

Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs

vom 27. September 2013

über die Popularklage

des Herrn K. B. in M. u. a.

auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit

1. der Dritten Verordnung zur Änderung der Verordnung des Landkreises Starnberg über den Schutz des Würmtales und von Landschaftsteilen beiderseits der Würm (Würmtalschutzverordnung) vom 21. Mai 2012 (ABI Nr. 22 vom 30. Mai 2012),
2. der Dritten Verordnung zur Änderung der Verordnung des Landkreises Starnberg über die Inschutznahme des Kreuzlinger Forstes, des Pentenrieder Schlagens, des Unterbrunner Holzes, des Frohnloher Buchets und angrenzender Freiflächen (Landschaftsschutzverordnung „Kreuzlinger Forst“) vom 21. Mai 2012 (ABI Nr. 22 vom 30. Mai 2012),
3. der 22. Verordnung zur Änderung der Verordnung des Landkreises Starnberg über die Inschutznahme des westlichen Teils des Landkreises Starnberg (Landschaftsschutzverordnung „Westlicher Teil des Landkreises Starnberg“) vom 21. Mai 2012 (ABI Nr. 21 vom 23. Mai 2012)

Aktenzeichen: Vf. 15-VII-12

Leitsatz:

Überprüfung von Verordnungen eines Landkreises, durch die in mehreren Landschaftsschutzgebieten für die Errichtung von Windkraftanlagen auf bestimmten Konzentrationsflächen eine Ausnahme vom Veränderungsverbot zugelassen wurde, am Maßstab der Art. 3, 118 Abs. 1 und Art. 141 BV.

Entscheidung:

Der Antrag wird abgewiesen.

Gründe:

I.

Gegenstand der Popularklage sind drei Änderungsverordnungen des Landkreises Starnberg, die jeweils im Zusammenhang mit der Aufstellung von sachlichen Teilflächennutzungsplänen „Windkraft“ der Stadt Starnberg und kreisangehöriger Gemeinden erlassen wurden, nämlich

- die Dritte Verordnung zur Änderung der Verordnung über den Schutz des Würmtales und von Landschaftsteilen beiderseits der Würm (Würmtalschutzverordnung) vom 21. Mai 2012 (ABI Nr. 22 vom 30. Mai 2012),
- die Dritte Verordnung zur Änderung der Verordnung über die Inschutznahme des Kreuzlinger Forstes, des Pentenrieder Schrages, des Unterbrunner Holzes, des Frohnloher Buchets und angrenzender Freiflächen (Landschaftsschutzverordnung „Kreuzlinger Forst“) vom 21. Mai 2012 (ABI Nr. 22 vom 30. Mai 2012) sowie
- die 22. Verordnung zur Änderung der Verordnung über die Inschutznahme des westlichen Teils des Landkreises Starnberg (Landschaftsschutzverordnung „Westlicher Teil des Landkreises Starnberg“) vom 21. Mai 2012 (ABI Nr. 21 vom 23. Mai 2012).

1. Die Dritte Verordnung zur Änderung der Verordnung des Landkreises Starnberg über den Schutz des Würmtales und von Landschaftsteilen beiderseits der Würm (Würmtalschutzverordnung) vom 21. Mai 2012 (ABI Nr. 22 vom 30. Mai 2012) hat auszugsweise folgenden Wortlaut:

§ 1

...

Nach § 4 Satz 1 der Verordnung werden folgende Sätze 2 – 4 angefügt:

„²Von dem Verbot des Satzes 1 ausgenommen ist die Errichtung von Windkraftanlagen innerhalb der von der Stadt Starnberg und der Gemeinde Gauting im Rahmen ihrer sachlichen Teilflächennutzungspläne „Windkraft“ i. d. F. vom 30.01.2012, red. geändert am 26.03.2012 bzw. i. d. F. vom 28.02.2012, red. geändert am 15.05.2012 mit den Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB für die Nutzung der Windenergie dargestellten, in den Karten (Anlagen) Maßstab (M) 1:10.000 und 1:200.000 zu dieser Änderungsverordnung umrissenen Konzentrationsflächen; im übrigen Bereich gelten die Regelungen dieser Verordnung fort. ³Die Karten sind Bestandteil dieser Verordnung. ⁴Maßgebend für den Grenzverlauf ist die Eintragung in die Karte M 1:10.000; es gilt die Innenkante der Abgrenzungslinie.“

§ 2

Diese Verordnung tritt am Tage nach ihrer Bekanntmachung in Kraft.

2. Die Dritte Verordnung zur Änderung der Verordnung des Landkreises Starnberg über die Inschutznahme des Kreuzlinger Forstes, des Pentenrieder Schlages, des Unterbrunner Holzes, des Frohloher Buchets und angrenzender Freiflächen (Landschaftsschutzverordnung „Kreuzlinger Forst“) vom 21. Mai 2012 (ABI Nr. 22 vom 30. Mai 2012) hat auszugsweise folgenden Wortlaut:

§ 1

...

Nach § 4 Satz 1 der Verordnung werden folgende Sätze 2 – 4 angefügt:

„²Von dem Verbot des Satzes 1 ausgenommen ist die Errichtung von Windkraftanlagen innerhalb der von den Gemeinden Gauting, Gilching und Krailling im Rahmen ihrer sachlichen Teilflächennutzungspläne „Windkraft“ i. d. F. vom 28.02.2012, red. geändert am 15.05.2012, bzw. i. d. F. vom 24.01.2012, red. geändert am 17.04.2012 bzw. i. d. F. vom 31.01.2012, red. geändert am 27.03.2012 mit den Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB für die Nutzung der Windenergie dargestellten, in den Karten (Anlagen) Maßstab (M) 1:10.000 und 1:200.000 zu dieser

Änderungsverordnung umrissenen Konzentrationsflächen; im übrigen Bereich gelten die Regelungen dieser Verordnung fort. ³Die Karten sind Bestandteil dieser Verordnung. ⁴Maßgebend für den Grenzverlauf ist die Eintragung in die Karte M 1:10.000; es gilt die Innenkante der Abgrenzungslinie.“

§ 2

Diese Verordnung tritt am Tage nach ihrer Bekanntmachung in Kraft.

3. Die 22. Verordnung zur Änderung der Verordnung des Landkreises Starnberg über die Inschutznahme des westlichen Teils des Landkreises Starnberg (Landschaftsschutzverordnung „Westlicher Teil des Landkreises Starnberg“) vom 21. Mai 2012 (ABl Nr. 21 vom 23. Mai 2012) hat auszugsweise folgenden Wortlaut:

§ 1

...

Nach § 2 Satz 1 der Verordnung werden folgende Sätze 2 – 4 angefügt:

„²Von dem Verbot des Satzes 1 ausgenommen ist die Errichtung von Windkraftanlagen innerhalb der von der Stadt Starnberg und den Gemeinden Andechs, Gilching, Inning, Pöcking, Seefeld, Wörthsee und Weßling im Rahmen ihrer sachlichen Teilflächennutzungspläne „Windkraft“ i. d. F. vom 30.01.2012, red. geändert am 26.03.2012, bzw. i. d. F. vom 27.03.2012, bzw. i. d. F. vom 24.01.2012, red. geändert am 17.04.2012, bzw. i. d. F. vom 17.01.2012, red. geändert am 29.03.2012, bzw. i. d. F. vom 29.03.2012, bzw. i. d. F. vom 13.02.2012, bzw. i. d. F. vom 07.02.2012, red. geändert am 28.03.2012, bzw. i. d. F. vom 31.01.2012, red. geändert am 29.03.2012 mit den Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB für die Nutzung der Windenergie dargestellten, in den Karten (Anlagen) Maßstab (M) 1:10.000 und 1:200.000 zu dieser Änderungsverordnung umrissenen Konzentrationsflächen; im übrigen Bereich gelten die Regelungen dieser Verordnung fort. ³Die Karten sind Bestandteil dieser Verordnung. ⁴Maßgebend für den Grenzverlauf ist die Eintragung in die Karte M 1:10.000; es gilt die Innenkante der Abgrenzungslinie.“

§ 2

Diese Verordnung tritt am Tage nach ihrer Bekanntmachung in Kraft.

