

Orientierungssätze:

1. Die Prüfung des Tatbestandsmerkmals des § 15 Abs. 3 Satz 1 BauGB, das zurückzustellende Vorhaben werde die Durchführung der Planung unmöglich machen oder wesentlich erschweren, kann nur dann erfolgen, wenn die planerischen Vorstellungen der Gemeinde nicht völlig offen sind, sondern – im maßgeblichen Zeitpunkt der Zurückstellungsentscheidung – ein Mindestmaß dessen erkennen lassen, was Inhalt des zu erwartenden Flächennutzungsplans sein soll. Absolutes Mindestmaß ist dabei, dass sich die Planung nicht als bloße (verbotene) Negativ- oder Alibiplanung darstellt. Im Falle einer Teilflächennutzungsplanung zur Ausweisung von Konzentrationszonen für Windenergieanlagen (§§ 5 Abs. 2 b, 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB) muss absehbar sein, dass der Windnutzung in substantieller Weise Raum gegeben werden soll.
2. Verbindliche Planungsziele kann in der Bauleitplanung nur der zuständige Gemeinderat beschließen. Auf bloße Verlautbarungen von Mandatsträgern, Bürgermeistern, Gemeindebediensteten und anderen an der landkreisweiten Planung Beteiligten, die zwar eine gewisse gemeinsam vorhandene Planungsabsicht dokumentieren können und auch ihren Niederschlag in Besprechungsniederschriften und Presseberichten gefunden haben, aber nicht in entsprechende Gemeinde- bzw. Stadtratsbeschlüsse gemündet sind, kann nicht zurückgegriffen werden, um das Erfordernis der hinreichend konkretisierten Positivplanung bejahen zu können.
3. Im Falle einer gemeindeübergreifenden Teilflächennutzungsplanung (§ 204 Abs. 1 BauGB) zur Ausweisung von Konzentrationszonen für Windenergieanlagen ist von einer unzulässigen Verhinderungsplanung auszugehen, wenn sich im Zeitpunkt der Zurückstellungsentscheidung dem Planungsstand aller beteiligten Gemeinden nicht sicher entnehmen lässt, dass das – nach Maßgabe des gemeinsamen Planungskonzepts voraussichtliche – Fehlen von Flächen in der betroffenen Gemeinde, in der das beantragte und für die Zurückstellung vorgesehene Einzelvorhaben verwirklicht werden soll, in den übrigen Gemeinden kompensiert wird. Das ist schon dann der Fall, wenn sich mehrere beteiligte Gemeinden zum maßgeblichen Zeitpunkt noch nicht verbindlich auf bestimmte Kriterien bzw. eine grundsätzliche Zustimmung zu bestimmten Konzentrationszonen festgelegt haben oder / und wenn nach der Beschlusslage bei einzelnen Gemeinden unklar ist, ob diese auch nach einem zwischenzeitlichen „Ausstieg“

einzelner Gemeinden aus dem Projekt weiterhin an einer gemeindeübergreifenden Planung festhalten wollen.

4. Die Sicherungsfähigkeit durch eine Zurückstellungsentscheidung ist zudem zweifelhaft, wenn die künftige Rechtmäßigkeit einer gemeindeübergreifenden Flächennutzungsplanung zur Ausweisung von Konzentrationszonen für Windenergieanlagen in Frage steht, z.B.
 - weil zweifelhaft ist, ob der Windkraft im betroffenen (Gesamt-) Plangebiet überhaupt substanziell Raum gegeben wird (so etwa, wenn die nach Maßgabe eines gebietsübergreifenden Abstandskonzepts in Betracht kommenden Konzentrationsflächen ohne Berücksichtigung der Windhöflichkeit ermittelt wurden oder wenn sich die Gesamtfläche im Planungsgebiet infolge der fehlenden Bereitschaft der jeweiligen Eigentümer, eine solche Nutzung zu ermöglichen, weiter verringern kann) oder
 - weil die absoluten Abstandskriterien nach einem zugrunde gelegten Konzept in der Abwägung voraussichtlich korrigiert werden müssen (so etwa, wenn sich nicht von selbst erschließt, warum zu im Außenbereich gelegenen Einzelhäusern oder Splittersiedlungen dieselben Schutzabstände zu Windkraftanlagen gerechtfertigt sind wie bei einer Wohnnutzung im allgemeinen Wohngebiet).
5. **Vorläufige Bewertung der Landesadvokatur Bayern:** Der 22. Senat des Bayer. Verwaltungsgerichtshofs stellt sehr strenge Anforderungen für das Instrument der Zurückstellung gem. § 15 Abs. 3 BauGB zur Sicherung einer (hier: gemeindeübergreifenden) Teilflächennutzungsplanung zur Ausweisung von Konzentrationszonen für Windenergieanlagen auf. Die Konkretisierung der Planung muss im Zeitpunkt der Zurückstellungsentscheidung einen Stand erreicht haben, bei dem die abwägungsrelevanten Faktoren in nicht unerheblichem Umfang schon ermittelt und mit einem recht hohen Differenzierungsgrad vorbewertet sind.
6. Der Bayer. Verwaltungsgerichtshof hat bereits in seinem **Beschluss vom 22. März 2012, Az. 22 CS 12.349 und 22 CS 12.356**, eine restriktive Rechtsauslegung zu § 15 Abs. 3 BauGB angedeutet. **Die Kernaussage dieses Beschlusses lautet:** Ein Beschluss zur Aufstellung eines Flächennutzungsplans, in dem lediglich die Absicht geäußert wird, zu prüfen, ob Darstellungen zu nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB privilegierten Windkraftanlagen im Sinne des

