



**Kurzgutachtliche Stellungnahme**  
**zu den Handlungsmöglichkeiten der Stadt Emden im Hinblick**  
**auf das Projekt der Errichtung eines Kohlekraftwerks**

**im Auftrag**  
**der**  
**Fraktion der Grünen**  
**im Rat der Stadt Emden**

## **I. Sachverhalt**

Auf dem Gemeindegebiet der Stadt Emden soll ein Kohlekraftwerk auf dem Wybelsumer Polder errichtet werden. Das Raumordnungsprogramm des Landes Niedersachsen erwähnt dieses Gebiet als möglichen Standort für ein Kraftwerk nicht ausdrücklich, es sieht ein Vorranggebiet für hafensorientierte wirtschaftliche Anlagen vor, weist allerdings für den in der Nähe gelegenen Rysumer Nacken ein Vorbehaltsgebiet für ein Großkraftwerk aus. Für Emden als kreisfreie Stadt ersetzt der Flächennutzungsplan gem. § 8 Abs. 2 des Niedersächsischen Gesetzes über Raumordnung und Landesplanung (NROG) das Regionale Raumordnungsprogramm. Der Flächennutzungsplan sieht für den fraglichen Wybelsumer Polder eine Sonderfläche mit der Zweckbestimmung „Gewerbeflächen und Windenergie“ vor. Ein Bebauungsplan besteht nicht.

## **II. Handlungsoptionen**

Die Stadt Emden steht vor der Option, die Verfolgung ihrer Interessen über die Beteiligung an den erforderlichen umweltrechtlichen Zulassungsverfahren (1.) **oder** durch Einleitung eines Verfahrens zur Änderung ihrer Bauleitplanung (2.) zu betreiben. In der ersten Alternative muss sie ihre Belange in Zulassungsverfahren über ein Projekt einbringen, dessen Konturen bereits weitgehend vom Vorhabenträger festgelegt worden sind. In der zweiten Alternative kann die Gemeinde selbst die planungsrechtlichen Anforderungen an Projekte Dritter vorgeben. Im Gegensatz zu den Zulassungsverfahren, in denen der Wille des Vorhabenträgers zur Durchführung des Projekts zu unterstellen ist, ist es bei der Aufstellung eines Bebauungsplanes in der Regel noch offen, ob und wann sich geeignete Investoren zur Umsetzung der Planung finden (Ausnahme: Vorhaben- und Erschließungsplan für einen Vorhabenträger).

Da nach den vorliegenden Informationen von der Stadt Emden zur Zeit ein Hafenkonzert erarbeitet wird, welches sich auch auf den Wybelsumer Polder erstreckt, wäre es wichtig, dass dieses Konzept im Einklang mit einer bauplanungsrechtlichen Konzeption steht.

### **1. Zulassungsverfahren**

#### **a. Verfahren**

Erforderlich für eine Errichtung des Kohlekraftwerks am Standort Wybelsumer Polder ist eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung (vgl. § 4 BImSchG i. V. m. Nr. 1.1. der Anlage zur 4. BImSchV). Voraussetzung dafür ist gem. Nr. 1.1.1 der Anlage 1 zu § 3 UVPG die Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung und nach Lage der Dinge auch eine FFH-Verträglichkeitsprüfung gem. § 34 BNatSchG. Bei der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung handelt es sich nach § 6 BImSchG um eine gebundene Entscheidung ohne Ermessensspielraum. Danach hat der Vorhabenträger einen Rechtsanspruch auf Erteilung der Genehmigung, sofern er alle Genehmigungsanforderungen erfüllt. Die materiell-rechtlichen Anforderungen des Immissionsschutzes ergeben sich dabei aus § 5 BImSchG. Darüber hinaus sind weitere öffentlich-rechtliche Anforderungen zu prüfen (§ 6 BImSchG). Im Rahmen des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens wird daher auch das Vorliegen der planungsrechtlichen Voraussetzungen oder der bauordnungsrechtlichen und naturschutzrechtlichen Anforderungen geprüft. Etwaige zusätzliche erforderliche behördliche Zulassungen (z. B. Baugenehmigung) werden im Rahmen der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung erteilt

