

Gericht:	BVerwG 4. Senat
Entscheidungsdatum:	25.06.2026
Aktenzeichen:	4 BN 40.25
ECLI:	ECLI:DE:BVerwG:2026:250626B4BN40.25.0
Dokumenttyp:	Beschluss

Verfahrensgang

vorgehend Oberverwaltungsgericht für das Land Schleswig-Holstein, 7. Mai 2025, Az: 5 KN 22/21, Urteil

Tenor

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Schleswig-Holsteinischen Oberverwaltungsgerichts vom 7. Mai 2025 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 60 000 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die ausschließlich auf § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO gestützte Beschwerde hat keinen Erfolg.
- 2 Die Rechtssache hat nicht die grundsätzliche Bedeutung, die ihr die Beschwerde beimisst. Grundsätzlich bedeutsam im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO ist eine Rechtssache, wenn in dem angestrebten Revisionsverfahren die Klärung einer bisher höchstrichterlich ungeklärten, in ihrer Bedeutung über den der Beschwerde zugrundeliegenden Einzelfall hinausgehenden, klärungsbedürftigen und entscheidungserheblichen Rechtsfrage des revisiblen Rechts (§ 137 Abs. 1 VwGO) zu erwarten ist. In der Beschwerdebegründung muss dargelegt (§ 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO), also näher ausgeführt werden, dass und inwieweit eine bestimmte Rechtsfrage des revisiblen Rechts im allgemeinen Interesse klärungsbedürftig und warum ihre Klärung in dem beabsichtigten Revisionsverfahren zu erwarten ist (stRspr, vgl. BVerwG, Beschluss vom 15. April 2025 - 4 BN 22.24 - juris Rn. 3 m. w. N.).
- 3 Die Antragstellerin wendet sich als Betreiberin von Windenergieanlagen, die im Wege des Repowering durch neue Anlagen ersetzt werden sollen, gegen die Landesverordnung für den Regionalplan für den Planungsraum III in Schleswig-Holstein Kapitel 5.7 (Windenergie an Land) vom 29. Dezember 2020 (GVObI. Schl.-H. S. 1083). Das Oberverwaltungsgericht hat den Normenkontrollantrag abgelehnt. Die Landesverordnung sei formell und materiell rechtmäßig. Die Vorschriften über die Beteiligung der Öffentlichkeit seien nicht verletzt. Der Regionalplan enthalte eine Konzentrationsflächenplanung im Sinne von § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB. Die Planung werde den damit verbundenen Anforderungen des Abwägungsgebots gerecht; insbesondere sei die Einordnung von harten und weichen Tabukriterien nicht zu beanstanden.
- 4 1. Die Beschwerde will geklärt wissen,

ob Gemeinden als öffentliche Stellen in Raumordnungsverfahren mit Stellungnahmen ausgeschlossen werden dürfen, wenn an diesen Stellungnahmen Gemeindevertreter mitgewirkt haben, bei denen die Besorgnis der Befangenheit besteht.

