

## Normenkontrollverfahren, Bestimmtheit von Festlegungen, Rotor-Out, Höhenbeschränkung, Hubschraubertiefflugkorridor

### OVG Lüneburg, Urteil vom 8. Februar 2022 – 12 KN 51/20

1. **Zu den Anforderungen an die Bestimmtheit von Festlegungen, wenn in einem Vorranggebiet für die Nutzung der Windenergie die Rotoren die Gebietsgrenze überschreiten dürfen und innergebietlich teilweise Höhenbeschränkungen für Windenergieanlagen (WEA) gelten sollen.**
2. **Zur Unzulässigkeit der Festlegung von solchen Vorranggebieten, wenn sie überwiegend in Korridoren für Hubschraubertiefflüge liegen und deren genauer Verlauf sowie eine Zustimmung der Bundeswehr zur Verwirklichung von WEA offen sind.**  
(amtliche Leitsätze)

#### Hintergrund der Entscheidung

Die Antragstellerin (potenzielle Betreiberin eines aus fünf Windenergieanlagen (WEA) bestehenden Windparks) beantragte die Überprüfung der Wirksamkeit des Regionalen Raumordnungsprogramms für den Landkreis Uelzen (RROP 2019). Der Antragsgegner (Landkreis Uelzen) wies mit seinem RROP 2019 insgesamt 22 Potenzialflächen als Vorrang- und zugleich Eignungsgebiete für die Windenergienutzung aus. Für Altstandorte, die erneut als Vorranggebiete festgelegt wurden, führte der Antragsgegner eine Höhenbeschränkung ein. Demnach dürfen Neuanlagen im Abstandsreich von 400 - 1.000 m zu einer Siedlungsfläche nur mit einer Nabenhöhe von maximal 100 m errichtet werden. Durch ergänzende Höhenbeschränkung legte der Antragsgegner zudem fest, dass Anlagen, die größer als 100 m sind, den Mindestabstand von 1.000 m zur Wohnbebauung einzuhalten haben. Im restlichen Planungsgebiet, also außerhalb der Vorrang- und Eignungsgebiete, wurde die Windenergienutzung ausgeschlossen.

Die Antragstellerin wandte sich im Wege des Normenkontrollverfahrens gegen das RROP 2019 und beantragte, es insoweit für unwirksam zu erklären, als es „Vorranggebiete Windenergienutzung“ festsetzt, die zugleich die Wirkung von Eignungsgebieten haben. Die Antragstellerin stützte ihre Begründung im Wesentlichen darauf, dass der Antragsgegner harte und weiche Tabukriterien nicht hinreichend unterschieden habe.

#### Inhalt der Entscheidung

Das OVG Lüneburg erklärte das RROP 2019 einschließlich der hierauf bezogenen zeichnerischen Darstellung für unwirksam. Die Regelungen zur Steuerung der Windenergienutzung seien aus Sicht des OVG Lüneburg materiell rechtswidrig. (Rn. 79)

Das Gericht sah die Festlegungen zu den Höhenbegrenzungen als unwirksam an und erkannte darin einen relevanten Rechtsverstoß, da von einer zukünftigen Nutzung der „höhenbegrenzten Gebiete“, jedenfalls im Rahmen des Repowerings, auszugehen sei. Höhenbegrenzungen im Regionalplan seien zwar grundsätzlich zulässig, die uneingeschränkte Einbeziehung dieser Gebiete in die Flächenbilanz sei vorliegend allerdings fehlerhaft. Höhenbegrenzungen gingen zu Lasten des Ertrages, weshalb es eines Ausgleichsfaktors bedürfe, wenn die Konzentrationsflächen mit einer Höhenbegrenzung belegt seien. Dies sei bei der Frage zu berücksichtigen, ob der Windenergie substanzial Raum gegeben wurde. Einen Abschlag der höhenbegrenzten Gebiete habe der Antragsgegner zu Unrecht abgelehnt, obwohl das Ziel, möglichst viel Strom aus erneuerbarer Windenergie zu gewinnen, auf den begrenzten Flächen nur eingeschränkt erreicht werden könne. Das Gericht hielt zudem fest, dass allein aus der Tatsache, dass Anlagen mit einer Nabenhöhe von maximal 100 m weiterhin von vielen Herstellern angeboten werden, nicht zwingend auf deren zukünftige Verwendung und damit die Wirtschaftlichkeit dieser Anlagen geschlossen werden könne. Aufgrund der erforderlichen Förderung nach dem EEG 2017 biete auch die Errichtung entsprechender Anlagen noch im Jahr 2016 keine sichere Gewähr dafür, dass zukünftig WEA mit einer Nabenhöhe von 100 m wirtschaftlich errichtet werden und sich im Ausschreibungsverfahren durchsetzen können. Darüber hinaus müsse hinsichtlich der festgelegten Höhenbegrenzungen nicht an die Naben-, sondern an die Gesamthöhe der Anlage angeknüpft werden, wenn der Schutz des Stadt- und Landschaftsbildes sowie

