

## Leitsatz:

Die Streichung einer im Regionalplan ausgewiesenen Vorbehaltsfläche für Windkraftanlagen stellt besondere Anforderungen an die planerische Abwägung.

## Orientierungssätze:

1. Die Änderung eines Regionalplans leidet an einem Abwägungsausfall, wenn der Planungsausschuss des Regionalen Planungsverbands nach den Verfahrensunterlagen ohne eigene Bewertung lediglich dem Vorschlag einer betroffenen Gemeinde folgt.
2. Haben sich im Vergleich zur Situation bei der Ausweisung eines Vorbehaltsgebiets für Windkraft in regionalplanerischer Hinsicht keine beachtliche Änderungen ergeben, können die privaten Interessen eines bauwilligen Investors aufgrund seines Vertrauens in die bisherigen Festsetzungen des Regionalplans und aufgrund hierauf getätigter Planungsaufwendungen höher zu bewerten sein als ein gegenläufiges Planungsinteresse einer betroffenen Gemeinde. Wird das Vorbehaltsgebiet dennoch aufgehoben, kann dies auf einer Fehlgewichtung von Belangen beruhen.

==== = ==== = ==== = ==== = ==== = ==== = ==== = ==== = ==== =  
**4 N 10.1322**

*Großes Staats-  
wappen*

## **Bayerischer Verwaltungsgerichtshof**

Im Namen des Volkes

In der Normenkontrollsache

\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\* \* \*\*\*\* \* \*\* \*

\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\* \*\* \*\*\*\*\*

- Antragstellerin -

bevollmächtigt:

Rechtsanwälte \*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*

gegen

\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*

- Antragsgegner -

beteiligt:

**Landesanwaltschaft Bayern**  
als Vertreter des öffentlichen Interesses,  
Ludwigstr. 23, 80539 München,

wegen

Unwirksamklärung der 6. Verordnung zur Änderung des Regionalplans der Region Westmittelfranken;

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 4. Senat,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Zöllner,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Wagner,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Peitek

aufgrund mündlicher Verhandlung vom 9. November 2011

**am 9. November 2011**

folgendes

**Urteil:**

- I. Die 6. Verordnung zur Änderung des Regionalplans der Region Westmittelfranken (8) vom 26. Januar 2009 wird insoweit für unwirksam erklärt, als damit die in der vorherigen Fassung des Regionalplans enthaltene Festsetzung eines Vorbehaltsgebietes für Windkraft (WK 17) bei Insingen aufgehoben wurde.
- II. Der Antragsgegner hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

III. Das Urteil ist hinsichtlich der Kostenentscheidung vorläufig vollstreckbar. Der Antragsgegner darf die Vollstreckung durch Sicherstellungsleistung oder Hinterlegung in Höhe des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Antragstellerin vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand:**

- 1 Die Antragstellerin wendet sich gegen die 6. Verordnung zur Änderung des Regionalplans der Region Westmittelfranken, mit der die 12. Änderung dieses Regionalplanes u.a. in Form der Streichung eines Vorbehaltsgebietes für die Windkraft (hier: WK 17 bei Insingen) vorgenommen wurde.
- 2 Mit der 6. Änderung des Regionalplans, die im April 2007 in Kraft getreten war, wurde im Bereich der Gemeinde Insingen ein Vorbehaltsgebiet für Windkraft (WK 17) in den Regionalplan eingefügt. Die Ausweisung enthielt eine Begründung, wonach bei der Suche nach geeigneten Flächen zur Steuerung raumbedeutsamer Windkraftnutzungen Ausschlusskriterien beachtet worden seien, die in einer Anlage tabellarisch dargestellt waren. Diese Ausschlusskriterien seien im weiteren Planungsprozess um zusätzliche Abwägungskriterien ergänzt worden, nach denen die verbleibenden zur Windkraftnutzung geeigneten Gebiete in enger Zusammenarbeit mit den zuständigen Fachstellen beurteilt worden seien. Vorbehaltsgebiete seien nur ausgewiesen worden, wenn keine Ausschlusskriterien vorgelegen hätten und zudem Abwägungskriterien keine erheblichen Gründe gegen die Ausweisung geliefert hätten. Zu den Abwägungskriterien hätten u.a. die Vorbelastung des Landschaftsraumes, die mögliche Beeinträchtigung des Landschaftsbildes und von Ortsbildern sowie spezifische Aspekte des Naturhaushaltes gezählt. Ergänzend wurde festgelegt, dass in den Gebieten der Region außerhalb der Vorrang- und Vorbehaltsgebiete für die Nutzung der Windkraft raumbedeutsame Windkraftanlagen grundsätzlich ausgeschlossen sind.
- 3 Die Antragstellerin plante daraufhin, im Bereich des Vorbehaltsgebietes WK 17 drei Windkraftanlagen zu bauen. Sie verschaffte sich die Nutzungsbefugnis über die dazu

benötigten Grundstücke im Vorbehaltsgebiet und führte Vorgespräche mit Gemeinde und Landratsamt.