§ 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB in Betracht kommen, ist nicht konkret genug für eine
Zurückstellung des Baugesuchs nach § 15 Abs. 3 BauGB.

22 CS 12.310
M 1 S 11.6013

*Großes Staats-
wappen*

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

In der Verwaltungsstreitsache

- Antragstellerin -

bevollmächtigt:

***** Rechtsanwälte,

gegen

Freistaat Bayern,

vertreten durch die Landesrechtsanwaltschaft Bayern,
Ludwigstr. 23, 80539 München,

- Antragsgegner -

beigeladen:

Große Kreisstadt Dachau,

vertreten durch den Oberbürgermeister,
Konrad-Adenauer-Str. 2 - 6, 85221 Dachau,

wegen

Zurückstellung eines Antrags auf immissionsschutzrechtliche Genehmigung
(Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO);

hier: Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 1. Februar 2012,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 22. Senat,
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Schenk,
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Koch,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Demling

ohne mündliche Verhandlung am **20. April 2012**
folgenden

Beschluss:

- I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
- II. Der Antragsgegner trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens. Die Beigeladene trägt ihre außergerichtlichen Kosten selbst.
- III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 13.812 Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Parteien streiten um die Zurückstellung eines Antrags auf immissionsschutzrechtliche Genehmigung für eine von der Antragstellerin geplante Windkraftanlage auf dem Stadtgebiet der Beigeladenen. Diese stand seit etwa Anfang des Jahres 2011 mit 15 von 16 anderen Gemeinden des Landkreises Dachau in Kontakt wegen der Absicht, einen gemeinsamen Teilflächennutzungsplan zur Ausweisung von Konzentrationsflächen für Windkraftanlagen aufzustellen; in einem Gutachten des Büros „*****“ vom 28. April 2011, das u.a. als Grundlage für die

Ausweisung von Gebieten für die Windkraftnutzung im Rahmen der vorbereitenden kommunalen Bauleitplanung dienen sollte, wurde das Ergebnis von Ermittlungen zu den für die Nutzung von Windkraft geeigneten Flächen im Landkreis dargestellt.

2

Am 13. Juli 2011 beantragte die Antragstellerin die Erteilung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb einer Windkraftanlage mit einer Leistung von 2.300 kW und einer Höhe von 180,38 m auf zwei im Außenbereich liegenden Grundstücken im Stadtgebiet der Beigeladenen. Der Abstand der Windkraftanlage zur nächsten Wohnbebauung beträgt etwa 600 m.

3

Am 28. Juli 2011 beschloss der Stadtrat der Beigeladenen die Änderung des bestehenden Flächennutzungsplans und die Aufstellung eines gemeinsamen sachlichen Teilflächennutzungsplans zur Ausweisung von Konzentrationszonen für Windkraftanlagen für das gesamte Stadtgebiet. Die Aufstellung werde zusammen mit 15 weiteren Gemeinden des Landkreises erfolgen und bezwecke, durch eine positive Planung eine räumliche Steuerung von Windkraftstandorten im gesamten Plangebiet zu erreichen. Der Stadtratsbeschluss wurde am 24. August 2011 im Amtsblatt der Beigeladenen bekannt gemacht. Am 7. November 2011 beschloss die Beigeladene, die mit Schreiben des Landratsamts Dachau vom 19. Oktober 2011 förmlich vom Genehmigungsantrag der Antragstellerin unterrichtet worden war, ihrer künftigen Planung die - inzwischen weiter entwickelten - „landkreisweiten Kriterien“ für die Mindestabstände zwischen Windkraftanlagen und bewohnten Gebieten zugrunde zulegen, nämlich einen Mindestabstand zu reinen Wohngebieten (WR) von 1.150 m sowie zu allgemeinen Wohngebieten (WA), Mischgebieten (MI), Dorfgebieten (MD), Einzelhäusern, Siedlungssplittern und ländlichen Siedlungen von 900 m; auf dieser Grundlage solle ein Vorentwurf für den sachlichen Teilflächennutzungsplan erarbeitet werden. Grundlage des Stadtratsbeschlusses waren das genannte „Gutachten *****“ vom 28. April 2011 und eine Standortanalyse des Büros „*****“ vom Oktober 2011. Dieser Standortanalyse zufolge gibt es bei Zugrundelegung der im „Landkreiskonzept“ vorgesehenen Abstände zu den unterschiedlichen Gebietsarten im Stadtgebiet der Beigeladenen keine für Windkraftanlagen geeigneten Flächen. Wie dem Entwurf eines gemeinsamen sachlichen Teilflächennutzungsplans für die Stadt Dachau vom 9. Dezember 2011 (Bl. 129 ff. der Akte des Verwaltungsgerichts)

