Rheinland-Pfalz
MINISTERIUM FÜR UMWELT, LANDWIRTSCHAFT, ERNÄHRUNG, WEINBAU UND FORSTEN

Ministerium f. Umwelt, Landwirtschaft, Ernährung, Weinbau u. Forsten | Postfach 31 60 | 55021

Vorsitzender des Ausschusses für Justiz
und Verbraucherschutz
Herrn Herbert Schneiders, MdL
Landtag Rheinland-Pfalz
Platz der Mainzer Republik 1
55116 Mainz

LANDTAG
Rheinland-Pfalz
16/6497
VORLAGE

DIE MINISTERIN

Kaiser-Friedrich-Straße 1
55116 Mainz
Telefon 06131 16-0
Poststelle@mulewf.rlp.de
http://www.mulewf.rlp.de

29. FEB. 2016

Mein Aktenzeichen	Ihr Schreiben vom	Ansprechpartner/-in / E-Mail	Telefon / Fax
MB-01 421-2/2012-53#32		Ulrike.Hoefken@mulewf.rlp.de	06131 16-2304/05 06131 16-4604

Sitzung des Ausschusses für Justiz und Verbraucherschutz am 23.02.2016

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,

in der Sitzung des oben genannten Ausschusses am 23.02.2016 wurde zu TOP 15

> Haltung des Justizministers zur Rechtmäßigkeit der Ersatzzahlungen für Windkraftanlagen
> Antrag der Fraktion der CDU nach § 76 Abs. 2 GOLT - Vorlage 16/6452

dem Ausschuss die Übersendung des Sprechvermerkes zugesagt.

Da die im Antrag gestellten Fragen laut Geschäftsordnung weitestgehend in die Ressortzuständigkeit des Ministeriums für Umwelt, Landwirtschaft, Ernährung, Weinbau und Forsten fallen, lag die Federführung zur Beantwortung bei diesem Ministerium.

Anbei erhalten Sie bezüglich der Fragen 1 bis 4 den für die Aussprache vorbereiteten Sprechvermerk des Staatssekretärs Dr. Thomas Griese sowie die dort erwähnte Stellungnahme von Herrn Prof. Dr. Reinhard Hendler zum Schreiben des Rechnungshofs Rheinland-Pfalz vom 16.02.2016, das dem Landtag ebenfalls vorliegt.

Verkehrsanbindung

Ⓗ Sie erreichen uns ab Hbf. mit den Linien 6/6A (Richtung Wiesbaden), 64 (Richtung Laubenheim), 65 (Richtung Weisenau), 68 (Richtung Hochheim), Ausstieg Haltestelle „Bauhofstraße". ♿ Zufahrt über Kaiser-Friedrich-Str. oder Bauhofstraße. ✦ Besucheranschrift der Abteilung Landwirtschaft und Landentwicklung: Emmeransstraße 39, 55116 Mainz

Parkmöglichkeiten

Parkplatz am Schlossplatz
(Einfahrt Ernst-Ludwig-Straße),
Tiefgarage am Rheinufer
(Einfahrt Peter-Altmeier-Allee)

RheinlandPfalz
MINISTERIUM FÜR
UMWELT, LANDWIRTSCHAFT,
ERNÄHRUNG, WEINBAU
UND FORSTEN

Zu Frage 5 teilt das Ministerium der Justiz und für Verbraucherschutz mit:

„Es ist nicht Aufgabe des Ministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, die Ausführung der Rechts- und Fachaufsicht anderer Ressorts zu überprüfen noch diese zu kommentieren. Demzufolge ist das Haus weder in die Prüfung der betreffenden – in der alleinigen Verantwortung des Fachministeriums – liegenden Fragen einbezogen worden noch bestand eine Verpflichtung hierzu."

