



Genehmigungsverfahren, Flugsicherung, Errichtungsverbot, DVOR Leine **OVG Lüneburg, Urteil vom 3. Dezember 2014 – 12 LC 30/12**

Die Entscheidung, ob eine geplante Windenergieanlage Flugsicherungseinrichtungen stören kann, trifft das Bundesaufsichtsamt für Flugsicherung (BAF) nach § 18a Abs. 1 Satz 2 LuftVG. Die gerichtliche Überprüfung dieser Entscheidung beschränkt sich darauf, ob die Annahme einer möglichen Störwirkung nach dem gegenwärtigen wissenschaftlichen Erkenntnisstand vertretbar ist. Die der Entscheidung des Bundesaufsichtsamts für Flugsicherung zugrundeliegende Methode der Störungsberechnung ist nach derzeitigem Erkenntnisstand gerichtlich nicht zu beanstanden.

Hintergrund der Entscheidung

Das Urteil betrifft den Konflikt von Windenergieanlagen mit Navigationsanlagen für den zivilen Luftverkehr der Deutschen Flugsicherung GmbH (DFS). Soll eine WEA im Anlagenschutzbereich einer DVOR (Doppler Very High Frequency Omnidirectional Radio Range) errichtet werden, trifft das BAF nach § 18a Abs. 1 LuftVG eine Entscheidung darüber, ob Störungen der Navigationsanlage zu erwarten sind. Das BAF stützt sich dabei auf eine gutachterliche Stellungnahme des Betreibers der Flugnavigationsanlage (in der Regel der DFS). Die wissenschaftlichen Methoden der DFS zur Ermittlung der Störungsprognose sind in Fachkreisen umstritten.

In dem zugrunde liegenden Verfahren beantragte die Klägerin eine Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb von vier WEA. Die geplanten Anlagestandorte liegen in der Nähe der von der DFS betriebenen Flugsicherungsanlage DVOR „Leine“. Die zuständige Luftfahrtbehörde des Landes verweigerte das Einvernehmen für die Errichtung der geplanten Anlagen, da das BAF im Rahmen seiner Beurteilung nach § 18a Abs. 1 LuftVG von einer möglichen Störung der Flugsicherungsanlage ausging. Die Klägerin klagte auf Erteilung eines immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides. Sie hält die Ermittlungsmethoden des BAF für wissenschaftlich nicht nachvollziehbar und im Ergebnis für nicht zutreffend. Sie stütze sich hierbei auf ein fachliches Gegengutachten, welches zu dem Ergebnis kommt, dass keine Störung zu erwarten sei. In der Vorinstanz wurde die Genehmigungsbehörde verurteilt, für eine der vier beantragten Anlagen einen Vorbescheid zu erteilen.

Auszug aus dem Luftverkehrsgesetz:

§ 18a LuftVG

- (1) Bauwerke dürfen nicht errichtet werden, wenn dadurch Flugsicherungseinrichtungen gestört werden können. Das Bundesaufsichtsamt für Flugsicherung entscheidet auf der Grundlage einer gutachtlichen Stellungnahme der Flugsicherungsorganisation, ob durch die Errichtung der Bauwerke Flugsicherungseinrichtungen gestört werden können. Das Bundesaufsichtsamt für Flugsicherung teilt seine Entscheidung der zuständigen Luftfahrtbehörde des Landes mit.*

[...]

Inhalt der Entscheidung

Das OVG Lüneburg hebt im Ergebnis das Urteil des VG Hannover auf, soweit die Genehmigungsbehörde zur Erteilung eines immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides für eine der vier geplanten Anlagen verurteilt wurde und weist die Klage insgesamt ab.

Im Fokus des Urteils steht die Beurteilung der Entscheidung nach § 18a Abs. 1 LuftVG durch BAF. Das Gericht betont, dass es sich um eine Prognoseentscheidung handelt, in der zu prüfen ist, ob eine Störung der Flugsicherungseinrichtungen mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist. Auf das

Bestehen einer unmittelbaren Gefahr für den Luftverkehr oder einer konkreten Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts komme es nicht an. Die Entscheidung steht gemäß § 18a Abs. 1 Satz 2 LuftVG originär dem BAF zu.

Zu der Frage, ob die Entscheidung des BAF gerichtlich überprüfbar ist, führt das OVG aus, dass „[d]em Bundesaufsichtsamt für Flugsicherung [...] bei dieser prognostischen Entscheidung nicht von vornherein ein nur gerichtlich eingeschränkt überprüfbarer Beurteilungsspielraum zu“ stehe. Im Weiteren prüft es jedoch die Prognoseentscheidung der BAF dahingehend, ob diese nach dem derzeitigen wissenschaftlichen Erkenntnisstand vertretbar und damit rechtlich nicht zu beanstanden sei. Dies entspricht im Wesentlichen dem Prüfungsmaßstab, der von der Rechtsprechung zur Einschätzungsprärogative von Behörden entwickelt worden ist.

Der Senat geht in dem Urteil umfassend auf die geäußerte Kritik an den von der BAF verwendeten Methoden zur Ermittlung einer Störungsprognose ein. Er kommt zu dem Ergebnis, dass es derzeit keine validierte und damit unangreifbare Analysemethode gibt. Das von der Klägerin vorgelegte Gegengutachten sei zwar fachlich nicht zu beanstanden. Das darin gebrauchte Vorgehen sei jedoch bislang in Bezug auf WEA nicht empirisch validiert und damit nicht zwingend anzuwenden. „In einer solchen Lage, in der sich die Wissenschaft noch nicht als eindeutiger Erkenntnisgeber erweist, es also noch an gesicherten Erkenntnissen mangelt und allgemein anerkannte Standards und Beurteilungsmaßstäbe noch nicht entwickelt worden sind, fehlt es den Gerichten an der auf besserer Erkenntnis beruhenden Befugnis, die fachliche Einschätzung der dafür zuständigen Stellen als „falsch“ und „nicht rechters“ zu beanstanden“, so das OVG. Abweichende gutachterliche Stellungnahmen genügen demnach nicht, die Beurteilung durch die DFS in Zweifel zu ziehen. Die sei erst der Fall, wenn eine abweichende Auffassung allgemeine Anerkennung gefunden habe und das der Entscheidung der DFS zugrundeliegende Verfahren als nicht mehr vertretbar anzusehen sei. Eine weitere gutachterliche Beweiserhebung hielt das Gericht nicht für zielführend, da hierbei kein anderes Ergebnis zu erwarten sei.

Fazit

Dies ist die erste oberverwaltungsgerichtliche Entscheidung zu der Beurteilung einer möglichen Störung von Flugsicherungsanlagen durch WEA. Das OVG Lüneburg geht davon aus, dass es derzeit kein zwingendes wissenschaftliches Verfahren für die Beurteilung einer möglichen Störung des Drehfunkfeuers durch WEA gibt. Andere fachliche Methoden, welche das Vorgehen der DFS in Frage stellen, seien noch nicht hinreichend validiert und in Fachkreisen anerkannt. Daher könne man derzeit das Beurteilungsverfahren der DFS rechtlich nicht beanstanden. Im Ergebnis spricht das OVG dem BAF damit einen Beurteilungsspielraum bei der Entscheidung nach § 18a Abs. 1 LuftVG zu, der an die Einschätzungsprärogative der Naturschutzbehörden im Rahmen der Eingriffsprüfung erinnert.

Der Volltext der Entscheidung kann kostenfrei im Internet abgerufen werden:

<http://www.rechtsprechung.niedersachsen.de/jportal/portal/page/bsnd-prod.psml?doc.id=MWRE150000374&st=null&showdoccase=1>