- 4 Mit Schreiben vom 25. Februar 2008 beantragte die Gemeinde Insingen beim Antragsgegner die Streichung des WK 17 aus dem Regionalplan. Das WK 17 behindere die bauliche Entwicklung der Gemeinde und beschränke ihre Planungshoheit. Die Fläche sei zudem für Windenergieanlagen ungeeignet und führe zu Beeinträchtigungen bei einzelnen vorhandenen Außenbereichsanwesen und der angrenzenden Bebauung. Auch Argumente des Denkmal- und Naturschutzes stünden entgegen.
- 5 Mit Schreiben vom 27. März 2008 forderte die Antragstellerin den Antragsgegner auf, dem Antrag der Gemeinde Insingen auf Streichung von WK 17 nicht zu folgen. Die Fläche sei für Windkraftanlagen geeignet, es gebe keine Gründe für die Herausnahme dieser Fläche aus dem Regionalplan. Zudem stellte die Antragstellerin am 31. März 2008 beim Landratsamt Ansbach Antrag auf immissionsschutzrechtliche Genehmigung von drei Windkraftanlagen im entsprechenden Gebiet.
- 6 Der Planungsausschuss des Antragsgegners beriet daraufhin in seiner Sitzung am 3. April 2008 über den Wunsch der Gemeinde Insingen. Ein Beschlussvorschlag, dem Antrag der Gemeinde auf Herausnahme des WK 17 nicht zu entsprechen, erhielt dabei keine Mehrheit, ein förmliches Beteiligungsverfahren wurde in der Folgezeit durchgeführt. In einer weiteren Sitzung des Planungsausschusses am 4. September 2008 wurde beschlossen, das WK 17 aus dem Regionalplan herauszunehmen und ein ergänzendes Beteiligungsverfahren durchzuführen. Nach Abschluss dieses Verfahrens fasste der Planungsausschuss in der Sitzung vom 26. Januar 2009 den Beschluss über die 12. Fortschreibung des Regionalplanes mit der Herausnahme des WK 17. Mit Bescheid vom 13. Mai 2009 erklärte die Regierung von Mittelfranken die 6. Verordnung zur 12. Änderung des Regionalplans der Region Westmittelfranken für verbindlich. Verbindlicherklärung und die 6. Verordnung zur Änderung des Regionalplanes wurden im Mittelfränkischen Amtsblatt vom 29. Mai 2009 (Nr. 12 S. 71 ff.) öffentlich bekannt gemacht. Zum 1. Juni 2009 sind die Änderungen in Kraft getreten.
- 7 Am 10. Juli 2009 lehnte das Landratsamt Ansbach den Genehmigungsantrag für den Bau der drei Windkraftanlagen ab. Zur Begründung verwies es u.a. auf die Herausnahme des WK 17 aus dem Regionalplan und die dadurch ausgelöste Ausschlusswirkung nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB. Hiergegen hat die Antragstellerin beim Ver-

waltungsgericht Ansbach Verpflichtungsklage erhoben, die dort unter dem Aktenzeichen AN 11 K 09.01401 geführt wurde. Mit Urteil vom 10. Mai 2010 hob das Verwaltungsgericht den ablehnenden Bescheid des Landratsamts Ansbach vom 10. Juli 2009 auf und verpflichtete den im dortigen Verfahren beklagten Freistaat Bayern, über den Genehmigungsantrag der Klägerin unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden. In seinem Urteil kommt das Verwaltungsgericht zum Ergebnis, dass dem Vorhaben nicht die Ausschlusswirkung des Regionalplans entgegengehalten werden könne, da dessen Festsetzungen betreffend die Ausnahme des WK 17 wegen Abwägungsfehlern unwirksam seien. Gegen diese Entscheidung wurde Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt, über den noch nicht entschieden ist.

8 Am 28. Mai 2010 stellte die Antragstellerin einen Antrag nach § 47 VwGO. Sie beantragte zuletzt,

9 die 6. Verordnung zur Änderung des Regionalplans der Region Westmittelfranken (8) vom 26. Januar 2009 insoweit für unwirksam zu erklären, als damit die in der vorherigen Fassung des Regionalplans enthaltene Festsetzung eines Vorbehaltsgebietes für Windkraft (WK 17) bei Insingen aufgehoben wurde.

10 Der Antrag sei zulässig, insbesondere sei die Antragstellerin antragsbefugt. Die Wirkung von Zielen der Raumordnung gegenüber Privaten über § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB sei geeignet, eine zumindest mittelbare Rechtsverletzung der Antragstellerin in subjektiv-öffentlichen Rechten herbeizuführen. Der Antrag sei auch begründet. Die Festlegung unter 3.1.1.4 Satz 1 des Regionalplans, wonach die Errichtung raumbedeutsamer Windkraftanlagen außerhalb der ausgewiesenen Vorrang- und Vorbehaltsgebiete grundsätzlich ausgeschlossen sei, beruhe in Verbindung mit der Ausnahme des WK 17 auf beachtlichen Abwägungsfehlern. Kernelement einer rechtmäßigen Regionalplanung sei eine Abwägung, die den Anforderungen des Art. 14 BayLplG genüge. In der Abwägung seien auch die Ergebnisse der durchgeführten Anhörungsverfahren und die sonstigen öffentlichen und privaten Belange zu berücksichtigen, soweit sie erkennbar und von Bedeutung seien. In Bezug auf Ziele der Raumordnung i.S. von § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB sei zudem zu berücksichtigen, dass sich die negative und die positive Komponente der festgelegten Konzentrationszonen gegenseitig bedingen. Dem Plan müsse daher nach der Rechtsprechung ein schlüssiges gesamträumliches Planungskonzept zugrunde liegen. Denn der Ausschluss der Windenergieanlagen in Teilen des Plangebietes lasse sich nur dann