Mit freundlichen Grüßen
in Vertretung

Dr. Thomas Griese

Sprechvermerk für Herrn Staatssekretär Dr. Thomas Griese zur Sitzung des Rechtsausschusses am 23.02.2016

zum Tagesordnungspunkt 15 „Haltung des Justizministers zur Rechtmäßigkeit der Ersatzzahlungen für Windkraftanlagen“

Antrag der Fraktion der CDU nach § 76 Abs. 2 GOLT - Vorlage 16/6452

Anrede,

nach der Sitzung des Haushalts- und Finanzausschuss am 21. Januar, des Landtags am 27. Januar, des Umweltausschusses am 2. Februar und des Wirtschaftsausschusses am 11. Februar hat die CDU-Fraktion das Thema Ersatzzahlungen nun auch im Rechtsausschuss aufgerufen. Gerne berichte ich auch Ihnen und lege Ihnen unsere Rechtsauffassung dar, die den des Landesrechnungshofes in zwei wesentlichen Punkten widerspricht.

Es hat mich ja etwas überrascht, dass Sie es nicht im Innenausschuss aufgerufen haben. Schließlich geht es hier im Wesentlichen um Entscheidungen in Genehmigungsverfahren der Landkreise und Kreisfreien Städte und das Thema kommunales ist ja eigentlich dort verortet. Es freut mich aber, dass wir offensichtlich in wesentlichen Punkten bereits Einigkeit herstellen konnten:

Nach der HuFA und der Landtagssitzung im Januar haben Sie, von der CDU-Fraktion, nun offensichtlich verstanden, dass es sich bei Ersatzzahlungen nicht um dem Landeshaushalt entgangenen Mitteln handelt. Denn sie werden nur durchgeleitet und haben dem Naturschutz vor Ort zur Verfügung zu stehen. Jedenfalls haben sie die Vorwürfe, man hätte damit den Landeshaushalt entlasten können, anschließend nicht weiter aufgegriffen. Nach der Sitzung im Umweltausschuss und eine Woche später im Wirtschaftsausschuss haben Sie nun scheinbar auch den Vorwurf fallen gelassen, durch die Realkompensation seien dem Landeshaushalt ebenfalls Millionenbeträge entgangen. Denn gerade diese Realkompensation ist es ja, bei der direkt und unmittelbar ortsnah ein Ausgleich für den Eingriff in den Natur- und

Landschaftshaushalt geleistet wird.

Der Landesrechnungshof ging fälschlicher Weise davon aus, dass Ersatzzahlungen zu erheben seien und hat die Vorrangigkeit von Realkompensation und Ausgleichsmaßnahmen gegenüber Ersatzzahlungen übersehen. Es freut mich, dass Sie dies nun offensichtlich ebenfalls erkannt haben und den Vorwurf nicht weiter aufgreifen. Ebenfalls Einigkeit haben wir im vierten Punkt des Landesrechnungshofes. Dort geht es um die Ersatzzahlungen, die von den Landkreisen zwar festgesetzt wurden, aber in rechtswidriger Weise nicht an das Land abgeführt wurde. Hier fordert der Landesrechnungshof, das nachzuprüfen und von den Landkreisen nachzufordern. Die Prüfung haben wir durch unsere Abfrage im letzten Jahr bereits eingeleitet.

Anrede,

nun sprechen wir also nur noch über die Ermäßigungsregelung bei den Ersatzzahlungen. Einer Regelung die übrigens 1990 vom damaligen CDU-Minister Dr. Beth eingeführt wurden und 1992 noch erweitert wurden. Insgesamt gründen Ihre Fragen auf der falschen Prämisse, Ministerin Höfken oder ich hätten seit Mai 2011 bei den Landkreisen darauf gedrungen, die Ermäßigungsregelung weiter anzuwenden.

Das Gegenteil ist der Fall:

Wir sprechen hier von einer Ermäßigungsregelung für Ersatzzahlungen, gegen deren Anwendung Ministerin Höfken und ich seit unserer Amtsübernahme im Mai 2011 bei jeder Gelegenheit bei den Landkreisen eingesetzt haben. Sie haben sich in der Vergangenheit immer auf die Argumente des Landesrechnungshofes zurückgezogen. Der Landesrechnungshof bezieht sich bei der Ermäßigungsregelung jedoch immer auf Erlasse vor Mai 2011, genauer vom 2. März, 19. März und 20. Mai 2010 sowie vom 18. April 2011. Seit der Amtsübernahme im Mai 2011 gab es keine Erlasse, in denen die Ministerin oder ich die Landkreise dazu aufgefordert hätten, weitere Ersatzzahlungen zu ermäßigen. Ganz im Gegenteil: Das entscheidende Rundschreiben zur faktischen Abschaffung der Ermäßigungsregelung war das Rundschreiben Windenergie aus dem Mai 2013, das von uns, gemeinsam mit dem MWKEL, dem FM und dem ISIM erarbeitet wurde. Es wurde im Ministerialblatt am 12. Juli 2013 veröffentlicht. Seit diesem Rundschreiben ist – mit Ausnahme zweier bisher bekannter Fälle – die Ermäßigungsregelung der Ausgleichsverordnung nicht mehr angewendet worden. Wir

reden also von einer Ermäßigungsregelung für Ersatzzahlungen, die wir bereits 2013 faktisch abgeschafft haben und die im letzten Herbst mit dem von den Regierungsfraktionen beschlossenen und von der CDU-Fraktion abgelehnten Landesnaturschutzgesetz auch rechtlich außer Kraft gesetzt wurde.

Anrede,

ich kann das auch kurz zusammenfassen: Wir reden über eine Ermäßigungsregelung bei Ersatzzahlungen, die von der CDU eingeführt und von SPD und Grünen abgeschafft wurde. Abstrus ist es deshalb auch, wenn uns vorgeworfen wird, wir hätten die Ermäßigungsregelung der Ausgleichsverordnung zum Vorteil der Windkraftbetreiber aufrechterhalten -wie es ja schon mal von der CDU Fraktion suggeriert wurde. Das Gegenteil ist der Fall, wir haben sie gegen die Stimmen der CDU-Fraktion abgeschafft. Das Thema reduziert sich nun also auf Ersatzzahlungen die zwischen Mai 2011 und Mai 2013 von den Landkreisen ermäßigt festgesetzt wurden. Und reduziert sich auf die Frage, ob es eine rechtliche Handhabe, gegen die Landkreise gegeben hätte, die bis zu diesem Zeitpunkt von der Ermäßigungsregelung Gebrauch gemacht haben. Es geht um die Frage, ob es eine Handhabe gegeben habe, im Rahmen der Rechtsaufsicht gegen diese Landkreise vorzugehen und die Ermäßigungen als rechtswidrig zu beanstanden. Der Landesrechnungshof kam zu dem Schluss, wir hätten eine Handhabe dazu gehabt, die Landkreise hätten rechtswidrig gehandelt. Er hat sogar vorgeblich benachteiligte Windkraftbetreiber zu Klagen angeregt.

Wir teilen diese Auffassung nicht.

Darin sehen wir uns bestätigt durch das Gutachten des anerkannten Verwaltungsjuristen Prof. Dr. Hendler und die rechtliche Bewertung des Landkreistages. Das Gutachten liegt Ihnen seit vier Wochen vor (Vorlage 16/6350). Es liefert auch die Antworten auf Ihre Fragen im GOLT-Antrag. Zu den ersten drei Fragen möchte ich aber noch einmal folgendes betonen:

Professor Dr. Hendler legt zutreffend dar, dass die Ausgleichsverordnung mitsamt der Ermäßigungsregelung (§ 4 Abs. 3 AusglV) weiter anzuwenden war, weil der Bundesgesetzgeber im Bundesnaturschutzgesetz 2010 in § 15 Abs. 6 Satz 3 festlegt, dass „sich die Ersatzzahlung nach Dauer und Schwere des Eingriffs“ bemisst. Der Bundesgesetzgeber selbst sieht in seinem Entwurf zur Bundeskompensations-

verordnung BR-DS 13/332, aufgrund dieser Regelung Ermäßigungen für Windräder vor. Auf Seite 8 legt Prof. Dr. Hendler dar:

> „Wie aus § 4 Abs. 3 AusglV hervorgeht, kann die Ausgleichszahlung für real nicht kompensierbare Eingriffe in Natur und Landschaft (auch) bei Vorhaben ermäßigt werden, die ‚auf Grund ihrer Zweckbestimmung in besonderem Maße dem Umweltschutz dienen'. Den rechtlichen Anknüpfungspunkt für diese Ermäßigung bildet das in § 15 Abs. 6 Satz 3 BNatSchG enthaltene Bemessungskriterium der Eingriffsschwere. Denn ein Eingriff in Natur und Landschaft wiegt weniger schwer, wenn er zugleich einen Nutzen für dieses umweltrechtliche Schutzgut stiftet. Das ist bei der Errichtung und dem Betrieb von Windenergieanlagen insbesondere der Fall, als hierdurch ein Beitrag zur dauerhaften Sicherung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts erbracht wird. Der Bundesgesetzgeber hat diesen Beitrag in § 1 BNatSchG auch ausdrücklich anerkannt. […] Aus der Vorschrift des § 1 Abs. 3 Nr. 4 Halbs. 2 BNatSchG, die der Konkretisierung dieses Ziels dient, ergibt sich, dass hierbei dem Aufbau einer nachhaltigen Energieversorgung insbesondere durch zunehmende Nutzung erneuerbarer Energien eine besondere Bedeutung zukommt.
>
> Die Errichtung und der Betrieb von Windenergieanlagen sind demnach dadurch gekennzeichnet, dass sie die Natur einerseits beeinträchtigen, aber ihr andererseits auch Nutzen bringen. Es widerspricht den bundesrechtlichen Vorgaben nicht, wenn dieser Nuten in die Beurteilung der Schwere des Eingriffs in Natur und Landschaft einbezogen wird." Er fasst das dann zusammen: „Der Rechnungshof verkennt die dargelegten Zusammenhänge, […]"

Prof. Dr. Hendler führt dazu weiter aus:

> „Es gehört zu den grundlegenden Inhalten des bundesgesetzlichen Naturschutzrechts, dass Eingriffe in Natur und Landschaft die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts erheblich beeinträchtigen können (§ 14 Abs. 1 BNatSchG), aber bestimmte Eingriffe, wie beispielsweise die Errichtung und der Betrieb von Windenergieanlagen, zugleich einen Beitrag zur dauerhaften Sicherung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts zu liefern vermögen (§ 1 Abs. 3 Nr. 4 Halbs. 2 BNatSchG). Diese im Bundesrecht angelegte Ambivalenz wird in den Regelungen der landesrechtlichen Ausgleichsverordnung abgebildet. Ein

Widerspruch zu bundesrechtlichen Vorgaben liegt darin nicht."

Mit Bezug auf die Vollkompensation und das Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes aus 2012, das Sie in Ihrem Antrag ja ebenfalls ansprechen, führt Prof. Dr. Hendler auf Seite 10 des Gutachtens aus:

„Bei der (auf den Regelfall beschränkten) 10 %-Regelung handelt es sich um eine Pauschalierung, die keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken unterliegt. Sie ist den praktischen Schwierigkeiten geschuldet, die mit der Monetarisierung ökologischer Beeinträchtigungen und Vorteile verbunden sind. Das Bundesverwaltungsgericht hat sich hierzu folgendermaßen geäußert: „Weder § 13 BNatSchG noch § 15 BNatSchG regelt, wann eine Vollkompensation erreicht ist. Die Konkretisierung dieses allgemeinen Grundsatzes bleibt deshalb der Landesgesetzgebung zugänglich, soweit diese nicht hinter dem durch die bundesgesetzliche Regelung gewährleisteten Schutzniveau zurückbleibt." Das bundesgesetzliche Schutzniveau bleibt indes gewahrt."

Abschließend fasse ich es noch einmal kurz zusammen: Wir sprechen hier von einer rechtlich einwandfreien, aber von uns politisch nicht unterstützten Ermäßigungsregelung, die wir mit dem Rundschreiben Windenergie vom Mai 2013 faktisch abgeschafft haben und die im Herbst 2015 durch das Landesnaturschutzgesetz gegen die Stimmen der CDU-Fraktion auch rechtlich abgeschafft wurde.