(§ 13 BImSchG). Die sog. Konzentrationswirkung des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens ist allerdings beschränkt. Soweit nämlich Wasser zu Kühlzwecken aus der Ems entnommen und wieder in sie eingeleitet werden soll, ist zusätzlich eine wasserrechtliche Gestattung (§ 3 i. V. m. § 2 WHG) erforderlich. Für den Bau eines Kohleanliegers müsste zusätzlich noch ein wasserrechtliches Planfeststellungsverfahren (§ 31 WHG) durchgeführt werden.

#### **b. Anlagenbezogener Umweltschutz**

In diese Verfahren könnte sich die Stadt Emden zwar mit ihren Belangen einbringen. Dies können nicht nur spezifische kommunale Anforderungen (Verkehrerschließung, Ver- und Entsorgungsinfrastruktur), sondern grundsätzlich auch darüber hinausgehende Erwägungen zum Umwelt- und Klimaschutz sein. Die Stadt Emden hat im Rahmen der sog. Behördenbeteiligung jedoch nur den Status eines Beteiligten. Die Federführung über das Verfahren liegt bei den Zulassungsbehörden. Ihnen steht Entscheidungsbefugnis zu, inwieweit vorgebrachte Bedenken der Stadt Emden, etwa zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen nach Maßgabe von § 5 BImSchG, zum Naturschutz oder zum Wasserhaushalt, beachtlich sind. Im Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass die Vertretung der Belange der Gemeinde in den Zulassungsverfahren in der Regel zu den laufenden Geschäften der Verwaltung zu zählen ist. Daher kann sich hier der Stadtrat in die Zulassungsverfahren nicht so einbringen wie bei der Bauleitplanung, wo er auch gegenüber der kommunalen Verwaltung die Kompetenz zur Letztentscheidung besitzt.

#### **c. Bauplanungsrechtliche Voraussetzungen**

Demgegenüber sticht die Position der Gemeinde bei der Beurteilung der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit heraus. Planungsrechtlich liegt der vorgesehene Standort im Außenbereich. Es gelten damit die Anforderungen des § 35 BauGB. In diesem Fall muss weiter das Einvernehmen mit der Gemeinde hergestellt werden (§ 36 BauGB). Es gilt als erteilt, wenn es nicht innerhalb von zwei Monaten nach Eingang des Ersuchens versagt wird (§ 36 Abs. 2 S. 2 BauGB). Das gemeindliche Einvernehmen bezieht sich dabei allein auf die Prüfung der Anforderungen des § 35 BauGB (§ 36 Abs. 2 S. 1 BauGB). Wie in der Stellungnahme des Rechtsamtes der Stadt Emden bereits festgestellt wurde (Vorlagen-Nr. 15/0800, S. 2), wäre ein Kraftwerk nach § 35 Abs. 1 BauGB als privilegiertes Vorhaben zulässig, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen und die Erschließung gesichert ist. Privilegiert sind nach § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB Vorhaben, die der öffentlichen Versorgung mit Elektrizität dienen. Grundsätzliche bauplanungsrechtliche Zulassungshindernisse stehen dem Vorhaben daher zunächst nicht entgegen, da insbesondere auch der Flächennutzungsplan in seiner aktuellen Fassung der Errichtung eines Kraftwerkes im Rahmen des § 35 BauGB nicht entgegensteht. Ein rechtswidrig versagtes Einvernehmen kann durch die höhere Verwaltungsbehörde ersetzt werden (§ 36 Abs. 2 S. 3 BauGB).