- 5 Die so formulierte Frage ist nicht entscheidungserheblich; sie geht an der angegriffenen Entscheidung vorbei. Nach den gemäß § 137 Abs. 2 VwGO für den Senat bindenden Tatsachenfeststellungen des Oberverwaltungsgerichts hat die Landesplanungsbehörde keine gemeindlichen Stellungnahmen ausgeschlossen, sondern diese allesamt ohne Prüfung etwaiger Befangenheitsgründe im Planungsverfahren zur Kenntnis genommen (UA S. 35).
- 6 Soweit die Beschwerde ausweislich ihrer Begründung die Klärung der Frage erreichen möchte, ob die fehlerhafte Handhabung von Befangenheitsvorschriften bei der Abgabe gemeindlicher Stellungnahmen zu einer Verletzung der Vorschriften über das Beteiligungsverfahren bei Aufstellung des Regionalplans und damit zu dessen formeller Rechtswidrigkeit führt, führt auch dies nicht auf eine Zulassung der Revision. Ungeachtet der Frage, ob für das Beteiligungsverfahren hier § 9 Abs. 2 ROG oder die nicht revisible landesrechtliche Vorschrift des § 5 LaPlaG SH heranzuziehen ist, legt die Beschwerde auch insoweit eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache nicht dar. Das Oberverwaltungsgericht hat die aufgeworfene Frage dahingehend beantwortet, dass eine fehlerhafte Handhabung der Befangenheitsregelungen auf Gemeindeebene bei Abgabe der Stellungnahme nicht zur Verfahrensfehlerhaftigkeit des Regionalplans führe. Etwas anderes könne nur dann gelten, wenn das Ministerium, dessen Handlungen dem Antragsgegner zuzurechnen seien, bewusst sachwidrig auf das Beteiligungsverfahren hätte einwirken wollen. Dafür sei aber nichts ersichtlich (UA S. 23). Da sämtliche Stellungnahmen berücksichtigt worden seien, sei auch den Anforderungen des § 7 Abs. 2 Satz 2 ROG an die Abwägungsentscheidung genügt (UA S. 35). Die Beschwerde legt nicht dar, dass die Auffassung des Oberverwaltungsgerichts zu Bedenken Anlass gibt und es deshalb im Interesse der Rechtssicherheit oder Weiterentwicklung des Rechts einer revisionsgerichtlichen Klärung der Frage bedarf (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 15. Mai 2013 - 4 BN 1.13 - juris Rn. 23 und vom 3. Juli 2019 - 4 BN 32.19 - juris Rn. 4). Ihre Ausführungen erschöpfen sich in dem Vortrag, dass "befangene" Gemeindevertreter an den im Rahmen des Planverfahrens abgegebenen Stellungnahmen hätten mitwirken dürfen - was das Oberverwaltungsgericht hat dahinstehen lassen - und ein möglicherweise fehlerhafter Erlass des Ministeriums zur Frage des Mitwirkungsrechts befangener Gemeindevertreter dem Antragsgegner zuzurechnen sei. Daraus ergibt sich aber nichts für die Annahme, dass ein zu Unrecht erfolgter Ausschluss von der Mitwirkung an einer Stellungnahme auf gemeindlicher Ebene die an die planaufstellende Stelle gerichtete Vorgabe in § 9 Abs. 2 Satz 1 ROG verletzt. Diese verlangt, den in ihren Belangen berührten Gemeinden als öffentlichen Stellen Gelegenheit zu geben, zum Entwurf des Raumordnungsplans, zu seiner Begründung und - soweit vorhanden - zum Umweltbericht Stellung zu nehmen. Dass dies hier erfolgt ist, bestreitet die Beschwerde nicht. Im Übrigen zeigt auch die Planerhaltungsvorschrift des § 11 Abs. 1 Nr. 1 ROG, dass eine Verletzung des § 9 ROG über das Beteiligungsverfahren selbst dann unbeachtlich sein kann, wenn einzelne öffentliche Stellen nicht beteiligt worden sind. Das dürfte erst recht gelten, wenn dies nur einzelne Mitwirkungsberechtigte innerhalb einer öffentlichen Stelle betrifft. Auch damit setzt sich die Beschwerde nicht auseinander.
- 7 2. Die Frage,
- ob in Raumordnungsverfahren eine Einwendungsfrist nach Vorlage von Änderungen eines Planentwurfs verkürzt werden darf, wenn sich der Planentwurf von übergeordneten gesetzlichen Leitbildern (Rotor Out, automatischer Entfall von Windvorranggebieten nach Fristablauf) abwendet,
- rechtfertigt ebenfalls nicht die Zulassung der Revision. Das Oberverwaltungsgericht hat sich in der angegriffenen Entscheidung nicht explizit mit der Rechtmäßigkeit der Fristbemessung auseinandergesetzt, in Parallelverfahren als Rechtsgrundlage für die Beschränkung der Äußerungsfrist auf einen Monat im Beteiligungsverfahren zum vierten Entwurf aber § 5 Abs. 8 Satz 5 i. V. m. Abs. 7 Satz 4 LaPlaG SH in der Fassung vom 26. August 2020 (GVObI. Schl.-H. S. 500) - und damit irrevisibles Landesrecht - herangezogen (OVG Schleswig, Urteil vom 29. November 2024 - 5 KN 46.21 - juris Rn. 128 ff.). Ungeachtet dessen fehlt es der Frage an der Entscheidungserheblichkeit, weil die Vorinstanz die mit ihr verbundene Annahme, die vierte Planänderung habe erstmals den Grundsatz "Rotor-innerhalb" enthalten, nicht teilt. Es ist vielmehr davon ausgegangen, dieser habe dem Planungsprozess von Anfang an zugrunde gelegen (UA S. 29 f.).
- 8 Soweit es der Beschwerde der Sache nach neben der Einwendungsfrist (wohl) auch um die Frage geht, ob es unter den genannten Voraussetzungen zulässig ist, den Adressatenkreis der er-