Im Übrigen verweise ich auf die Stellungnahme von Prof. Dr. Hendler vom 23.02.2016 zum Schreiben des Rechnungshofs Rheinland-Pfalz vom 16.02.2016, das ich dem Ausschuss zur Verfügung stelle. In dieser Stellungnahme führt Prof Dr. Hendler in Ziffer 1 aus:

„Bemerkenswerterweise liefert auch der Landesrechnungshof keine Belege für eine differenzierte Prüfung der gesetzes- und verordnungsrechtlichen Regelungen des Landes am Maßstab des Bundesrechts. Allgemeine Aussagen zu bundesrechtlichen Grundsätzen reichen insoweit nicht aus."

Dem ist nichts hinzuzufügen.

Jeromin | Kerkmann
KANZLEI FÜR VERWALTUNGSRECHT

Stellungnahme

zum Schreiben des Rechnungshofs Rheinland-Pfalz vom 16.02.2016 („Prüfung der Kompensation von Eingriffen in Natur und Landschaft unter besonderer Berücksichtigung der Verpflichtung zur Leistung von Ersatzzahlungen; Sitzung des Haushalts- und Finanzausschusses am 21. Januar 2016“)

Andernach, den 23.02.2016

Prof. Dr. Reinhard Hendler
Rechtsanwalt

D10/325-16

In seinem o. a. Schreiben vom 16. Februar 2016 befasst sich der Landesrechnungshof kritisch mit den rechtsgutachtlichen Darlegungen unserer Kanzlei vom 26. Januar 2016 („Rechtliche Stellungnahme zur Anwendbarkeit der Ausgleichsverordnung des Landes nach dem Inkrafttreten des Bundesnaturschutzgesetzes im Jahr 2010 einschließlich europarechtlicher Implikationen"). Der Vorwurf gegenüber den Darlegungen der Kanzlei lautet:

> *„Eine beispielsweise 200 m hohe Windkraftanlage soll schon deshalb vorteilhafte Wirkungen für die Natur haben, weil sie zur Erzeugung alternativer Energien eingesetzt wird. Der Eingriff in die Landschaft durch ein alles überragendes und weithin sichtbares Bauwerk ist allein deshalb nach Auffassung der Rechtsanwälte von so geringem Gewicht, dass eine Verringerung der Ersatzzahlung um 90 % gerechtfertigt ist.*
>
> *Diese Interpretation des Bundesnaturschutzgesetzes und der darin verankerten, abweichungsfesten Grundprinzipien findet verständlicherweise weder in der Rechtsprechung noch in der Literatur Befürworter."*

Diesem Vorwurf ist Folgendes entgegen zu halten:

1. Der Hinweis auf eine abweichende Rechtsprechung und Literatur ist schon insofern verfehlt, als die hier im Vordergrund stehenden Spezialfragen bisher noch gar nicht erörtert worden sind. Gäbe es einschlägige rechtliche Erörterungen, wären diese in die Stellungnahme der Kanzlei eingegangen. Bemerkenswerterweise liefert auch der Landesrechnungshof keine Belege für eine differenzierte Prüfung der gesetzes- und verordnungsrechtlichen Regelungen des Landes am Maßstab des Bundesrechts. Allgemeine Aussagen zu bundesrechtlichen Grundsätzen reichen insoweit nicht aus. Zum Hinweis des Landesrechnungshofs auf den Kommentar von Louis/Engelke vgl. unten Nr. 3.

2. Dass Windenergieanlagen einen Nutzen für die Umwelt erbringen und dieser Nutzen die Schwere des Eingriffs in Natur und Landschaft, die nach § 15 Abs. 6 Satz 3 BNatSchG ein Bemessungskriterium für die Höhe der Ersatzzahlung ist, zu mindern vermag, stellt keine persönliche Wertung der Kanzleianwälte, sondern die – auch für den Landesrechnungshof - verbindliche Wertung des Gesetzgebers dar. Zu beachten ist hierbei, dass es bei den Eingriffen in Natur und Landschaft um eine erhebliche Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts und des Landschaftsbilds geht. Wie sich aus § 1 Abs. 3 Nr. 4 Halbs. 2 BNatSchG ergibt, kommt dem Aufbau einer nachhaltigen Energieversorgung insbesondere durch die zunehmende Nutzung erneuerbarer Energien eine besondere Bedeutung für die dauerhafte Sicherung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts zu.