rechtfertigen, wenn der Plan sicherstelle, dass sich die betroffenen Vorhaben an anderer Stelle gegenüber konkurrierenden Nutzungen durchsetzen. Eine gezielte nur negative Verhinderungsplanung sei dem Plangeber verwehrt. Gemessen an diesen Vorgaben habe der Antragsgegner bei der Fortschreibung des Regionalplans das Gebot gerechter Abwägung verletzt. Er habe sich mit bloßer Verhinderungsabsicht allein an den Wünschen der Gemeinde Insingen orientiert, eine Abwägung mit den bekannten privaten Interessen der Antragstellerin habe nicht stattgefunden. Die fachlichen Stellungnahmen der Regionsbeauftragten, wonach es keine fachlichen Gründe für eine Streichung des WK 17 gebe, seien unbeachtet geblieben. Sie hätten auch auf die Widersprüchlichkeit des gemeindlichen Antrags hingewiesen, wonach die Einschätzung der Gemeinde, dass das Vorbehaltsgebiet für die Windkraft nicht geeignet sei, mit der von der Gemeinde gleichzeitig betriebenen gemeindlichen Bauleitplanung für Windkraftnutzung im fraglichen Gebiet nicht vereinbar sei. Der Planungsausschuss sei bei seiner Abstimmung über die Empfehlungen der Regionsbeauftragten jedoch einfach durch Abstimmung hinweggegangen, ohne sich mit der Frage der Eignung fachlich auseinander zu setzen. Auch einige Träger öffentlicher Belange hätten sich gegen die Streichung des WK 17 ausgesprochen. Auch hierüber habe sich der Planungsausschuss des Antragsgegners ohne sachliche Gründe hinweggesetzt. Die Interessen der Antragstellerin, die durch die Herausnahme des WK 17 erheblich betroffen seien, seien ausweislich der Niederschriften über die öffentlichen Sitzungen des Planungsausschusses erkennbar nicht gewürdigt worden.

11 Der Antragsgegner beantragte demgegenüber mit Schriftsatz vom 7. September 2010,

12 den Normenkontrollantrag abzulehnen.

13 Der Antragsgegner habe bei der Fortschreibung des Regionalplanes das Gebot der gerechten Abwägung nicht verletzt. Der Verfahrensablauf der Herausnahme beinhalte insbesondere kein Abwägungsdefizit. Der Planungsverband habe sich ungeachtet der objektiven Eignung des Vorbehaltsgebiets nicht in rechtswidriger Weise allein an den Wünschen der Gemeinde orientiert. Vielmehr seien aufgrund der hinzu kommenden Aspekte und einer Neubewertung der Sachlage die in der Vergangenheit liegenden planerischen Erwägungen abgeändert worden. Zwar habe die Gemeinde Insingen seinerzeit bei der Aufnahme des WK 17 keine Bedenken gegen diese Festsetzung erhoben, jedoch hätten sich die Rahmenbedingungen zwischenzeitlich geändert und es seien neue Aspekte zu berücksichtigen gewesen, welche noch zu Beginn