neuten Beteiligung nach § 9 Abs. 3 Satz 3 ROG zu beschränken, sind ferner die Tatsachen, die vorliegen müssten, damit sie sich im Revisionsverfahren stellt, vom Oberverwaltungsgericht nicht festgestellt (vgl. BVerwG, Beschluss vom 9. Januar 2024 - 4 BN 9.23 - juris Rn. 6 m. w. N.). Denn die Vorinstanz hat nicht festgestellt, dass der Adressatenkreis der erneuten Auslegung auf die von der Änderung berührte Öffentlichkeit sowie auf die in ihren Belangen berührten öffentlichen Stellen beschränkt worden ist. Sie hat sich lediglich mit der inhaltlichen Beschränkung der erneuten Beteiligung auf den geänderten Teil des Planentwurfs befasst.

9 3. Der weiteren Frage,

ob ein falsches Pop-Up-Fenster, das eine neu und zusätzlich aufgenommene Vorrangfläche als abgelehnte Potentialfläche bezeichnet, wegen eines fehlerhaften Beteiligungsverfahrens zur Unwirksamkeit des Raumordnungsplans führt,

kommt keine rechtsgrundsätzliche Bedeutung zu. Sie ist auf den Einzelfall des Beteiligungsverfahrens zum angegriffenen Regionalplan zugeschnitten. Ein verallgemeinerungsfähiger Inhalt lässt sich auch unter Berücksichtigung der Beschwerdebegründung nicht erkennen.

10 Die Fragen,

4. ob sich der Plangeber eines Landesraumordnungsplans bei der Festlegung von Abstandsflächen zu Innenbereichen als hartes Tabukriterium auf den Begriff der Innenbereiche beschränken kann, ohne die unterschiedlichen Schutzbedürftigkeiten der BauNVO-Gebietstypen zu berücksichtigen,

5. ob straßenrechtliche oder sonstige Anbauverbote ein hartes Tabukriterium darstellen, obwohl im Genehmigungsverfahren Ausnahmen zugelassen werden können,

rechtfertigen - ungeachtet dessen, dass sie auslaufendes bzw. ausgelaufenes Recht betreffen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 12. September 2024 - 4 BN 4.24 - ZfBR 2024, 736 Rn. 7 ff.) - ebenfalls nicht die Zulassung der Grundsatzrevision. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist bereits geklärt, dass harte Tabuzonen nur solche Flächen sind, deren Bereitstellung für die Windenergienutzung scheitert, weil dem auf unabsehbare Zeit unüberwindbare rechtliche oder tatsächliche Hindernisse entgegenstehen (vgl. BVerwG, Urteil vom 13. Dezember 2012 - 4 CN 1.11 - BVerwGE 145, 231 Rn. 12). Sie scheiden kraft Gesetzes als Konzentrationszonen für die Windenergienutzung aus und sind einer Abwägung zwischen den Belangen der Windenergienutzung und widerstreitenden Belangen (§ 7 Abs. 2 Satz 1 ROG) entzogen, sind mithin der Abwägung vorgelagert (BVerwG, Beschluss vom 30. Januar 2019 - 4 BN 4.18 - BRS 87 Nr. 23 S. 197).