zu entnehmen ist, lief die Gesamtplanung anhand der o.g. Abstände im Ergebnis darauf hinaus, dass vom Landkreis Dachau (579,2 km²) 498,3 km² als Plangebiet erfasst wurden (die Gemeinden Pfaffenhofen a.d. Glonn, Hebertshausen und Odelshausen hatten eine Beteiligung an der gemeinsamen Planung abgelehnt) und hiervon 4,69 km² (ca. 0,94 %) als geeignet für Konzentrationszonen für Windkraftanlagen angesehen wurden.

- 4 Mit Schreiben vom 10. und 14. November 2011 versagte die Beigeladene - dem Stadtratsbeschluss vom 7. November 2011 entsprechend - das gemeindliche Einvernehmen zum Vorhaben der Antragstellerin und beantragte insoweit die Zurückstellung der Entscheidung über den Genehmigungsantrag; mit Schreiben vom 18. November 2011 konkretisierte sie ihren Antrag dahingehend, dass eine Zurückstellung nach § 15 Abs. 3 BauGB bis zum Wirksamwerden des gemeinsamen sachlichen Teilflächennutzungsplans, längstens aber für ein Jahr, beantragt werde. Das Vorhaben liege in einem Bereich, der nach den Abstandskriterien des sog. „Landkreiskonzepts“ nicht für eine Konzentrationsfläche in Betracht komme.
- 5 Mit Bescheid vom 23. November 2011 stellte das Landratsamt die Entscheidung über den Antrag auf Genehmigung von Errichtung und Betrieb der strittigen Windkraftanlage bis zum Wirksamwerden des gemeinsamen sachlichen Teilflächennutzungsplans, längstens aber für ein Jahr ab Zustellung des Zurückstellungsbescheids, zurück und ordnete insoweit die sofortige Vollziehung an.
- 6 Auf Antrag der Antragstellerin stellte das Bayerische Verwaltungsgericht München mit Beschluss vom 1. Februar 2012 die aufschiebende Wirkung der von jener am 15. Dezember 2011 erhobenen Anfechtungsklage gegen den Zurückstellungsbescheid des Landratsamts Dachau vom 23. November 2011 wieder her. Zur Begründung führte es insbesondere aus: Es sei notwendig, dass zwar nicht schon im Zeitpunkt der Aufstellung des Flächennutzungsplans, aber jedenfalls im Zeitpunkt der Entscheidung über den Zurückstellungsantrag ein hinreichend konkretisiertes gemeindliches Planungskonzept vorliege. Die Konkretisierung des Planungskonzepts sei zudem nur bis zum Ablauf der Antragsfrist nach § 15 Abs. 3 Satz 3 BauGB möglich. Vorliegend fehle es im Zeitpunkt der Zurückstellungsentscheidung an dem notwendi-