#### **d. Raumordnung**

Im Weiteren könnte die Stadt Emden auch geltend machen, dass das Raumordnungsprogramm einen Standort für ein Kraftwerk nicht auf der vom Vorhabenträger ins Auge gefassten Fläche des Wybelsumer Polders aufweist, sondern dafür den Rysumer Nacken vorsieht. Eine raumordnerische Festlegung hindert die Realisierung eines Vorhabens an anderer Stelle allerdings nur, wenn sie Konzentrationswirkung besitzt. Im Gegensatz zu sog. „Eignungsgebieten“ kommt eine solche Ausschlussfunktion Vorbehalts- und Vorranggebieten nicht zu. Da kein Eignungsgebiet besteht, ist raumplanerisch die Errichtung eines Kohlekraftwerksgrundsätzlich in einem Vorranggebiet für hafenorientierte wirtschaftliche Anlagen nicht ausgeschlossen.

In diesem Zusammenhang könnte dann allerdings argumentiert werden, dass vor Durchführung des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens ein Raumordnungsverfahren erforderlich ist, weil das Raumordnungsprogramm für den vorgesehenen Standort kein Kohlkraftwerk positiv vorsieht. Für Vorhaben im Außenbereich, für deren Errichtung eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung erforderlich ist, die zugleich einer Umweltverträglichkeitsprüfung nach den Nummern 1 bis 10 der Anlage zum UVPG bedarf, soll nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 ROV durchgeführt werden, wenn es raumbedeutsam und von überörtlicher Bedeutung ist. Dies ist für das vorgesehene Kraftwerk in der Sache zu bejahen. Allerdings handelt es sich um eine „Soll-Vorschrift“. Die Entscheidung, ob ein Raumordnungsverfahren durchgeführt wird, liegt nicht bei der Stadt Emden. Sie könnte nur entsprechende Anregungen geben.

#### **e. Natura 2000**

Die Stadt Emden ist von einer Reihe von FFH- bzw. Vogelschutzgebieten umgeben. Dies könnte im Rahmen eines Genehmigungsverfahrens eines der wesentlichen rechtlichen Hindernisse für die Errichtung eines Kraftwerks auf dem Wybelsumer Polder darstellen.

Zentrale Bedeutung dürfte dabei das Gebiet „Unterems und Außenems“ gewinnen. Dieses ist nach Meldung durch die Bundesrepublik Deutschland von der EU-Kommission als „Lebensraumtyp Ästuar“ in einen Entwurf einer Liste der Gebiete mit gemeinschaftlicher Bedeutung in der atlantischen Region aufgenommen worden. Soweit ein Lebensraum geschützt wird, werden auch die für den Lebensraum typischen Arten von dem Schutz umfasst (BVerwG, NuR 2007, 336 (345)).

Das Verwaltungsgericht Oldenburg hat die Bundesregierung jedoch durch einstweilige Anordnung zunächst daran gehindert ihr Einvernehmen zu einer endgültigen Aufnahme in die Liste zu erklären (VG Oldenburg, NVwZ 2008, 586).

Daher unterliegt das Gebiet bisher noch nicht unmittelbar dem Schutzregime der Art. 6 II bis IV der FFH-Richtlinie. Auch ein solches Gebiet, welches gemeldet, aber noch nicht endgültig in die Liste aufgenommen wurde, unterliegt aber bereits europarechtlichem Schutz. Das Bundesverwaltungsgericht geht davon aus, dass der geforderte Schutz dann gewahrt ist, wenn die für gelistete Gebiete geltenden Anforderungen eingehalten wurden (BVerwG, NuR 2004, 366 (370)). Demnach ist auch für ein Vorhaben mit möglichen Auswirkungen auf ein gemeldetes FFH-Gebiet eine Untersuchung durchzuführen, die den Anforderungen einer FFH-Verträglichkeitsprüfung entspricht.

Für das Gebiet „Unterems und Außenems“ würden durch einen Kraftwerksbau problematische Auswirkungen voraussichtlich v. a. in Folge der Flächeninanspruchnahme durch die Anlegestationen und durch die Beeinträchtigung des Fischbestandes durch die Kühlwasserentnahme entstehen.

