



Normenkontrollverfahren, Konzentrationszonenplanung, harte und weiche Tabuzonen, Natura 2000-Gebiete, Wasserschutzgebiete

OVG Lüneburg, Beschluss vom 18. Mai 2020 – 12 KN 243/17

1. Wird ein Regionales Raumordnungsprogramm mit Maßgaben genehmigt, reicht es nicht aus, dass die das Programm feststellende Satzung nur in ihrer diese Maßgaben nicht berücksichtigenden Ursprungsfassung ausgefertigt wird.

**2. Überwiegendes spricht dafür, es nicht zu beanstanden, wenn Wasserschutzzonen I von Wasserschutzgebieten als harte Tabuzonen eingestuft werden.
(amtliche Leitsätze)**

Hintergrund der Entscheidung

Die Beteiligten streiten um die Wirksamkeit des Regionalen Raumordnungsprogramms 2016 (RROP 2016) der Antragsgegnerin. Die Antragsgegnerin weist mit ihrem RROP 2016 insgesamt zehn Vorranggebiete für die Windenergienutzung aus. Außerdem soll die Windenergienutzung auf bestehenden bauleitplanerisch gesicherten Sonderbauflächen und in Sondergebieten für die Windenergie zulässig sein. Im restlichen Planungsgebiet ist die Windenergie ausgeschlossen.

Der Kreistag der Antragsgegnerin beschloss das RROP 2016 im Oktober 2016. Das zuständige Amt für regionale Landesentwicklung genehmigte es im März 2017 mit Nebenbestimmungen und weiteren Maßgaben. Diese arbeitete der Kreistag im April 2017 in das Programm ein. In dem auf die Satzung bezogenen Beglaubigungsvermerk heißt es: „Der am 15. April 2017 bekanntgemachte Text des Regionalen Raumordnungsprogramms basiert auf dem vom Kreistag am 28. Oktober 2016 als Satzung beschlossenen Dokument, in das die Maßgaben und Nebenbestimmungen aus der Genehmigungsverfügung vom 20. März 2017 eingearbeitet wurden. Mit Ausnahme der Einarbeitung stimmen die Texte überein.“

Die Antragsgegnerin, ein Unternehmen der Windenergiebranche, wandte sich im Wege des Normenkontrollverfahrens gegen das RROP 2016 und machte formelle und materielle Fehler geltend.

Inhalt der Entscheidung

Ob das RROP 2016 bereits aufgrund von formellen Fehlern unwirksam ist, lässt das OVG Lüneburg offen. Aus Sicht des Gerichts spricht viel dafür, dass das Gebot der Ausfertigung nicht beachtet wurde. Das in § 11 Abs. 1 Satz 1 NKomVG geregelte bzw. sich unmittelbar aus dem Verfassungsrecht ergebende Ausfertigungsgebot solle sicherstellen, dass eine Satzung nicht mit einem anderen als vom Satzungsgeber gewollten Inhalt beschlossen werde. Deshalb reiche es nicht aus, wenn eine Satzung in der Ursprungsfassung ausgefertigt werde. Vielmehr sei eine geänderte Fassung nochmals auszufertigen, wenn inhaltliche Änderungen vorgenommen worden sind. (Rn. 110)

Weiter stellt das OVG Lüneburg verschiedene materiell-rechtliche Fehler fest. Dies betrifft zunächst die vom Antragsgegner im RROP 2016, neben Vorranggebieten und Ausschlusszonen, neu geschaffene Gebiets-Kategorie. Im Rahmen dieser neuen Kategorie enthalte sich der Plangeber allerdings nicht jeder Aussage („weiße Fläche“). Vielmehr knüpfe die Zulässigkeit der Windenergienutzung an das Bestehen bauleitplanerisch gesicherter Sondergebiete oder Sonderbauflächen für Windenergieanlagen an, die jedoch jederzeit durch die Kommunen aufgehoben oder abgeändert werden können. Die raumordnerische Zulässigkeit dieser Kategorie sowie deren Vereinbarkeit mit dem System des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB stellt das OVG Lüneburg in Frage, lässt dies aber letztendlich offen. Altflächen könnten stattdessen durch eine nicht einheitliche Anwendung der weichen Tabukriterien erneut ausgewiesen werden. (Rn. 114)

Materielle Fehler seien der Antragsgegnerin bei der Zuordnung von Gebieten zu harten bzw. weichen Tabuzonen unterlaufen. Fehlerhaft sei zunächst, dass im RROP 2016 Flächen, die im Flächennutzungsplan – auch unter Einbeziehung noch unbebauter Flächen – als Siedlungsfläche vorgesehen seien, als harte Tabuzonen dargestellt würden. Zwar habe die Regionalplanung die Bauleitplanung zu berücksichtigen; eine bindende Übernahme der Darstellungen sei jedoch nicht geboten. Diese Überlegung gelte auch für lediglich im Flächennutzungsplan dargestellte Industrie-/Gewerbegebiete und Gewerbegebiete. (Rn. 117, 120)

