

Rechtssache C-24/19

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

15. Januar 2019

Vorlegendes Gericht:

Raad voor Vergunningsbetwistingen (Belgien)

Datum der Vorlageentscheidung:

4. Dezember 2018

Kläger:

A

B

C

D

E

Beklagter:

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement
Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen

Gegenstand des Ausgangsverfahrens

Die Kläger (A, B, C, D und E) beantragen die Nichtigkeitsklage der Entscheidung vom 30. November 2016 des gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen (regionaler Städtebaubeamter für den Raum Flandern, Abteilung Ost-Flandern, im Folgenden: Beklagter), durch die NV Electrabel (im Folgenden: Antragstellerin) eine Städtebaugenehmigung unter Auflagen für die Errichtung von fünf Windkraftanlagen auf den Grundstücken entlang der Autobahn E40 auf dem Gemeindegebiet von Aalter und Nevele erteilt worden ist.

Gegenstand und Rechtsgrundlage des Vorabentscheidungsersuchens

Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV.

Das vorlegende Gericht möchte im Wesentlichen wissen, ob Bestimmungen aus einem Erlass der Flämischen Regierung (Abschnitt 5.20.6 VLAREM II) und einem Runderlass derselben Regierung als „Plan oder Programm“ im Sinne der Richtlinie 2001/42/EG (im Folgenden: SUP-Richtlinie) angesehen werden können, und falls ja, und beide Instrumente dieser Richtlinie nicht entsprechen sollten, welche Folgen das vorlegende Gericht als Verwaltungsgericht daran knüpfen kann bzw. muss.

Vorlagefragen

Führen Art. 2 Buchst. a und Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der SUP-Richtlinie dazu, dass Art. 99 des Besluit van de Vlaamse regering van 23 december 2011 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende de vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning en van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne [Erlass der Flämischen Regierung vom 23. Dezember 2011 zur Änderung des Erlasses der Flämischen Regierung vom 6. Februar 1991 zur Festlegung der Flämischen Regelungen betreffend die Umweltgenehmigung und des Erlasses der Flämischen Regierung vom 1. Juni 1995 zur Festlegung allgemeiner und sektoraler Bestimmungen im Bereich der Umwelthygiene, im Folgenden: Erlass vom 23. Dezember 2011] in Bezug auf die Anpassung dieser Erlasse an die Entwicklung der Technik, die Abschnitt 5.20.6 über Anlagen für die Erzeugung von Strom mittels Windenergie in VLAREM II einführt, und der Omzendbrief „Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines“ [Runderlass „Abwägungsrahmen und Randbedingungen für die Errichtung von Windkraftanlagen“, im Folgenden: Runderlass] aus dem Jahr 2006 [im Folgenden gemeinsam auch: vorliegende Instrumente], die beide unterschiedliche Bestimmungen über die Errichtung von Windkraftanlagen enthalten, u. a. auch Sicherheitsmaßnahmen und je nach Planungsgebiet definierte Schattenwurf- und Geräuschpegelnormen, als „Plan oder Programm“ im Sinne der angeführten Richtlinienvorschriften zu qualifizieren sind? Wenn sich herausstellen sollte, dass vor dem Erlass der vorliegenden Instrumente eine Umweltprüfung hätte vorgenommen werden müssen, darf das vorlegende Gericht die Rechtsfolgen dieser dann rechtswidrigen Instrumente vorläufig aufrechterhalten? Dazu müssen einige Teilfragen gestellt werden:

1. Kann eine politische Maßnahme, wie der vorliegende Runderlass, bei der die Ausarbeitungsbefugnis auf den Ermessensspielraum und die politische Gestaltungsfreiheit der betreffenden Behörde zurückgeht, weshalb keine Festlegung der für die Ausarbeitung von „Plänen oder Programmen“ zuständigen Behörde im eigentlichen Sinne vorliegt, und für die auch kein förmliches

Ausarbeitsverfahren vorgesehen ist, als „Plan oder Programm“ im Sinne von Art. 2 Buchst. a der SUP-Richtlinie angesehen werden?

2. Reicht es aus, dass eine politische Maßnahme oder eine allgemeine Regelung, wie die vorliegenden Instrumente, den Ermessensspielraum der für die Genehmigungserteilung zuständigen Behörde teilweise einschränkt, um als „Plan oder Programm“ im Sinne von Art. 2 Buchst. a der SUP-Richtlinie zu gelten, selbst wenn sie kein Erfordernis bzw. keine notwendige Voraussetzung für die Erteilung der Genehmigung darstellt oder keinen Rahmen für künftige Genehmigungen setzen soll, obwohl der Unionsgesetzgeber diesen Zweck als Bestandteil des Begriffs „Pläne und Programme“ betrachtet?

3. Kann eine politische Maßnahme, wie der vorliegende Runderlass, deren Ausarbeitung aus Gründen der Rechtssicherheit und daher vollständig freiwillig erfolgt, als „Plan oder Programm“ im Sinne von Art. 2 Buchst. a der SUP-Richtlinie angesehen werden und widerspricht eine solche Auslegung womöglich der Rechtsprechung des Gerichtshofs, nach der die teleologische Auslegung einer Richtlinie nicht wesentlich von dem eindeutig zum Ausdruck gebrachten Willen des Unionsgesetzgebers abweichen darf?

4. Kann Abschnitt 5.20.6 VLAREM II, der Regeln enthält, deren Erlass nicht vorgeschrieben war, als „Plan oder Programm“ im Sinne von Art. 2 Buchst. a der SUP-Richtlinie angesehen werden und widerspricht eine solche Auslegung womöglich der Rechtsprechung des Gerichtshofs, nach der die teleologische Auslegung einer Richtlinie nicht wesentlich von dem eindeutig zum Ausdruck gebrachten Willen des Unionsgesetzgebers abweichen darf?

5. Können eine politische Maßnahme und ein normativer Regierungserlass, wie die vorliegenden Instrumente, die beschränkten indikativen Charakter haben oder zumindest keinen Rahmen setzen, aus dem ein Recht auf Durchführung eines Projekts hergeleitet werden kann, und die kein Recht auf einen Rahmen einräumen, in dem Projekte erlaubt werden können, als „Plan oder Programm“ im Sinne von Art. 2 Buchst. a und Art. 3 Abs. 2 der SUP-Richtlinie angesehen werden, „durch [den bzw. das] der Rahmen für die künftige Genehmigung ... gesetzt wird“, und widerspricht eine solche Auslegung womöglich der Rechtsprechung des Gerichtshofs, nach der die teleologische Auslegung einer Richtlinie nicht wesentlich von dem eindeutig zum Ausdruck gebrachten Willen des Unionsgesetzgebers abweichen darf?