Inwieweit überhaupt eine FFH-Verträglichkeitsprüfung durchzuführen ist, hängt davon ob ein Screening ergibt, dass es durch ein Projekt oder ein Plan zu keinen erheblichen Beeinträchtigungen des Gebietes kommen kann (BVerwG, NuR 2007, 336 (340)). Kommt die Vorprüfung zu dem Ergebnis, dass eine wesentliche Beeinträchtigung nicht ausgeschlossen werden kann, ist eine FFH-Verträglichkeitsprüfung durchzuführen.

Da voraussichtlich durch die Schiffsanleger die Fläche des Lebensraumes vermindert werden wird und die Auswirkungen der Kühlwasserentnahme unklar sind, kann eine wesentliche Beeinträchtigung nicht ausgeschlossen werden und eine FFH-Verträglichkeitsprüfung wird vorzunehmen sein.

Die Verträglichkeitsprüfung führt bereits dann zu einem negativen Ergebnis, wenn ein vernünftiger Zweifel daran verbleibt, dass das Projekt zu keinen erheblichen Beeinträchtigungen des Schutzgebietes führen wird. Aufgrund der schwierigen Tatsachengrundlage ist hier mit einem negativen Ausgang der Verträglichkeitsprüfung zu rechnen, so dass der Eingriff dann grundsätzlich unzulässig wäre.

Allerdings kann der Eingriff dennoch ausnahmsweise gem. Art. 6 Abs. 4 FFH-Richtlinie zugelassen werden, wenn dies durch zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses gerechtfertigt wäre, zumutbare Alternativen fehlen und Maßnahmen zur Sicherung des Netzes Natura 2000 getroffen werden (so genannter Kohärenzausgleich).

Die Sicherstellung der Energieversorgung durch ein größeres Kraftwerk könnte ein solch überwiegendes öffentliches Interesse darstellen.

Problematisch wäre für eine Ausnahmeregelung allerdings die Tatsache, dass nach der aktuellen Rechtslage mit dem Rysumer Nacken ein alternatives Gebiet zur Errichtung des Kraftwerkes zur Verfügung steht. Außerdem ist auch nicht absehbar, inwieweit der Kohärenzausgleich in Bezug auf die Eingriffe gelingen kann.

Zusammenfassend ist daher davon auszugehen, dass trotz der unklaren Rechtslage bezüglich des Schutzstatus des Gebiets eine der FFH-Verträglichkeitsprüfung vergleichbares Verfahren durchzuführen wäre. Die Prüfung wird voraussichtlich einen erheblichen Eingriff ergeben, für den eine das Vorliegen einer Ausnahme vom Eingriffsverbot in Folge des vorliegenden Alternativstandortes und des möglicherweise nicht sicher zu stellenden Kohärenzausgleich fraglich ist.

## **f. Rechtsschutz**

Eine Klage der Stadt Emden gegen die Verweigerung der Eröffnung eines Raumordnungsverfahrens hat ebenso wie eine Klage gegen die Zulassungsentscheidung nur Aussicht auf Erfolg, wenn eine Verletzung des Rechts auf kommunale Selbstverwaltung belegt werden kann. Eine auch nur überschlägige Beurteilung der Erfolgsaussichten kann an dieser Stelle nicht erfolgen, da hierfür insbesondere zu beachten ist, in welchem Umfang der Gemeinde gestattet worden ist, ihre Belange in die Verfahren einzubringen.

Rechtsschutzmöglichkeiten würden sich der Stadt Emden allerdings dann eröffnen, wenn die Vorhabenzulassung der eigenen Bauleitplanung widersprechen würde, da dann ein Eingriff in die kommunale Selbstverwaltungsgarantie vorläge.

Mögliche Rechtsverletzungen in Zusammenhang mit dem Natura 2000-Regime könnten durch staatliche anerkannte Naturschutzverbände geltend gemacht werden.

