

# BNK-Radar: Mast von Windenergieprivileg erfasst

Autor: Dr. Peter Sittig-Behm

In einem Eilrechtsbeschluss (lesen Sie [hier](#)) hat das Verwaltungsgericht Schleswig entschieden, dass Masten für ein BNK-Radar vom Windenergieprivileg des § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB umfasst sind.

## Sachverhalt

In dem zugrundeliegenden Fall hatte die Standortgemeinde das Einvernehmen für den erforderlichen Mast zur Anbringung des BNK-Radars versagt. Hierauf hatte die Genehmigungsbehörde das gemeindliche Einvernehmen ersetzt. Der dagegen erhobene Antrag der Gemeinde auf Eilrechtsschutz blieb ohne Erfolg.

## Entscheidungsgründe

Das Verwaltungsgericht hält die Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens durch die Genehmigungsbehörde für rechtmäßig. Insbesondere sei davon auszugehen, dass auch ein Mast für ein BNK-Radar gem. § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB im Außenbereich privilegiert zulässig ist. Denn nach den einschlägigen luftverkehrsrechtlichen Vorschriften ist eine Windenergieanlage ab 100 m Höhe zu kennzeichnen. Zudem müssten Betreiber von Windenergieanlagen an Land gem. „§ 9 Abs. 8 S. 1 EEG ihre Anlagen mit einer Einrichtung zur bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung von Luftfahrthindernissen ausstatten“. Damit diene der Radarmast der Nutzung der Windenergie i.S.d. § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB. Denn dieser Privilegierungstatbestand umfasse „alle technisch erforderlichen, baulichen und sonstigen Bestandteile der Anlagen, die der Umwandlung von Windenergie in Elektrizität dienen“.

Die Anwendbarkeit des Windenergieprivilegs werde auch nicht durch die Tatsache ausgeschlossen, dass das konkrete BNK-Radar nicht einer einzigen Windenergieanlage diene. Denn dieses Merkmal verlange anders als § 35 Abs. 1 Nr. 1 und 2 BauGB nicht einen, konkreten, ortsbezogenen Betrieb. Durch die Einbeziehung möglichst vieler Windenergieanlagen werde im Übrigen dem gesetzgeberischen Ziel einer größtmöglichen Schonung des Außenbereichs Rechnung getragen.

Gegen die Zulässigkeit spreche auch nicht, dass mit dem Mast Auswirkungen für das Landschaftsbild einhergehen. Denn gerade in einer durch Windenergieanlagen geprägten Umgebung dürfte ein Radarmast nur noch optisch untergeordnete Bedeutung haben.

## Kritik und Ausblick

Diese Entscheidung wird in der Branche sicher wohlwollend aufgenommen. Nichts destotrotz bleibt abzuwarten, ob sie Bestand haben wird.

Zwar mag man die Ausführungen des Verwaltungsgerichtes zum – nicht erforderlichen – konkreten Betriebsbezug durchaus für tragfähig halten. Die Überlegungen zur Anwendbarkeit des Windenergieprivilegs scheinen hingegen etwas zu oberflächlich. Denn bei näherer Betrachtung erweist sich die Pflicht zur Ausstattung mit einem BNK-Radar nach § 9 Abs.8 EEG „nur“ als

wirtschaftliche Obliegenheit. Die Ausstattung einer Windenergieanlage mit einem BNK-Radar ist damit zwar im Regelfall zweifelsohne wirtschaftlich geboten, zwingende Zulässigkeitsvoraussetzung für eine Windenergieanlage im Außenbereich ist sie jedoch nicht. Ebenso wenig ist sie technisch unverzichtbar für die Umwandlung von Windenergie in Elektrizität. Genau dies wird aber im Beschluss des Verwaltungsgerichts nicht thematisiert, respektive der Eindruck erweckt, es handele sich um eine rechtlich oder tatsächlich zwingende Voraussetzung für eine Windenergienutzung. An dieser Stelle dürfte die Begründung des Gerichtes für das gefundene Ergebnis etwas „dünn“ sein.

Dabei lassen sich durchaus Argumente finden, die im Ergebnis dem Verwaltungsgericht Recht geben. In der Sache dürfte das Verwaltungsgericht somit zutreffend entscheiden haben, man wird allerdings sehen müssen, inwieweit dieser Beschluss unverändert Bestand haben wird.