6. Können eine politische Maßnahme, wie der Runderlass EME/2006/01-RO/2006/02, die rein indikativen Charakter hat, und/oder ein normativer Regierungserlass, wie Abschnitt 5.20.6 VLAREM II, der bloß Mindestgrenzen für die Genehmigungserteilung festlegt und im Übrigen völlig autonom als allgemeine Regelung wirkt, wobei beide nur eine beschränkte Anzahl an Kriterien und Modalitäten enthalten und weder diese Maßnahme noch dieser Regierungserlass für irgendeines der Kriterien oder irgendeine der Modalitäten allein bestimmend ist und wobei folglich argumentiert werden könnte, dass

anhand von objektiven Umständen ausgeschlossen werden kann, dass sie erhebliche Umweltauswirkungen haben können, als „Plan oder Programm“ im Sinne von Art. 2 Buchst. a und Art. 3 Abs. 1 und 2 der SUP-Richtlinie angesehen werden und daher als Rechtsakte, die durch die Festlegung der auf den betreffenden Bereich anzuwendenden Regeln und Kontrollverfahren eine signifikante Gesamtheit an Kriterien und Modalitäten für die Genehmigung und Durchführung eines oder mehrerer Projekte vorsehen, die voraussichtlich erhebliche Umweltauswirkungen haben?

7. Kann ein Gericht, wenn die letztgenannte Frage verneint wird, dies selbst feststellen, nachdem der Erlass ergangen ist oder die Pseudo-Rechtsvorschriften (wie die vorliegenden VLAREM-Normen und der Runderlass) erlassen wurden?

8. Kann ein Gericht, wenn es nur mittelbar über eine *inter partes* geltende Einrede zuständig ist und wenn sich aus der Beantwortung der Vorlagefragen ergibt, dass die vorliegenden Instrumente rechtswidrig sind, anordnen, dass die Wirkungen des rechtswidrigen Erlasses und/oder Runderlasses aufrechterhalten werden, wenn die rechtswidrigen Instrumente zu einem Umweltschutzziel, das auch von einer Richtlinie im Sinne von Art. 288 AEUV verfolgt wird, beitragen und die Voraussetzungen des Unionsrechts für eine solche Aufrechterhaltung (wie im Urteil vom 28. Juli 2016, Association France Nature Environnement, [C-379/15] aufgestellt) erfüllt sind?

9. Kann ein Gericht, wenn Frage 8 verneint wird, anordnen, dass die Wirkungen des angefochtenen Projekts aufrechterhalten werden, um so mittelbar die Voraussetzungen des Unionsrechts für die Aufrechterhaltung der Rechtsfolgen des der SUP-Richtlinie widersprechenden Plans oder Programms (wie im Urteil Association France Nature Environnement aufgestellt) zu erfüllen?

Angeführte unionsrechtliche Vorschriften

Art. 2 Buchst. a und Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2001/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. Juni 2001 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme (ABl. 2001, L 197, S. 30)

Richtlinie 2009/28/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Änderung und anschließenden Aufhebung der Richtlinien 2001/77/EG und 2003/30/EG (ABl. 2009, L 140, S. 16)

Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (UVP-Richtlinie, ABl. 1985, L 175, S. 40)

Art. 3 Abs. 3 EUV

Art. 191 Abs. 2 und Art. 288 AEUV

Art. 37 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Charta)

Angeführte nationale Vorschriften

Vlaams decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (Flämisches Dekret vom 5. April 1995 zur Festlegung allgemeiner Bestimmungen im Bereich der Umweltpolitik, im Folgenden: Dekret vom 5. April 1995)

Vlaams decreet betreffende de milieuvergunning van 28 juni 1985 (Flämisches Dekret vom 28. Juni 1985 über die Umweltgenehmigung, im Folgenden: Dekret vom 28. Juni 1985)

Abschnitt 5.20.6 des Besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiene (Erlass der Flämischen Regierung vom 1. Juni 1995 zur Festlegung allgemeiner und sektoraler Bestimmungen im Bereich der Umwelthygiene, im Folgenden: VLAREM II)

Art. 99 des Besluit van 23 december 2011 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 6 februari 1991 houdende de vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning en van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiene

Omzendbrief R0/2014/02 van 25 april 2014 betreffende het afwegingskader en randvoorwaarden voor de oprichting van windturbines (Runderlass R0/2014/02 vom 25. April 2014 über den Abwägungsrahmen und Randbedingungen für die Errichtung von Windkraftanlagen, im Folgenden: Runderlass)

Art. 4.3.3 des Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (Flämisches Gesetzbuch über die Raumordnung, im Folgenden: VCRO)

Art. 36 des Decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Dekret vom 4. April 2014 über die Organisation und das Verfahren mancher flämischer Verwaltungsrechtsprechungsorgane, im Folgenden: Dekret vom 4. April 2014)

Art. 159 der Grondwet (im Folgenden: belgische Verfassung)

Grundsätze ordnungsgemäßer Verwaltung

Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Ausgangsverfahrens

- 1 Der Raad voor Vergunningsbetwistingen (Rat für Genehmigungsstreitsachen, im Folgenden: vorlegendes Gericht) ist ein unabhängiges flämisches Verwaltungsrechtsprechungsorgan, das über Klagen gegen Registrierungsentscheidungen und Entscheidungen über die Erteilung oder Ablehnung einer Städtebau- oder Parzellierungsgenehmigung sowie über Streitigkeiten in Bezug auf Umgebungsgenehmigungen und Enteignungen befindet.
- 2 Die Kläger beantragen die Nichtigkeitserklärung der Städtebaugenehmigung, die der Antragstellerin für die Errichtung einiger Windkraftanlagen auf dem Gebiet der Gemeinden Aalter und Nevele entlang der Autobahn E 40 am 30. November 2016 erteilt wurde (im Folgenden: angefochtene Entscheidung). Die Parzellen, auf denen die Windkraftanlagen errichtet werden sollten, liegen nach den einschlägigen Regionalplänen teils in landwirtschaftlichem Gebiet und teils in landschaftlich wertvollem landwirtschaftlichem Gebiet.
- 3 Die Antragstellerin reichte beim Beklagten am 25. März 2011 einen Antrag auf Erteilung einer Städtebaugenehmigung für die Errichtung von acht Windkraftanlagen ein. Im Laufe des Verfahrens wurde der Antrag bezüglich einer Windkraftanlage zurückgezogen. Schließlich erteilte der Beklagte eine Genehmigung für fünf Windkraftanlagen.
- 4 Die angefochtene Entscheidung wurde nach Prüfung der eingereichten Einwendungen und Stellungnahmen erlassen. Die Einwendungen bezogen sich u. a. auf die Auswirkungen auf das Erscheinungsbild des Gebiets, die Lärmbelästigung, die Raumordnung, den Schattenwurf und die Sicherheit.
- 5 In der angefochtenen Entscheidung wurden die Einwendungen der Beteiligten zwar als zulässig, jedoch unbegründet angesehen (außer hinsichtlich einer Windkraftanlage) und die Wasserbewertung, der Umweltverträglichkeitsbericht, die Beurteilung der guten Raumordnung sowie der zugrunde liegende Konsultationsprozess ausführlich behandelt. In der Begründung wurde auf die einschlägigen flämischen Vorschriften einschließlich VLAREM II und des Runderlasses verwiesen, die der Grund für die Vorlagefragen des vorlegenden Gerichts sind. Die Genehmigung wurde mit Auflagen versehen.