gen Mindestmaß eines schlüssigen gesamträumlichen Planungskonzepts. Betrachte man nämlich die Planungen der Beigeladenen für ihr eigenes Stadtgebiet, so seien bei Anwendung der landkreisweit beabsichtigten Abstände im gesamten Gemeindegebiet keinerlei potentielle Flächen für die Nutzung der Windenergie vorhanden. Dies reiche nicht aus. Denkbar sei zwar, dass in den anderen Gemeinden des Plangebiets für das Plangebiet insgesamt ausreichend große Flächen verfügbar seien, auf denen Windkraftanlagen bauplanungsrechtlich zulässig seien und sich gegenüber konkurrierenden Nutzungen durchsetzen könnten; infolge einer solchen Kompensation könnte die Planung der Beigeladenen ihren Charakter einer bloßen Verhinderungsplanung verlieren. Das Zusammenwirken mehrerer Gemeinden bei der Flächennutzungsplanung könne zwar auch ohne einen gemeinsamen Flächennutzungsplan gemäß § 204 Abs. 1 Satz 1 BauGB in der Weise geschehen, dass sich nach § 204 Abs. 1 Satz 4 BauGB die beteiligten Gemeinden über bestimmte Darstellungen in ihren Flächennutzungsplänen einigten. Ausreichend für diese Planung sei, dass das Planaufstellungsverfahren in den beteiligten Gemeinden weitgehend zeitlich und inhaltlich parallel durchgeführt werde. Im vorliegenden Fall beschränke sich der Inhalt der Aufstellungsbeschlüsse bei allen anderen Gemeinden aber darauf, dass ein gemeinsamer „Teilflächennutzungsplan Windkraft“ mit den anderen namentlich genannten Gemeinden aufgestellt werden solle. Irgendwelche Kriterien über den Inhalt der künftigen Planung seien in keinem der Beschlüsse enthalten. Im maßgeblichen Zeitpunkt des Zurückstellungsbescheids sei deshalb nicht ausreichend sicher gewesen, dass das Fehlen von Flächen für die Windenergienutzung auf dem Gebiet der Beigeladenen durch Ausweisung solcher Flächen in den anderen Gemeinden kompensiert werden würde. Vielmehr sei durchaus denkbar gewesen, dass jedenfalls einzelne der beteiligten Gemeinden ihrer Planung Kriterien zu Grunde legen würden, die auch auf ihrem Gebiet zu einem (weitgehenden) Ausschluss von Flächen für die Windkraftnutzung führen würden. Im übrigen gehe selbst das Gutachterbüro ***** von der Möglichkeit aus, dass bei entsprechendem Widerstand in der Bevölkerung die Planungskriterien (zulasten der Windenergienutzung) noch modifiziert werden würden, wodurch die Kompensation der auf dem Gebiet der Beigeladenen fehlenden Flächen für die Windenergienutzung noch unsicherer erschiene.

7 Der Antragsgegner hat Beschwerde eingelegt.

8

Zur Begründung führt er aus: Unzutreffend sei die im angefochtenen Beschluss vertretene Auffassung, wonach der im Zeitpunkt der Zurückstellungsentscheidung vorhandene Wille einer Gemeinde zum Erlass eines Teilflächennutzungsplans zur Ausweisung von Konzentrationsflächen für Windkraftanlagen für die Zurückstellung der Entscheidung über ein Vorhaben nach § 15 Abs. 3 BauGB nicht ausreiche, sondern spätestens im Zeitpunkt der Zurückstellungsentscheidung erkennbar sein müsse, inwieweit das Vorhaben die spätere Durchführung der Planung beeinträchtige. Gefordert werde mit dieser Auffassung zu Unrecht eine im Zeitpunkt der Zurückstellungsentscheidung vorhandene, durch Beschluss erfolgte hinreichende Konkretisierung der Planungsabsicht der Gemeinde derart, dass die inhaltlichen Ziele der Flächennutzungsplanung und ein Bedürfnis für deren Sicherung erkennbar seien. Abgesehen davon sei auch nach diesem strengen Maßstab der vorliegende Zurückstellungsbescheid rechtmäßig.

9

Es müsse ausreichen, dass die Gemeinde bei Erlass des Sicherungsmittels „Zurückstellung“ wenigstens Vorstellungen über die Art der baulichen Nutzung im künftigen Plangebiet habe, indem sie z.B. einen bestimmten Baugebietstyp oder Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 BauGB ins Auge fasse. Diese Vorstellungen müssten nicht zwingend im Aufstellungsbeschluss selbst zum Ausdruck kommen, sie könnten sich z.B. aus Niederschriften über Gemeinderatssitzungen, aus sonstigen Unterlagen und Umständen oder aus einer bekannten Vorgeschichte ergeben. Vorliegend ergebe sich ein Mindestmaß planerisch konzeptioneller Vorstellungen dessen, was Inhalt des zu erwartenden Flächennutzungsplans werden solle, aus den Niederschriften über Gemeinderatssitzungen, sonstigen Unterlagen und den allen Beteiligten bekannten Umständen der Vorgeschichte. Entscheidend sei, dass aus den Unterlagen und aus der seit Frühjahr 2011 laufenden öffentlichen Diskussion über eine landkreisweite Flächennutzungsplanung (einschließlich Bürgermeisterdienstbesprechungen und Mandatsträgerkonferenzen) für das Landratsamt im relevanten Zeitpunkt der Entscheidung über die Zurückstellung erkennbar gewesen sei, dass durch die Beigeladene und weitere Landkreisgemeinden jeweils Verfahren mit dem Ziel einer gemeinsamen Ausweisung von Konzentrationszonen für Windkraftanlagen in einem