4. Anlass für die jeweiligen Änderungen ist das Bestreben des Landkreises Starnberg, in der Region die Voraussetzungen für die verstärkte Gewinnung von Energie aus regenerativen Quellen zu schaffen. Für die eventuelle Errichtung von Windkraftanlagen haben die Stadt Starnberg und mehrere kreisangehörige Gemeinden für ihr jeweiliges Gebiet sachliche Teilflächennutzungspläne „Windkraft“ nach § 5 Abs. 2 b BauGB aufgestellt, in denen in enger Abstimmung untereinander sogenannte Konzentrationsflächen für die Errichtung von Windkraftanlagen ausgewiesen sind. Diesen Flächen soll Ausschlusswirkung nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB zukommen. Ca. 71 % des Gebietes des Landkreises gehören dem Geltungsbereich von Landschaftsschutzverordnungen an; auch die Konzentrationsflächen liegen teilweise in deren räumlichem Geltungsbereich. Um den Widerspruch zwischen den sachlichen Teilflächennutzungsplänen einerseits und den Landschaftsschutzverordnungen andererseits aufzulösen, hat der Kreistag in seiner Sitzung vom 21. Mai 2012 die Änderungsverordnungen beschlossen. Diese fügen in die drei bezeichneten Verordnungen eine Ausnahmeregelung vom grundsätzlichen Änderungsverbot ein, und zwar beschränkt auf die Errichtung von Windkraftanlagen und auf bestimmte Konzentrationsflächen. Sämtliche drei Änderungsverordnungen wurden am 21. Mai 2012 ausgefertigt und traten jeweils am Tag nach ihrer Bekanntmachung im Amtsblatt für den Landkreis Starnberg am 24. bzw. 31. Mai 2012 in Kraft.

II.

Mit der Popularklage rügen die Antragsteller Verstöße gegen das Willkürverbot (Art. 118 Abs. 1 BV), das Rechtsstaatsprinzip (Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV), die Pflichten zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen (Art. 3 Abs. 2 BV) sowie zum Schutz der Natur und von Denkmälern (Art. 141 Abs. 1 und 2 BV), ferner gegen das Recht auf Naturgenuss (Art. 141 Abs. 3 BV). Zur Begründung machen sie im Wesentlichen geltend:

1. Mit den drei Landschaftsschutzverordnungen habe der Landkreis den beiderseits der S-Bahn-Linien S 6 und S 8 liegenden Landschaftsraum u. a. wegen seiner natürlichen Eigenart und Schönheit, seiner Bedeutung als Erholungsraum sowie seines kulturgeschichtlichen Werts rechtlich geschützt. Die Bevölkerung der Landeshauptstadt München, des westlichen Teils des Landkreises München sowie des nördlichen Teils des Landkreises Starnberg mit ca. 1,6 Millionen Einwohnern sei auf das südwestliche Vorfeld dieses Verdichtungsgebiets als Erholungsraum physisch wie psychisch angewiesen. Die an die geschützten Gebiete angrenzenden Orte mit ihren historischen Bauwerken seien Markenzeichen des Landkreises. Die Verbindung von Natur und Geschichte gebe dem gesamten Raum, bekannt unter der Bezeichnung „Fünf-Seen-Land“, einen hervorragenden Wert als Ausgleichs- und Erholungsraum. Er werde im Landesentwicklungsprogramm Bayern als Tourismusgebiet ausgewiesen, dessen Bedeutung als gut erreichbares Naherholungsgebiet für die Bevölkerung des Verdichtungsraums in Zukunft noch wachsen werde.

Das Fünf-Seen-Land werde visuell geprägt durch ein buntes Nutzungsmuster von Land- und Forstwirtschaft in häufig bewegtem Relief des eiszeitlichen Moränengürtels mit den Seen vor dem Alpenpanorama als Hintergrund. Es dominierten horizontale Strukturen, in denen vertikal nur die Kirchtürme in Erscheinung träten. Der Erholungssuchende finde hier visuelle und auch akustische Ruhe. Sollten Windkraftanlagen auf den vorgesehenen Flächen in den Landschaftsschutzgebieten errichtet werden, würden diese von innen heraus entwertet, eine wirksame Erholung sei dort nicht mehr möglich.

2. Die Auswirkungen von Windkraftanlagen habe der Ordnungsgeber nicht ausreichend ermittelt oder unverträglich bewertet. Sein Abstellen auf die geringen Flächenanteile innerhalb der einzelnen Schutzgebiete sei als Maßstab offensichtlich ungeeignet, weil es um Objekte von gewaltiger Höhe mit Fernwirkung gehe. Mit sachfremder Begründung weise der Ordnungsgeber eine Beeinträchtigung des Erholungsgebiets und der Waldflächen zurück. Unverträglich sei die Feststellung, dass die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts durch die Errichtung der Anlagen

nicht beeinträchtigt werde. Als willkürlich erweise sich die unzureichende Ermittlung und Bewertung der Auswirkungen von Windkraftanlagen insbesondere in folgenden Punkten:

a) Mit den visuellen Beeinträchtigungen habe sich der Ordnungsgeber unzureichend auseinandergesetzt. Die aus Gründen der Flugsicherung nachts beleuchteten Windkraftanlagen von bis zu 210 m Höhe und mit Flügeldurchmessern von bis zu 110 m, zwangsläufig errichtet an erhöhten Standorten, würden Schönheit, Eigenart sowie Erholungswert wesentlicher Teile der Landschaftsschutzgebiete zunichtemachen. Auf zahlreichen der ausgewählten Konzentrationsflächen in beliebter, teils auch erdgeschichtlich einzigartiger, äußerst attraktiver Erholungslandschaft seien Windkraftanlagen weithin sichtbar. Mit der Billigung der Konzentrationsflächen in den Teilflächennutzungsplänen werde die Entscheidung über die landschaftliche Verträglichkeit an diesen Standorten getroffen und könne in einem nachfolgenden Bebauungsplanverfahren nicht weiter beeinflusst werden. Landschaftliche Belange seien auch für das Einzelgenehmigungsverfahren verbraucht. Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung allein sei bei Windkraftanlagen ein stumpfes Schwert.

b) Die Beeinträchtigung der Wälder, in denen eine Vielzahl der Konzentrationsflächen liege, sei ungenügend berücksichtigt, obwohl der Schutzzweck der Verordnungen ausdrücklich auch den Wäldern gelte. Bei stark bewegtem Geländere relief, wie in einem der Schutzgebiete, sei der Eingriff besonders intensiv. Wegen des großen Flächenbedarfs von 0,5 bis etwa 1 ha je Windkraftanlage komme es bereits im direkt betroffenen Gelände zu einem großen Waldverlust. Darüber hinaus seien aber auch massive Seiten-, Rand- und Zerschneidungseffekte im angrenzenden Wald zu erwarten.

c) Das Landschaftsrelief sei nicht näher untersucht worden. So befänden sich Konzentrationsflächen im Landschaftsschutzgebiet „Westlicher Teil des Landkreises Starnberg“ vielfach auf eiszeitlichen Moränenhügeln. Die südlichsten Konzen-

trationsflächen lägen auf exponierter Höhe in einem erdgeschichtlich besonders hochwertigen Bereich.

d) Zur Avifauna und zur Fledermausfauna seien nur unzureichende Untersuchungen angestellt worden. Verschiedene Standorte seien für die Vogelwelt als bedeutsam und für Windkraftanlagen als problematisch bezeichnet worden, das Gefährdungspotenzial für Fledermäuse werde in einer Untersuchung überwiegend als mittel bis hoch eingeschätzt. Mit Blick auf den Schutzzweck der Verordnungen, nämlich Beeinträchtigungen des Naturhaushalts bzw. Schädigungen der Natur abzuwehren, habe sich der Ordnungsgeber zunächst sichere Kenntnis über das Ausmaß der Gefährdung zu verschaffen, um beurteilen zu können, in welchem Umfang er das bisher geschützte Gut preisgebe. Er dürfe dies nicht dem anschließenden Genehmigungsverfahren überlassen.

e) Die Rechtsetzung verfehle ihren Zweck. Mit der Ausschlusswirkung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB korrespondiere die Förderung von Windkraftanlagen innerhalb der Konzentrationsflächen, was aber voraussetze, dass Windkraftanlagen sich gegenüber konkurrierenden Belangen dort durchsetzen könnten. Dies sei jedoch bei vielen der ausgewiesenen Flächen mit erheblichen Risiken namentlich artenschutzrechtlicher Art behaftet, der Bau von Windkraftanlagen somit nicht gesichert. So hätten geschützte Arten wie Schwarzstorch und Rotmilan ihren Lebensraum im Bereich ausgewählter Standorte, deren Vorkommen dort sei aber nicht überprüft worden. Möglichen Bedenken aus luftfahrtrechtlichen Gründen sei der Ordnungsgeber ebenso wenig nachgegangen. So sei damit zu rechnen, dass auf zahlreichen höher gelegenen Konzentrationsflächen luftfahrtrechtliche Hindernisse bestünden, weil die Windkraftanlagen in den radarüberwachten Luftraum hineinragten. Eine bloße Evidenzprüfung sei nicht ausreichend, ein Verweis auf das spätere Bauleitplanverfahren und eine Verlagerung der Abwägungsverantwortung auf die Gemeinden seien nicht zulässig.

