



Normenkontrollverfahren, Flächennutzungsplan, Konzentrationszonenplanung, Ausschlusswirkung, Mindestgröße von harten Tabuzonen, Tenor

BVerwG, Urteil vom 13. Dezember 2018 – 4 CN 3.18

1. § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB verlangt für die Ausschlusswirkung nicht, dass ausschließlich Flächen für jedenfalls drei Windenergieanlagen dargestellt werden. Flächen, die weniger Anlagen aufnehmen können, sind daher nicht stets als harte Tabuzonen bei der gesamträumlichen Planung auszuscheiden. Die Festlegung von Eignungsgebieten für die Windenergienutzung stellt innergebietlich ein Ziel der Raumordnung dar und löst damit die Ausschlusswirkung nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB aus.

2. Möglicher Gegenstand einer statthaften Normenkontrolle gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO analog ist allein die in den Darstellungen des Flächennutzungsplans zum Ausdruck kommende Entscheidung der Gemeinde, mit der Ausweisung von Flächen für privilegierte Nutzungen nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 bis 6 BauGB die Ausschlusswirkung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB an Standorten außerhalb der ausgewiesenen Flächen eintreten zu lassen (BVerwG, Urteil vom 31. Januar 2013 – 4 CN 1.12 – BVerwGE 146, 40 Ls. 2). Über diesen Gegenstand darf der Tenor einer stattgebenden Normenkontrollentscheidung nicht hinausgehen. (amtliche Leitsätze)

Hintergrund der Entscheidung

Der Antragsteller ist Eigentümer eines Grundstücks im Außenbereich im Stadtbezirk S. am Rand des Stadtgebiets der Antragsgegnerin. Im Oktober 2013 gab die Antragsgegnerin die Änderung des Flächennutzungsplans aus dem Jahr 1980 bekannt. Darin wurden unter anderem neue Konzentrationszonen für die Windenergienutzung festgelegt. Das Grundstück des Antragstellers liegt nicht in den planerisch für die Windenergie vorgesehenen Zonen.

Im März 2014 wandte sich der Antragsteller im Rahmen des Normenkontrollverfahrens gegen die Änderung des Flächennutzungsplans in den Teilabschnitten A und B. Das OVG Münster erklärte die Änderung im Juli 2017 antragsgemäß für unwirksam. Daraufhin führte die Antragsgegnerin ein ergänzendes Verfahren durch und präzierte ihre planerischen Aussagen. So ergänzte sie im September 2017 den Umweltbericht und betonte ihren Willen, die Windenergieanlagen zu konzentrieren und in jedem Teilabschnitt den Bau von mindestens drei Anlagen zu ermöglichen. Die Änderung wurde im März 2018 bekannt gemacht.

Gegen die Entscheidung des OVG Münster legte die Antragsgegnerin Revision beim BVerwG ein und strebte die Ablehnung des Normenkontrollantrags an.

Inhalt der Entscheidung

Die Revision blieb im Wesentlichen ohne Erfolg.

Der Antragsgegnerin sei ein Fehler im Abwägungsvorgang unterlaufen, weil sie die harten Tabuzonen falsch bestimmt habe. Sie sei nicht befugt gewesen, nur solche Flächen in Betracht zu ziehen, auf welchen mindestens drei Windenergieanlagen errichtet werden könnten. Dementsprechend hätte sie auch den, nach der TA Lärm zwingend erforderlichen und deshalb als harte Tabuzone zu qualifizierenden Schutzabstand nicht an drei Windenergieanlagen ausrichten dürfen. § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB fordere weder nach seinem Zweck noch nach seinem Wortlaut eine Mindestzahl an Anlagen innerhalb einer Konzentrationszone. Gleiches gelte für tatsächliche, insbesondere wirtschaftliche Umstände. Das gemeindliche Ziel, die Windenergieanlagenplanung zu konzentrieren, erfordere eine Abwägung und dürfe dieser nicht durch Bemessung als harte Tabuzone entzogen werden. Offen bleiben könne, ob die

Gemeinde in einer Planung Flächen darstellen könne, in denen nur eine Mehrzahl von Windenergieanlagen, etwa eine Windfarm i.S.d. § 2 Abs. 5 Satz 1 UVPG, errichtet werden dürfe (Rn. 19 ff.).