Teilflächennutzungsplan eingeleitet worden seien und dass außerdem die teilnehmenden Gemeinden einschließlich der Beigeladenen - auf der Grundlage der Ergänzung des „Gutachtens *****“ durch die Standortanalysen des Büros ***** - sich über die Einhaltung bestimmter Abstände zu den baulichen Nutzungen in der weiteren Nachbarschaft verständigt hätten. Im Zeitpunkt der Zurückstellungsentscheidung hätten alle (noch) beteiligten Gemeinden schon entsprechende Aufstellungsbeschlüsse gefasst, zum Teil auch ausdrücklich die 900 m-Grenze in den Sitzungsunterlagen thematisiert oder sogar beschlussmäßig festgeschrieben. Die streitgegenständliche 900 m-Grenze sei auch bei Bürgermeisterdienstbesprechungen, Gemeinderatssitzungen, Mandatsträgerkonferenzen und Bürgerversammlungen stets als Planungsbasis erörtert worden, wie sich auch aus (beigefügten) Presseberichten ergebe. Dass alle am gemeinsamen Teilflächennutzungsplankonzept beteiligten Gemeinden schon ab dem Aufstellungsbeschluss von einheitlichen Planungsparametern, den sogenannten "landkreisweiten Kriterien“ ausgegangen seien, ergebe sich auch daraus, dass sie inzwischen einen Planungsentwurf gebilligt hätten, der genau diese Parameter berücksichtige.

- 10 Auch die weiteren Zurückstellungsvoraussetzungen seien erfüllt. Insbesondere sei die Sechsmonatsfrist (sogar jetzt) noch nicht abgelaufen, wenn man für den Fristbeginn auf den Zeitpunkt der Zuleitung der vollständigen Antragsunterlagen durch das Landratsamt Dachau an die Beigeladene im Oktober 2011 abstelle. Deshalb könnten auch die inzwischen vorliegenden Billigungsbeschlüsse aller gemeinsam planenden Gemeinden als Ausdruck des bereits im Zeitpunkt des Zurückstellungsbescheids vom 23. November 2011 bestehenden ernsthaften und konkreten Planungswillens herangezogen werden.
- 11 Die Antragstellerin verteidigt den erstinstanzlichen Beschluss und beantragt die Zurückweisung der Beschwerde.
- 12 Die Beigeladene stellt keinen Antrag, hält aber den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage der Antragstellerin für unbegründet.

13 Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichts- und die Behördenakten Bezug genommen.

II.

14 Die Beschwerde bleibt erfolglos. Die vom Antragsgegner innerhalb der Beschwerdebegründungsfrist des § 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO dargelegten Gründe, auf die die Prüfung des Beschwerdegerichts beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), rechtfertigen keine Änderung des verwaltungsgerichtlichen Beschlusses.

15 1. Den rechtlichen Ausgangspunkt des Verwaltungsgerichts, wonach für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Zurückstellungsbescheids auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt des Bescheidserlasses abzustellen ist, stellt der Antragsgegner nicht in Frage; hierauf ist daher nicht einzugehen. Er meint vielmehr, im Zeitpunkt des Erlasses des Zurückstellungsbescheids sei - entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichts - die von 14 (der insgesamt 17 dem Landkreis Dachau angehörenden) Gemeinden getragene Planung zur Ausweisung von Konzentrationsflächen für Windkraftanlagen in einem die Gemeindegebiete der teilnehmenden Gemeinden umfassenden Teilflächennutzungsplan hinreichend konkretisiert gewesen. Der Beigeladenen habe daher keine bloße Verhinderungsplanung vorgeworfen werden können, obgleich sich bei Anwendung der von den planenden Gemeinden vereinbarten Kriterien für Ausschlussflächen nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB im Gebiet der Beigeladenen keinerlei Konzentrationsflächen für Windkraftanlagen finden ließen. Dem kann nicht gefolgt werden.

16 2. Gemäß § 15 Abs. 3 Satz 1 BauGB hat die Baugenehmigungsbehörde auf Antrag der Gemeinde die Entscheidung über die Zulässigkeit von Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 bis 6 BauGB für einen Zeitraum bis zu längstens einem Jahr nach Zustellung der Zurückstellung des Baugesuchs auszusetzen, wenn die Gemeinde beschlossen hat, einen Flächennutzungsplan aufzustellen, zu ändern oder zu ergänzen, mit dem die Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB erreicht werden sollen, und zu befürchten ist, dass die Durchführung der Planung durch das Vorhaben unmöglich gemacht oder wesentlich erschwert werden würde. Der Verwaltungsgerichtshof hat