f) Durch die Schutzgebiete verliefen zahlreiche viel benutzte Rad- und Wanderwege. Die Errichtung von Windkraftanlagen führe insbesondere im Bereich von Mo-

ränenkuppen zu einer Gefährdung der Erholungsuchenden. Zu erwähnen seien Gefahren durch Eiswurf und z. B. bei Blitzeinschlag und sonstigen Schäden durch bis zu 1.200 m weit schleudernde Flügelteile. Damit sei auch das Grundrecht auf Naturgenuss in Form der Sicherheit des Naturerlebens unmittelbar berührt.

g) Die Schutzzwecke der Landschaftsschutzverordnungen seien bei Zulassung von Windkraftanlagen der beschriebenen Dimension auch außerhalb der Konzentrationsflächen nicht mehr zu verwirklichen. Die Schutzgebiete würden zerstückelt, die visuelle Dominanz der Anlagen und die mit ihrem Betrieb einhergehende Unruhe reichten über die nähere Umgebung hinaus.

h) Wertungswidersprüche ergäben sich insofern, als der Ordnungsgeber einerseits voraussetzungslos riesige Windkraftanlagen zulasse, andererseits, bedingt durch die Regelungstechnik, kleinere Maßnahmen weiter einer präventiven Erlaubnispflicht unterwerfe.

i) Es fehle eine landesweite Ermittlung und Bewertung des Flächenbedarfs für Windkraftanlagen. Naturschutzrechtliches Schutzgut sei die Landschaft als nicht erneuerbare Ressource. Daraus folge die Verpflichtung, von mehreren gleichwertigen Alternativen die zu wählen, die die natürlichen Lebensgrundlagen am wenigsten belaste. Solange nicht auf der Ebene der Regionalplanung mögliche Standorte für die Windenergieerzeugung ermittelt worden seien und damit die Basis für eine eventuelle Festlegung von Vorrang- und Eignungsgebieten geschaffen sei, dürfe nicht auf Schutzgebietsflächen zurückgegriffen werden. Erst wenn feststehe, welche Energiemenge aus Windkraft künftig in Bayern erzeugt werden solle, lasse sich beurteilen, in welchem Umfang Flächen benötigt würden, die naturschutzrechtlichen Bindungen unterlägen. Dazu müssten die raumordnerischen und landesplanerischen Instrumentarien ausgenutzt werden. Ohne die erforderlichen Vorarbeiten fehlten dem naturschutzrechtlichen Ordnungsgeber wichtige Bewertungsmaßstäbe.

j) Eine ungeordnete Öffnung der Landschaftsschutzgebiete für Windkraftanlagen sei ohne die angegriffenen Änderungen entgegen der Sorge des Verordnungsgebers nicht zu befürchten. Denn auch als privilegierte Vorhaben im Außenbereich könnten sie sich gegen die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege regelmäßig nicht durchsetzen. Der beanstandeten Normsetzung des Landkreises hätte es deshalb nicht bedurft.

Das gemeindliche Selbstverwaltungsrecht zwingt den Landkreis nicht, den Landschaftsschutz preiszugeben. Kommunale Planungsabsichten seien nur Abwägungsmaterial, jedoch nicht ausschlaggebend oder gar bindend. Die Weigerung, ein Landschaftsschutzgebiet für Windkraftanlagen zu öffnen, sei auch nicht gleichzusetzen mit einer Verhinderungsplanung.

k) Schließlich habe der Verordnungsgeber die Bedeutung naturnaher Räume ohne technisch-zivilisatorische Überformung für das Wohlbefinden der Bevölkerung verkannt. Die räumlichen und zeitlichen zivilisationsökologischen Zusammenhänge und die sich daraus ergebenden rechtlichen Konsequenzen seien nicht untersucht worden. Die gesamte Planung sei einer partikularen, häufig arten- und biotopschutzrechtlich beschränkten Sicht verhaftet. Zudem trage sie mangels sorgfältiger Ermittlung und Bewertung nicht einmal diesen Aspekten Rechnung.

l) Vor allem habe der Verordnungsgeber die Belange, für die der Landschaftsschutz geopfert werden solle, in krasser Weise fehlbewertet. Die Klimaschutzziele des Landkreises stünden in Bezug auf den energetischen Gewinn vor Ort in keinem sinnvollen Verhältnis zu den Folgen in Form einer funktionellen Schwächung und Entwertung des Ausgleichsraums. Diese Ziele, die sich ohnehin auf Landkreisebene nicht sinnvoll verwirklichen ließen, könne man nicht als vorrangig in Relation zu den preisgegebenen Werten ansehen. Auch fehle ein tragfähiges Konzept zur Energiewende in Richtung Energieautarkie, die ohnehin eine Wunschvorstellung sei. Die Öffnung der Landschaftsschutzgebiete führe, wie der unkoordinierte Wettlauf der Gemeinden und Landkreise um die möglichst rasche Errichtung von Windkraftanlagen zeige, zu größerem Schaden als Nutzen.

III.

1. Der Bayerische Landtag hat sich am Verfahren nicht beteiligt.
2. Die Bayerische Staatsregierung hat von einer Stellungnahme abgesehen.
3. Der Landkreis Starnberg hält die Popularklage für unzulässig, jedenfalls aber für unbegründet.

a) Die Antragsteller hätten bereits nicht hinreichend substantiiert dargelegt, dass durch die angegriffenen Änderungsverordnungen ein in der Bayerischen Verfassung gewährleistetes Grundrecht verletzt werde. Ein Verstoß gegen das Willkürverbot setze voraus, dass die äußersten Grenzen des normgeberischen Ermessens überschritten seien, für die getroffene Regelung also jeder sachlich einleuchtende Grund fehle. Die Antragsteller versäumten es, sich mit den öffentlich zugänglichen Beschlussunterlagen, insbesondere den Abwägungsüberlegungen und -gewichtungen, auseinanderzusetzen. Das gelte auch für die der Teilflächennutzungsplanung der Gemeinden zugrunde liegenden Begründungen.

b) Sofern die Popularklage demnach überhaupt als zulässig angesehen werde, sei sie jedenfalls unbegründet.

Prüfungsgegenstand seien ausschließlich die angegriffenen Verordnungen, nicht hingegen die gemeindlichen Teilflächennutzungspläne. Ob diesen ein schlüssiges Gesamtkonzept zugrunde liege und sie vollzugsfähig seien, spiele allenfalls mittelbar bei der vom Landkreis vorgenommenen Abwägungsentscheidung eine Rolle.

Bundesrechtliche Normen, wie etwa § 26 BNatSchG, seien nicht Prüfungsmaßstab. Verstöße gegen Normen des Bundesrechts könnten nur im Rahmen des Rechtsstaatsprinzips der Bayerischen Verfassung beachtlich sein. Eine höhere oder geringere Prüfungsdichte als im Rahmen des Art. 118 Abs. 1 BV bestehe

insoweit nicht, weshalb eine Regelung nur beanstandet werden könne, wenn die äußersten Grenzen des gesetzgeberischen Ermessens überschritten seien und sich ein sachlicher Grund schlechterdings nicht feststellen lasse. Im Rahmen dieses reduzierten Prüfungsmaßstabs seien Verstöße gegen die Bayerische Verfassung nicht feststellbar.

aa) Das Rechtsstaatsprinzip (Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV) sei nicht verletzt. Die angegriffenen Verordnungen seien formell ordnungsgemäß zustande gekommen. Ihre materielle Rechtsgrundlage bilde die bundesrechtliche Vorschrift des § 26 BNatSchG. Davon, dass der Ordnungsgeber offensichtlich den Bereich der Rechtsordnung des Bundes verlassen und Landesrecht eindeutig ohne Rechtsetzungsbefugnis geschaffen habe, könne keine Rede sein. Gegen EU-Recht, soweit hier überhaupt prüfungserheblich, verstießen die Änderungsverordnungen ebenso wenig; jedenfalls liege kein krasser Verstoß gegen die in Art. 191 AEUV genannten Ziele vor. Das Bestimmtheitsgebot sei gewahrt.

bb) Gegen das Willkürverbot (Art. 118 Abs. 1 BV) werde nicht verstoßen. Der Normgeber habe einen weiten Gestaltungsspielraum; ob die Festsetzungen in den angegriffenen Verordnungen die bestmögliche und gerechteste Lösung darstellten, sei nicht zu überprüfen. Die Rechtsgrundlagen einer Landschaftsschutzverordnung seien nicht in gleicher Dichte normiert wie etwa die eines Bebauungsplans. Der Ordnungsgeber sei grundsätzlich nicht gehindert, die Grenzen von Landschaftsschutzgebieten selbst dann enger zu ziehen und entsprechende Flächen vollständig herauszunehmen, wenn die Voraussetzungen für die Unterschutzstellung noch fortbeständen. Allerdings habe der Ordnungsgeber bei der Entscheidung über die Herausnahme oder die Einschränkung des Veränderungsverbots eine den Schutzzwecken des § 26 BNatSchG gerecht werdende Abwägungsentscheidung zu treffen. Die Anforderungen an einen derartigen Abwägungsprozess habe der Landkreis beachtet. So seien alle relevanten Gesichtspunkte in die Abwägung eingestellt, zutreffend gewichtet sowie zueinander in ein vertretbares Verhältnis gesetzt worden.