Darüber hinaus sei der um die Siedlungsbereiche gelegte Abstand von 400 m fehlerhaft als hartes Tabu gewertet. Schutzabstände, die als harte Tabuzonen um Siedlungsflächen gelegt würden, die ihrerseits zu Unrecht als harte Tabuzonen betrachtet wurden, könnten keine rechtliche Anerkennung finden. (Rn. 118 f.) Dieser Fehler wirke sich weiter auf die sich daran anschließende vorsorglich geschaffene weiche Schutzzone aus. (Rn. 127) Die Einordnung des „ersten“ Schutzabstands von 400 m als harte Tabuzone an sich beanstandet das Gericht jedoch nicht. (Rn. 119)

Im Hinblick auf die Einordnung von Natura 2000-Gebieten weist das Gericht darauf hin, dass jedenfalls EU-Vogelschutzgebiete nicht ohne eine auf den jeweiligen Einzelfall bezogene dokumentierte Prüfung ihrer Schutz- und Erhaltungsziele als harte Tabuzonen eingeordnet werden dürfen. (Rn. 122) Naturschutzgebiete seien hingegen als harte Tabuzone zu werten. (Rn. 123) Zudem spreche Überwiegendes dafür, dass die Einstufung von Wasserschutzzonen I der Wasserschutzgebiete als harte Tabuzone gerechtfertigt sei. (Rn. 124) Sofern in Landschaftsschutzgebieten der Bau von Windenergieanlagen rechtlich nicht möglich sei, müssten diese als harte Tabuzonen eingeordnet werden. (Rn. 128)

Fazit

In diesem Beschluss befasst sich das OVG Lüneburg einmal mehr mit formell- und materiell-rechtlichen Fragestellungen der Konzentrationszonenplanung. Zu den Anforderungen an die Ausfertigung eines RROP hatte das Gericht bereits im Jahr 2017 Stellung bezogen.¹ Wenn ein als Satzung beschlossenes RROP inhaltlich geändert wird, reicht es nicht aus, dass die Ursprungsfassung ausgefertigt worden ist. Vielmehr bedarf es der erneuten Ausfertigung der Satzung in der geänderten Fassung. Dies muss sich deutlich aus dem entsprechenden Beglaubigungsvermerk ergeben.

Die Frage, wie Altflächen im Fall einer Neuplanung für ein Repowering gesichert werden können, beschäftigt die Planungsregionen zunehmend. Im Vordergrund stehen dabei Standorte, die künftig wegen erweiterter Abstandsvorgaben grundsätzlich nicht mehr als Vorrang- und Eignungsgebiet ausgewiesen werden können, aber oft gut etabliert und akzeptiert sind. Um solche Standorte auch im Rahmen einer Neuplanung zu sichern, bieten sich verschiedene Möglichkeiten an: Denkbar sind regionalplanerische Ausnahmen nach § 6 Abs. 1 ROG² oder aber die Darstellung von sogenannten weißen Flächen, in welchen sich die Regionalplanung einer Planaussage enthält.³ Als dritter Weg ist die nicht einheitliche Anwendung von weichen Tabukriterien auf bestehende Standorte denkbar, den das OVG Lüneburg in dieser Entscheidung erneut hervorhebt.⁴ Insbesondere „das Interesse der Anlagenbetreiber an einem Repowering zusammen mit vorhandenen Gewöhnungseffekten bei Anwohnern und benachbarter Fauna sowie eine weiterverwendbare Infrastruktur (mit ihren vorhandenen Flächenversiegelungen) dürfte etwa als sachlicher Grund für eine Anlegung (gegenüber unbelasteten Flächen) unterschiedlicher weicher Tabukriterien in der Abwägung in Betracht kommen.“ (Rn. 114)

Im Hinblick auf die Einordnung harter und weicher Tabuzonen hält das Gericht an seiner bisherigen Rechtsprechung fest.⁵ Insbesondere hält es der Senat nach wie vor für zulässig, wenn ein Träger der Regional- oder Bauleitplanung die um Wohnnutzungen gelegte harte Tabuzone nur anhand des Ge-

¹ OVG Lüneburg, Urt. v. 13.7.2017 – 12 KN 206/15, [Rn. 26](#).

² Siehe zu den dabei zu beachtenden Anforderungen auch OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 5.7.2018 – OVG 2 A 2.16, [Rn. 81 f.](#)

³ Vgl. dazu BWE, [Regionalplanung und Repowering: Planerische Gestaltungsmöglichkeiten](#), Berlin/Bremen 2017.

⁴ So bereits OVG Lüneburg, Urt. v. 7.2.2020 – 12 KN 75/18, [Rn. 66](#) (in Rundbrief [2/2020](#) besprochen); Gatz, Windenergieanlagen in der Verwaltungs- und Gerichtspraxis, 3. Aufl. 2019, Rn. 95.

⁵ Vgl. etwa OVG Lüneburg, Urt. v. 7.2.2020 – 12 KN 75/18 (in Rundbrief [2/2020](#) besprochen).

bots der Rücksichtnahme als unbenanntem öffentlichen Belang i.S.d. § 35 Abs. 3 Satz 1 BauGB bestimmt.⁶ Auf die Frage der richtigen Wahl der Referenzanlage geht das Gericht dabei allerdings nicht ein.

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

<http://www.rechtsprechung.niedersachsen.de/jportal/portal/page/bsnd-prod.psml?doc.id=MWRE200002433&st=null&showdoccase=1>

⁶ OVG Lüneburg, Urt. v. 25.4.2019 – 12 KN 226/17, [Rn. 79f.](#) (in Rundbrief [3/2020](#) besprochen).