des Änderungsverfahrens unbekannt gewesen seien. Im Einzelnen habe die Gemeinde befürchtet, dass durch die künftigen Vorhaben im Vorbehaltsgebiet WK 17 massive optische Landschaftsbeeinträchtigungen zu erwarten seien und dass die Belange des Denkmalschutzes und des Naturschutzes, insbesondere des Umweltschutzes beeinträchtigt würden. Vor allem aber habe sich die Gemeinde Insingen in ihrer Planungshoheit beeinträchtigt gesehen. Das ergebe sich daraus, dass eine Ausdehnung der Wohnbebauung in der Gemeinde Insingen aufgrund der örtlichen Besonderheiten, insbesondere der im Osten des Ortes verlaufenden ehemaligen Bundesstraße B 25, nur in Richtung Westen und damit in Richtung der ausgewiesenen Fläche WK 17 möglich sei. Eine Beplanung dieses Bereiches sei durch die Nähe zu einem etwaigen Windpark massiv gestört. Dies gelte insbesondere deshalb, weil die Attraktivität eines solchen neuen Baugebietes mit der Aussicht auf eine Windkraftanlage in unmittelbarer Nachbarschaft leide, ein Bauplatzverkauf würde als nicht mehr möglich angesehen. Diese Aspekte seien von der Gemeinde im Anhörungsverfahren zur 6. Änderung des Regionalplans noch nicht berücksichtigt worden, weil Überlegungen, im Rahmen der Bauleitplanung weiteres Bauland auszuweisen, sich zu diesem Zeitpunkt für die Gemeinde noch nicht als notwendig erwiesen hätten. Nach dem Antrag der Gemeinde Insingen habe sich der Planungsverband in drei Sitzungen des Planungsausschusses am 3. April 2008, 4. September 2008 und 26. Januar 2009 intensiv mit dem Thema auseinandergesetzt und das Für und Wider des gemeindlichen Antrages ausführlich diskutiert. Dass der Stein des Anstoßes für den Antrag der Gemeinde Insingen auch politischer Natur gewesen sei, solle hier durchaus nicht bestritten werden. Allerdings trügen letztlich alle Diskussionen und daraus resultierenden Entscheidungen auf Kommunalebene auch und vor allem politische Züge. Der Planungsausschuss sei aufgrund eines eigenen unabhängigen Abwägungsvorgangs nunmehr zu einer anderen Gewichtung der Belange gekommen und habe seine ursprüngliche Entscheidung aufgrund der Neubewertung der Sachlage revidiert. Dabei hätten die durch das Vorbehaltsgebiet beeinträchtigten Belange, insbesondere der Belang der Planungshoheit der betroffenen Gemeinde Insingen, im Vordergrund gestanden. Dem Planungsverband als Normgeber müsse diesbezüglich eine gewisse Einschätzungsprärogative zugestanden werden, um die planerische Hoheit ausüben zu können. Trotz der Herausnahme des Vorbehaltsgebietes WK 17 bestehe auch weiterhin ein schlüssiges gesamtträumliches Planungskonzept für die Windkraftnutzung in der Planungsregion. Es sei auch keine ersatzlose Streichung der Vorbehaltsfläche erfolgt, weil gleichzeitig im Raum Uffenheim zusätzlich etwa 67 ha Fläche als (neues) Vorbehaltsgebiet für Windkraft ausgewiesen worden sei.

- 14 Mit Schriftsatz vom 12. Oktober 2010 beteiligte sich die Landesrechtsanwaltschaft Bayern als Vertreter des öffentlichen Interesses am Verfahren. Sie weist darauf hin, dass die Zurücknahme von Vorrang- und Vorbehaltsgebieten durch Änderung eines Regionalplans regelmäßig zur Vermeidung eines Abwägungsfehlers durch eine Änderung der Rechtslage oder der abwägungserheblichen Sachlage getragen sein sollte. Willkürliche Änderungen der Gebiete seien danach unzulässig.
- 15 Mit Schriftsatz vom 9. Februar 2011 vertiefte die Antragstellerin ihren Vortrag weiter. Der Antragsgegner könne sich nicht mit Hinweisen auf "politische Entscheidungen" der Verantwortung für eine dem Gesetz entsprechende Abwägungsentscheidung entziehen. Der Antragsgegner räume selbst ein, dass die gestrichene Vorbehaltsfläche objektiv zur Windkraftnutzung geeignet sei. Damit werde der Windenergie nicht mehr substantiell im Plangebiet Raum verschafft. Es bleibe dabei, dass der Antragsgegner das WK 17 ohne regionalplanerisch sachlich rechtfertigenden Grund gestrichen habe. Die erwähnten "neuen Aspekte" und "Neubewertung der Sachlage" hätten allein auf dem Vortrag der Gemeinde Insingen basiert. Diese habe der Antragsgegner zum einen ungeprüft übernommen und zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht. Zum anderen habe es sich hierbei gerade nicht um neue Aspekte gehandelt, die bei der Abwägung hätten berücksichtigt werden müssen. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb diese Belange sich im Vergleich zum Zeitpunkt der Aufnahme des WK 17 im Regionalplan geändert haben sollten. Der Antragsgegner habe in den Ausschlusskriterien der 6. Verordnung zur Änderung des Regionalplans der Region Westmittelfranken im Übrigen einen Mindestabstand zwischen Windenergieanlagen und Wohnbauflächen von 800 m vorgesehen, der vom WK 17 noch erheblich überschritten werde. Dass die Attraktivität eines Baugebiets mit der Aussicht auf eine Windkraftanlage womöglich subjektiv nachteilig empfunden werde, möge vielleicht zutreffen, ändere an der objektiven Rechtslage und der Eignung der Flächen jedoch nichts. Würde man den offensichtlich rein finanziellen Interessen der Gemeinde (Bauplatzverkauf) hier Vorrang gewähren, würde man der Bedeutung und der besonderen Gewichtung des ausgewiesenen Vorbehaltsgebiets für Windenergie in der Abwägung nicht gerecht. Zudem verzeichne die Gemeinde Insingen seit längerer Zeit einen Bevölkerungsrückgang, der nicht mit der Ausweisung des Windkraftvorbehaltsgebietes im Zusammenhang stehe. Ein Bedarf für eine Erweiterung der Wohnbauflächen sei vor diesem Hintergrund nicht zu sehen. Wenn sich der Planungsausschuss wiederholt über fundierte fachliche Bewertungen der Regionsbeauftragten hinwegsetzen wolle, müssten dem auch raumordnerisch nachvollziehbare und schlüssige Argumente zugrunde liegen. Daran fehle es hier.