Ein Abwägungsausfall liege nicht vor. Der Landkreis verweist hierzu im Einzelnen auf die Beschlussvorlagen vom 10. April 2012.

Ein Abwägungsdefizit sei nicht erkennbar. Der Bundesgesetzgeber habe sich grundsätzlich für die Nutzung von Windenergie entschieden. Die nicht kompensierbare Tatsache der Höhe und Sichtbarkeit von Windkraftanlagen könne ebenso wenig einen Abwägungsmangel begründen wie die sicherheitsrechtlich relevanten Gefährdungspotenziale.

Dass in den Landschaftsschutzgebieten noch flächenmäßig substanzielle Räume für Erholung, Ausgleich und Naturgenuss erhalten blieben, sei bedacht worden. Von einer unvertretbaren Zerstückelung könne nicht die Rede sein. Die Änderungsverordnungen, die etwa 5,8 % der Schutzgebietsfläche des Landkreises betreffen, beließen den Landschaftsschutzgebieten, die insgesamt rund 71 % der Landkreisfläche ausmachten, im Einzelnen wie in der Gesamtheit einen substantiellen Raum.

Bei der Ermittlung der Konzentrationsflächen sei unter Mitwirkung der Gemeinden nach einem objektivierten, abgestuften Verfahren vorgegangen worden. Besonders schutzwürdige Bereiche seien von der Ausweisung als Konzentrationsflächen ausgenommen worden. Der Landkreis habe auch spezielle Aspekte des Natur- und Artenschutzes, etwa die Belange des Waldes, der Avi- und der Fledermausfauna, als Abwägungsbelange mit einbezogen. Die verbliebenen Konzentrationsflächen seien einer speziellen artenschutzrechtlichen Prüfung unterzogen worden. Die abschließende Würdigung sei dem jeweils standortbezogenen Genehmigungsverfahren vorbehalten.

Es könne auch keine Rede von einer Abwägungsdisproportionalität sein. Das Abwägungsergebnis, eine auf Windkraft beschränkte Ausnahme vom Veränderungsverbot zuzulassen, sei sachlich vertretbar. Ziel sei es, den Regelungswiderspruch zwischen den Teilflächennutzungsplänen der Gemeinden einerseits und den Landschaftsschutzverordnungen des Landkreises andererseits sachgerecht aufzu-

lösen. Das Vorgehen sei auch vor dem Hintergrund der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie und der davon geschützten Bauleitplanung gerechtfertigt. Nach Zwecksetzung und Regelungskonzeption komme es weder auf die Wirksamkeit der Teilflächennutzungspläne noch auf die Frage der konkreten Genehmigungsfähigkeit der einzelnen Anlage an; hierauf erstrecke sich die Zuständigkeit des Landkreises nicht. Dieser schaffe nur die Voraussetzungen, dass eine Windenergienutzung auf den ausgewählten Flächen realisierbar sei. Scheitere aber deren Umsetzung im Zug der gemeindlichen Bauleitplanung, greife die Relativierung des Landschaftsschutzes nicht; das Schutzregime der drei Verordnungen gelte dann unverändert fort. Der Einwand der Zweckverfehlung gehe ins Leere. Der Landkreis habe seine eigene Abwägungsverantwortung nicht auf die Gemeinden verlagert, sondern von eventuellen Planungsfehlern der Gemeinden unabhängig gestellt. Von offensichtlicher Rechtswidrigkeit oder Willkür der von der Regierung inzwischen genehmigten Teilflächennutzungspläne, etwa wegen einer Verhinderungsplanung, könne keine Rede sein.

Schließlich beachte das gewählte Regelungskonzept das Gebot der Verhältnismäßigkeit. Auf Landkreisebene stünden andere geeignete Flächen als die nun ausgewählten für die Windenergienutzung nicht zur Verfügung. Ob auf Landesebene geeignetere Flächen vorhanden seien, spiele keine Rolle, weil die Festlegung von Konzentrationsflächen bundesgesetzlich als Gegenstand gemeindlicher Bauleitplanung bestimmt worden sei. Die Regierung von Oberbayern als höhere Landesplanungsbehörde habe auch keine raumordnerischen Bedenken erhoben. Dass nach den Vorgaben der Verordnungen die gemeindlichen Teilflächennutzungspläne lediglich Windkraftanlagen betreffen, schaffe im Hinblick auf nicht aus den Schutzverordnungen herausgenommene andere Maßnahmen keinen verfassungsrechtlich beachtlichen Wertungswiderspruch.

In die Gesamtabwägung habe zudem Art. 152 Satz 2 BV einfließen müssen, wonach dem Staat die Sicherstellung der Versorgung des Landes mit elektrischer Energie obliege. Das Ziel der Energieautarkie des Landkreises bis zum Jahr 2035 sei ambitioniert, aber nicht willkürlich. Dabei handle es sich um eine politische

Entscheidung, an deren rechtlicher Zulässigkeit nicht zu zweifeln sei. Der Landkreis könne seine Gemeinden im Rahmen des Art. 52 LKrO bei der Erfüllung ihrer in Art. 83 Abs. 1 BV vorgegebenen Aufgaben, zu denen die Energieversorgung der Bevölkerung gehöre, unterstützen.

cc) Art. 141 Abs. 1 (Satz 4) und Abs. 2 BV sei nicht verletzt. Aspekte des Natur-, Arten- und Landschaftsschutzes seien hinreichend in die Abwägungsentscheidungen einbezogen worden. Die Verordnungen hielten sich innerhalb des durch das Willkürverbot gezogenen Rahmens, sodass sie nicht deswegen gegen die zitierten Bestimmungen verstießen, weil sie andere Nutzungsformen der unter Landschaftsschutz gestellten Flächen ermöglichten.

dd) Gegen das Grundrecht auf Naturgenuss (Art. 141 Abs. 3 BV) werde ebenfalls nicht verstoßen. Es räume keinen Anspruch auf unveränderten Fortbestand bestimmter Landschaftsgebiete ein. Gefahren, die von Windkraftanlagen ausgingen, könne durch entsprechende Auflagen im Rahmen des Genehmigungsverfahrens Rechnung getragen werden. Der Kernbereich des Grundrechts sei trotz der Abschwächung des Schutzes innerhalb von Konzentrationsflächen nicht betroffen. Für dessen Ausübung stehe weiterhin substantieller Raum zur Verfügung.

IV.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung wird abgesehen, da eine solche nach der Sach- und Rechtslage nicht geboten erscheint (Art. 55 Abs. 3 VfGHG).

V.

Ob die Popularklage zulässig ist, kann dahingestellt bleiben.

1. Nach Art. 98 Satz 4 BV, Art. 55 Abs. 1 Satz 1 VfGHG hat der Verfassungsgerichtshof Gesetze und Verordnungen für nichtig zu erklären, die ein Grundrecht der Bayerischen Verfassung verfassungswidrig einschränken. Die Verfassungswidrigkeit kann jedermann durch Beschwerde (Popularklage) geltend machen. Gesetze und Verordnungen im Sinn des Art. 98 Satz 4 BV sind alle Rechtsvorschriften des bayerischen Landesrechts (VerfGH vom 24.8.2009 = VerfGH 62, 167/170). Die von den Antragstellern angegriffenen Änderungen der vom Landkreis erlassenen Landschaftsschutzverordnungen gehören zu diesen Rechtsvorschriften.