in seinem Beschluss vom 22. März 2012 (Az. 22 CS 12.349 und 22 CS 12.356) unter Hinweis auf den Ablauf des Gesetzgebungsverfahrens und den darauf beruhenden Wortlaut des § 15 Abs. 3 Satz 1 BauGB ausgeführt, dass die Prüfung des Tatbestandsmerkmals des § 15 Abs. 3 Satz 1 BauGB, das zurück zu stellende Vorhaben werde die Durchführung der Planung unmöglich machen oder wesentlich erschweren, nur dann erfolgen kann, wenn die planerischen Vorstellungen der Gemeinde nicht völlig offen sind, sondern ein Mindestmaß dessen erkennen lassen, was Inhalt des zu erwartenden Flächennutzungsplans sein soll. Absolutes Mindestmaß ist dabei, dass sich die Planung nicht als bloße (verbotene) Negativ- oder Alibiplanung darstellt (vgl. etwa BVerwG vom 19.2.2004 NVwZ 2004, 984 und vom 19.5.2004 BRS 67 Nr. 119 (2004), jeweils betreffend Veränderungssperren zur Sicherung von Planungen für Konzentrationsflächen für Windkraftanlagen in Bebauungsplänen). Es muss absehbar sein, dass der Windenergienutzung in substantieller Weise Raum gegeben werden soll (BVerwG vom 21.10.2004 NVwZ 2005, 211 m.w.N.). Dies war im Zeitpunkt des Bescheidserlasses vom 23. November 2011 nach richtiger Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht der Fall.

- 17 Wie das Verwaltungsgericht zu Recht ausgeführt hat und von der Beschwerde nicht in Frage gestellt wird, führt die auf dem „Landkreiskonzept“ beruhende, von der Beigeladenen am 7. November 2011 beschlossene Planung zu dem Ergebnis, dass auf dem Gemeindegebiet der Beigeladenen der Windkraftnutzung überhaupt kein „Raum gegeben wird“, da dort nach diesen Kriterien keinerlei Konzentrationsflächen ausgewiesen werden können. Diese Planung stellt somit - für sich betrachtet - eine reine Verhinderungsplanung dar. Das Verwaltungsgericht hat im Hinblick auf die angestrebte gemeinsame Flächennutzungsplanung zu Recht die Möglichkeit einer Kompensation dieses Defizits an Konzentrationsflächen durch ausreichende Flächen im restlichen Planungsgebiet der (zuletzt noch) 14 Landkreisgemeinden erwogen, ist aber zu dem Ergebnis gelangt, dass sich dem Planungsstand der übrigen Gemeinden im maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt nicht hinreichend sicher entnehmen ließ, dass das Fehlen von Flächen im Stadtgebiet der Beigeladenen durch die Ausweisung solcher Flächen in den anderen Gemeinden kompensiert werden könne. Denn keinem der bei Erlass des Zurückstellungsbescheids vorliegenden Gemeinderatsbeschlüsse zur Aufstellung eines gemeinsamen Teilflächennutzungsplans habe sich ein

Wille zur Bindung an ein hinreichend konkretes Planungskonzept entnehmen lassen, das einen Rückschluss auf die Ausweisung von Konzentrationsflächen für Windkraftanlagen zugelassen hätte. Dem kann zwar nicht in dieser Allgemeinheit, aber doch im Ergebnis gefolgt werden.

- 18 Das Verwaltungsgericht führt auf S. 11 seines Beschlusses zu Recht aus, dass inhaltliche Anforderungen an die beabsichtigte Planung im Zusammenhang mit dem Planaufstellungsbeschluss nicht erforderlich sind, aber im Zeitpunkt der Zurückstellungsentscheidung erfüllt sein müssen (vgl. Stock in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, RdNr. 71g zu § 15 m.w.N.). Insoweit ist nicht nachvollziehbar, warum es auf S. 16 seines Beschlusses nur auf die Aufstellungsbeschlüsse abstellt, um zu beurteilen, ob eine hinreichend konkretisierte Planung im o.g. Sinn in den anderen Landkreisgemeinden vorliegt, insbesondere genauer bestimmte Merkmale der künftigen Planung erkennbar sind. Zwar kann entgegen der Auffassung des Antragsgegners auf bloße Verlautbarungen von Mandatsträgern, Bürgermeistern, Gemeindebediensteten und anderen an der landkreisweiten Planung Beteiligten, die zwar eine gewisse gemeinsam vorhandene Planungsabsicht dokumentieren können und auch ihren Niederschlag in Besprechungsniederschriften und Presseberichten gefunden haben, aber nicht in entsprechende Gemeinde- bzw. Stadtratsbeschlüsse gemündet sind, nicht zurückgegriffen werden, um das Erfordernis der hinreichend konkretisierten Positivplanung bejahen zu können. Denn verbindliche Aussagen zu Planungszielen kann nur der zuständige Gemeinderat beschließen (vgl. Stock, a.a.O., RdNrn. 71g und 71k zu § 15). Soweit aber außerhalb der Planaufstellungsbeschlüsse solche Beschlüsse vorliegen, müssen diese berücksichtigt werden. So hatten etwa im Zeitpunkt der Zurückstellungsentscheidung folgende Gemeinden auf der Grundlage der Studie des Büros ***** (mit den sog. „landkreisweiten Kriterien“) schon grundsätzlich die Ausweisung von Konzentrationsflächen auf ihrem Gemeindegebiet durch Beschlüsse gebilligt: Altomünster am 27. September 2011, Petershausen am 12. Oktober 2011, Röhrmoos am 18. Oktober 2011 und Schwabhausen am 20. September 2011 (vgl. das Geheft „Gemeinderatsbeschlüsse & Protokolle“). Dies ändert aber im Ergebnis nichts. Denn die meisten Gemeinden hatten sich im maßgeblichen Zeitpunkt des Erlasses des Zurückstellungsbescheids noch nicht verbindlich auf bestimmte Kriterien bzw. eine grundsätzliche Zustimmung zu den vom