## **2. Bauleitplanung**

In Betracht kommt als Modifikation der Anforderungen der Bauleitplanung die Änderung des Flächennutzungsplanes oder die Aufstellung eines Bebauungsplanes für den Wybelsumer Polder. Ein Flächennutzungsplan könnte zwar die inhaltlichen Anforderungen an ein Vorhaben in den Grenzen der raumordnerischen Vorgaben neu dimensionieren. Er ändert jedoch als vorbereitender Bauleitplan nichts an der Zuordnung des Vorhabens zum Außenbereich. Es bliebe beim immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren als Leitverfahren der Vorhabenzulassung.

### **a. Flächennutzungsplan**

Im Rahmen der baurechtlichen Zulässigkeit gem. § 35 BauGB kann der Flächennutzungsplan dann entscheidende Bedeutung gewinnen, wenn der Flächennutzungsplan nach §§ 35 Abs. 3 Nr. 1, § 35 Abs.1 BauGB dem Vorhaben entgegensteht. Voraussetzung für einen entstehenden Widerspruch zum Flächennutzungsplan ist dabei, dass der Widerspruch sich auf Inhalte bezieht, die die Gemeinde selbst gestaltet hat und nicht nur auf inhaltliche übernommene Pla-

nungen anderer Planungsträger (Jäde/Dirnberger/Weiss, Kommentar zum BauGB, § 35 Rn. 179).

Nach seinem aktuellen Inhalt steht der Flächennutzungsplan der Errichtung eines Kohlekraftwerkes nicht entgegen. Insoweit ist der diesbezüglichen Aussage des Rechtsamtes der Stadt Emden zuzustimmen (Vorlagen-Nr.: 15/0700, S. 2). Der Zweckbestimmung nach sind Windenergieanlagen und Gewerbeflächen vorgesehen. Dem Begriff der Gewerbeflächen unterfallen sowohl die Nutzungskategorie des Industriegebiets als auch diejenige des Gewerbegebiets. Das Industriegebiet ist aber gerade auf Anlagen ausgerichtet, die einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung nach

§ 4 BImSchG bedürfen.

Da das Raumordnungsprogramm des Landes Niedersachsen für den Wybelsumer Polder haftenorientierte wirtschaftliche Anlagen vorsieht wäre es rechtlich allerdings durchaus möglich durch eine Flächennutzungsplanänderung die Zweckbestimmung auf „Windenergie und Gewerbegebiet“ zu beschränken. In diesem Fall würde es dem Flächennutzungsplan widersprechen, wenn in dem Gebiet ein Kohlekraftwerk zugelassen würde, da in einem Gewerbegebiet Anlagen, die einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung nach § 4 BImSchG unterliegen, ausdrücklich ausgeschlossen sind. Damit würde dann ein Belang vorliegen, der nach § 35 Abs. 1 BauGB der baurechtlichen Zulässigkeit entgegensteht.

Eine solche Planänderung unterläge jedoch nach § 6 BauGB der Genehmigungspflicht durch die höhere Verwaltungsbehörde. Allerdings darf die Genehmigung nach § 6 Abs. 2 BauGB nur versagt werden, falls der Flächennutzungsplan entweder nicht rechtmäßig zustande gekommen ist oder ansonsten gegen einschlägige Rechtsvorschriften verstößt. Damit ist die höhere Verwaltungsbehörde zu einer Genehmigung rechtlich verpflichtet, soweit der Flächennutzungsplan formell und materiell rechtmäßig ist.

Insoweit kommt die Änderung des Flächennutzungsplanes grundsätzlich als kommunale Gegenstrategie in Betracht.

Problematisch ist in diesem Zusammenhang aber der Zeithorizont. Da die Änderungen des Flächennutzungsplans ihre Wirkungen in Bezug auf § 35 BauGB erst entfalten können, wenn das Verfahren abgeschlossen ist, erscheint es durchaus möglich, dass das Bauleitplanverfahren von dem durch den Vorhabenträger betriebenen immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren überholt werden kann.