2. Es bestehen jedoch Bedenken, ob den Ausführungen der Antragsteller hinreichende Anhaltspunkte für eine Grundrechtsverletzung zu entnehmen sind.

a) Nach Art. 55 Abs. 1 Satz 2 VfGHG gehört zu den prozessualen Voraussetzungen einer Popularklage, dass der Antragsteller darlegt, inwiefern die angegriffene Vorschrift ein in der Verfassung gewährleistetetes Grundrecht verfassungswidrig einschränkt. Die Popularklage ist unzulässig, wenn die geltend gemachte Verletzung der bezeichneten Grundrechtsnorm nach Sachlage von vornherein nicht möglich ist, weil der Schutzbereich des angeblich verletzten Grundrechts durch die angefochtene Rechtsvorschrift nicht berührt wird. Eine ausreichende Grundrechtsrüge liegt aber auch dann nicht vor, wenn ein Antragsteller lediglich behauptet, dass die angegriffene Rechtsvorschrift nach seiner Auffassung gegen Grundrechtsnormen der Bayerischen Verfassung verstößt. Vielmehr muss der Verfassungsgerichtshof anhand von substantiiert bezeichneten Tatsachen und Vorgängen beurteilen können, ob der Schutzbereich der Grundrechtsnorm berührt ist. Die zur Überprüfung gestellten Tatsachen und Vorgänge müssen dies zumindest als möglich erscheinen lassen. Auf die tatsächlichen Gegebenheiten abstellende Darlegungen sind insbesondere bei solchen Normen von Bedeutung, die keine abstrakt-generellen Rechtsvorschriften im klassischen Sinn sind, sondern konkret-individuelle Elemente enthalten (vgl. VerfGH vom 4.5.2012 = BayVBI 2013, 207/208; VerfGH vom 13.9.2012 = BayVBI 2013, 301 f.).

b) Die Antragsteller rügen Verstöße gegen das im Gleichheitssatz verankerte Willkürverbot (Art. 118 Abs. 1 BV) und gegen das Recht auf Naturgenuss (Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV). Die zugrunde liegende Argumentation stützt sich im Wesentlichen auf eine nach Meinung der Antragsteller fehlerhafte Ermittlung und Abwägung der zu berücksichtigenden Belange durch den Ordnungsgeber.

Bei der Überprüfung, ob das Willkürverbot eingehalten ist, hat der Verfassungsgerichtshof dem Normgeber gegenüber Zurückhaltung zu wahren. Der Verfassungsgerichtshof darf nicht an die Stelle des Normgebers treten. Es bleibt grundsätzlich dem Ermessen des Normgebers überlassen zu entscheiden, in welcher Weise den allgemeinen Gedanken der Angemessenheit, Billigkeit und Zweckmäßigkeit Rechnung zu tragen ist. Nur wenn die äußersten Grenzen dieses Ermessens überschritten sind, wenn für die getroffene Regelung jeder sachlich einleuchtende Grund fehlt, ist Art. 118 Abs. 1 BV verletzt (VerfGH vom 15.11.2006 = VerfGH 59, 219/228).

Ob diese Voraussetzungen aufgrund der Darlegungen der Antragsteller erfüllt sein könnten, erscheint fraglich. Es reicht insbesondere nicht aus, die eigene – abweichende – Gewichtung und Abwägung der maßgeblichen Belange an die Stelle derjenigen des Ordnungsgebers zu setzen (vgl. VerfGH BayVBI 2013, 207/210; VerfGH vom 23.8.2012 = BayVBI 2013, 17/18). Letztlich kann die Zulässigkeit – auch im Hinblick auf die gerügte Verletzung des Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV – jedoch offenbleiben, da die Popularklage jedenfalls unbegründet ist.

3. Der Verfassungsgerichtshof erstreckt seine Prüfung im Popularklageverfahren auf alle in Betracht kommenden Normen der Bayerischen Verfassung, selbst wenn diese nicht als verletzt bezeichnet worden sind oder wenn sie – wie hier Art. 3 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 und Art. 141 Abs. 1 und 2 BV – keine Grundrechte verbürgen (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 22.1.2008 = VerfGH 61, 1/3; VerfGH BayVBI 2013, 301/302).

VI.

Die angegriffenen Normen sind verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

1. Das Rechtsstaatsprinzip (Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV) ist nicht verletzt.

Der Verfassungsgerichtshof kontrolliert die angegriffenen Verordnungen im Hinblick auf das Rechtsstaatsprinzip u. a. daraufhin, ob sie auf einer ausreichenden gesetzlichen Ermächtigung beruhen und ob sie sich in deren Rahmen halten (Art. 55 Nr. 2 Satz 3 BV; vgl. VerfGH vom 12.5.2004 = VerfGH 57, 48/52 f.). Ferner prüft er unter diesem Gesichtspunkt mögliche Verstöße gegen Bundesrecht, dies jedoch nicht umfassend, sondern nur daraufhin, ob der Normgeber des bayerischen Landesrechts offensichtlich den Bereich der Rechtsordnung des Bundes verlassen und Landesrecht eindeutig ohne Rechtsetzungsbefugnis geschaffen hat. Ein Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip ist außerdem erst dann zu bejahen, wenn der Widerspruch des bayerischen Landesrechts zum Bundesrecht nicht nur offensichtlich zutage tritt, sondern auch inhaltlich nach seinem Gewicht als schwerwiegender, krasser Eingriff in die Rechtsordnung zu werten ist (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 17.3.2011 = BayVBI 2011, 433 f. m. w. N.; VerfGH vom 29.3.2012 = BayVBI 2013, 14/15). Insoweit ergeben sich Überschneidungen mit der von den Antragstellern in den Mittelpunkt gestellten Verletzung des Gleichheitssatzes in der Form des Willkürverbots (Art. 118 Abs. 1 BV).

a) Die angegriffenen Änderungsverordnungen sind formell ordnungsgemäß zustande gekommen und halten sich im gesetzlich vorgegebenen Rahmen.

Während die ursprünglichen Landschaftsschutzverordnungen noch auf der Grundlage des Reichsnaturschutzgesetzes vom 26. Juni 1935 (RGBl I S. 821) bzw. des Art. 10 des Bayerischen Naturschutzgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. Oktober 1982 (GVBl S. 874), zuletzt geändert durch Gesetz vom 6. Dezember 1983 (GVBl S. 1043), ergangen sind, ergeben sich nunmehr die materiellen Anforderungen an die Unterschutzstellung von Natur und Landschaft aus

Bundesrecht (§ 20 Abs. 2 Nr. 4, §§ 22 und 26 BNatSchG); Form und Verfahren, auch die Fortgeltung bestehender Erklärungen zum geschützten Teil von Natur und Landschaft, richten sich weiterhin nach Landesrecht (§ 22 Abs. 2 Satz 1 BNatSchG).

Anhaltspunkte dafür, dass die angegriffenen Regelungen wegen formeller Mängel gegen Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV verstoßen würden, sind nicht ersichtlich; die Antragsteller machen insoweit auch keine Beanstandungen geltend.

Ebenso wenig lässt sich feststellen, dass sich die Änderungsverordnungen als Teil des bayerischen Landesrechts in offensichtlichen Widerspruch zu den im Bundesrecht geregelten materiellen Anforderungen setzen würden. Soweit dies die Antragsteller mit einem krassen Verstoß gegen das – im Bauplanungsrecht entwickelte – bundesrechtliche Abwägungsgebot begründen (vgl. VerfGH BayVBI 2011, 433/434 f.; BVerwG vom 12.12.1969 = BVerwGE 34, 301/309; BVerwG vom 5.7.1974 = BVerwGE 45, 309/314 f.), ergeben sich keine über die Prüfung anhand des verfassungsrechtlichen Willkürverbots (siehe unten VI. 2.) hinausgehenden Gesichtspunkte.

b) Bisher offengelassen hat der Verfassungsgerichtshof, ob entsprechend der Rechtsprechung zum Verstoß gegen höherrangiges Bundesrecht über Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV auch Vorschriften des Europäischen Unionsrechts mittelbar in einem Popularklageverfahren Bedeutung erlangen können (VerfGH vom 13.5.1986 = VerfGH 39, 56/62; VerfGH vom 28.6.2013). Diese Frage braucht auch weiterhin nicht abschließend entschieden zu werden, denn ein offenkundiger und krasser, schwerwiegender Widerspruch der angegriffenen Verordnungen zum Europäischen Unionsrecht – die Antragsteller verweisen insofern auf Art. 191 AEUV als umweltbezogene Unionsregelung – und damit eine Verletzung des Rechtsstaatsprinzips der Bayerischen Verfassung ist jedenfalls nicht gegeben. Art. 191 AEUV formuliert Ziele für die Umweltpolitik der Union, zu denen die Erhaltung und der Schutz der Umwelt sowie die umsichtige und rationelle Verwendung der natürlichen Ressourcen (Art. 191 Abs. 1 erster und dritter Spiegelstrich AEUV) gehö-

ren. Unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Gegebenheiten in den einzelnen Regionen zielt die Umweltpolitik der Union auf ein hohes Schutzniveau ab (Art. 191 Abs. 2 Satz 1 AEUV). Ersichtlich wenden sich diese Vorgaben an die Union selbst und nicht an den einzelnen Mitgliedstaat. Sie bilden keinen unmittelbaren Prüfungsmaßstab für mitgliedstaatliche Rechtssetzungsakte.

