

# Zur Zulässigkeit von Freiflächen-Solaranlagen im Außenbereich

Für Planer und Investoren großer Photovoltaikprojekte ist die baurechtliche Unzulässigkeit des Vorhabens ein K-O-Kriterium. Zu diesem Bereich gab es bisher wenige Entscheidungen. Umso wichtiger ist ein Urteil des Oberlandesgerichts Dresden vom 05. März 2015 (1 U 635/13), das inzwischen rechtskräftig geworden ist.

Der Entscheidung lag eine Freiflächen-Photovoltaik-Anlage zu Grunde, für welche ein Bauvorbescheid und Teilbaugenehmigungen erteilt worden waren. Die Photovoltaik-Anlage lag nicht im Gebiet eines Bebauungsplans. Aufgrund des Widerspruchs eines Nachbarn waren die Baugenehmigungen aufgehoben worden. In dem Verfahren vor dem OLG Dresden ging es um Schadensersatzansprüche des Investors, die auf eine Amtspflichtverletzung der Baubehörde gestützt wurden. Die Amtspflichtverletzung wurde damit begründet, dass die Teilbaugenehmigungen, auf deren Grundlage bereits Investitionen getätigt wurden, gar nicht hätten erteilt werden dürfen. In dem Urteil macht das OLG Dresden für die Praxis wichtige Ausführungen zu Fragen der baurechtlichen Zulässigkeit einer Freiflächenanlage im Außenbereich.

## Privilegierte Bauvorhaben

Zunächst ging es darum, ob eine Freiflächen-Solaranlage als privilegiertes Bauvorhaben gemäß § 35 Abs.1 BauGB zulässig ist. Nach § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB sind im Außenbereich Vorhaben privilegiert, die der öffentlichen Versorgung mit Elektrizität, Gas, Telekommunikationsleistungen, Wärme und Wasser, der Abwasserwirtschaft oder einem

ortsgebundenen gewerblichen Betrieb dienen.

Das Oberlandesgericht kam zum Ergebnis, dass der Anlagenbetreiber sich auf diese Privilegierung nicht berufen kann. Voraussetzung für die Privilegierung sei die Ortsgebundenheit des Vorhabens. Eine Photovoltaik-Anlage sei jedoch nicht ortsgebunden. Sie könne grundsätzlich überall, also auch auf umweltverträglicheren Flächen, errichtet werden. Anders als im Falle der Windenergie könne sich der Betreiber einer Photovoltaik-Anlage daher nicht auf § 35 Abs.1 Nr.3 BauGB berufen.

Auch eine Privilegierung des Solarvorhabens nach § 35 Abs.1 Nr.4 BauGB lehnte das Gericht ab. Unter diesen Tatbestand fallen Vorhaben, die wegen ihrer besonderen Anforderungen an die Umgebung, wegen ihrer nachteiligen Wirkung auf die Umgebung oder wegen ihrer besonderen Zweckbestimmung nur im Außenbereich ausgeführt werden sollen. Nach Auffassung des Gerichts sind Photovoltaik-Anlagen jedoch nicht an den Außenbereich gebunden. Hierfür spreche auch § 11 Abs. 2 Baunutzungsverordnung, wonach Sonnenenergieanlagen in sonstigen Sondergebieten auszuweisen seien.

Schließlich prüfte das OLG Dresden § 35 Abs. 2 BauGB. Nach dieser Regelung können sonstige Vorhaben im Einzelfall zugelassen werden, wenn ihre

Ausführung oder Benutzung öffentliche Belange nicht beeinträchtigt und die Erschließung gesichert ist. Diese Voraussetzungen seien bei der Freiflächen-Photovoltaik-Anlage jedoch nicht erfüllt. Solartechnische Freianlagen würden grundsätzlich öffentliche Belange beeinträchtigen. Der Außenbereich erfülle eine Funktion für die naturgegebene Bodennutzung und als Erholungslandschaft der Allgemeinheit. Eine Photovoltaik-Anlage wirke bei dieser Nutzung wesensfremd.

## Öffentliche Belange

Statt der Privilegierungstatbestände wendete das Gericht § 35 Abs.3 BauGB an, der öffentliche Belange aufzählt, die vom Vorhaben im Außenbereich beeinträchtigt werden können. Jede Beeinträchtigung verursacht dabei grundsätzlich die Unzulässigkeit des Bauvorhabens. Im vorliegenden Fall verwies das Gericht darauf, dass die PV-Anlage sowohl gegen das Sächsische Naturschutzgesetz als auch gegen den für die Fläche geltenden Flächennutzungsplan verstieß. Der Flächennutzungsplan hatte eine „Fläche für Landwirtschaft“ ausgewiesen.

Bauvorbescheid und Baugenehmigungen für die Photovoltaik-Anlage hätten folglich im Ergebnis gar nicht erteilt werden dürfen. Schadensersatz sprach das Gericht

dem Kläger dennoch nicht zu, weil die strengen Voraussetzungen eines Amtshaftungsanspruchs nicht erfüllt waren.

Die Entscheidung zeigt, dass es für die baurechtliche Zulässigkeit einer PV-Anlage im Außenbereich nicht ausreicht, das Einvernehmen mit der Gemeinde über das Vorhaben herzustellen. Die komplexen Voraussetzungen des öffentlichen Baurechts müssen kritisch geprüft werden. Insbesondere muss auch berücksichtigt werden, dass selbst eine Baugenehmigung noch keine Rechtssicherheit verschafft, wenn diese nicht den Vorgaben des Baugesetzbuchs genügt.

Thomas Binder

Der Autor berät deutschlandweit zu allen Rechtsfragen rund um EEG und Solarenergie.



**Kanzlei für Solarenergie-Recht**  
Rechtsanwalt Dr. Thomas Binder  
Jägerhäusleweg 23  
79104 Freiburg  
Tel. 0761/4589575-0  
Fax 0761/4589575-9  
binder@pv-recht.de  
www.pv-recht.de