Die Veränderung des Flächennutzungsplanes ist damit grundsätzlich möglich, aber risikoreich.

## **b. Bebauungsplan**

Durch die Aufstellung eines verbindlichen Bauleitplans erhält die Gemeinde die Möglichkeit, die zukünftige Nutzung von Flächen insoweit verbindlich vorzugeben, als damit bestimmte Nutzungen zugelassen und andere ausgeschlossen werden. Der Bebauungsplan gibt Art und Maß der planungsrechtlich zulässigen Nutzungen vor. Soweit er aus dem Flächennutzungsplan entwickelt wurde, unterliegt er – anders als der Flächennutzungsplan (§ 6 BauGB) – nicht der Genehmigung durch die höhere Verwaltungsbehörde. Seine Festsetzungen können die Durchführung eines Vorhabens planungsrechtlich ausschließen, auch wenn es alle immissionsschutzrechtlichen Anforderungen erfüllt (vgl. § 6 BImSchG). Dies trifft etwa zu, wenn die Stadt Emden einen Bebauungsplan erlassen würde, der eine bauliche Nutzung für den Wybelsumer Polder vorgibt, die die Errichtung eines Kohlekraftwerkes ausschließt. Dies setzt allerdings voraus, dass ein solcher Bebauungsplan selbst rechtmäßig ist.

Liegt ein Flächennutzungsplan vor, kann ein Beschluss über die Aufstellung eines Bebauungsplanes grundsätzlich jeder Zeit erfolgen. Allerdings ist Planung selbst an den Flächennutzungsplan als vorbereitendem Bauleitplan und die verbindlichen Vorgaben der Raumordnung gebunden. Der Bebauungsplan ist den Zielen der Raumordnung anzupassen (§ 1 Abs. 4

BauGB). Er ist aus dem Flächennutzungsplan zu entwickeln (§ 8 Abs. 2 S. 1 BauGB). Der Flächennutzungsplan sieht für den ins Auge gefassten Kraftwerksstandort eine Sonderfläche „Gewerbeflächen und Windenergie“ vor. Aus der Gewerbefläche kann daher sowohl ein Gewerbegebiet (GE) als auch ein Industriegebiet (GI oder ein Sondergebiet (SO) entwickelt werden. Die raumordnerische Vorgabe „Vorranggebiet für hafenorientierte wirtschaftliche Anlagen“ darf – und muss – konkretisiert werden. Dagegen dürfte die Absicht, an dieser Stelle ein Wohngebiet festzusetzen, ebenso scheitern wie die Überlegung, nur eine forstwirtschaftliche Nutzung zuzulassen.

Zulässig ist es jedoch, aus einem Gewerbegebiet ein hafenorientiertes Industriegebiet zu entwickeln. Hier könnte auch ein Standort für ein Kraftwerk ausgewiesen werden. Da die Festsetzungen im Bebauungsplan auf die Festsetzungsmöglichkeiten im Katalog des § 9 Abs. 1 BauGB beschränkt sind, ist es nicht in beliebiger Weise möglich die zulässigen Anlagen weiter zu präzisieren. So sind über § 9 Nr. 23 lit. a BauGB keine anlagenbezogenen Festsetzungen möglich, d. h., dass keine Festsetzungen für Emissionshöchstwerte festgelegt werden können (Stürer, Der Bebauungsplan, Rn. 281). Eine Festlegung der zulässigen Anlagen über einem bestimmten Emissionswert grundsätzlich nicht zugelassen würden, scheidet damit im Rahmen des § 9 Nr. 23 lit. a BauGB aus.