2. Die Ausnahme für die Errichtung von Windkraftanlagen vom Veränderungsverbot der jeweiligen Schutzgebietsverordnung ist nicht willkürlich und verletzt somit nicht Art. 118 Abs. 1 BV.

Der Gleichheitssatz verbietet Willkür. Er lässt Differenzierungen zu, die durch sachliche Erwägungen gerechtfertigt sind. Dabei bleibt es dem Ermessen des Normgebers überlassen zu bestimmen, in welcher Weise dem Gedanken der Angemessenheit, Billigkeit und Zweckmäßigkeit Rechnung zu tragen ist. Nur wenn die äußersten Grenzen dieses Ermessens überschritten sind, wenn für die getroffene Regelung jeder sachliche Grund fehlt, ist der Gleichheitssatz verletzt. Der Verfassungsgerichtshof hat nicht zu überprüfen, ob die Festsetzungen in einer Verordnung die bestmögliche oder gerechteste Lösung darstellen. Er kann nicht seine eigenen Abwägungen und Überlegungen an die Stelle derjenigen des Normgebers setzen. Hat sich der Normgeber bei einer Kollision verschiedener Belange für die Bevorzugung des einen und damit notwendigerweise für die Zurückstellung anderer Belange entschieden, so liegt ein Verstoß gegen Art. 118 Abs. 1 BV nur vor, wenn sich ein sachgerechter Grund für die getroffene Regelung bei einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise schlechterdings nicht feststellen lässt (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 31.5.2006 = VerfGH 59, 109/114 f.; VerfGH vom 22.7.2008 = VerfGH 61, 172/180 f.; VerfGH BayVBI 2013, 301/303).

Dieser Prüfungsmaßstab hat bei der verfassungsgerichtlichen Kontrolle von Bebauungsplänen oder Schutzverordnungen nach dem Bundesnaturschutzgesetz zur Folge, dass nicht jeder materielle Verstoß gegen einfaches Recht zu einer Verletzung des Art. 118 Abs. 1 BV führt. Ein Verstoß gegen das Willkürverbot

kann vielmehr erst dann angenommen werden, wenn der Normgeber die gesetzlichen Voraussetzungen für den Erlass der Norm oder die bei seiner Entscheidung zu berücksichtigenden Belange in krasser, sachlich schlechthin nicht mehr zu rechtfertigender Weise verkannt oder missachtet hat (vgl. VerfGH 59, 109/116; 61, 172/181).

Bei der Kontrolle von naturschutzrechtlichen Verordnungen kommt hinzu, dass anders als beim Erlass von Bauleitplänen (vgl. § 1 Abs. 7, § 2 Abs. 3 BauGB) die rechtlichen Anforderungen an den Abwägungsvorgang bei Erlass und Änderung von Verordnungen zu Landschaftsschutzgebieten nicht in gleicher Dichte normiert sind. Es genügt vielmehr eine generelle Abwägung, bei der von einer Ermittlung und Zusammenstellung aller konkret bestehenden Einzelinteressen regelmäßig Abstand genommen werden kann (vgl. NdsOVG vom 1.4.2008 = NVwZ-RR 2008, 602/604; Gellermann in Landmann/Rohmer, Umweltrecht, RdNr. 16 zu § 22 BNatSchG). Entsprechende Verordnungen bedürfen – im Gegensatz zur Erläuterungspflicht des § 10 Abs. 4 BauGB für Bebauungspläne – zudem keiner Begründung. Die verfassungsgerichtliche Überprüfung von Landschaftsschutzverordnungen hat sich daher im Sinn einer Ergebniskontrolle mit dem objektiven Erklärungsinhalt der Rechtsnormen, wie er sich aus dem Wortlaut und Sinnzusammenhang ergibt, zu befassen (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 23.4.1982 = VerfGH 35, 39/45; VerfGH vom 23.9.1985 = VerfGH 38, 118/124; VerfGH vom 14.7.1994 = VerfGH 47, 165/171; VerfGH vom 27.7.2011 = BayVBI 2012, 144/145; VerfGH BayVBI 2013, 301/303).

Gemessen an diesen Vorgaben ist nicht ersichtlich, dass der Normgeber bei der Änderung der angegriffenen Verordnungen deren gesetzliche Voraussetzungen oder die in die Abwägung einzustellenden Belange in krasser Weise verkannt oder missachtet hätte.

a) Der Normgeber konnte von der Erforderlichkeit der Änderung der Landschaftsschutzverordnungen ausgehen.

Die Festsetzung eines Landschaftsschutzgebiets setzt nach § 26 Abs. 1 BNatSchG voraus, dass ein besonderer Schutz von Natur und Landschaft erforderlich ist. Dabei ist ein Schutzbedürfnis nicht erst dann anzunehmen, wenn die Schutzmaßnahmen zur Erreichung des Schutzzwecks unabweisbar oder zwingend geboten erscheinen; vielmehr genügt es, wenn die Unterschützstellung vernünftigerweise geboten ist (vgl. BVerwG vom 18.7.1997 = NVwZ-RR 1998, 225/226). Auch die (teilweise) Aufhebung des Natur- oder Landschaftsschutzes muss daher an den Zielen des Naturschutzes und der Landschaftspflege, wie sie in § 1 BNatSchG zum Ausdruck kommen, ausgerichtet und erforderlich sein (vgl. BVerwG vom 11.12.2003 = BVerwGE 119, 312/318 f.).

aa) Der Erforderlichkeit steht nicht entgegen, dass eine landes- oder gar bundesweite Ermittlung und Bewertung des Flächenbedarfs für Windkraftanlagen fehlt und vorrangig wäre. Weder aus bundesrechtlichen noch aus landesrechtlichen Vorschriften ergibt sich das Gebot, auf Flächen in Landschaftsschutzgebieten erst dann zurückzugreifen, wenn nicht außerhalb dieser Gebiete auf dafür geeigneten Flächen eine ausreichende Energiemenge erzeugt werden kann. Bereits das Naturschutzrecht misst im Rahmen von Luft- und Klimaschutz dem Aufbau einer nachhaltigen Energieversorgung insbesondere durch zunehmende Nutzung erneuerbarer Energien eine besondere Bedeutung zu (§ 1 Abs. 3 Nr. 4 Halbsatz 2 BNatSchG), wobei die Gemeinden die Versorgung der Bevölkerung „mit elektrischer Kraft“ im eigenen Wirkungskreis organisieren können (Art. 11 Abs. 2, Art. 83 Abs. 1 BV). Auch das Baugesetzbuch geht mit der Möglichkeit, die Errichtung von Windkraftanlagen im Außenbereich durch Flächennutzungspläne zu steuern (§ 5 Abs. 2 b, § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB), von der kommunalen Planungshoheit im Bereich der Nutzung der Windenergie aus. Zwar sind Bauleitpläne den Zielen der Raumordnung anzupassen (§ 1 Abs. 4 BauGB). Ferner hängt die Genehmigungsfähigkeit von Flächennutzungsplänen u. a. davon ab, dass sie nicht anderen Rechtsvorschriften widersprechen (§ 6 Abs. 2 BauGB). Jedoch legt es keine dieser Bestimmungen nahe, dass Anlagen zur Nutzung der Windenergie erst dann geplant und errichtet werden dürfen, wenn ein bundes- oder landesweites Energiekonzept erstellt ist. Vielmehr konnte der Verordnungsgeber davon ausgehen,

dass die Änderung der Landschaftsschutzverordnungen zur Nutzung der Windenergie vernünftigerweise geboten war. Da mehr als 71 % des Landkreisgebiets unter Schutz gestellt sind, würde ohne Änderung der Verordnungen § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB, der die Nutzung der Windenergie im Außenbereich privilegiert, im Landkreis Starnberg praktisch leerlaufen.

bb) Die Änderungen der Landschaftsschutzverordnungen sind auch nicht schlechterdings ungeeignet, für die Errichtung von Windkraftanlagen auf der Grundlage gemeindlicher Teilflächennutzungspläne gemäß § 5 Abs. 2 b BauGB Planungssicherheit zu schaffen.