- 16 Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten und die Akten des Antragsgegners, wegen des Verlaufs der mündlichen Verhandlung auf die hierzu erstellte Niederschrift verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

- 17 Der Normenkontrollantrag ist zulässig und begründet.
- 18 1. Der Normenkontrollantrag ist statthaft. Die Festlegung eines Vorbehaltsgebiets zählt zu den normativen Vorgaben des Regionalplans. Nach Art. 19 Abs. 1 Satz 2 BayLplG sind die im Regionalplan enthaltenen normativen Vorgaben als Rechtsverordnung beschlossen worden. Die streitgegenständliche 6. Verordnung zur Änderung des Regionalplans Westmittelfranken (8) kann daher nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO, Art. 5 AGVwGO als eine im Rang unter dem Landesgesetz stehende Rechtsvorschrift Gegenstand eines Normenkontrollverfahrens sein.
- 19 Die Antragstellerin ist auch antragsbefugt. Nach § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO kann jede natürliche oder juristische Person, die geltend macht, durch die Rechtsvorschrift oder deren Anwendung in ihren Rechten verletzt zu werden, sowie jede Behörde den Normenkontrollantrag stellen. Die Antragsbefugnis der Antragstellerin ergibt sich daraus, dass sie sich die schuldrechtliche Nutzungsbefugnis von Grundstücken im herausgenommenen Vorbehaltsgebiet WK 17 verschafft hat und auf den entsprechenden Flächen mehrere Windenergieanlagen bauen will. Nachdem der Antragsgegner seiner Festsetzung von Vorbehaltsgebieten die Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB beimisst, entstehen durch die Herausnahme des WK 17 aus dem Regionalplan Rechtswirkungen gegenüber der Antragstellerin, deren Belange gemäß Art. 14 Satz 2 Nr. 4 BayLplG abwägungserheblich sind (vgl. Schmidt in Eyermann, VwGO, 13. Aufl. 2010, Rn 47/48 zu § 47).
- 20 2. Der Normenkontrollantrag ist auch begründet. Formelle Mängel der angegriffenen 6. Änderungsverordnung sind weder vorgetragen, noch sonst ersichtlich. Die angegriffene Verordnung leidet jedoch an einem materiellen Mangel, weil es an einer rechtsstaatlichen Grundsätzen genügenden Abwägung der für und gegen die Herausnahme des WK 17 aus dem Regionalplan streitenden Gesichtspunkte fehlt:

- 21 Nach § 7 Abs. 7 ROG, Art. 14 BayLplG sind bei der Ausarbeitung und Aufstellung von Raumordnungsplänen die normativen Vorgaben der Raumordnungspläne, die im Raumordnungsgesetz und im Bayerischen Landesplanungsgesetz enthaltenen Grundsätze der Raumordnung gegeneinander und untereinander abzuwägen. In die Abwägung sind unter anderem auch die Ergebnisse des nach Art. 13 BayLplG durchgeführten Anhörungsverfahrens sowie sonstige private Belange, soweit sie auf der jeweiligen Planungsebene erkennbar und von Bedeutung sind, einzustellen, Art. 14 Satz 2 Nrn. 2, 3 und 4 BayLplG. Eine Änderung eines Regionalplanes ist hiernach fehlerhaft, wenn der regionale Planungsverband überhaupt keine Abwägung vornimmt, in die Abwägung nicht die Belange einstellt, die nach den genannten Vorgaben hätten eingestellt werden müssen, oder wenn der Ausgleich zwischen den verschiedenen Belangen in einer Weise vorgenommen wird, der zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange außer Verhältnis steht (vgl. BayVGH vom 22.1.2009 Az. 4 N 08.708 <juris> RdNr. 38 mit Hinweis auf BVerwG vom 12.12.1969 BVerwGE 34, 301/309 und vom 14.2.1975 BVerwGE 48, 56/63). Welche Belange im Einzelnen in die Abwägung einzustellen sind, bestimmt sich demzufolge nach dem Gegenstand, der Reichweite und den Auswirkungen der konkreten Planung (vgl. BVerwG vom 18.1.2011 Az. 7 B 19.10, NWVBl 2011, 382 ff.; ThürOVG vom 19.3.2008 Az. 1 KO 304/06 <juris> RdNr. 75). In Bezug auf die Anforderungen an das Gebot gerechter Abwägung, das sich aus dem Wesen einer rechtsstaatlichen Planung ergibt und daher für alle Arten von Planungen gilt, ist zu berücksichtigen, dass es sich bei den im Regionalplan enthaltenen Vorbehaltsgebieten um Gebiete handelt, in denen nach Art. 11 Abs. 2 Nr. 2 BayLplG bestimmten raumbedeutsamen Nutzungen bei der Abwägung mit konkurrierenden raumbedeutsamen Nutzungen besonderes Gewicht beigemessen werden soll und der Regionalplan ihnen zudem Ausschlusswirkung gemäß § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB zuweisen will. Zwar muss eine Reduzierung bereits ausgewiesener Vorbehaltsflächen nicht zwingend auf eine zu missbilligende bloße Verhinderungsplanung schließen lassen. Angesichts der bei der Ausweisung der entsprechenden Gebiete vorgenommenen umfangreichen tatsächlichen Erhebungen und Abwägungsvorgänge steht ein Plangeber, dessen Ausweisung im Rechtsverkehr ersichtlich schon entsprechendes Vertrauen auf die Festsetzungen hervorgerufen hat, aber unter besonderem Rechtfertigungszwang. An die Vollständigkeit der Ermittlung des Abwägungsmaterials sowie an die Tragfähigkeit der in den Abwägungsprozess einfließenden Aspekte und Überlegungen können in einer derartigen Fallgestaltung höhere Anforderungen gestellt werden (vgl. BVerwG vom 20.5.2010 Az. 4 C 7/09 <juris> RdNr. 17 zu einer Reduzierung von Konzentrationsflächen auf