der benachbarten Wohngebiete vor Verschattung oder optischer Erdrückung seitens des Antragsgegners beabsichtigt war, wovon im Sinne der Begründung des RROP 2019 auszugehen sei. (Rn. 120 f., 122 ff.)

Zudem habe der Antragsgegner die Abgrenzung der Vorranggebiete für Windenergie nicht hinreichend in den zeichnerischen Festlegungen im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG konkretisiert. Für den Zuschnitt der Vorranggebiete sei es von Bedeutung, ob der Plangeber ausdrücklich oder stillschweigend von dem Normalfall einer „Rotor-in“-Planung ausgehe oder daneben teilweise eine „Rotor-out“-Planung zulasse. Das OVG betonte, dass nach dem RROP 2019 die Errichtung von WEA auch in schmal oder spitz zulaufenden Potenzialflächen möglich sein solle. Entsprechende Flächen seien aber nur dann für die Windenergie nutzbar, wenn die Rotorblattspitzen teilweise über die Grenzen hinausragen dürften. Die erforderlichen, räumlich bestimmten oder bestimmbaren und abschließend abgewogenen zeichnerischen Festlegungen des Plans benötigten diesbezüglich nähere Ausführungen. Es müsse zudem dargestellt werden, dass die Rotoren zumindest nicht in Bereiche hineinragen dürfen, in denen das Übertreten aus Rechtsgründen ausgeschlossen ist. Als Beispiel benannte das Gericht etwa Tieffluggebiete oder Flugsicherungsanlagen. Der Antragsgegner müsse unter dem Blickwinkel entgegenstehender Rechtsgründe seine Planung nochmal überprüfen und präzisieren. (Rn. 94 f.)

Des Weiteren ging das Gericht von beachtlichen Fehlern im Abwägungsergebnis aus. Zu Unrecht seien militärische Hubschraubertiefflugstrecken als Vorranggebiete für die Windenergienutzung dargestellt worden. Bei den Tiefflugstrecken handele es sich potenziell um ein hartes Tabu, weshalb die Gebiete grundsätzlich von der Windenergie freizuhalten seien. Im Planungsverfahren müsse der Antragsgegner daher zumindest den genauen Verlauf der jeweiligen Flugkorridore und insoweit bestehende Vorbelastungen ermitteln. Hierauf beruhend dürften dann allenfalls Teilflächen als Vorranggebiete ausgewiesen werden, die nicht in den Korridor fallen oder bei denen aus Sicht der Bundeswehr ausnahmsweise keine Beschränkungen für WEA bestehen. Die Vereinbarkeit von WEA mit der Nutzung eines Tiefflugkorridors könne exemplarisch anhand einer Musterwindanlage bereits im Planungsverfahren überprüft werden und sei erforderlich, um größere Teilflächen zu identifizieren, die der Windenergienutzung nicht zur Verfügung stehen. Eine Verschiebung der Konfliktbewältigung auf die Genehmigungsebene sei daher unzulässig. (Rn. 98 ff., 101)

