überschritten würde. Dies setzt einen atypischen, vom Gesetzgeber so nicht vorhergesehenen Sonderfall voraus. Allein die Sichtbarkeit der Anlagen von dem Grundstück eines Nachbarn aus bzw. das Fehlen von Bewuchs oder anderen Strukturen, die die Sichtbeziehung zu den Anlagen unterbrechen, begründet kein Abwehrrecht.

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 12.1.2024 - 8 D 92/22.AK -, juris Rn. 139 ff., und ausführlich im Beschluss vom 9.6.2023 - 8 B 230/23.AK -, juris Rn. 27 ff., jeweils m. w. N.

Die 199,95 m hohe Anlage steht zum südlicher gelegenen Wohnhaus auf dem Grundstück des Klägers mit der Hausnummer 46a in einem Abstand von fast dem Dreifachen der Gesamthöhe, nämlich etwas mehr als 590 m. Sie genügt damit den Anforderungen des § 249 Abs. 10 BauGB für den Regelfall.

Weder die Anzahl der Windenergieanlagen noch eine Gesamtbetrachtung dieser Anlagen mit der Bahnstrecke und großflächigen Photovoltaikanlagen führt hier dazu, eine Ausnahme von der Regelvermutung des § 249 Abs. 10 BauGB und eine optisch bedrängende Wirkung anzunehmen. Da es während des Gesetzgebungsverfahrens betreffend § 249 Abs. 10 BauGB und bei Inkrafttreten der Norm im Februar 2023 bundesweit zahlreiche Windparks auch größeren Ausmaßes gab, ist auszuschließen, dass der Gesetzgeber den Fall übersehen haben könnte, dass von einem Wohnhaus aus mehrere oder auch zahlreiche Windenergieanlagen gleichzeitig sichtbar sind. Hier geht es um insgesamt 19 Anlagen, die auch unter Berücksichtigung der flachen Landschaft jedenfalls deswegen keinen atypischen Sonderfall darstellen, weil sie sich sämtlich in einer Blickrichtung der Wohnhäuser (Südost) befinden und die übrigen Blickrichtungen nicht von Windenergieanlagen geprägt werden.

Ein atypischer Sonderfall i. S. v. § 249 Abs. 10 BauGB liegt auch nicht deswegen vor, weil zusätzlich zu diesen 19 Anlagen etwa 300 m westlich der Wohnhäuser des Klägers eine stark frequentierte Bahnstrecke verläuft und der Kläger vorgetragen hat, unmittelbar südwestlich seines Grundstücks und bis zur Bahnlinie solle auf einem Areal, das nicht ihm gehöre, eine großflächige Photovoltaikanlage errichtet werden; ein entsprechender Vertrag mit der Eigentümerin sei bereits abgeschlossen. Da diese Bahnstrecke im Flachland nicht besonders hoch aufragt und damit kein Bauwerk darstellt, das wegen seiner Höhe und Breite auf das Nachbargrundstück „erdrückend“ oder „erschlagend“ wirken könnte, trägt sie auch mit regelmäßig vorbeifahrenden Zügen nicht zu einer optisch bedrängenden Wirkung

der Windenergieanlage(n) bei. Dass für großflächige Photovoltaikanlagen auf einem flachen Areal etwas anderes gelten könnte, ist nicht ansatzweise vorgetragen oder sonst ersichtlich. Sollten die Photovoltaikmodule - wie vom Kläger befürchtet - Licht in störender Weise auf sein Grundstück reflektieren, steht es ihm frei, diesen Einwand gegen die Genehmigung für diese Anlagen geltend zu machen.

Die bloße Hoffnung des Klägers, dass im Umkreis seines Grundstücks dauerhaft keine Anlagen errichtet werden, die im Außenbereich gemäß § 35 Abs. 1 BauGB privilegiert zulässig sind, und die dortige Landschaft insoweit künftig unverändert bleibt, ist rechtlich nicht geschützt.

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 27.4.2023 - 8 D
368/21.AK -, juris Rn. 249.

Dem vom Kläger im Zusammenhang mit der behaupteten optisch bedrängenden Wirkung der Windenergieanlage 01 gestellten ersten Hilfsbeweisantrag ist nicht nachzugehen. Dieser zielt darauf, die Genehmigungsakte des Beklagten betreffend die Errichtung der großflächigen Photovoltaikanlage neben der Hofstelle des Klägers beizuziehen, um zu klären, ob und wann diese Anlage genehmigt worden ist. Die damit sinngemäß unter Beweis gestellte Tatsache ist nach dem Vorstehenden jedenfalls unerheblich. Selbst wenn eine solche Photovoltaikanlage schon vor Erlass des hier streitbefangenen Genehmigungsbescheides des Beklagten vom 27.6.2022 genehmigt worden wäre, so dass sie bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit dieser Genehmigung in zeitlicher Hinsicht zu berücksichtigen sein könnte, führte dies aus den oben dargestellten Gründen nicht dazu, eine optisch bedrängende Wirkung der Windenergieanlage 01 anzunehmen. Soweit der Kläger mit diesem Beweisantrag möglicherweise auch klären will, ob einzelne Module dieser Photovoltaikanlage ausnahmsweise so hoch über dem Boden errichtet werden dürfen, dass die Höhe der Gesamtanlage als solche optisch bedrängend wirken könnte, ist der Beweisantrag unsubstantiiert und handelt es sich um einen Ausforschungsbeweis. Denn es ist nichts dafür vorgetragen oder sonst ersichtlich, dass die Photovoltaikplatten entgegen der im Flachland sonst üblichen Aufstellung auf der Erdoberfläche wesentlich höher montiert werden könnten.