Grundsätzlich möglich sind solche Emissionsgrenzwerte aber über eine genauere Einteilung des Baugebietes in Bezug auf die zulässigen Anlagen gem. § 1 Abs. 4 BauNVO. Hier besteht allerdings das Problem, dass die Festsetzung städtebaulichen Gründen dienen muss. So werden Lärmpegel für zulässig erachtet, um die Nachbarschaft, vor allem in der Umgebung liegende Wohngebiete zu schützen (Stürer, Der Bebauungsplan, Rn. 282). Wegen des Ausstoßes der Schadstoffe über einen hohen Schornstein wäre bei einem Kraftwerk aber fraglich, inwieweit eine Emissionsbeschränkung noch ob städtebauliche Gründe zu stützen wäre.

Möglich ist es aber, Festsetzungen zu treffen, mit denen zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen bestimmte luftverunreinigende Stoffe nicht oder nur beschränkt verwendet werden dürfen (§ 9 Abs. 1 Nr. 23 lit. a BauGB). In Betracht kommt daher die Festsetzung eines Gebietes für ein Kraftwerk mit der Maßgabe, dass keine Stein- und Braunkohle verwendet werden darf. Da diese Vorschrift auch dem städtebaulichen Immissionsschutz auf örtlicher Ebene dienen soll, könnte diese Vorgabe bei einem Großkraftwerk gleichfalls problematisch sein. Insoweit müsste daher begründet werden, dass die Beschränkung auf Gas als Brennstoff zu einer spürbaren lokalen Entlastung führt. Allerdings kommt es bei einer Festsetzung nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 lit. a BauGB nicht darauf an, dass die schädlichen Umwelteinwirkungen in dem Gebiet mit der Festsetzung nach selbst vermieden oder vermindert werden. Vielmehr kann der Zweck auch in einem anderen Teil des Gemeindegebietes eintreten soll (Battis, Kommentar zum BauGB, § 9 Rn. 82). Ins Feld geführt werden könnte hier dann auch die Bedeutung der Stadt Emden als touristisches Zentrum der Region. Darüber hinaus kann man die Beschränkung auf andere vorhandene Energieträger, z. B. Erdgas aus Norwegen damit begründen, dass sich die Stadt Emden als Standort für den Anschluss an die Gaspipeline aus Norwegen etablieren möchte.

Als weitere Alternative könnte die Stadt Emden bezüglich der Art der baulichen Nutzung das Gebiet teilen. In einen Teil könnte ein Sondergebiet Windenergie und in dem anderen Teil ein Gewerbegebiet mit Ausrichtung auf Gewerbe im Bereich der Windindustrie festgesetzt werden. In beiden Teilen wäre dann die Errichtung eines Kraftwerkes ausgeschlossen.

Der Erlass eines Bebauungsplans wäre im baurechtlichen Sinne gem. § 1 Abs. 3 BauGB auch erforderlich, soweit die Stadt Emden einen entsprechenden Bebauungsplan beispielsweise mit der weiteren Konzentration auf Erneuerbare Energien und der Ausrichtung des Gebiets auf die weitere Entwicklung dieses Sektors setzen würde.

Die Gemeinde hat bei der Planung ein weites planerisches Ermessen. Möglich ist daher durchaus auch eine Angebotsplanung für die Zukunft. (Berliner Kommentar – Gaentzsch, § 1 Rn. 17).

Eine bloße „Negativplanung“ („Verhinderungsplanung“) ist dagegen unzulässig. Sie liegt insbesondere dann vor, wenn die genannten städtebaulichen Gründe nicht dem planerischen Willen der Gemeinde entsprechen, sondern nur vorgeschoben sind, um eine andere Nutzung zu verhindern. Erfordernisse einer geordneten städtebaulichen Entwicklung können aber einen auf Verhinderung konkreter Vorhaben gerichteten Bebauungsplan, der zugleich positiv andere Nutzungen vorsieht, durchaus rechtfertigen (BVerwG, NVwZ 1999, 878). Folglich wäre der Ausschluss eines Kohlekraftwerkes durch Festlegung eines Gewerbegebietes bei gleichzeitiger Begründung eines spezifischen Entwicklungskonzepts für das Gebiet des Wybelsumer Polders im Hinblick auf das Erforderlichkeitskriterium des § 1 Abs. 3 BauGB möglich.

