

# Landratsamt Ebersberg

Abteilungsleitung Bau und Umwelt



Landratsamt Ebersberg • Eichthalstraße 5 • 85560 Ebersberg

Ansprechpartner:

**Friederike Paster**

Tel.: 08092/823-127

Fax: 08092/823-9127

Mail: [Friederike.paster@lra-ebe.de](mailto:Friederike.paster@lra-ebe.de)

Zimmer-Nr. 2.17

[www.lra-ebe.de](http://www.lra-ebe.de)

Sie erreichen mich:

Montag – Freitag von 8:00 Uhr bis 12:00 Uhr

Donnerstag von 14:00 Uhr bis 18:00 Uhr

Bitte vereinbaren Sie einen Termin.

Ebersberg, 19.12.2019

Aktenzeichen:

Ihr Zeichen / Ihr Schreiben vom:

## Windkraft im Landschaftsschutzgebiet Ebersberger Forst, ULV-Beschluss vom 20.11.2019

### Stellungnahme der Abteilungsleitung 4 Bauen und Umwelt zur Stellungnahme von Green City AG vom 11.12.2019 für den Runden Tisch am 8.1.2020

Der Vorhabenträger Green City AG hat am 11.12.2019 zu der Möglichkeit der Zonierung unter Aufrechterhaltung der LSG-VO Ebersberger Forst in rechtlicher Hinsicht Stellung genommen. Die Einschätzungen werden an einigen Stellen nicht von der juristischen Abteilungsleitung der Abteilung Bauen und Umwelt geteilt.

Green City argumentiert, wenn der Ordnungsgeber schon eine (Teil-)Aufhebung der LSG-VO beschließen könne, so müsse dies erst recht für das „mildere Mittel“ Zonierung gelten. Dieser Erst-Recht-Schluss wird nicht geteilt. An das Vorliegen eines Landschaftsschutzgebiets sind bestimmte gesetzliche Folgen geknüpft (§ 26 BNatSchG, z.B. Verbot der Änderung des Gebietscharakters). Ebenso können sich aus der konkreten Ausgestaltung z.B. der konkreten Schutzzwecke u.U. besondere Folgen ergeben, die über den Wortlaut des § 26 BNatSchG hinausgehen, z.B. „Erhaltung des geschlossenen Waldgebiets“. Es kann daher durchaus Fallgestaltungen geben, in denen eine LSG-VO nicht aufrecht zu erhalten ist, eine (Teil-) Aufhebung einer LSG-VO aber möglich ist.

Verkleinerungen von Schutzgebieten oder sonstige Einschränkungen des Schutzstandards dürfen nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs nicht dazu führen, dass der mit der Unterschutzstellung verfolgte Zweck nicht mehr gewahrt wäre (BayVerfG v. 27.09.2013, Vf. 15-VII-12 zu Starnberg unter VI. 2. b) aa) mit Verweis auf BayVerfGH v. 13.9.2012, Vf. 16-VII-11). Dies wird auch von Green City im Grundsatz anerkannt. Green City argumentiert jedoch weiter, die Grenze sei nicht bereits bei jedweder Beeinträchtigung der Schutzzwecke der Verordnung zu sehen. Die Grenze des Normsetzungsermessens des Ordnungsgebers liege erst dort, wo die Verordnungszwecke der LSGVO durch die Änderung ins Leere laufen würden und die Zonierung einer Aufhebung der Schutzzwecke gleichkommen würde.

#### Öffnungszeiten des Landratsamtes:

Montag bis Mittwoch 07.30 - 17.00 Uhr  
Donnerstag 07.30 - 18.00 Uhr  
Freitag 07.30 - 12.30 Uhr

Bitte vereinbaren Sie einen Termin.

#### Bankverbindungen:

KSK München-Starnberg-Ebersberg  
IBAN: DE83 7025 0150 0000 0003 98  
BIC: BYLADEM1KMS  
Raiffeisen-Volksbank Ebersberg eG  
IBAN: DE38 7016 9450 0002 5101 11  
BIC: GENODEF1ASG



Green City geht im vorliegenden Fall davon aus, dass diese Grenze im Ebersberger Forst bei einer Zonierung zugunsten von Windkraft nicht erreicht wäre. Schon die Regelungstechnik „Zonierung“ schlieÙe dies aus.

Auch dieser Schlussfolgerung kann die juristische Abteilungsleitung im Ergebnis nicht folgen. Auch hier kommt es auf den konkreten Schutzzweck der LSG-VO im Einzelfall an. Abweichend vom bzw. zusätzlich zum Gesetzeswortlaut lautet der Schutzzweck im LSG Ebersberger Forst unter § 2 a) „Sicherung des Naturhaushalts durch Erhaltung des geschlossenen Waldgebiets“. Ist die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts, z.B. mangels Geschlossenheit des Waldgebiets nicht mehr gegeben, läuft dieser Schutzzweck § 2 a) ins Leere. Darüber hinaus ist der Schutzzweck in § 3 der LSG-VO insoweit vom Ordnungsgeber präzisiert worden, dass es bereits verboten ist, die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts zu vermindern. Der Ordnungsgeber sah es also als Zweck der LSG-VO an, jede Beeinträchtigung zu verhindern, die nicht im Rahmen einer Ausnahme oder Befreiung ermöglicht sein sollten.