Wesentliche Argumente der Parteien des Ausgangsverfahrens

- 6 Das vorliegende Gericht prüft in seinem Zwischenurteil lediglich den dritten Klagegrund.
- 7 Die Kläger berufen sich in ihrem dritten Klagegrund in materieller Hinsicht auf einen Verstoß gegen Art. 2 Buchst. a, Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der SUP-Richtlinie, Art. 4.1.1 § 1 Nr. 4 des Dekrets vom 5. April 1995, Art. 20 des Dekrets vom 28. Juni 1985, Abschnitt 5.20.6 VLAREM II, Art. 99 des Erlasses vom

23. Dezember 2011, den Runderlass, Art. 4.3.3 VCRO, Art. 159 der belgischen Verfassung und die Grundsätze ordnungsgemäßer Verwaltung.

- 8 Insbesondere machen sie geltend, dass diese Bestimmungen verletzt seien, weil die angefochtene Entscheidung entsprechend den sektorbezogenen Bedingungen aus Abschnitt 5.20.6 VLAREM II und dem Runderlass erlassen worden sowie die Einhaltung der VLAREM-Normen selbst als Auflage zu der Genehmigung ergangen sei, dieser Abschnitt 5.20.6 aber ohne Durchführung einer (obligatorischen) Umweltprüfung eingeführt worden sei, obwohl er ein „Programm“ im Sinne der SUP-Richtlinie darstelle. Auch der Runderlass, den der Beklagte in der angefochtenen Entscheidung zugrunde lege, sei ein solches „Programm“.
- 9 Nach Auffassung der Kläger sind der Abschnitt 5.20.6 VLAREM II und der Runderlass aufgrund der angeführten Unvereinbarkeit mit der SUP-Richtlinie rechtswidrig, weshalb sie gemäß Art. 159 der belgischen Verfassung nicht angewendet werden dürften. Diese Rechtswidrigkeit wirke sich auch auf die angefochtene Entscheidung aus. Die Kläger beantragen hilfsweise, dem Gerichtshof diesbezüglich eine Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen.
- 10 Der Beklagte ist der Ansicht, dass die Widerrechtlichkeit von Abschnitt 5.20.6 VLAREM II nicht zu einer Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung führe, da dieser Abschnitt nicht deren Rechtsgrundlage bilde, sondern nur die sektoralen Bedingungen enthalte, unter denen eine Nutzung erfolgen dürfe.
- 11 Außerdem trägt er vor, dass die Kläger kein Interesse hinsichtlich des Klagegrundes hätten: Wenn Abschnitt 5.20.6 VLAREM II für nicht anwendbar erklärt würde, hätte dies zur Folge, dass es keine sektoralen Umweltbedingungen für Windkraftanlagen mehr gäbe und auf diese Weise ein für die Umwelt nachteiligeres rechtliches Vakuum entstünde, was mit keinem Vorteil für die Kläger verbunden wäre und den Zielen der SUP-Richtlinie widerspräche.
- 12 Ferner ist er der Auffassung, dass die sektoralen Umweltbedingungen auch nicht als „Plan oder Programm“ im Sinne der SUP-Richtlinie betrachtet werden könnten, sondern eine eigenständige normative Regelung darstellten, die nur die vom jeweiligen Betreiber zu beachtenden sektorbezogenen Bedingungen aufführe, aber kein kohärentes System für Windkraftanlageprojekte beinhalte.
- 13 Die Ausarbeitung der sektoralen Umweltbedingungen sei nicht aufgrund von Rechts- oder Verwaltungsvorschriften „vorgeschrieben“. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass die sektorbezogenen Umweltbedingungen ein Dekret als Grundlage hätten. Die in Abschnitt 5.20.6 VLAREM II geregelten sektoralen Umweltbedingungen beinhalteten keinen derart kompletten Rahmen wie die wallonische Regelung, die Gegenstand des von den Klägern angeführten Urteils des Gerichtshofs vom 26. Oktober 2015 (C-290/15, D’Oultremont) gewesen sei, in dem dieser entschieden habe, dass die betreffende wallonische Regelung unter den Begriff „Pläne und Programme“ falle.

- 14 Überdies wird das Ziel der SUP-Richtlinie nach Auffassung des Beklagten erreicht, weil die darin enthaltene Verpflichtung, Pläne und Programme einer Umweltprüfung zu unterziehen, bezwecke, dass bereits vor der Annahme von Plänen und Programmen, die voraussichtlich erhebliche Umweltauswirkungen hätten, die Folgen ihrer Durchführung für die Umwelt berücksichtigt würden. Im vorliegenden Fall verursachten die sektoralen Umweltbedingungen keine „erheblichen“ Umweltfolgen und werde im Gegenteil durch diese Bedingungen ein hohes Umweltschutzniveau gewährleistet.
- 15 Schließlich sei auch der Runderlass kein „Plan oder Programm“, da ihm der Verordnungscharakter fehle und davon abgewichen werden könne, weshalb er keinen Rahmen für die Erteilung einer Genehmigung darstelle.
- 16 Die Vorlage einer Vorabentscheidungsfrage ist nach Ansicht des Beklagten für die Entscheidung im Ausgangsverfahren nicht erforderlich.
- 17 Die Kläger erwidern, dass sie sehr wohl ein Interesse bezüglich ihres Antrags hätten, da die Einhaltung von Abschnitt 5.20.6 VLAREM II eine Genehmigungsaufgabe darstelle und diese Aufgabe untrennbar mit der Genehmigung verbunden sei, wodurch sich dessen Rechtswidrigkeit automatisch auf die Rechtmäßigkeit der Genehmigung auswirke. Die Widerrechtlichkeit der sektoralen Bedingungen bedeute vermutlich auch, dass ihnen der Schutz verwehrt bleibe, auf den sie einen Anspruch hätten: Wenn für beide Instrumente eine Umweltprüfung (im Sinne der SUP-Richtlinie) durchgeführt worden wäre, wären womöglich (noch) strengere Normen festgelegt worden.
- 18 Hinsichtlich der Analogie zu den wallonischen sektoralen Bedingungen, zu denen sich der Gerichtshof in einem früheren Vorabentscheidungsverfahren bereits geäußert habe, tragen sie vor, dass der Vergleich mit Abschnitt 5.20.6 VLAREM II notwendigerweise zu dem Schluss führe, dass es sich um einen ähnlichen, nahezu parallel laufenden sektoralen Rahmen bezüglich der Erteilung von Genehmigungen für Windkraftanlagen handle. Deshalb sei vorliegend das Urteil des Gerichtshofs vom 26. Oktober 2015 (C-290/15, D’Oultremont) einschlägig, was zur Folge habe, dass Abschnitt 5.20.6 VLAREM II rechtswidrig sei.
- 19 Nach Ansicht der Kläger galt für den Runderlass die Verpflichtung, eine Umweltprüfung im Sinne der SUP-Richtlinie durchzuführen (UVP), weil er verschiedene Bestimmungen enthalte, die bei der Erteilung von Genehmigungen zu beachten seien. Aus diesem Grund liege ein „Plan oder Programm“ im Sinne der SUP-Richtlinie vor.

