



FACHAGENTUR WINDENERGIE AN LAND

Normenkontrollverfahren, Konzentrationszonenplanung, rückwirkende Inkraftsetzung, erneute Abwägung und Bekanntmachung, Plankonzept für den Außenbereich, Windenergie in substantieller Weise Raum verschaffen

OVG Münster, Urteil vom 25. Januar 2021 – 2 D 98/19.NE

1. Eine Bekanntmachung, die den Hinweiszweck bezüglich des räumlichen Geltungsbereichs der Planung verfehlt, kann zugleich ungeeignet sein, die Rügefrist des § 215 Abs. 1 BauGB auszulösen.

2. Bei einer rückwirkenden Heilung eines Ausfertigungsmangels in einem ergänzenden Verfahren ist eine neue Abwägungsentscheidung bei grundlegender Änderung der Sach- und Rechtslage geboten, weil der ursprünglichen Abwägung die Geschäftsgrundlage entfallen ist. Das ist regelmäßig bei einem aus 2005 stammenden und 2018 neu bekannt gemachten Flächennutzungsplan der Fall. In diesem Fall ist auf die Rechtslage zum Zeitpunkt des Abschlusses des ergänzenden Verfahrens abzustellen.

3. Lässt sich dem Erläuterungsbericht (heute: Begründung) nicht entnehmen, dass der Plangeber sich nicht an dem vom BVerwG entwickelten, abschnittsweisen Plankonzept für den Außenbereich orientiert hat, werden schon deshalb die Anforderungen an eine wirksame Flächennutzungsplanung mit Ausschlusswirkung offenkundig nicht erfüllt.

4. Es spricht alles dafür, dass mit einer Konzentrationszonenplanung der Windenergie nicht in substantieller Weise Raum verschafft wird, wenn die ausgewiesenen Konzentrationszonen etwa 19 ha (ca. 0,16 % der Gesamtgemeindefläche und maximal 0,19 % ihrer Außenbereichsfläche) betragen.

**5. Sollen für Windenergieanlagen an Altstandorten keine Flächenausweisungen vorgesehen werden, sind gleichwohl die Erfordernisse des Repowering von Windenergieanlagen zu prüfen und ggf. in der Abwägungsentscheidung zu berücksichtigen.
(redaktionelle Leitsätze)**

Hintergrund der Entscheidung

Die Antragstellerin wendet sich gegen die 3. Änderung des Flächennutzungsplans der Antragsgegnerin zur Ausweisung von Konzentrationszonen für Windenergieanlagen. Dieser weist zwei Konzentrationszonen mit einer Gesamtfläche von 19,5 ha (teils 7,5 ha, teils 12 ha) aus, ca. 0,16 % der Gesamtgemeindefläche und max. 0,19 % ihrer Außenbereichsfläche. Die Genehmigung des Flächennutzungsplans wurde 2005 und - in einem ergänzenden Verfahren nach § 214 Abs. 4 BauGB - inhaltlich unverändert 2018 öffentlich bekannt gemacht. Diese Bekanntmachung ist ergänzt um eine Übersichtskarte des gesamten Stadtgebiets, in die die beiden Konzentrationszonen eingetragen sind, versehen mit dem Hinweis auf den räumlichen Geltungsbereich des Flächennutzungsplans (Außenbereich der Stadt im Sinne des § 35 BauGB) und auf die Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB.

Die Antragstellerin plant die Errichtung und den Betrieb von Windenergieanlagen im Gebiet der Antragsgegnerin außerhalb der beiden Konzentrationszonen. 2019 stellte die Antragstellerin den Normenkontrollantrag. Nach ihrer Ansicht ist die 3. Änderung des Flächennutzungsplans unwirksam.

Inhalt der Entscheidung

Das Oberverwaltungsgericht Münster gab dem Antrag statt und erklärte die streitgegenständliche 3. Änderung des Flächennutzungsplans für unwirksam. Das Gericht äußerte Bedenken gegen die Ordnungsgemäßheit der neuen Bekanntmachung wie auch der ersten Bekanntmachung, weil die Bekannt-

machung jeweils nach deren Wortlaut nur die zwei räumlich voneinander getrennten Teilbereiche erfasse.¹ (Rn. 53 ff.) Unabhängig davon sei mit der erneuten Bekanntmachung die Antragsfrist des § 47 Abs. 2 VwGO eingehalten worden und der Normenkontrollantrag zulässig.