Nach nochmaliger Prüfung des Gutachtens des Büros GFN ist die untere Naturschutzbehörde der abschließenden Auffassung, dass einer Zonierung im Sinne des § 22 BNatSchG i.V.m. dem Bayerischen Windenergieerlass zugunsten von Windkraft sowohl die Schutzzwecke der LSG-VO als auch der spezielle Gebietscharakter des LSG Ebersberger Forst entgegenstehen, da diese nicht erhalten bleiben können. Es handelt sich bei dabei um eine Rechtsentscheidung der staatlichen Naturschutzbehörde.

**Unter Zugrundelegung dieser Entscheidung der unteren Naturschutzbehörde scheidet eine Zonierung unter Aufrechterhaltung der betroffenen bisherigen Schutzzwecke - also innerhalb des bisherigen Bestands der LSG-VO - aus.**

**Will der Kreistag Windenergieanlagen im Ebersberger Forst ermöglichen und das Gebiet dennoch unter Landschaftsschutz gestellt lassen, besteht für den Ordnungsgeber Kreistag somit allenfalls die (zunächst theoretische) Möglichkeit, die bisherige Schutzgebietsverordnung so zu ändern, dass die Schutzzwecke, die bei einer Zonierung nicht zu erhalten sind, aufgegeben werden und möglicherweise anders formulierte, neue Schutzzwecke festzulegen.**

Unklar ist jedoch, was noch als Schutzzweck für eine neue, geänderte LSG-VO denkbar wäre, der sich an den nach BNatSchG möglichen Schutzzwecken orientieren muss. Die entsprechende Vorschrift lautet:

§ 26 BNatSchG

(1) Landschaftsschutzgebiete sind rechtsverbindlich festgesetzte Gebiete, in denen ein besonderer Schutz von Natur und Landschaft erforderlich ist

1. zur Erhaltung, Entwicklung oder Wiederherstellung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder der Regenerationsfähigkeit und nachhaltigen Nutzungsfähigkeit der Naturgüter, einschließlich des Schutzes von Lebensstätten und Lebensräumen bestimmter wild lebender Tier- und Pflanzenarten,
2. wegen der Vielfalt, Eigenart und Schönheit oder der besonderen kulturhistorischen Bedeutung der Landschaft oder
3. wegen ihrer besonderen Bedeutung für die Erholung.

(2) In einem Landschaftsschutzgebiet sind unter besonderer Beachtung des § 5 Absatz 1 und nach Maßgabe näherer Bestimmungen alle Handlungen verboten, die den Charakter des Gebiets verändern oder dem besonderen Schutzzweck zuwiderlaufen.

Diese Thematik wurde bereits 2017 mit der Regierung von Oberbayern (ROB) angesprochen. Die ROB verwies damals darauf, dass eine Änderung der LSG-Verordnung die Möglichkeit bietet, eine bewusste Entscheidung über die Zulassung der Windkraft zu treffen. „Die erforderliche Abwägung, ob und in welchem Umfang es vertretbar ist, in Teilbereichen zugunsten der Nutzung erneuerbarer Energien Abstriche am bisheriger Schutzniveau hinzunehmen, obliegt allein dem Landkreis als Verordnungsgeber.“ 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 (BayVerfG v. 27.09.2013, Vf. 15-VII-12 zu Starnberg). Zu beachten ist wie oben erwähnt hierbei jedoch, dass die isolierte Herausnahme von Teilflächen von Schutzgebieten (sog. „weißer Fleck“) oder die o. g. Einschränkungen des Schutzstandards nicht dazu führen darf, dass der mit der Unterschutzstellung einmal verfolgte Zweck nicht mehr gewahrt wäre.

**Alternativ besteht für den Verordnungsgeber die Möglichkeit, die LSG-VO nach einem entsprechenden Abwägungsprozess (teilweise) aufzuheben, so dass das „herausgenommene“ Gebiet gar nicht mehr dem Landschaftsschutz unterliegt.**

### **Allgemein zu den Folgen einer Zonierung bzw. (Teil-)Aufhebung der LSG-VO, Begrenzung der Anzahl der Windkraftanlagen**

Die Festlegung von mehr und von weniger schützenswerten Bereichen bedarf aus rechtlicher Sicht sachlicher Gründe. Es muss also eine sachliche Begründung geben, warum nur ein gewisser Bereich für Windenergieanlagen geöffnet werden soll, andere Bereiche aber nicht. Es muss sich um eine Angebotsplanung handeln, die freizugebende Fläche sollte und kann sich damit nicht auf eine bestimmte Anzahl - z.B. fünf - von einem bestimmten Vorhabensträger projektierte Standorte beschränkt werden.

**Bislang wurde noch kein rechtssicherer Weg aufgezeigt, die möglichen Windenergieanlagen in der Folge auf eine bestimmte Zahl (etwa 5) zu begrenzen.**

Friederike Paster