(1) Da rechtsverbindliche Ausweisungen von Landschaftsschutzgebieten im Rahmen der kommunalen Bauleitplanung zu beachten sind (vgl. § 6 Abs. 2 BauGB; BVerwG vom 7.6.2001 = BVerwGE 114, 301/304), kann eine Gemeinde keine Flächennutzungs- oder Bebauungspläne erlassen, die mit den naturschutzrechtlichen Vorgaben unvereinbar sind. Um den Gemeinden auch in Landschaftsschutzgebieten die Steuerungsmöglichkeit des § 5 Abs. 2 b, § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB bei der Errichtung von Windkraftanlagen zu eröffnen, bietet sich als fachgerichtlich anerkannter Weg die teilweise oder vollständige Aufhebung der Schutzgebietsverordnung als „actus contrarius“ an (vgl. BVerwGE 119, 312/318; Gellermann, a. a. O., RdNr. 22 zu § 26 BNatSchG). Daneben erlaubt § 22 Abs. 1 Satz 3 BNatSchG als weniger einschneidende Regelung die vorliegend vom Verordnungsgeber gewählte Zonierung, wonach bestimmte Zonen innerhalb des jeweiligen Landschaftsschutzgebiets für die Windenergienutzung freigegeben werden, es aber im Übrigen beim bisherigen Schutz bleibt.

(2) Die Erforderlichkeit der angegriffenen Regelungen lässt sich auch nicht mit dem Argument infrage stellen, dass eine Öffnung der Landschaftsschutzgebiete für Windkraftanlagen ohne die erlassenen Änderungsverordnungen entgegen der Bewertung des Verordnungsgebers überhaupt nicht zu besorgen sei. Zwar stehen Belange des § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB regelmäßig auch einem privilegierten Vorhaben entgegen, wenn es in nicht durch Ausnahmegenehmigung oder Be-

freierung zu behebender Weise in Widerspruch zu einer gültigen Landschaftsschutzverordnung steht (vgl. BVerwG vom 2.2.2000 = BauR 2000, 1311; BayVGH vom 23.8.2007 Az. 25 B 04.506). Kommt aber eine Ausnahmegenehmigung oder Befreiung in Betracht, sind Standorte im Landschaftsschutzgebiet nicht von vornherein ausgeschlossen (vgl. BayVGH, a. a. O.; BayVGH vom 23.11.1990 Az. 1 B 89.1301). Der Ordnungsgeber konnte daher der geordneten Öffnung der Landschaftsschutzgebiete für Windkraftanlagen den Vorrang einräumen vor einer Konfliktbewältigung im Einzelvollzug.

cc) Der Öffnung bestimmter Flächen der Landschaftsschutzgebiete kann die Erforderlichkeit auch nicht deshalb abgesprochen werden, weil die von den Gemeinden ausgewählten Konzentrationszonen für die Errichtung von Windkraftanlagen schlechterdings ungeeignet wären. Zwar sind im Rahmen des § 22 Abs. 1 BNatSchG die Ziele der gemeindlichen Bauleitplanung, wegen der die Landschaftsschutzverordnung geändert wird, vorausschauend auch dahingehend zu beurteilen, ob der kommunalen Planung tatsächliche oder rechtliche Hindernisse entgegenstehen, die ihre Realisierung auf Dauer oder auf unabsehbare Zeit unmöglich machen. Denn für eine nicht vollzugsfähige Bauleitplanung darf der Ordnungsgeber den Schutzgebietsstatus nicht aufheben oder einschränken (vgl. BVerwGE 119, 312/318 f.). Jedoch ist nicht erkennbar, dass die kommunale Bauleitplanung zwangsläufig scheitern müsste, weil die Konzentrationsflächen für die Nutzung der Windkraft völlig ungeeignet wären. Dem steht nicht entgegen, dass wegen einer (möglichen) Beeinträchtigung landesplanerischer, sicherheits- oder luftverkehrsrechtlicher Belange die Errichtung von Windkraftanlagen nicht an jedem Standort auf den von den Gemeinden ausgewählten Konzentrationsflächen in Betracht kommen mag.

b) Auch eine Verletzung des Abwägungsgebots im Sinn einer willkürlichen Entscheidung vermag der Verfassungsgerichtshof nicht zu erkennen.

In der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs ist geklärt, dass die Abgrenzung von Landschaftsschutzgebieten im weiten Ermessen des Ordnungsge-

bers steht. Dieser ist trotz Vorliegens der Voraussetzungen nicht gezwungen, bestimmte Flächen unter Schutz zu stellen. Er ist umgekehrt auch nicht grundsätzlich daran gehindert, die Grenzen eines Landschaftsschutzgebiets selbst dann enger zu ziehen, wenn die Voraussetzungen für die Unterschutzstellung noch fortbestehen (vgl. VerfGH vom 27.10.1976 = VerfGH 29, 181/188 f.; VerfGH BayVBI 2013, 301/303). Im Rahmen der Abwägung nach § 2 Abs. 3 BNatSchG hat der Verordnungsgeber bei einer Reduzierung des Schutzstandards ausschließlich darüber zu entscheiden, ob die Belange des Natur- und Landschaftsschutzes anderen Nutzungsinteressen weichen sollen, die es nach ihrem Gewicht rechtfertigen, den bestehenden Schutz aufzuheben. Eine umfassende Abwägung aller von den später zu realisierenden Vorhaben berührten Belange, etwa der Landesplanung, des Immissionsschutzes oder der öffentlichen Sicherheit, gehört dagegen nicht zu den Aufgaben des Verordnungsgebers (vgl. BVerwGE 119, 312/316 ff.).

aa) Zwar dürfen die Verkleinerung von Schutzgebieten oder sonstige Einschränkungen des Schutzstandards nicht dazu führen, dass der mit der Unterschutzstellung verfolgte Zweck nicht mehr gewahrt wäre (vgl. VerfGH BayVBI 2013, 301/303). Davon kann vorliegend aber schon im Hinblick auf die gewählte Regelungstechnik nicht ausgegangen werden. Der Verordnungsgeber verändert den Umfang der Schutzgebiete nicht, sondern grenzt nur für bestimmte Flächen Bereiche ab, in denen die Errichtung von Windkraftanlagen zugelassen wird. Hinzu kommt ein verhältnismäßig geringer flächenmäßiger Umfang der ausgewählten Zonen in Bezug auf die Größe des jeweiligen Schutzgebiets.

So finden sich in der Würmtalschutzverordnung zwei ausgewiesene Konzentrationsflächen, die ca. 16,3 % der Landschaftsschutzgebietsfläche umfassen, im Landschaftsschutzgebiet „Kreuzlinger Forst“ drei Konzentrationsflächen mit rund 11,2 % und im Landschaftsschutzgebiet „Westlicher Teil des Landkreises Starnberg“ neun Konzentrationsflächen mit ca. 7 % der gesamten Schutzfläche. Dass insoweit kein substanzieller „Restwert“ verbliebe, ist auch unter Berücksichtigung der jeweiligen Lage dieser Flächen in den Schutzgebieten nicht ersichtlich. Auch wenn Windkraftanlagen wegen der in erster Linie mit ihrer Höhe verbundenen

Auswirkungen nicht ausschließlich nach ihrem Flächenverbrauch bewertet werden können, bleibt die horizontale Flächenbetrachtung neben den visuellen Beeinträchtigungen, die der Normgeber ebenfalls berücksichtigt hat, ein notwendiges Element der Abwägung.

bb) Im Hinblick auf den eingeschränkten Prüfungsumfang (siehe oben VI. 2.) sind auch die vom Normgeber vorgenommene Flächenbewertung im Einzelnen und die jeweilige Prüfungsintensität nicht zu beanstanden.

Soweit die Beschlussvorlagen den Hinweis enthalten, die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts werde anerkanntermaßen durch die Errichtung von Windkraftanlagen nicht beeinträchtigt, hat sich der Normgeber entgegen der – missverständlich – Formulierung mit diesem Belang in verfassungsrechtlich genügender Weise befasst. Er hat nämlich zunächst rechtsverbindlich festgesetzte Naturschutzgebiete, europäische Vogelschutzgebiete und Feuchtgebiete von internationaler Bedeutung sowie weitere für die Artenvielfalt bedeutsame Gebiete aus dem Kreis der Flächen ausgeschieden, die für eine Nutzung der Windenergie in Betracht kommen. Anschließend hat er die grundsätzlich geeigneten Konzentrationsflächen einer vorläufigen speziellen artenschutzrechtlichen Prüfung unterworfen, um negative Auswirkungen auf die Habitate gefährdeter Tier- und Pflanzenarten zu erkennen.