Kurze Darstellung der Begründung der Vorlage

- 20 Für das vorliegende Gericht steht fest, dass die angefochtene Entscheidung des Beklagten teilweise auf Abschnitt 5.20.6 VLAREM II und dem Runderlass beruht.

- 21 Im Rahmen der Begründetheitsprüfung im Ausgangsverfahren muss das vorlegende Gericht die Rechtmäßigkeit der vorliegenden Instrumente beurteilen. Es wird nicht bestritten, dass Abschnitt 5.20.6 VLAREM II und der Runderlass keiner Umweltprüfung im Sinne der SUP-Richtlinie unterzogen worden sind. Das vorlegende Gericht ist der Ansicht, dass diese Instrumente gesetzwidrig sind und daher womöglich nicht als tragende Grundlage der angefochtenen Entscheidung herangezogen werden konnten, wenn sich herausstellen sollte, dass vor deren Erlass eine Umweltprüfung nach der SUP-Richtlinie erforderlich war.
- 22 Die Parteien des Ausgangsverfahrens sind unterschiedlicher Meinung in Bezug auf die Frage, ob die SUP-Richtlinie für Abschnitt 5.20.6 VLAREM II und den Runderlass gilt. Das vorlegende Gericht hat trotz der Klarstellungen des Gerichtshofs u. a. im Urteil D'Oultremont (C-290/15) Zweifel, ob für die angeführten Instrumente eine Umweltprüfungspflicht nach der SUP-Richtlinie gilt.
- 23 Dem Unionsrecht entnimmt das vorlegende Gericht, dass das Hauptziel der SUP-Richtlinie darin liegt, dass Pläne und Programme, die voraussichtlich erhebliche Umweltauswirkungen haben, bei ihrer Ausarbeitung und vor ihrer Annahme einer Umweltprüfung unterzogen werden. Ferner stellt das vorlegende Gericht fest, dass aus der Rechtsprechung gleichfalls hervorgeht, dass der Anwendungsbereich dieser Richtlinie nicht eng ausgelegt werden darf, wenn ein hohes Umweltschutzniveau sichergestellt werden soll (Art. 3 Abs. 3 EUV, Art. 37 der Charta und Art. 191 Abs. 2 AEUV), und dass die praktische Wirksamkeit der SUP-Richtlinie nicht geschmälert werden darf. Bestimmungen, die die Grenzen des Geltungsbereichs der Richtlinie definieren, sind ebenfalls weit auszulegen. Insbesondere verweist das vorlegende Gericht auf folgende Urteile des Gerichtshofs: C-671/16, Inter-Environnement Bruxelles; C-160/17, Thybaut u. a.; C-567/10, Inter-Environnement Bruxelles u. a.; C-290/15, D'Oultremont u. a., und C-473/14, Dimos Kropias Attikis.

Die Instrumente, deren Vereinbarkeit mit dem Unionsrecht Gegenstand der Vorlagefragen ist

- 24 Abschnitt 5.20.6 VLAREM trägt die Überschrift „Anlagen für die Erzeugung von Strom mittels Windenergie“. In diesem Abschnitt sind nacheinander allgemein formulierte Normen niedergelegt, die sich auf den Schattenwurf, bestimmte Sicherheitsaspekte und den Lärm beziehen.
- 25 Der Runderlass trägt den Titel „Abwägungsrahmen und Randbedingungen für die Errichtung von Windkraftanlagen“ und ist gerichtet an Colleges van burgemeesters en schepenen (Bürgermeister- und Schöffenkollegien), Provinciegouverneurs (Provinzgouverneure), Leden van de bestendige (provinciale) deputaties (Mitglieder der ständigen [Provinz-]Ausschüsse) und Beamte, die mit Genehmigungsanträgen befasst sind. Der Runderlass enthält die politische Leitlinie der Flämischen Regierung und verfolgt das Ziel, die

Auswirkungen auf verschiedene Bereiche (u. a. die Natur, die Landschaft, die Wohnumgebung, die Umwelt, die Wirtschaft, den Lärm, die Sicherheit, die Energierentabilität usw.) zu verringern und ausreichende Entwicklungsmöglichkeiten für Windenergie auf dem Festland zu bieten. Für jeden der relevanten Bereiche werden Normen formuliert, wobei – wie bei den VLAREM-Normen – u. a. auf die Themen Lärm, Schattenwurf, Sicherheit und Natur näher eingegangen wird.

- 26 Der Runderlass beruht auf den Säulen einer nachhaltigen Raumentwicklung, eines nachhaltigen Energieverbrauchs, der Vorteile von Windenergie gegenüber anderen Energiequellen und des wirtschaftlichen Mehrwerts von Windenergie. Das Raumprinzip der dezentrierten Bündelung bzw. Clusterbildung steht im Mittelpunkt: Indem Windkraftanlagen möglichst gebündelt werden, soll die Erhaltung der noch verbliebenen Freiflächen im stark verstädterten Flandern garantiert werden. Der Runderlass beschreibt schließlich die Rolle der sogenannten Windarbeitsgruppe, deren Aufgabe es ist, Standorte für großflächige Windparks auszuwählen und dem Minister van Ruimtelijke ordening (Minister für Raumordnung) vorzulegen. Außerdem wird die Arbeitsgruppe bei konkreten Genehmigungsanträgen wie im vorliegenden Fall beratend tätig.
- 27 Im Zusammenhang mit der Beantwortung der Vorlagefragen werden im Zwischenurteil die Rechtsgrundlage und die Folgen der vorliegenden Instrumente näher erläutert.
- 28 VLAREM II wurde in Umsetzung des Dekrets vom 28. Juni 1985 erlassen, das unzumutbare Belästigungen und Risiken aufgrund von bestimmten Anlagen verhüten und verringern und gegebenenfalls den Schaden rückgängig machen soll, den der Betrieb einer Anlage oder eine Betriebstätigkeit der Umwelt zugefügt hat. Im Dekret vom 28. Juni 1985 wird ausgeführt, dass die sektoralen Umweltbedingungen (wie Abschnitt 5.20.6 VLAREM II) für bestimmte Typen oder Kategorien von eingestufteten Anlagen und Tätigkeiten gelten.
- 29 Die Grundlage des Runderlasses bildet die politische Gestaltungs- und Ermessensbefugnis, über die die Behörden bei der Erteilung einer „Umgebungsgenehmigung“ verfügen. Sie umfasst Richtlinien, die die Behörde selbst in ihre Beurteilung einbezieht, wenn sie über einen konkreten Genehmigungsantrag zu entscheiden hat. Immer dann, wenn der Behörde ein weiter Ermessensspielraum zusteht (was sicher der Fall bei der Beurteilung ist, ob ein Antrag mit den Anforderungen an eine gute Raumordnung vereinbar ist), kann sie auch angeben, wie sie mit dieser politischen Gestaltungs- und Ermessensbefugnis umgehen wird.
- 30 Hinsichtlich der Folgen der genannten Instrumente weist das vorliegende Gericht darauf hin, dass allgemeine und sektorale Bedingungen ungeachtet des Vorhandenseins einer Genehmigung unmittelbare Wirkung entfalten. Sie schränken die Ermessensbefugnis der für die Genehmigungserteilung zuständigen Behörde ein. Außerdem kann die zuständige Behörde den Betrieb einer Anlage