11 Ein Bauverbot kann der Verwirklichung eines Bauleitplans oder Raumordnungsplans auf unübersehbare Zeit als Hindernis im Wege stehen, wenn es sich als unüberwindbar erweist. Daran fehlt es, wenn der Gesetzgeber davon absieht, einer von ihm getroffenen Verbotsregelung absolute Geltung beizulegen. Schafft er zwar einen Verbotstatbestand, eröffnet aber gleichzeitig eine Abweichungsmöglichkeit, so schränkt er die Verbotswirkungen insoweit selbst von vornherein ein. Sind die Voraussetzungen, an die er den Ausnahmeverbehalt knüpft, objektiv erfüllt, so kann von einem unüberwindbaren rechtlichen Hindernis keine Rede sein. Zeichnet sich die Erteilung einer Befreiung für die Zukunft ab, weil eine Befreiungslage objektiv gegeben ist und einer Überwindung der Verbotsregelung auch sonst nichts im Wege steht, so darf der Planungsträger dies berücksichtigen. Hierbei bildet die Stellungnahme der zuständigen Fachbehörde ein gewichtiges Indiz (vgl. BVerwG, Urteil vom 17. Dezember 2002 - 4 C 15.01 - BVerwGE 117, 287 <290 f.>).

12 Mehr ist verallgemeinernd nicht auszuführen. Dass vorstehende Rechtssätze einer Überprüfung oder Fortentwicklung bedürften, legt die Beschwerde nicht dar. Im Gesamträumlichen Plankonzept zur Teilfortschreibung des Landesentwicklungsplanes (LEP) 2010 (Kapitel 3.5.2) sowie zur Teilaufstellung der Regionalpläne für den Planungsraum I (Kapitel 5.8), den Planungsraum II (Kapitel 5.7) und den Planungsraum III (Kapitel 5.7) in Schleswig-Holstein (Windenergie an Land) vom 29. Dezember 2020 wird der Abstand von 250 m um den Innenbereich, Einzelhäuser und Splittersiedlungen im Innenbereich (mit bestimmten Ausnahmen) als hartes Tabukriterium unter Zugrundelegung der oben genannten Senatsrechtsprechung mit dem baurechtlichen Rücksicht-

nahmegebot (erdrückende Wirkung) begründet (S. 46 f.). Daran geht die Beschwerdebegründung vorbei, wenn sie auf die unterschiedliche immissionsschutzrechtliche Schutzbedürftigkeit der verschiedenen Baugebietstypen verweist. Im Hinblick auf das harte Tabukriterium der straßenrechtlichen Anbauverbotszone geht der Plangeber davon aus, dass Windenergieanlagen den gesetzlichen Ausnahmetatbeständen typischerweise nicht unterfallen (S. 47). Damit sowie mit dem insoweit geltenden rechtlichen Maßstab setzt sich die Beschwerdebegründung nicht auseinander.

13 6. Auch mit der Frage,

ob die Baufreihaltung in der Nähe von Platzrunden um Flugplätze es rechtfertigt, diese Abstände abwägungsmangelfrei als "tabu" zu qualifizieren,

legt die Beschwerde keinen grundsätzlichen Klärungsbedarf dar. Ausweislich des Gesamträumlichen Plankonzepts werden die Platzrunden um Flugplätze als weiches Tabukriterium eingeordnet (S. 60). Nach der Rechtsprechung des Senats (z.B. BVerwG, Urteil vom 11. April 2013 - 4 CN 2.12 - Buchholz 406.11 § 35 BauGB Nr. 391 Rn. 6; Beschluss vom 16. Januar 2019 - 4 BN 20.18 - BRS 87 Nr. 25 S. 201) muss der Plangeber seine Entscheidung für weiche Tabuzonen rechtfertigen. Weiche Tabuzonen rechnen zu den Flächen, die einer Berücksichtigung im Rahmen der Abwägung zugänglich sind. Deshalb muss der Plangeber aufzeigen, wie er die eigenen Ausschlussgründe bewertet, d. h. kenntlich machen, dass er - anders als bei harten Tabukriterien - einen Bewertungsspielraum hat, und die Gründe für seine Wertung offen legen. Diese rechtlichen Maßstäbe hat das Oberverwaltungsgericht zugrunde gelegt und die Einordnung der Bereiche als weiche Tabuzonen bestätigt. Der Regionalplan habe das Kriterium aus dem Landesentwicklungsplan übernommen, der die Platzrunden als Grundsatz der Raumordnung im Interesse der sicheren Durchführung des Flugplatzverkehrs von einer Windenergienutzung ohne Einzelabwägung ausnehme. Das sei auch unter Berücksichtigung bestehender Windkraftanlagen in den Platzrunden frei von Abwägungsmängeln (UA S. 43 ff.).