Büro ***** ermittelten Konzentrationszonen festgelegt. Hinzu kommt, dass manche Gemeinderatsbeschlüsse wohl zu der gebotenen schlüssigen räumlichen Gesamtplanung nichts hätten beitragen können, weil bei ihnen der Umfang des Plangebiets nicht klar feststand, da ihnen nicht der Wille zu entnehmen war, entgegen der bisherigen Beschlusslage auch ohne Hebertshausen und Odelzhausen gemeindeübergreifend zu planen (vgl. etwa Bergkirchen, Haimhausen, Karlsfeld und Vierkirchen, die nach Aktenlage erst nach dem Erlass des Zurückstellungsbescheids derartige Beschlüsse gefasst haben).

19 3. Eine andere Wertung ist entgegen der Ansicht des Antragsgegners auch nicht deswegen geboten, weil eine interkommunale Planung nicht an die Schriftform des öffentlich-rechtlichen Vertrags (§ 204 Abs. 1 Satz 4 BauGB i.V.m. Art. 57 BayVwVfG) gebunden ist. Zu unterscheiden ist einerseits zwischen dem legislativen Ziel gemäß § 204 Abs. 1 BauGB, das in der Erleichterung gemeindeübergreifender Zusammenarbeit ohne (im Normalfall unnötige) Formzwänge liegt, und dem Mindestmaß der Konkretisierung von Planungsabsichten, die erst durch einen inhaltlich substantziellen Gemeinderatsbeschluss vermittelt wird.

20 Zu einem anderen Ergebnis nötig ist auch nicht der Umstand, dass die vom Gesetzgeber mit § 204 Abs. 1 BauGB den Gemeinden ausdrücklich eingeräumte Möglichkeit einer gebietsübergreifenden Bauleitplanung in Anbetracht der zeitlichen Begrenzung einer möglichen Zurückstellung auf ein Jahr in § 15 Abs. 3 Satz 1 BauGB an die gemeinsam planenden Gemeinden besonders hohe Anforderungen hinsichtlich einer zügigen, gut vorbereiteten und koordiniert und effektiv durchgeführten Planung innerhalb eines engen Zeitfensters stellt. Den Gemeinden steht es frei, von den gesetzlich nicht gebotenen, aber eröffneten vielfältigen Instrumentarien einer gebietsübergreifenden Planung Gebrauch zu machen. Ein Verzicht auf die gesetzlichen Anforderungen, die - insbesondere mit Rücksicht auf die von der Planung Betroffenen - an die Wirksamkeit der jeweiligen Planungsschritte bzw. an deren Eignung zur Auslösung von Rechtsfolgen (vorliegend der Voraussetzungen für eine Zurückstellung gemäß § 15 Abs. 3 BauGB) gestellt werden, ist damit aber nicht verbunden.

21 4. Ob an die Konkretisierung der Positivplanung geringere Anforderungen dann zu stellen wären, wenn - ungeachtet der noch nicht in allen Gemeinden in Gemeinderatsbeschlüssen festgeschriebenen Zustimmung zum Umfang des Plangebiets und zu den Ausschlusskriterien - auf jeden Fall feststünde, dass trotz dieses Mangels der Windkraft im Planungsgebiet „substanziell Raum gegeben“ würde, kann dahinstehen; ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Im Gegenteil sind vorliegend Zweifel angebracht, ob der Windkraft im Planungsgebiet substanziell Raum gegeben werden wird, was zu Zweifeln an der Rechtmäßigkeit der vom Antragsgegner nunmehr vorgestellten Gesamtplanung führt, die deren Sicherungsfähigkeit ebenfalls in Frage stellen (BayVGH vom 2.8.2007 BauR 2008, 627; BVerwG vom 28.2.2008 Az. 4 B 18/08 <juris>).