Dem zweiten Hilfsbeweisantrag muss der Senat ebenfalls nicht nachkommen. Danach soll Beweis erhoben werden durch die Durchführung einer Ortsbesichtigung zum Beweis des Vorhandenseins einer optisch bedrängenden Wirkung durch die Anzahl der bestehenden und genehmigten Windenergieanlagen am Haus des Klägers, die vielfrequentierte IC-Strecke [...] und genehmigte PV-Großanlagen in unmittelbarer Nähe des Hauses des Klägers sowie zur Ermittlung der Landschaftsstruktur vor Ort.

Soweit der Beweisantrag die tatsächlichen Umstände in der Umgebung des Grundstücks des Klägers betrifft, die für die rechtliche Wertung, ob eine optisch bedrängende Wirkung vorliegt, relevant sind, hält das Gericht in Ausübung des ihm nach § 86 Abs. 1 Satz 2 VwGO zustehenden Ermessens einen Ortstermin für nicht erforderlich.

Nach § 86 Abs. 1 Satz 2 VwGO ist das Gericht bei der Sachverhaltsermittlung an das Vorbringen und die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden. Vielmehr bestimmt es Umfang und Art der Tatsachenermittlung nach pflichtgemäßem Ermessen. Auch von den Beteiligten vorgelegte und zu den Akten genommene Karten, Lagepläne, Fotos und Luftbildaufnahmen können im Rahmen von § 86 Abs. 1 VwGO unbedenklich verwertbar sein, wenn sie die Örtlichkeit in ihren für die gerichtliche Beurteilung maßgeblichen Merkmalen so eindeutig ausweisen, dass sich der mit einer Ortsbesichtigung erreichbare Zweck mit ihrer Hilfe ebenso zuverlässig erfüllen lässt. Ist dies der Fall, bedarf es unter dem Gesichtspunkt des Untersuchungsgrundsatzes keiner Durchführung einer Ortsbesichtigung. Das gilt nur dann nicht, wenn ein Beteiligter geltend macht, dass die Karten oder Lichtbilder in Bezug auf bestimmte, für die Entscheidung wesentliche Merkmale keine Aussagekraft besitzen, und dies zutreffen kann.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 12.12.2019 - 9 B 53.18 -, juris Rn. 17.

Ausgehend davon ist nicht erkennbar, dass bei einer Ortsbesichtigung weitergehende Erkenntnisse hinsichtlich der Standorte und Höhen der 19 Windenergiean-

lagen, der Bahnstrecke und der umgebenden Landschaft gewonnen werden könnten, die sich nicht aus dem Akteninhalt mit den darin enthaltenen Karten, Lageplänen und Fotos sowie aus frei verfügbaren Luftbildern [...] ergeben könnten. Da die Photovoltaikanlagen nach den Angaben des Klägers bisher nicht errichtet worden sind, könnte ein Ortstermin insoweit keine weiteren Erkenntnisse liefern.

4. Auf artenschutzrechtliche Belange und die behauptete Beeinträchtigung eines Waldbiotops mit Fledermäusen und Schleiereulen kann der Kläger sich mangels eigener Rechte daran nicht berufen.

Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 26.1.2024 - 8 B
1072/23.AK -, juris Rn. 90 f., m. w. N.

Entsprechendes gilt für die geltend gemachte Veränderung der Landschaftsstruktur.

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 5.10.2020 - 8 A 894/17
-, juris Rn. 283.

Auch aus diesem Grund ist dem zweiten Hilfsbeweisantrag nicht nachzugehen, soweit er darauf abzielt, durch einen Ortstermin die Landschaftsstruktur vor Ort zu ermitteln.

5. Auf den in § 2 Abs. 1 Satz 1 BauGB-AG NRW in der bis zum 11. September 2023 geltenden Fassung vorgesehenen Mindestabstand von 1.000 m von Windenergieanlagen zu Wohngebäuden kann sich der Kläger nicht mit Erfolg berufen. Die Vorschrift galt für seine im Außenbereich liegenden Wohnhäuser nicht und ist im Übrigen mittlerweile außer Kraft getreten.