der Ebene der Flächennutzungsplanung). Der Hinweis des Antragsgegners darauf, dass die kommunalpolitische Besetzung des Beschlussgremiums zu berücksichtigen sei, verfängt demgegenüber nicht. Es kann erwartet werden, dass sich Mitglieder eines solchen Gremiums mit den für ihre Arbeit bedeutsamen Rechtsgrundsätzen selbst vertraut machen oder sich von dem zur Verfügung stehenden Fachpersonal beraten lassen. Eine Absenkung rechtsstaatlicher Standards ist wegen der vorliegend erheblichen Auswirkung der Regionalplanung gerade nicht geboten.

22 Mit Blick auf diese Grundsätze kommt der Senat nach Prüfung der vom Antragsgegner vorgelegten Unterlagen zum Ergebnis, dass eine Abwägung vorliegend nicht stattgefunden hat und von einem Abwägungsausfall auszugehen ist. Der Planungsausschuss hat ohne eigene Bewertung im Ergebnis lediglich den Vorschlag der Gemeinde Insingen übernommen, das früher ausgewiesene WK 17 aus dem Regionalplan herauszunehmen:

23 Im April 2007 wurde im Bereich der Gemeinde Insingen ein Vorbehaltsgebiet für Windkraft WK 17 in den Regionalplan eingefügt. Dieser Einfügung waren umfangreiche Erhebungen des Antragsgegners zur Eignung von Vorbehaltsflächen im Regionalplangebiet vorausgegangen. Unter ausführlicher Prüfung eines ganzen Katalogs von Ausschlusskriterien wurde nach intensiver Befassung aller Fachstellen und Berücksichtigung von weiteren Abwägungskriterien das fragliche Gebiet WK 17 für geeignet gehalten und, ohne dass sich die Gemeinde Insingen seinerzeit dagegen ausgesprochen hätte, in den Regionalplan aufgenommen. Die vom Antragsgegner behaupteten neuen Entwicklungen oder neuen Erkenntnisse sind nicht ersichtlich. Es spricht nichts dafür, dass sich im Vergleich zur Situation bei der Ausweisung des Vorbehaltsgebietes in regionalplanerischer Hinsicht eine beachtliche Änderung ergeben hätte. Bei der Herausnahme des WK 17 durch die 6. Änderungsverordnung hat der Antragsgegner nach dem Antrag der Gemeinde Insingen ein Anhörungsverfahren durchgeführt. Die von verschiedenster Seite eingegangenen Stellungnahmen ergaben kein einheitliches Bild. Die Regionsbeauftragte des Antragsgegners hat die eingegangenen Stellungnahmen zusammengefasst und mit einer Bewertung versehen. Diese Bewertung der Regionsbeauftragten fiel für den Vorschlag der Herausnahme des WK 17 negativ aus. Bereits der frühere Regionsbeauftragte hat dem Regionalen Planungsverband mit Schreiben vom 17. März 2008 mit ausführlicher Erläuterung dargelegt, dass und warum es an jeder fachlichen Rechtfertigung für die Herausnahme des WK 17 aus dem Regionalplan fehle. Aus den Sitzungsprotokollen zu den drei Sitzungen des Planungsausschusses vom 3. April 2008, 4. September