Nach Ansicht des BVerwG hätte das OVG Münster den Urteilsausspruch jedoch auf die Wirkung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB beschränken müssen und die Änderung des Flächennutzungsplans nicht vollständig für unwirksam erklären dürfen. Gegenstand einer Normenkontrolle nach § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO analog sei die gemeindliche Entscheidung, mit der Flächenausweisung privilegierte Nutzungen (i.S.d. § 35 Abs. 1 Nr. 2 – 6 BauGB) nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB an Standorten außerhalb der ausgewiesenen Flächen auszuschließen. Dabei entfalte nur die Ausschlusswirkung, nicht aber die Ausweisung von Positivflächen, die einer Rechtsvorschrift vergleichbare Wirkung. Das Normenkontrollgericht dürfe nur den statthaften Gegenstand einer Normenkontrolle für unwirksam erklären. Etwas anderes folge auch nicht aus der Rechtsprechung zur Teilbarkeit von Bebauungsplänen. Die positiven Darstellungen im Flächennutzungsplan würden als qualifizierte, flächenbezogene Darstellungen auch weiterhin von einer ausreichenden planerischen Entscheidung der Gemeinde getragen (Rn. 28 ff.).

Sofern ein Normenkontrollurteil die Unwirksamkeit der Ausschlusswirkung einer Änderungsplanung feststelle, könne zumindest eine frühere Konzentrationszonenplanung eine Ausschlusswirkung entfalten, wenn die Planung „den Anforderungen an ein gesamtträumliches Planungskonzept genügt“.

Fazit

Das BVerwG hat sich in diesem Urteil erneut mit den Anforderungen an harte und weiche Tabuzonen auseinandergesetzt. Vorliegend ging es um die Frage, ob ein Plangeber ein Gebiet, in welchem nicht mindestens drei Windenergieanlagen errichtet werden können, als harte Tabuzone qualifizieren darf. Dies hat das BVerwG ausdrücklich verneint.

Darüber hinaus hat das BVerwG auf seiner bisherigen Rechtsprechung¹ zum Rechtsschutz nach § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO aufgebaut und sein grundsätzlich restriktives Verständnis von § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO analog beibehalten. Im Falle eines erfolgreichen Normenkontrollantrags soll nur die mit der Planänderung bewirkte Ausschlusswirkung entfallen; die qualifizierten und flächenbezogenen Darstellungen für die Windenergie, die anderen Vorhaben ggf. entgegengehalten werden können (sog. „Positivflächen“) sollen demgegenüber bestehen bleiben.²

Gleichwohl lässt das Urteil zum Teil offen, welche Rechtswirkung den verbleibenden Positivflächen zukommt. Auch hinsichtlich eines Zurückfallens auf frühere Konzentrationsflächenplanungen bleibt das Gericht vage, sodass sich für die Planungs- und die Plananwendungspraxis komplexe Fragen zum Nebeneinander verschiedener Pläne ergeben können.³ Dementsprechend werden Fragen rund um die Konzentrationsflächenplanung von Windenergieanlagen wohl auch weiterhin Rechtsprechung und behördliche Praxis beschäftigen.

Der Volltext der Entscheidung kann kostenfrei im Internet abgerufen werden unter:

<https://www.bverwg.de/131218U4CN3.18.0>

¹ BVerwG, Urt. v. 13.12.2012 – 4 CN 1.11, [Rn. 10 ff.](#); BVerwG, Urt. v. 31.1.2013 – 4 CN 1/12, [Rn. 11 ff.](#)

² So bereits: OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 10.11.2015 – 10 A 7.13, [Rn. 47](#); OVG Lüneburg, Urt. v. 23.6.2016 – 12 KN 64/14, [Rn. 60](#); OVG Magdeburg, Urt. v. 9.12.2015 – 2 K 60/14, [Rn. 31](#); a.A. OVG Koblenz, Urt. v. 16.5.2013 – 1 C 11003/12; OVG Münster, Urt. v. 6.12.2017 – 7 D 100/15.NE, [Rn. 21 ff.](#); VGH München, Urt. v. 23.2.2017 – 2 N 15.27 9, Rn. 34.; OVG Schleswig, Urt. v. 19.2.2015 – 1 KN 1/14.

³ Raschke, Die Reichweite der Statthaftigkeit der Normenkontrolle gegen Planungen mit Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB, ZfBR 2019, S. 329, 331 ff.