von der Einhaltung besonderer Umweltvoraussetzungen abhängig machen oder wie vorliegend belastenden Aspekten über den Grundsatz der guten Raumordnung durch städtebauliche Bedingungen entgegenwirken, die ihrerseits u. a. auf die allgemeinen und sektorbezogenen Bedingungen verweisen können. Diese besonderen Umweltbedingungen bzw. städtebaulichen Bedingungen stellen dann eine Auflage zu der Genehmigung oder der Anmeldebestätigung dar.

- 31 Durch die Erfüllung der allgemeinen und sektoralen Bedingungen nach VLAREM II entsteht kein Anspruch auf Erteilung einer Städtebau- oder Umweltgenehmigung. Die für die Genehmigungserteilung zuständige Behörde muss jedenfalls nicht nur die Einhaltung der im VLAREM II festgelegten Bedingungen überprüfen, sondern auch unter Berücksichtigung aller konkreten Umstände des Einzelfalls die Belastung und die Risiken für Mensch und Umwelt untersuchen und unter Zugrundelegung der genauen Ergebnisse dieser Untersuchung die passenden Schlüsse ziehen. Genehmigungen, die die allgemeinen und sektorbezogenen Bedingungen erfüllen, dürfen keine Gesetzes-, Dekrets- oder Verordnungsbestimmungen verletzen. Nach der nationalen Rechtsprechung handelt es sich bei der Einhaltung der Verordnungsnormen von VLAREM II für den Antragsteller um eine Ergebnisverpflichtung und können diese Normen im Einzelfall ausreichende Garantien dafür bieten, dass die darin berücksichtigten möglichen Belastungsaspekte aus städtebaulicher Sicht vermieden oder ausgeräumt werden.
- 32 Der Runderlass hat keinen Verordnungscharakter, und seine Verletzung als solche bewirkt daher auch nicht die Gesetzwidrigkeit der angefochtenen Entscheidung. Allerdings bietet er einen Abwägungsrahmen, der als Prüfungsrahmen für die Raumordnungspolitik in Bezug auf (die Genehmigung von) Windkraftanlagen angesehen werden kann. Im Übrigen lässt dieser Runderlass die nach den einschlägigen Dekrets- und Verordnungsbestimmungen vorzunehmende Prüfung unberührt.
- 33 Es wird nicht bestritten, dass die beiden vorliegenden Instrumente unterschiedliche Bestimmungen enthalten, u. a. auch Sicherheitsmaßnahmen und je nach Planungsgebiet definierte Schattenwurf- und Geräuschpegelnormen. Ferner kann nach Auffassung des vorliegenden Gerichts nicht bestritten werden, dass sie auf „die Raumordnung von Gebieten und die Bodennutzung“ im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs (C-290/15, D’Oultremont) abzielen. Es steht auch fest, dass sie sich zumindest auch auf den Energiesektor beziehen und die in Anhang II der SUP-Richtlinie genannten Projekte fördern.

Die unionsrechtlichen Vorschriften, die zu den Fragen des vorliegenden Gerichts geführt haben

- 34 Das vorliegende Gericht verweist auf den vierten Erwägungsgrund der SUP-Richtlinie, ihr Ziel nach Art. 1 derselben Richtlinie sowie auf verschiedene Elemente im Zusammenhang mit der Entstehungsgeschichte der SUP-Richtlinie.

Die Bestimmungen, die für die Prüfung durch das vorliegende Gericht entscheidend sind, sind die Art. 2 und 3 der vorgenannten Richtlinie.

- 35 Art. 2 Buchst. a der SUP-Richtlinie bestimmt, dass „Pläne und Programme“ „von einer Behörde auf nationaler, regionaler oder lokaler Ebene ausgearbeitet und/oder angenommen werden oder ... von einer Behörde für die Annahme durch das Parlament oder die Regierung im Wege eines Gesetzgebungsverfahrens ausgearbeitet werden und ... aufgrund von Rechts- oder Verwaltungsvorschriften erstellt werden müssen“ (das vorliegende Gericht betont nachdrücklich, dass es sich um kumulative Bedingungen handelt).
- 36 Nach Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der SUP-Richtlinie ist eine systematische Umweltprüfung bei allen Plänen und Programmen vorzunehmen, die erstens in bestimmten Bereichen ausgearbeitet werden und durch die zweitens der Rahmen für die künftige Genehmigung der in den Anhängen I und II der Richtlinie 85/337/EWG aufgeführten Projekte gesetzt wird (Urteile in den Rechtssachen C-671/16 und C-160/17). Andere Pläne und Programme müssen einer solchen Prüfung unterzogen werden, wenn durch sie „der Rahmen für die künftige Genehmigung von Projekten gesetzt wird“, und sie „voraussichtlich erhebliche Umweltauswirkungen haben“ (Art. 3 Abs. 4 der SUP-Richtlinie).