2008 und 26. Januar 2009 wird ersichtlich, dass sich die Mehrheit der Ausschussmitglieder bei der Ergebnisabstimmung zwar nicht der fachlichen Auffassung der Regionsbeauftragten angeschlossen hat. Es wird jedoch nicht ersichtlich, dass irgendeine nachvollziehbare andere Abwägung aller fachlich für und gegen die Herausnahme sprechenden Umstände stattgefunden hätte. Die entsprechenden Sitzungsprotokolle enthalten hierzu lediglich teilweise wiedergegebene Wortmeldungen einzelner Mitglieder des Planungsausschusses. Diese Einzelwortmeldungen geben ein ebenfalls völlig uneinheitliches Bild. Welche Aspekte nun im Einzelnen tatsächlich den Ausschlag für die Herausnahme des WK 17 aus dem Regionalplan gegeben haben, ist nicht erkennbar. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die von der Antragstellerin vorgebrachten privaten Belange in Form von Planungsaufwendungen und finanzieller Vorleistungen im Vertrauen auf die bisherige Ausweisung überhaupt berücksichtigt worden wären. Ausweislich der Sitzungsprotokolle haben sich nur einzelne Mitglieder des Beschlussgremiums vornehmlich mit der Frage ihrer persönlichen Haftung befasst. Eine Begründung für die Herausnahme des WK 17 aus dem Regionalplan ist in der 6. Änderungsverordnung jedenfalls nicht zu finden. Entgegen der Auffassung des Antragsgegners genügt es vorliegend nicht, dass die einzelnen abstimmenden Ausschussmitglieder vorab alle bei der Anhörung eingegangenen Stellungnahmen erhalten haben und man daher davon ausgehen müsse, dass sie diese auch zur Kenntnis genommen hätten. Denn damit wird nur dargelegt, dass das vorhandene Abwägungsmaterial eingeholt und allen Ausschussmitgliedern zur Kenntnis gebracht wurde. Dass tatsächlich eine Abwägung im Rechtssinn stattgefunden hätte, ergibt sich daraus nicht. Die in den Akten enthaltenen Sitzungsprotokolle erwecken eher den Eindruck, dass am Ende schlicht eine Art Ergebnisabstimmung stattgefunden hat, wobei das entscheidende Gremium dem Abwägungsvorschlag seiner fachlich qualifizierten Regionsbeauftragten nicht gefolgt ist, ohne dabei eine nachvollziehbare eigene andere Abwägung der im vorliegenden Fall zu berücksichtigenden Umstände vorzunehmen. In Anbetracht der für die Ausschussmitglieder erkennbaren Wirkung ihres Handelns nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB für die Antragstellerin genügt dieses Vorgehen rechtstaatlichen Anforderungen nicht. Eine Abwägung hat ersichtlich nicht stattgefunden.

- 24 Selbst wenn man zugunsten des Antragsgegners eine - zumindest rudimentäre - Abwägung unterstellen würde, wäre vorliegend ein Ausgleich zwischen den verschiedenen Belangen in einer Weise vorgenommen worden, der zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange außer Verhältnis steht. Vom Antragsgegner wurde zuletzt insbesondere der Aspekt der gemeindlichen Planungshoheit der Gemeinde Insingen her-

vorgehoben. Diese hat darauf verwiesen, dass für sie eine Ausdehnung der vorhandenen Wohngebiete nur nach Westen in Richtung des WK 17 möglich sei und ihre städtebauliche Entwicklung durch das Vorbehaltsgebiet gestoppt wäre. Nachdem die Grundsätze der Raumordnung nach § 4 Abs. 2 ROG von öffentlichen Stellen bei raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen in der Abwägung oder bei der Ermessensausübung nach Maßgabe der dafür geltenden Vorschriften zu berücksichtigen sind und die Gemeinde Insingen als kommunale Gebietskörperschaft zu den öffentlichen Stellen i.S. von § 3 Abs. 1 Nr. 5 ROG zählt, wäre sie zur Berücksichtigung der Vorgabe des Regionalplanes bei ihrer eigenen städtebaulichen Planung verpflichtet (vgl. § 1 Abs. 4 BauGB). Der Umstand, dass im Einzelfall bei raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen in einem Vorbehaltsgebiet im Rahmen der Abwägung der privilegierte Belang überwunden werden kann, schließt eine Beachtung städtebaulicher Notwendigkeiten der Gemeinde Insingen im Rahmen der Regionalplanung nicht aus. Im vorliegenden Fall hat die Regionsbeauftragte jedoch darauf hingewiesen, dass die vom Antragsgegner 2007 aufgestellten Ausschlusskriterien, insbesondere die darin festgelegten Mindestabstände zu Wohnbauflächen nicht nur eingehalten, sondern vorliegend bei weitem überschritten seien. Zudem wurde dargelegt, dass seit einigen Jahren die Bevölkerungszahl der betroffenen Gemeinde rückläufig ist und sich damit ein entsprechender Planungs- oder Erweiterungsdruck gerade nicht erschließt. Der von der Gemeinde vorgetragene Belang der eigenen Planungshoheit kann vor diesem Hintergrund vorliegend - wenn überhaupt - nur äußerst schwaches Gewicht im Rahmen der Abwägung erhalten. Dass sich seit der Aufnahme des WK 17 in das Plangebiet regionalplanerisch bedeutsame Umstände signifikant geändert hätten oder man seinerzeit bei der Aufnahme des WK 17 in irgendeinem Aspekt Opfer einer Fehleinschätzung geworden wäre, wurde vorliegend im Rahmen der Anhörungsverfahren weder vorgetragen, noch ist ein solcher Aspekt - etwa nach erneuter Prüfung durch die dazu berufenen Fachbehörden - sonst ersichtlich geworden. Die anderen von der Gemeinde Insingen in ihrem Antrag auf Herausnahme benannten Aspekte des Tourismus, des Denkmalschutzes, des Naturschutzes und der Frage der Landschaftsbeeinträchtigung waren bereits bei Aufnahme dieses Gebiets in den Regionalplan bekannt. Sie wurden nach intensiver Befassung aller dafür zuständigen Fachstellen geprüft und regionalplanerisch vor dem Hintergrund des vom Antragsgegner aufgestellten Katalogs der Ausschlusskriterien bewertet und abgewogen. Dass sich an diesen Aspekten regionalplanerisch oder fachlich irgendetwas geändert hätte, ist nicht ersichtlich. Die einzelnen Aspekte insbesondere des Naturschutzes, des Denkmalschutzes und des Vogelschutzes sind ohnehin im Rahmen der immissionsschutzrechtlichen Einzelgenehmigungsverfahren gesondert