3. Die Vorschrift des § 1 Abs. 3 Nr. 4 Halbs. 2 BNatSchG ist in dem o.a. Schreiben des Landesrechnungshofs überhaupt nicht gewürdigt, ja nicht einmal angesprochen worden. Stattdessen wird behauptet, einen minderschweren Fall des Eingriffs sehe das Bundesnaturschutzgesetz nicht vor. Eine rechtliche Argumentation, in der eine wesentliche Vorschrift schlicht ignoriert wird, vermag indes keine Überzeugungskraft zu entfalten. In seinem Schreiben weist der Landesrechnungshof auf die Kommentierung zur Anwendung der Landesverordnung über die Ausgleichszahlung nach § 5a des Landespflegegesetzes (AusglV) vom 24. Januar 1990 (GVBl. S. 35) bei Louis/Engelke (Landespflegegesetz Rheinland-Pfalz, 1997, § 5a Rn. 18) hin, wobei er den Satz „Windkraftanlagen dienen der Energieerzeugung, nicht dem Umweltschutz" hervorhebt. Doch trägt dieser Hinweis zur Sache nichts bei, da das Landespflegegesetz keine Regelung enthielt, die der Vorschrift des § 1 Abs. 3 Nr. 4 Halbs. 2 BNatSchG auch nur annähernd vergleichbar ist.

4. Wie dem vorstehend Dargelegten zu entnehmen ist, sind die Errichtung und der Betrieb von Windenergieanlagen nach der Konzeption des Bundesnaturschutzgesetzes dadurch gekennzeichnet, dass sie die Natur einerseits beeinträchtigen, aber ihr andererseits auch Nutzen bringen. Es steht daher mit den bundesrechtlichen Vorgaben vollkommen in Einklang, wenn dieser Nutzen in die Beurteilung der Schwere des Eingriffs in Natur und Landschaft einbezogen wird.

5. Hervorzuheben ist, dass die im Rundschreiben des Ministeriums für Umwelt vom 03. Februar 1992 (Az.: 10212-88 021-4) enthaltene Aussage, wonach die Ausgleichszahlung in der Regel auf die Untergrenze von einem Zehntel des Regelsatzes nach § 2 Nr. 2 Buchst. c AusglV festzulegen ist, nur „nicht ausgleichbare Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft durch Windkraftanlagen" betrifft. Für ausgleichbare Beeinträchtigungen ist daher auch bei Windkraftanlagen Realkompensation zu leisten.

6. Zudem bezieht sich die im Rundschreiben des Ministeriums zitierte Vorschrift des § 2 Nr. 2 Buchst. c AusglV allein auf die „Schwere der Beeinträchtigung des Landschaftsbildes". Insofern entspricht es nicht den tatsächlichen Verhältnissen, wenn der Landesrechnungshof geltend macht, durch die Ermäßigung der Ersatzzahlung um 90 % würden die zumeist privaten Betreiber von Windkraftanlagen ganz offensichtlich begünstigt, da sie deutlich weniger leisten müssten als ein Verursacher, der einen Eingriff durch eine reale Maßnahme ausgleichen oder ersetzen müsse. Denn bei Landschaftsbildbeeinträchtigungen durch Hochbauten kommt eine Realkompensation vielfach nicht in Betracht, und zwar weder bei Windkraftanlagen noch bei sonstigen baulichen Anlagen. Daher ist auch der Hinweis des Landesrechnungshofs auf die Studie des Zentralinstituts für Raumplanung an der Universität Münster nicht weiterführend, weil diese Studie, soweit sie vom Landesrechnungshof zitiert wird, ebenfalls auf den Vergleich zwischen Realkompensation und Ersatzzahlung abstellt.

7. Da sich bei Berücksichtigung des Nutzens für die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts, der (auch) den Windenergieanlagen in § 1 Abs. 3 Nr. 4 Halbs. 2

BNatSchG rechtsverbindlich zugeschrieben wird, die Schwere des mit der Errichtung und dem Betrieb dieser Anlagen verbundenen Eingriffs in Natur und Landschaft vermindert, entspricht es dem Grundsatz der Vollkompensation, wenn bei der Bemessung der Ersatzzahlung für die Landschaftsbildbeeinträchtigung auch nur die verminderte Eingriffsschwere in Ansatz gebracht wird.