Vorlagefragen 1 und 2: Art. 2 Buchst. a der SUP-Richtlinie, der Begriff „Plan oder Programm“

- 37 Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs geht hervor, dass keine Unterscheidung zwischen „Plänen und Programmen“ und „allgemeinen Regelungen“ vorgenommen wird und dass die allgemeine Bedeutung einer bestimmten Regelung nicht verhindert, dass diese Regelung unter den Begriff „Pläne und Programme“ fällt (Urteile vom 7. Juni 2018, C-671/16, Inter-Environnement Bruxelles u. a., und vom 27. Oktober 2016, C-290/15, D’Oultremont).
- 38 Das vorliegende Gericht stellt fest, dass die Befugnis zur Ausarbeitung eines Runderlasses auf den Ermessensspielraum und die politische Gestaltungsfreiheit der betreffenden Behörde zurückgeht. Weder liegt ein Auftrag der zuständigen Behörde vor, den „Plan“ oder das „Programm“ auszuarbeiten, noch ist ein förmliches Verfahren für dessen Ausarbeitung gegeben. Runderlasse haben indikativen Charakter, weil von ihnen bei angemessener Begründung innerhalb der Grenzen der Billigkeit abgewichen werden kann. Solange diese Richtlinien nicht als rechtliche Regelung angesehen werden, können sie daher auch nicht vor dem Raad van State (Staatsrat) oder dem vorlegenden Gericht angefochten werden.
- 39 Darüber hinaus stellt das vorliegende Gericht fest, dass sich der Zweck der vorliegenden Instrumente teilweise nicht auf die Ausarbeitung eines Rahmens für die Genehmigungserteilung bezieht. Bei der Auslegung des Begriffs „Pläne und Programme“ muss nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs jedoch der Verweis auf den „Rahmen für die künftige Genehmigung“ im Sinne von Art. 3 der SUP-

Richtlinie berücksichtigt werden. Dieser Satzteil wurde erst spät in das europäische Gesetzgebungsverfahren eingefügt (Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme, 4. Dezember 1996, KOM/96/0511 ENDG).

Vorlagefragen 3 bis 7: Art. 2 Buchst. a und Art. 3 der SUP-Richtlinie, Programme, die „erstellt werden müssen“

- 40 Das vorlegende Gericht stellt sich die Frage, ob es hier um Pläne oder Programme geht, die „erstellt werden müssen“. Zur Erläuterung der diesbezüglichen Zweifel wird auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs hingewiesen, insbesondere das Urteil und die Schlussanträge in der oben genannten Rechtssache C-671/16 und die Schlussanträge in den verbundenen Rechtssachen C-105/09 und C-110/09 (Terre wallonne). Auch wird auf eine englische Entscheidung – HS2 Action Alliance Ltd, R (on the application of) v The Secretary of State for Transport & Anor ([2014] UKSC 3) – Bezug genommen. Die enge Auslegung des Begriffs „Pläne und Programme“, die sich daraus offenbar ergibt, beschränkt diesen Begriff auf gesetzlich vorgeschriebene Instrumente. Das vorlegende Gericht vertritt den Standpunkt, dass dies womöglich der teleologischen Auslegung der Richtlinien widerspricht, die der Gerichtshof in einer anderen Entscheidung zugrunde gelegt hat (C-275/09, Brussels Hoofdstedelijk Gewest u. a.).
- 41 In Abweichung vom Standpunkt des Beklagten ist das vorlegende Gericht der Ansicht, dass das Dekret vom 28. Juni 1985 und das Dekret vom 5. April 1995 nicht den Schluss zulassen, dass die Aufstellung von sektoralen Umweltbedingungen nicht „vorgesehen“ sei. Dies ist anders in Bezug auf die Ausarbeitung des Runderlasses, der die Schaffung von Rechtssicherheit zum Ziel hat, keine rechtlichen Regelungen enthält und nicht vorgesehen ist. Es handelt sich hierbei um eine freie politische Entscheidung.
- 42 Zu Abschnitt 5.20.6 VLAREM II und den darin vorgesehenen sektorbezogenen Bedingungen stellt das vorlegende Gericht fest, dass die Verpflichtung zu deren Aufstellung im Dekret vom 28. Juni 1985 geregelt ist, sie jedoch nicht im Sinne des Unionsrechts vorgeschrieben sind (sie sind zwar vorgesehen, müssen aber nicht zwingend aufgestellt werden, vgl. Nrn. 14 bis 30 der Schlussanträge in der Rechtssache C-567/10, Inter-Environnement Bruxelles u. a.). Die Aufstellung von sektoralen Bedingungen, konkret für „Anlagen für die Erzeugung von Strom mittels Windenergie“ ist nicht zwingend erforderlich, und die Regierung hätte auf den Erlass dieser Regeln verzichten können.
- 43 Das vorlegende Gericht ist daher der Auffassung, dass es sich hier sowohl bei den sektoralen Umweltbedingungen als auch beim Runderlass um „freiwillige Pläne“ handelt, die in Verbindung mit einer Umweltprüfungspflicht das Ziel der Richtlinie beeinträchtigen könnten (Schlussanträge in der Rechtssache C-567/10). Es bestand keine Pflicht zur Ausarbeitung dieser Instrumente als Prüfungsrahmen bei der Genehmigungserteilung im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs,

weil die sektoralen Umweltbedingungen auch autonom als allgemeine Regelung wirken.

- 44 Zwar müssen der Runderlass, der indikativen Charakter besitzt, und Abschnitt 5.20.6 VLAREM II, dem eine autonome Wirkung zukommt, als Regelungen von der für die Genehmigungserteilung zuständigen Behörde beachtet werden und haben sie die normative Kraft, die Ermessensbefugnis dieser Behörde einzuschränken und damit unzumutbaren Belastungen entgegenzuwirken, aber dieser Ermessensspielraum ist keineswegs derart eingeschränkt, dass eine unzumutbare Belastung auf Genehmigungsebene erlaubt wäre. Diese Instrumente stellen eine Mindestgrenze dar, von der nicht abgewichen werden kann, wenn dies zu unzumutbaren Belastungen führen würde. Sie ändern mit anderen Worten nichts daran, dass keine Genehmigung erteilt werden kann, wenn dem Grundsatz der guten Raumordnung widersprochen wird oder allgemeiner wenn die Genehmigungserteilung unzumutbare Risiken oder Belastungen für die Umwelt zur Folge hätte. In Bezug auf Abschnitt 5.20.6 VLAREM II muss darauf hingewiesen werden, dass die sektoralen Umweltbedingungen derart selbständig sind, dass sie nicht als Auflage zu der Genehmigung auferlegt werden müssen, um durchsetzbar zu sein.
- 45 Die Frage ist, ob oben genannte Instrumente die normative Kraft und den Zweck haben, als Pläne oder Programme angesehen werden zu können (Schlussanträge in den verbundenen Rechtssachen C-105/09 und C-110/09). Der Zweck beider Instrumente hängt nicht mit der Art und Weise zusammen, wie ein Projekt durchgeführt werden muss, und diese Instrumente regeln nicht verbindlich, in welchem Umfang im Sinne eines Rahmens für die Genehmigungserteilung ein Projekt erlaubt werden kann. Nach der Auslegung durch den Gerichtshof muss der Ausdruck „erstellt werden müssen“ bezüglich der Pläne und Programme zusammen mit dem Passus „Rahmen für die künftige Genehmigung“ in Art. 3 der SUP-Richtlinie gelesen werden. Der Zweck (der Wille des Gesetzgebers) ist entsprechend der Entstehungsgeschichte dieser Richtlinie für die Beurteilung des Begriffs „Rahmen“ von Bedeutung.
- 46 Der Begriff „Rahmen“ muss der Zielsetzung Rechnung tragen, die Umweltauswirkungen jeder Entscheidung, die Vorgaben für die spätere Genehmigung von Projekten enthält, bereits im Zusammenhang mit dieser Entscheidung zu berücksichtigen. Ein Plan oder Programm setzt einen Rahmen, soweit er bzw. es die etwaig nachfolgende Genehmigung von Projekten beeinflusst, insbesondere im Hinblick auf Standort, Art, Größe und Betriebsbedingungen oder die Zuweisung von Ressourcen (Schlussanträge in den verbundenen Rechtssachen C-105/09 und C-110/09).
- 47 Das vorliegende Gericht vertritt den Standpunkt, dass aus der Rechtsprechung hervorgeht, dass der Erlass von Kriterien und Modalitäten für die Genehmigung und Durchführung von Projekten, die voraussichtlich erhebliche Umweltauswirkungen haben, als signifikante Gesamtheit und daher als Plan oder Programm zu betrachten ist, wenn sich diese Umweltauswirkungen des jeweiligen