Ebenfalls berücksichtigt hat der Normgeber, dass nahezu der gesamte Waldbestand in zwei von drei Landschaftsschutzgebieten einer Bannwaldverordnung (vgl. Art. 11 BayWaldG) unterliegt. Die Voraussetzungen einer Rodungserlaubnis hielt er bei einer gleichwertigen Ersatzaufforstung (Art. 9 Abs. 3, Abs. 4 Nr. 1, Abs. 6 Satz 2 BayWaldG) ohne nachteilige Beeinträchtigung des regionalen Klimas für möglich. Die die weiteren Funktionen der Wälder betreffenden Fragen sowie notwendige Schadensvermeidungs- und Ausgleichmaßnahmen konnte er im Hinblick auf die Standortwahl willkürfrei dem Einzelgenehmigungsverfahren vorbehalten.

3. Die Änderungsverordnungen verstoßen nicht gegen Art. 3 Abs. 2 sowie Art. 141 Abs. 1 und 2 BV.

a) Der in Art. 3 Abs. 2 BV objektiv gewährleistete Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen erfährt im gegebenen Fall seine spezielle Ausformung in Art. 141 Abs. 1 BV (Lindner in Lindner/Möstl/Wolff, Verfassung des Freistaates Bayern, 2009, RdNr. 9 zu Art. 3). Bei der Entscheidung, die Errichtung von Windkraftanlagen vom Verbot nachteiliger Veränderungen auf bestimmten Flächen in den Landschaftsschutzgebieten auszunehmen, ist insbesondere Art. 141 Abs. 1 Satz 4 BV von Bedeutung. Hiernach gehört es zu den vorrangigen Aufgaben von Staat, Gemeinden und Körperschaften des öffentlichen Rechts, den Boden als natürliche Lebensgrundlage zu schützen, die heimischen Tier- und Pflanzenarten und ihre notwendigen Lebensräume sowie kennzeichnende Orts- und Landschaftsbilder zu schonen und zu erhalten. Auch Art. 141 Abs. 2 BV spricht den Landschaftsschutz an. Diese Verpflichtungen gelten für die staatliche Gemeinschaft insgesamt, also auch für die nicht ausdrücklich erwähnten Landkreise (VerfGH BayVBI 2013, 301/304; Möstl in Lindner/Möstl/Wolff, RdNr. 9 zu Art. 141).

Art. 141 Abs. 1 Satz 4 BV bestimmt in den Grundzügen die wichtigsten Aufgaben, die sich aufgrund der Fundamentalnorm des Art. 3 Abs. 2 BV im Hinblick auf den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen stellen. Art. 3 Abs. 2 BV sowie Art. 141 Abs. 1 Satz 4 und Abs. 2 BV sind keine bloßen Programmsätze, sondern enthalten bindendes objektives Verfassungsrecht, an dem die Handlungen von Staat, Gemeinden und Körperschaften des öffentlichen Rechts zu messen sind (VerfGH vom 23.8.1985 = VerfGH 38, 112/117; VerfGH vom 21.2.1986 = VerfGH 39, 17/26; VerfGH vom 31.5.2006 = VerfGH 59, 109/115; VerfGH BayVBI 2013, 301/304).

Aus Art. 141 Abs. 1 Satz 4 BV ergibt sich, dass die dort genannten Verfassungsaufträge zu den „vorrangigen“ Aufgaben von Staat, Gemeinden und Körperschaften des öffentlichen Rechts gehören, es also andere Rechtsgüter von vergleichbarem Gewicht gibt (VerfGH BayVBI 2013, 301/304 f.), was durch den Zusatz „auch“

noch verdeutlicht wird (Möstl in Lindner/Möstl/Wolff, RdNr. 11 zu Art. 141). Bei Eingriffen in Natur und Landschaft sind viele Belange und Gesichtspunkte gegeneinander abzuwägen, die von Fall zu Fall von verschiedener Art und von verschiedenem Gewicht sind; denn keine Aufgabe ist absolut, das heißt ohne entgegenstehende Rechtsgüter und Belange zu verfolgen (Möstl, a. a. O., RdNr. 11 zu Art. 141; VerfGH vom 15.7.2002 = VerfGH 55, 98/119; VerfGH BayVBI 2013, 301/305). Es kommt darauf an, ob die betreffende Vorschrift den Verfassungsauftrag des Umwelt- und Naturschutzes ausreichend in Betracht zieht oder von vornherein oder ohne gewichtige Gründe vernachlässigt. Von Bedeutung ist etwa die Frage, ob ein Eingriff in die Natur der Erreichung von Zielen dient, die in ihrem am Gemeinwohl gemessenen Rang nicht hinter der Bewahrung der Natur zurücktreten müssen (VerfGH 55, 98/120).

b) Dem halten die Änderungsverordnungen stand. Der Landkreis reagiert mit ihrem Erlass auf die Beschlusslage in den Landkreisgemeinden, die für ihr jeweiliges Gebiet sachliche Teilflächennutzungspläne „Windkraft“ nach § 5 Abs. 2 b BauGB mit den Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB aufgestellt und diese entsprechend § 204 Abs. 1 Satz 4 BauGB aufeinander abgestimmt haben. Die Gemeinden haben insoweit von ihrer Planungshoheit, die sich auch in den Außenbereich erstreckt, Gebrauch gemacht, um gemäß Art. 152 Satz 2 BV zur Sicherstellung der Energieversorgung beizutragen. Vor diesem Hintergrund konnte der Landkreis seinerseits initiativ werden, um die Genehmigungsfähigkeit derartiger Teilflächennutzungspläne zu gewährleisten. Die naturschutzrechtlichen Änderungsverordnungen dienen der Umsetzung berechtigter planerischer Zielsetzungen der Gemeinden (VerfGH BayVBI 2013, 301/304 f.). Da der Verordnungsgeber Ausnahmen vom Veränderungsverbot für nach naturschutzrechtlichen Kriterien ausgewählte Flächen in den einzelnen Landschaftsschutzgebieten zugelassen hat, ohne die Schutzgebiete als solche infrage zu stellen, sind die Belange von Natur und Landschaft in den von der Verfassung gezogenen Grenzen gewahrt.

4. Auch das Grundrecht aus Art. 141 Abs. 3 BV ist durch die angegriffenen Änderungsverordnungen nicht verletzt.

Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV gewährleistet dem Einzelnen ein Grundrecht auf den Genuss der Naturschönheiten und auf Erholung in der freien Natur. Dagegen räumt die Bestimmung dem Einzelnen keinen grundrechtlichen Anspruch auf unveränderten Fortbestand der freien Natur ein; die Bestimmung ist kein Abwehrrecht gegen hoheitliche Maßnahmen mit naturverändernder Wirkung (VerfGH vom 23.8.1985 = VerfGH 38, 112; VerfGH vom 21.2.1986 = VerfGH 39, 17/23; VerfGH BayVBI 2013, 301/305). Demnach gewährt sie auch keinen Schutz gegen Ausnahmen vom naturschutzrechtlichen Veränderungsverbot zugunsten der Windkraft.

Zwar hat der Verfassungsgerichtshof wiederholt die Frage angeschnitten, ob eine andere Auslegung des Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV Platz greifen müsste, falls die öffentliche Hand den Verfassungsauftrag des Art. 141 Abs. 1 und 2 BV in einer Weise vernachlässigen sollte, die den Kernbereich des Grundrechts auf Naturgenuss treffen würde (VerfGH vom 27.10.1976 = VerfGH 29, 181/186 ff.; VerfGH 38, 112/117; 39, 17/23; VerfGH BayVBI 2013, 301/305). Ein derartiger Wandel der tatsächlichen Verhältnisse, auf die hin die Norm geschaffen worden ist, kann aber auch an dieser Stelle nicht festgestellt werden, zumal die Landschaftsschutzverordnungen sowohl hinsichtlich der jeweils geschützten Fläche als auch im Hinblick auf den räumlichen Zusammenhang des jeweiligen Schutzgebiets noch einen substanziellen Raum für Naturgenuss bieten.

Soweit die Antragsteller namentlich ihr Recht auf gefahrloses Naturerleben durch Windkraftanlagen gefährdet sehen, ist auf die obigen Ausführungen zu VI. 2. a) cc) und b) zu verweisen. Insoweit erlaubt die Ausnahme vom Veränderungsverbot nicht die Gefährdung Dritter, etwa Erholungsuchender auf Rad- und Wanderwegen (vgl. BayVGH vom 9.2.2010 Az. 22 CS 09.3168). Derartige Fragen sind vielmehr in dem in jedem Einzelfall erforderlichen verwaltungsrechtlichen Genehmigungsverfahren zu klären (siehe Scheidler, BayVBI 2011, 161/167).

VII.

Das Verfahren ist kostenfrei (Art. 27 Abs. 1 Satz 1 VfGHG).