zu überprüfen. Zu diesen Aspekten des gemeindlichen Antrags auf Herausnahme des WK 17 hat der zuständige Regionsbeauftragte seinerzeit nachvollziehbar und ausführlich geschildert, dass diese Aspekte vorgeschoben erschienen und insbesondere durch die betreffenden Fachbehörden nicht bestätigt seien. Die privaten Belange des bauwilligen Investors, sein Planungsaufwand und sein Vertrauen in die Festsetzung des WK 17 wären hiernach jedenfalls höher zu bewerten. Es wäre damit selbst bei Unterstellung einer Abwägung von einer beachtlichen Fehlgewichtung von Belangen auszugehen.

- 25 Nachdem im vorliegenden Fall von einem Abwägungsausfall mit der Folge der Unwirksamkeit der Herausnahme des WK 17 auszugehen ist, ist die weiter von der Antragstellerin aufgeworfene Frage, ob das Konzept der Vorrang- und Vorbehaltsgebiete für Windkraft im Gebiet des betreffenden Regionalplanes überhaupt noch als auf einem schlüssigen Gesamtkonzept beruhend angesehen werden kann (so noch BayVGH vom 24.9.2007 Az. 14 B 05.2149 <juris>), nicht entscheidungsrelevant.
- 26 Wegen des Abwägungsausfalles war vorliegend die in der 6. Änderungsverordnung vorgenommene Herausnahme des WK 17 aus dem Plangebiet rechtswidrig und daher für unwirksam zu erklären. Diese Erklärung bezieht sich antragsgemäß nicht auf die ganze 6. Verordnung zur Änderung des Regionalplans, sondern nur auf den Teil, der die Aufhebung des WK 17 aus dem Regionalplan zur Folge hat. Die mit der 6. Änderungsverordnung gleichzeitig erfolgte Aufnahme anderer Vorbehaltsgebiete ist davon nicht betroffen. Der Antragsgegner hat klargestellt, dass insoweit ein Zusammenhang nicht besteht und davon auszugehen ist, dass die neuen Gebiete auch bei einem Verbleiben des WK 17 im Plangebiet aufgenommen worden wären. Der Inhalt der angegriffenen 6. Änderungsverordnung war daher als teilbar anzusehen (vgl. Schmidt in Eyermann, VwGO, 13. Aufl. 2010, Rn. 93 zu § 47). Der Normenkontrollantrag konnte sich zulässigerweise auf den Teil beschränken, der die Herausnahme des WK 17 aus dem Plangebiet betrifft.
- 27 Dem Normenkontrollantrag war daher im beantragten Umfang mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 1 VwGO stattzugeben. Der Antragsgegner hat die Entscheidungsformel in derselben Weise zu veröffentlichen, wie die Rechtsvorschrift bekannt zu machen wäre (§ 47 Abs. 5 Satz 2 VwGO). Die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 Abs. 2 VwGO i.V. mit §§ 708 Nr. 11 und 711 ZPO.

- 28 Die Revision ist nicht zuzulassen, weil kein Zulassungsgrund nach § 132 Abs. 2 VwGO vorliegt.

### **Rechtsmittelbelehrung**

- 29 Nach § 133 VwGO kann die Nichtzulassung der Revision durch Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht in Leipzig angefochten werden. Die Beschwerde ist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung schriftlich einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Beschwerde muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. In der Beschwerdebegründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.
- 30 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen. Für die in § 67 Abs. 4 Satz 5 VwGO genannten Angelegenheiten (u.a. Verfahren mit Bezügen zu Dienst- und Arbeitsverhältnissen) sind auch die dort bezeichneten Organisationen und juristischen Personen als Bevollmächtigte zugelassen. Sie müssen in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

32

**Beschluss:**

33

Der Streitwert wird auf 10.000 Euro festgesetzt.

34

Dr. Zöllner

Dr. Wagner

Dr. Peitek