Projekts aus den betreffenden Kriterien und Modalitäten ergeben. Wenn die festgelegten Kriterien und Modalitäten dagegen keine erheblichen Umweltauswirkungen verursachen können, liegt keine signifikante Gesamtheit und damit auch kein Plan oder Programm vor.

- 48 Es stellt sich in dem Zusammenhang und vor dem Hintergrund der Darlegungen hinsichtlich der Wirkung der beiden fraglichen Instrumente und der durch diese geschaffenen Mindestvorgaben die Frage, ob die hier einschlägigen Normen ein hinreichend signifikantes Gewicht und Ausmaß haben, damit „eine signifikante Gesamtheit“ an Kriterien und Modalitäten angenommen werden sowie von einem ausreichend kohärenten System und einem ausreichend kompletten Beurteilungsrahmen für die Genehmigungserteilung gesprochen werden kann. Ob mit anderen Worten die Tragweite solcher Normen hinreichend signifikant ist, um die in dem betreffenden Bereich geltenden Voraussetzungen und die mit diesen Normen getroffenen Entscheidungen insbesondere umweltpolitischer Art zu regeln, und ob sie dazu beitragen, die Voraussetzungen festzulegen, unter denen konkrete Vorhaben der Errichtung und des Betriebs von Windkraftstandorten künftig genehmigt werden können, und ob von deren Einhaltung die Erteilung der Genehmigung abhängt. Noch anders formuliert: Ob es hier analog zu dem Urteil D’Oultremont um einen Regelungserlass geht, der verschiedene Bestimmungen über die Errichtung von Windkraftanlagen enthält, die im Rahmen der Erteilung von Genehmigungen für die Errichtung und den Betrieb solcher Anlagen einzuhalten sind, und ob die Normen ein hinreichend signifikantes Gewicht und Ausmaß haben, um von Instrumenten sprechen zu können, die voraussichtlich erhebliche Umweltauswirkungen im Sinne von Art. 3 Abs. 1 und 2 der SUP-Richtlinie haben.
- 49 Aufgrund der oben genannten Rechtsprechung des Gerichtshofs (C-105/09 und C-110/09, C-290/15, C-160/17, C-41/11, C-671/16, C-392/96) stellt sich das vorliegende Gericht die Frage, ob die vorliegenden Instrumente voraussichtlich erhebliche Umweltauswirkungen haben. Nach der angeführten Rechtsprechung beschränkt sich die insoweit vorzunehmende Prüfung auf die Frage, ob anhand objektiver Umstände ausgeschlossen werden kann, dass der betreffende Plan oder das betreffende Projekt das fragliche Gebiet erheblich beeinträchtigt.
- 50 In diesem Sinne muss ebenso die Frage gestellt werden, ob ein Erlass wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehende, zu einer Änderung des rechtlichen Bezugsrahmens führt, die erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt haben kann. Es ist nämlich fraglich, ob mit den vorliegenden Instrumenten die „Möglichkeit von Umweltauswirkungen“ (Ausdruck aus den Schlussanträgen in der Rechtssache C-160/17) eröffnet wird oder ob Pläne vorliegen, die für Projekte maßgeblich sind, die der Richtlinie 85/337/EWG unterliegen. Mit den vorliegenden Instrumenten kann schwerlich das Erfordernis beeinträchtigt werden, dass mögliche erhebliche Umweltauswirkungen einer Umweltprüfung unterzogen werden müssen.

Vorlagefragen 8 und 9: Möglichkeiten des vorlegenden Gerichts, die Folgen einer etwaigen Unvereinbarkeit mit der SUP-Richtlinie zu begrenzen

- 51 Dem Urteil in der Rechtssache C-379/15 (Association France Nature Environnement) ist zu entnehmen, dass der Gerichtshof einem nationalen Gericht im Einzelfall und ausnahmsweise die Befugnis verleihen wollte, die Wirkungen der Nichtigerklärung oder der Feststellung der Rechtswidrigkeit einer nationalen Bestimmung, die als mit dem Unionsrecht unvereinbar angesehen wurde, zu regeln, indem diese z. B. zeitlich begrenzt werden. Dies ergibt sich aus Art. 3 Abs. 3 EUV und Art. 191 Abs. 1 und 2 AEUV, die ein hohes Maß an Umweltschutz und eine Verbesserung des Umweltschutzes gewährleisten. Diese Ausnahmebefugnis knüpft der Gerichtshof jedoch an einige Voraussetzungen.
- 52 Das vorlegende Gericht weist darauf hin, dass beide vorliegenden Instrumente auf den ersten Blick die Errichtung von Windkraftanlagen fördern und einen engen Zusammenhang zu den Zielen der europäischen und flämischen Regelungen über erneuerbare Energien aufweisen.
- 53 Das vorlegende Gericht ist nur gesetzlich befugt, nach Art. 36 Abs. 1 und 2 des Dekrets vom 4. April 2014 auf Antrag einer Partei oder von Amts wegen zu entscheiden, dass die Rechtsfolgen der ganz oder teilweise für nichtig erklärten Individualentscheidung ganz oder teilweise aufrechterhalten werden oder vorläufig während eines bestimmten Zeitraums aufrechterhalten werden. Diese Maßnahme kann nur bei Vorliegen außergewöhnlicher Umstände, die einen Eingriff in den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit rechtfertigen, in einer mit besonderen Gründen versehenen Entscheidung und nach einer streitigen Verhandlung angeordnet werden. Bei dieser Entscheidung können Interessen Dritter berücksichtigt werden.
- 54 Das vorlegende Gericht ist also nicht befugt, die Aufrechterhaltung der in den Vorlagefragen angesprochenen Instrumente selbst anzuordnen, die in Abhängigkeit von der Antwort auf die Vorlagefragen auf (nicht) ordnungsgemäße Weise erlassen worden sind. Der Runderlass ist im Übrigen wegen seiner begrenzten normativen Kraft kein vor dem vorlegenden Gericht oder dem Raad van State anfechtbarer Rechtsakt. Dem vorlegenden Gericht steht es nicht zu, die Aufrechterhaltung der vorliegenden Instrumente anzuordnen, weil es nicht befugt ist, diese Instrumente für nichtig zu erklären, und die Befugnis zur Aufrechterhaltung nicht ausgeübt werden kann, wenn die Rechtmäßigkeit dieser Instrumente inzident aufgrund einer Einrede geprüft wird.
- 55 Allerdings gibt es im flämischen Recht die Möglichkeit für die Gerichte, vor dem Hintergrund des Grundsatzes der Rechtssicherheit keine Folgen an die Rechtswidrigkeit zu knüpfen. Das vorlegende Gericht stellt sich die Frage, ob diese Befugnis zur Aufrechterhaltung aus unionsrechtlicher Sicht angewendet werden darf, so dass es auch bei einer inzidenten Rechtmäßigkeitsprüfung, die andernfalls zu einer Feststellung der Nichtanwendbarkeit der Norm führen würde, die Folgen des Plans und/oder Programms vorläufig aufrechterhalten kann, wenn