## Fazit

In dieser Entscheidung befasste sich das OVG Lüneburg einmal mehr mit den Anforderungen an die Bestimmtheit von Festlegungen eines Regionalen Raumordnungsprogrammes. Die Entscheidung beruht auf der alten Rechtslage, nach der im Wege der Ausschlussplanung von der Rechtsprechung ein schlüssiges, gesamträumliches Planungskonzept verlangt wurde. Sie ist hinsichtlich der gestellten Anforderungen an die Planung daher nur noch teilweise von Relevanz, denn nach aktueller Rechtslage sollen lediglich Positivflächen ausgewiesen werden (siehe § 249 Abs. 1 BauGB; § 2 Nr. 1 a) WindBG), womit die fehleranfällige Einordnung harter und weicher Tabukriterien nicht länger erforderlich ist. Der Untersuchungs- und Abwägungsaufwand wird also zukünftig insoweit reduziert, als nur noch die auszuweisenden Flächen näher betrachtet werden (§ 249 Abs. 6 Satz 1 BauGB). Die Außenbereichsprivilegierung besteht weiterhin als Ausgangspunkt und Rückfalloption, um die Flächenbeitragswerte des WindBG zu erreichen.<sup>1</sup>

Im Sinne vorangegangener Entscheidungen anderer Obergerichte<sup>2</sup> äußert auch das OVG Lüneburg Zweifel an der Wirtschaftlichkeit von WEA mit Höhenbeschränkungen. In Anbetracht der Neuregelung im WindBG, nach der eine Anrechnung von Windenergiegebieten mit Höhenbeschränkungen auf den Flächenbeitragswert zukünftig nicht erfolgen kann (§ 4 Abs. 1 S. 5 WindBG), werden die vom OVG Lüneburg gestellten Anforderungen an die planerische Festlegung von Höhenbeschränkungen und auch die Ausführungen zur Wirtschaftlichkeit keine zentrale Rolle mehr spielen. Denn für Neuplanungen, die zur Erreichung eines Flächenbeitragswertes im Sinne des § 3 Abs. 1 WindBG i. V. m. Anlage 1 beitragen sollen, sind aufgrund der gesetzlichen Beschränkung für die Anrechenbarkeit von Flächen keine Höhenbegrenzungen für WEA mehr zu erwarten.

Zukünftig sind für Planungsträger allerdings sowohl die Anforderungen an eine Rotor-out-Planung als auch der Umgang mit militärischen Hubschraubertieffluggebieten auch weiterhin interessant. Einerseits findet eine vollständige Anrechnung von Flächen auf den Flächenbeitragswert nur noch statt, wenn es sich um Rotor-out-Flächen handelt, sodass vermehrt

<sup>1</sup> Zur neuen Rechtslage siehe umfassend z.B. Raschke/Roscher, Laues Lüftchen oder starke Brise? Zur Reform des Planungsrechts für Windenergieanlagen an Land, ZfBR 2022, S. 531 ff.; Kment, Eine neue Ära beim Ausbau von Windenergieanlagen, NVwZ 2022, S. 1153 ff.

<sup>2</sup> Vgl. hierzu OVG Münster, Urteil vom 10. Mai 2021 – 2 D 100/19. NE (in Rundbrief 03/2021 besprochen).

entsprechende Planungen zu erwarten sind (§ 4 Abs. 3 Satz 1 und Satz 2 WindBG). Andererseits werden Planungsträger auch im neuen Planungsregime der Positivausweisung Kriterien zur Ausweisung benötigen. Hierbei werden die nach bisheriger Rechtsprechung entwickelten harten Tabus weiterhin übertragbar sein. Schließlich müssen auch nach dem neuen Planungsregime Flächen, die schlechthin für die Windenergienutzung ungeeignet sind, weil dort auf unabsehbare Zeit rechtliche oder tatsächliche Hindernisse im Wege stehen, weiterhin bei der Ausweisung von Windenergiegebieten unberücksichtigt bleiben. Militärische Hubschraubertiefflugstrecken werden daher wohl grundsätzlich auch in Zukunft von WEA freizuhalten sein, sofern nicht ausnahmsweise aus Sicht der Bundeswehr keine Beschränkungen für WEA bestehen. Gleiches gilt für das Beteiligungserfordernis der Bundeswehr, das für die Errichtung von Windenergie in entsprechenden Gebieten weiterhin erforderlich sein wird.

Der Volltext der Entscheidung kann kostenfrei im Internet abgerufen werden unter: [\*Wird ergänzt, sobald die niedersächsische Rechtsprechungsdatenbank aktualisiert ist.\*](#)

---