Mit dem Beschluss über die Aufstellung eines Bebauungsplanes kann die Gemeinde zur Sicherung der Planung eine Veränderungssperre beschließen (§ 14 BauGB). Eine Veränderungssperre kann zeitlich mit dem Beschluss zur Aufstellung eines Bebauungsplanes durch die Gemeinde ausgesprochen werden (BVerwG, NVwZ 1989, 661), selbst wenn noch keine spezifischen Aussagen über den Inhalt des zukünftigen Bebauungsplanes getroffen worden sind (BVerwGE 51, 121). Sie entfaltet Sperrwirkung gegenüber allen Vorhaben, die der Planung entgegenstehen können. Sie gilt nicht gegenüber Vorhaben, die vor Inkrafttreten der Veränderungssperre bereits bauaufsichtsrechtlich genehmigt worden sind (§ 14 Abs. 3 BauGB). Mit einer Veränderungssperre könnte die Stadt Emden daher die Durchführung des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens bis zum Beschluss über den Bebauungsplan blockieren.

### **c. Rechtsschutz**

Sollte die Genehmigungsbehörde sich im Rahmen des Genehmigungsverfahrens über einen entgegenstehenden Flächennutzungsplan (im Rahmen einer baurechtlichen Zulässigkeitsprüfung gem. § 35 BauGB) oder eine Festlegung des Bebauungsplanes (im Rahmen einer baurechtlichen Zulässigkeitsprüfung nach § 30 Abs. 1 BauGB) hinwegsetzen, hätte die Stadt Emden die Möglichkeit sich auf eine mögliche Rechtsverletzung in ihrem kommunalen Selbstverwaltungsrecht zu berufen und gegen die Genehmigung Widerspruch und gegebenenfalls Klage zu erheben.

## **III. Votum**

Im Gegensatz zu der vom Rechtsamt der Stadt Emden vertretenen Auffassung (Vorlagen-Nr. 15/0700, S. 3) besteht aufgrund der obigen Ausführungen durchaus die Möglichkeit, dass die Stadt Emden und der Rat der Stadt Emden durch Erlass eines Bebauungsplanes oder die Änderung des Flächennutzungsplanes Einfluss auf die Zulassungsentscheidung für die Errichtung eines Kraftwerkes auf dem Wybelsumer Polder nehmen.

Unter dem Gesichtspunkt der Verfahrenssteuerung und der inhaltlichen Gestaltung erscheint für die Stadt Emden und den Rat der Stadt Emden die Einleitung eines Verfahrens zur Aufstellung eines Bebauungsplanes für den vorgesehenen Kraftwerksstandort auch vorzugswürdig gegenüber einer reinen Beteiligung im Zulassungsverfahren, denn

- sie kann die für sie besonders wichtigen Dinge gestalten,
- sie behält das Verfahren als zentraler Akteur in der Hand,
- sie erhält die Verfahrensherrschaft über den Zeithorizont der Planung,
- sie kann die Auswahl der wichtigen Gutachter (UVP, FFH-VP), Untersuchungsgegenstand und Untersuchungstiefe entscheidend beeinflussen,



- sie kann nicht nur den allgemeinen Rahmen, sondern auch spezifische Anforderungen an die Nutzung vorgeben,
- sie kann ihren Willen zur politische Verantwortung unter Beweis stellen und
- die gewählten Vertreter der Bürgerschaft haben das letzte Wort.

Im Vergleich zur Einflussnahme über die Änderung des Flächennutzungsplans hat die Aufstellung eines Bebauungsplans v. a. den Vorteil, dass die Stadt Emden mit Hilfe einer Veränderungssperre auch in zeitlicher Hinsicht wesentlich besser Einfluss auf den Genehmigungsprozess nehmen kann.