- 1) die Voraussetzungen aus dem Urteil in der Rechtssache C-379/15 erfüllt sind und die Maßnahme Unionsrecht berührt sowie 2) die in Art. 36 Abs. 1 und 2 des Dekrets vom 4. April 2014 vorgesehenen Voraussetzungen erfüllt sind (mit Ausnahme des Erfordernisses einer für nichtig erklärten Entscheidung), wobei der Ausnahmecharakter der Aufrechterhaltung gewährleistet wird und ihr Zeitraum auf das für die Heilung der Rechtswidrigkeit zwingend Notwendige begrenzt werden kann.
- 56 In dem Zusammenhang bemerkt das vorliegende Gericht, dass die einfache Feststellung der Nichtanwendbarkeit, zu der es aufgrund der vorgenannten inzidenten Rechtmäßigkeitsprüfung (nach Art. 159 der belgischen Verfassung) befugt ist, auf den ersten Blick zur Folge hätte, dass die insbesondere auf Windkraftanlagen abgestimmten sektoralen Umweltbedingungen wegfallen würden. Diese Feststellung könnte ferner nicht nur im Rahmen einer Streitigkeit über Genehmigungen erfolgen, sondern auch außerhalb dieses Rahmens, da die sektoralen Umweltbedingungen verbindliche Mindestnormen für Anlagen und Tätigkeiten sind. Darüber hinaus würde die Feststellung der Nichtanwendbarkeit dieser Normen die Rechtmäßigkeit aller Genehmigungen, die seit dem 31. März 2012 erteilt wurden, infrage stellen, soweit sie maßgeblich auf diesen Instrumenten beruhen. Die Rechtswidrigkeit dieser Genehmigungen könnte auch im zivilrechtlichen Bereich oder in einem strafrechtlichen oder verwaltungsrechtlichen Rechtsstreit über die Aufrechterhaltung geltend gemacht werden. Ebenso würde die in Rede stehende Feststellung die Rechtssicherheit hinsichtlich des Beurteilungsrahmens für Windkraftanlagen und damit ein Ziel im Bereich der erneuerbaren Energieerzeugung beeinträchtigen.
- 57 Der Erlass und das Inkrafttreten einer neuen nationalen Regelung könnten die sich aus der Feststellung der Nichtanwendbarkeit ergebenden nachteiligen Folgen für die Umwelt auf den ersten Blick auch nicht verhindern, weil ein neuer Erlass mit sektorbezogenen Normen für Windkraftanlagen grundsätzlich nicht rückwirkend eingeführt werden darf und der Betrieb vorhandener Windkraftanlagen infrage gestellt wird.
- 58 Die Feststellung der Nichtanwendbarkeit der vorliegenden Instrumente würde nach vorläufiger Einschätzung auch zur Folge haben, dass hinsichtlich der Umsetzung des Umweltschutzrechts der Union ein für die Umwelt nachteiligeres rechtliches Vakuum geschaffen würde. In dem Zusammenhang weist das vorliegende Gericht darauf hin, dass die beiden vorliegenden Instrumente den Zielen der Richtlinie 2009/28/EG zur Förderung von Energie aus erneuerbaren Quellen entsprechen und zu ihrer Umsetzung in Flandern beitragen.
- 59 Die Feststellung der Nichtanwendbarkeit der sektorbezogenen Normen und des Runderlasses könnte auch zu einer großen Rechtsunsicherheit in Bezug auf die Wirksamkeit u. a. der Umweltgenehmigungen für die aktuell betriebenen Windkraftanlagen führen.

- 60 Das vorlegende Gericht stellt überdies fest, dass es zwar nicht durch Dekret dazu ermächtigt ist, die Rechtmäßigkeit der vorliegenden Instrumente vorläufig aufrechtzuerhalten, jedoch im Fall der Nichtigerklärung der Genehmigung für das Projekt nach Art. 36 Abs. 1 und 2 des Dekrets vom 4. April 2014 befugt ist, die Rechtsfolgen dieser Genehmigung vorläufig aufrechtzuerhalten. Dafür gelten, wie oben dargelegt, einige zwingende Voraussetzungen. Das vorlegende Gericht stellt sich daher die Frage, ob es, wenn der Gerichtshof Frage 8 verneinen sollte, aufgrund der durch das flämische Recht und das Unionsrecht aufgestellten Voraussetzungen für die vorläufige Aufrechterhaltung bei Feststellung der Rechtswidrigkeit wegen der Verletzung der SUP-Richtlinie die Rechtsfolgen einer für nichtig erklärten Individualentscheidung vorläufig aufrechterhalten kann.
- 61 Die Aufrechterhaltung der Rechtsfolgen der vorliegenden Instrumente führt dazu, dass die Rechtmäßigkeit der individuellen Projekte nicht infrage gestellt wird und der regionale Gesetzgeber die zwingend notwendige Zeit bekommt, um eine neue Regelung zu erlassen, die mit der SUP-Richtlinie im Einklang steht. Die vorläufige Aufrechterhaltung der Rechtsfolgen des individuellen Projekts während des zwingend notwendigen Zeitraums, über den der regionale Gesetzgeber verfügen muss, um eine neue, der SUP-Richtlinie entsprechende Regelung zu verabschieden, wirkt sich hingegen auf die Rechtmäßigkeit des individuellen Projekts aus und verpflichtet den betreffenden Antragsteller, einen neuen Antrag nach Ablauf dieses Zeitraums einzureichen. Dies hat außerdem zur Folge, dass das vorlegende Gericht dem rechtlichen Vakuum im Rahmen einer Streitigkeit über Genehmigungen nur *ad hoc*, d. h. nur im Hinblick auf die angefochtene Genehmigungsentscheidung, abhelfen kann.