Der Antrag sei auch begründet; der Flächennutzungsplan leide an beachtlichen Fehlern. (Rn. 59)

Das Oberverwaltungsgericht Münster hielt es für erforderlich, dass bei der rückwirkenden Inkraftsetzung des Flächennutzungsplans in 2018 nicht nur eine Behebung des Bekanntmachungsfehlers erfolge. Viel-mehr sei auch erforderlich gewesen zu prüfen, ob die wegen des Zeitablaufs von 2005 bis 2018 stattgefundenen Änderungen der Sach- und Rechtslage eine neue Sachentscheidung notwendig mache. Eine solche abwägungsrelevante Veränderung der Sach- und Rechtslage habe zwischen 2005 und 2018 zweifellos stattgefunden. Dazu gehörten: Die Rechtsprechung habe die Anforderungen an eine rechtmäßige Konzentrationszonenplanung im Sinne einer „Ausschärfung der maßgeblichen Kriterien fortlaufend entwickelt“; die fortlaufende technische Entwicklung auf dem Gebiet der Nutzung der Windenergie und ihre energiepolitischen Rahmenbedingungen, verbunden mit veränderten Standortbedingungen einschließlich ihrer wirtschaftlich sinnvollen Nutzung. Dies sei relevant bei einer erneuten Inkraftsetzung i. S. d. § 214 Abs. 4 BauGB, und ihr Fehlen führe hier zur Unwirksamkeit der 3. Änderung des Flächennutzungsplans. (Rn. 61 ff.)

Die Flächennutzungsplanung weise weitere materielle Fehler auf. Das von der Rechtsprechung zu § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB entwickelte und verlangte Plankonzept für den Außenbereich fehle. Die Einordnung verschiedener Bereiche als harte Tabuzonen sei unzutreffend: dies gelte für die Waldflächen, die im Flächennutzungsplan dargestellten Bauflächen, die FFH-Gebiete, die Naturschutzgebiete und die Abstände zu Straßen zuzüglich von Pufferzonen.²

Bemängelt wurde auch die Nichtbefassung mit Bestandsanlagen, die sich außerhalb der ausgewiesenen Konzentrationszonen befinden. Zwar könnten bestehende Anlagenstandorte in zukünftige Ausschlussgebiete verwiesen werden. Dies setze aber eine angemessene und gleichmäßige Gewichtung der hiervon betroffenen Interessen und ihre konkrete Abwägung voraus. Hieran fehle es vollständig. Dies gelte z. B. auch für die Nichtbehandlung vorhandener Altanlagen in Nähe der ausgewiesenen Vorrangflächen. (Rn. 125 ff.)

Durch die Ausweisung von Flächen für die Windenergie müsse der Windenergie in substantieller Weise Raum verschafft werden. Es spreche hier alles dafür, dass dies angesichts des geringen Umfangs der ausgewiesenen Konzentrationszonen von nur etwa 19 ha (ca. 0,16 % der Gemeindefläche von 11.520 ha) nicht der Fall sei. (Rn. 131 ff.)

Fazit

Die vorliegende Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Münster befasst sich mit einem älteren Flächennutzungsplan aus dem Jahr 2005. Aufgrund der dynamischen Entwicklung der Anlagentechnologie und der Rechtsprechung wertete das Gericht einen Großteil der getroffenen Festlegungen als zum heutigen Zeitpunkt fehlerhaft. Daher hätte vor der erneuten Bekanntmachung des Plans der Frage nachgegangen werden müssen, ob und inwieweit sie den Anforderungen an die Ermittlung des Abwägungsmaterials (§ 2 Abs. 3 BauGB) und des Abwägungsgebots (§ 1 Abs. 7 BauGB) entspricht. Das Gericht befasste sich weiter mit den Anforderungen an die Zuordnung von verschiedenen Bereichen zu den harten Tabuzonen.

Von aktueller Bedeutung sind die Ausführungen zur Berücksichtigung des Potenzials vorhandener Windenergieanlagen für Zwecke des Repowering. Daraus kann entnommen werden, dass schon nach

¹ Zu den insofern inhaltsgleichen Anforderungen an die Bekanntmachung siehe OVG Münster, Urt. v. 10.5.2021 – [2 D 100/19.NE](#) (besprochen in diesem Rundbrief).

² Insofern kann auf die näheren Ausführungen in OVG Münster, Urt. v. 10.05.2021 – [2 D 100/19.NE](#) (besprochen in diesem Rundbrief) hingewiesen werden.

Abwägungsgesichtspunkten (§ 1 Abs. 7 BauGB) die planerische Verpflichtung besteht, bei Neuausweisung die Erfordernisse des Repowering im Allgemeinen und in Bezug auf die Möglichkeiten an den Altstandorten zu prüfen und zu berücksichtigen.

Der Volltext der Entscheidung kann kostenfrei im Internet abgerufen werden unter: https://www.justiz.nrw.de/nrwe/ovgs/ovg_nrw/j2021/2_D_98_19_NE_Urteil_20210125.html