14 Grundsätzlichen Klärungsbedarf zeigt die Beschwerde ausgehend davon nicht auf. Soweit sie geltend macht, die Zulässigkeit einer Windkraftanlage in der Umgebung eines Flugplatzes lasse sich im Genehmigungsverfahren klären, steht dies der Einordnung von Flugplatzrunden durch den Plangeber als weiche Tabuzonen nicht entgegen.

15 7. Schließlich kommt der Frage,

ob bestehende Windenergie-Eignungsgebiete fortfallen können und das Repowering dieser unter Bestandsschutz stehenden Anlagen nur in sogenannten Repowering-Vorbehaltsflächen möglich ist,

keine grundsätzliche Bedeutung zu. In der Rechtsprechung des Senats ist geklärt, dass vorhandene Windenergieanlagen als Tatsachenmaterial bei der Abwägung zu berücksichtigen sind (BVerwG, Beschluss vom 23. Juli 2008 - 4 B 20.08 - ZfBR 2008, 808 <809>). Werden Grundstücke mit vorhandenen Windenergieanlagen beim Zuschnitt der Konzentrationsflächen nicht berücksichtigt, sind die Betreiber auf den Bestandsschutz für ihre Anlagen beschränkt. Der Planungsträger hat daher das Interesse der Betreiber, ältere Anlagen durch effizientere neue Anlagen zu ersetzen und diese dabei gegebenenfalls auch neu anzuordnen (Repowering), in der Abwägung zu berücksichtigen (BVerwG, Urteil vom 24. Januar 2008 - 4 CN 2.07 - Buchholz 406.11 § 35 BauGB Nr. 376 Rn. 17). Die Beschränkung der Nutzungsmöglichkeiten eines Grundstücks muss vom Planungsträger als ein wichtiger Belang privater Eigentümerinteressen in der Abwägung der öffentlichen und der privaten Belange beachtet werden (vgl. auch zur gemeindlichen Bauleitplanung BVerwG, Urteil vom 31. August 2000 - 4 CN 6.99 - BVerwGE 112, 41 <49>; Beschluss vom 16. Januar 1996 - 4 NB 1.96 - Buchholz 406.11 § 1 BauGB Nr. 88 S. 38). Bei der Bewertung der privaten und der öffentlichen Belange und der Frage, welchem Belang der Vorzug zu geben ist, ist dem Planungsträger aber ein weiterer planerischer Gestaltungsspielraum eingeräumt. Insbesondere ist er nicht dazu verpflichtet, Standorte für die Windenergienutzung dort festzulegen, wo Windkraftanlagen bereits vorhanden sind. Der Gesetzgeber sieht es als berechtigtes öffentliches Anliegen an, die Windenergienutzung zu kanalisieren und Fehlentwicklungen gegenzusteuern. Dieses Ziel ließe sich nicht erreichen, wenn sich die Flächenauswahl nach den Standorten vorhandener Windkraftanlagen zu richten hätte (BVerwG, Urteil vom 27. Januar 2005 - 4 C 5.04 - BVerwGE 122, 364 <375>). Die Abwägung kann, muss aber nicht von dem

planerischen Willen geleitet sein, bereits vorhandenen Windenergieanlagen einen gewissen Vorrang dergestalt einzuräumen, dass diese Flächen wegen ihres Repowering-Potentials nach Möglichkeit erneut als Konzentrationsflächen ausgewiesen werden. Ein "gesteigertes" Abwägungs- und Begründungserfordernis löst das Repowering-Potential vorhandener Windenergieanlagen nicht aus. Entscheidend ist, dass der Planungsträger die Interessen der Betreiber vorhandener Windenergieanlagen erkennt und angemessen gewichtet (BVerwG, Beschluss vom 29. März 2010 - 4 BN 65.09 - BauR 2010, 2074 Rn. 9). Das hat das Oberverwaltungsgericht geprüft und bejaht (UA S. 57 ff.). Einen weitergehenden Klärungsbedarf zeigt die Beschwerde nicht auf.

- 16 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3, § 52 Abs. 1 und 8 GKG.

© Ein Service des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz
sowie des Bundesamts für Justiz - <https://www.rechtsprechung-im-internet.de>