22 Diese Zweifel resultieren nicht schon allein aus dem ungünstigen Verhältnis zwischen den nach dem „Landkreiskonzept“ sich ergebenden Konzentrationsflächen für die Windenergienutzung einerseits und den bei Zugrundelegung der gesetzlichen Vorschriften für die Windenergienutzung in Betracht kommenden Flächen andererseits. Anlass zu Bedenken gibt insofern jedoch, dass - soweit ersichtlich - sowohl im „Gutachten *****“ vom 28. April 2011 als auch in der Standortanalyse des Büros „*****“ vom Oktober 2011 die als Konzentrationsflächen für die Windkraftnutzung in Betracht kommenden Flächen ohne Berücksichtigung der Windhöffigkeit ermittelt wurden. Es ist deshalb von einer weiteren Reduzierung der tatsächlich geeigneten Konzentrationsflächen in noch unbekannter Größenordnung infolge solcher Standorte auszugehen, in denen mangels ausreichender Windverhältnisse eine Windkraftanlage nicht wirtschaftlich betrieben werden kann. Ohne Einbeziehung des Kriteriums der Windhöffigkeit ist ein rechtmäßiges und damit sicherungsfähiges schlüssiges gesamträumliches Planungskonzept nicht möglich (vgl. BayVGH vom 2.6.2008 Az. 22 B 06.2092 <juris> RdNrn. 32 bis 34; BayVGH vom 22.10.2008 Az. 22 BV 06.2701 NVwZ-RR 2009, 321 RdNrn. 32 ff). In Betracht zu ziehen ist zudem, dass sich die für die Windenergienutzung letztlich zur Verfügung stehende Gesamtfläche im Planungsgebiet infolge der fehlenden Bereitschaft der jeweiligen Eigentümer, eine solche Nutzung ihres Grundstücks zu ermöglichen, weiter verringern kann. Eine Prüfung in dieser Richtung ist - soweit ersichtlich - ebenfalls noch nicht erfolgt. Und zu bedenken ist schließlich, dass im selben Maß, in dem sich das Verhält-

nis zwischen den bei der Anwendung „harter“ Ausschlussfaktoren verfügbaren Potentialflächen und den nach dem „Landkreiskonzept“ ermittelten Konzentrationsflächen zu deren Ungunsten verschiebt, sich die vom Planungsträger festgelegten „weichen“ Ausschlusskriterien eine kritische Prüfung auf ihre Rechtfertigung gefallen lassen müssen (BVerwG vom 24.1.2008 NVwZ 2008, 559). Es kann kaum ein taugliches Abwägungskriterium sein, dass die Windenergienutzung schlechthin in jedem Konfliktfall zurücktreten muss. Insoweit erschließt sich dem Verwaltungsgerichtshof zum Beispiel nicht ohne weiteres, warum vorliegend zu im Außenbereich gelegenen Einzelhäusern oder Splittersiedlungen dieselben Schutzabstände zu Windkraftanlagen gerechtfertigt sein sollen wie bei einer Wohnnutzung im allgemeinen Wohngebiet.

- 23 5. Letztlich führt auch eine Abwägung der widerstreitenden Interessen im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zur Aufrechterhaltung des verwaltungsgerichtlichen Beschlusses, mit dem die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage der Antragstellerin wiederhergestellt worden ist. Der Suspensiveffekt dieser Klage beseitigt nur das mit der Zurückstellung verbundene Hemmnis, das bis auf weiteres das Landratsamt an der Entscheidung über die Erteilung der beantragten immissionsschutzrechtlichen Genehmigung für die von der Antragstellerin geplante Windkraftanlage hindert. Die Beigeladene könnte sich im Genehmigungsverfahren weiter auf den von ihr behaupteten Anspruch auf Zurückstellung berufen. Zudem bliebe die Möglichkeit einer erneuten Zurückstellung zu einem späteren Zeitpunkt unter Berücksichtigung der Frist des §15 Abs. 3 Satz 3 BauGB offen, wenn dann die Voraussetzungen des § 15 Abs. 3 BauGB zu bejahen sein sollten. Umgekehrt würde eine Ablehnung des Antrags auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Anfechtungsklage mit fortschreitender Dauer des Klageverfahrens mehr und mehr dazu führen, dass das mit der Anfechtungsklage bekämpfte Ergebnis, nämlich die Zurückstellung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung für längstens ein Jahr, durch Zeitablauf einträte und der Rechtsstreit sich in der Hauptsache erledigen würde. Eine rechtskräftige gerichtliche Hauptsacheentscheidung wäre kaum noch rechtzeitig zu erlangen.

24 Kosten: § 154 Abs. 2, § 162 Abs. 3 VwGO.

25 Streitwert: § 47 Abs. 1, § 52 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2 GKG; wie Vorinstanz.

26 Dr. Schenk

Koch

Demling