8. Im o. a. Schreiben des Landesrechnungshofs heißt es in diesem Zusammenhang:

> *„Wie Ersatzzahlungen, die bei einem unbestritten schweren Eingriff in das Landschaftsbild um 90% auf einen Restbetrag von nur noch 10 % reduziert werden, dem Gebot der Vollkompensation und dem Verbot der Begünstigung des Verursachers genügen können, erklären die Rechtsanwälte nicht."*

Hierzu ist vor allem auf die vorstehend (bei Nr. 7) dargelegte Erklärung zu verweisen, die in der Stellungnahme der Kanzlei ausführlich hergeleitet und behandelt wird, so dass sich der zitierte Einwand als ungerechtfertigt erweist.

9. Wie ergänzend angemerkt sei, beruht die Ausgleichsverordnung erkennbar auf der Intention, die Regelsätze des § 2 AusglV grundsätzlich hoch anzusetzen und für bestimmte Vorhaben eine Ermäßigung vorzusehen, wobei diese bei Vorhaben, die auf Grund ihrer Zweckbestimmung „in besonderem Maße dem Umweltschutz dienen" relativ weit reichen kann (§ 4 Abs. 2 und 3 AusglV). Dies bedeutet beispielsweise, dass für einige Anlagen (z.B. Industrieschornsteine) eine Ermäßigung nicht in Betracht kommt, während es sich bei den in besonderem Maße dem Umweltschutz dienenden Anlagen anders verhält. Der Vergleichsmaßstab für Ersatzzahlungen sind daher im Rahmen des § 2 Nr. 2 Buchst. c AusglV (Landschaftsbildbeeinträchtigung) die Anlagen, bei denen eine Ermäßigung ausscheidet, und nicht – worauf der Landesrechnungshof unentwegt abstellt – die Realkompensation.

10. Es sei zudem darauf hingewiesen, dass die rechtliche Aussage des Landesrechnungshofs nicht zutrifft, wonach Beeinträchtigungen des Landschaftsbilds durch Windkraftanlagen oberhalb von 20 m über der Geländeoberfläche derart schwerwiegend sind, dass sie als grundsätzlich nicht anderweitig ausgleichbar gelten und der Verursacher deshalb Ersatzzahlungen zu leisten hat. Insoweit gilt es zu beachten, dass die mangelnde Ausgleichbarkeit sowie die daraus folgende Ersatzzahlung nicht darauf beruhen, dass sich der Eingriff als besonders schwerwiegend erweist. Vielmehr ergeben sie sich allein aus der Eigenart von Hochbauten. Weder das Bundesnaturschutzgesetz noch das Landesnaturschutzgesetz ordnet die verschiedenen Eingriffe in Natur und Landschaft bestimmten rechtliche Kategorien wie schwer, mittelschwer, besonders schwer etc. zu.

11. Um einen angemessenen Betrag für die Ersatzzahlung bei Landschaftsbildbeeinträchtigungen zu finden, muss der von der Windenergieanlage für die Umwelt gestiftete

Nutzen, der nach § 1 Abs. 3 Nr. 4 Halbs. 2 BNatSchG die Eingriffsschwere zu mindern und damit die Höhe der Ersatzzahlung zu beeinflussen vermag, monetarisiert werden. Die Monetarisierung dieses Nutzens ist allerdings mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden. Auch der Landesrechnungshof ist außerstande, rechtssicher zu bestimmen, welcher Wert hierfür anzusetzen ist. Wenn sich daher das Ministerium in seinem oben (bei Nr.5) erwähnten Rundschreiben für die pauschale 10 %-Regelung entschieden hat, die sich zudem auf den Regelfall beschränkt und daher Ausnahmen zulässt, so kann dies nicht beanstandet werden. Das gilt umso mehr, als dem Ministerium in dieser Frage eine Einschätzungsprärogative zuzugestehen ist.