

Sehr geehrter Herr Landtagspräsident, sehr geehrter Herr Schröder,

anbei erhalten Sie die Stellungnahme für die o.a. Anhörung zum Thema "Windenergie in NRW in geordnete Bahnen lenken".

Herr Dr. Ralf Hoffman von der AG Windenergie Eifel+Börde teilte mir mit, dass ich Ihnen unsere Stellungnahme auch direkt zusenden dürfte.

In der Stellungnahme zum Biotopverbund und Qualitätssicherung wird auf folgende Themenschwerpunkte eingegangen.

- 1) Der europäischen Biotopverbundes dient dem Schutz des Klimas in Europa und dem Artenschutz. Seine Sicherung vor weiteren Fragmentierung durch infrastrukturelle Anlagen jeglicher Art hat herausragende Bedeutung und sollte im Winderlass explizit herausgearbeitet werden.
- 2) Die Qualitätssicherung der Gutachten, die im Rahmen der Genehmigungen der Windkraftanlagen beigebracht werden, ist in der jetzigen Form des Winderlasses nicht sichergestellt. Hier ist eine Nachbesserung dringend erforderlich, um die Qualität und Neutralität der Gutachten sicher zu stellen. Bislang müssen hier die Gerichte die Überprüfung übernehmen.

Wir bitten um Aufnahme in die Ausschussunterlagen.

Mit freundlichem Gruß

Claudia Rapp-Lange
Diplom-Geographin
Kreuzberg 30
53940 Hellenthal
Tel.: 02447 / 913181
Mobil 0173 / 2718323

AG Windenergie Eifel + Börde*

Kontakt
Dr. Ralf Hoffmann
Tissenicher Str.34
D 53909 Zülpich-Enzen
02256 958295

**In der AG Windenergie Eifel + Börde arbeiten Bürgerinitiativen aus der Region Eifel und Börde zusammen, u.a. BI Daubenscheid-Wiesenhart, BI Enzen, BI Füssenich-Geich, BI Halde Nierchen, Windkraft mit Verstand, BI Juntersdorf, BI Ländchen gegen Dahlem IV, BI Mülheim-sagt-nein, BI Rettet den Birgeler Wald, BI Sturm-im-Wald Reetz, Windkraft Initiative Rureifel, Sturm-im-Wald e.V., RLP, und viele Bürger aus den Kreisen Euskirchen, Düren, der StädteRegion Aachen, der Vulkaneifel und Mitglieder des NABU Euskirchen.*

Arbeitsgemeinschaft Windenergie Eifel + Börde

Der Entwurf zum neuen Windenergieerlass in Gegenüberstellung zu den Koalitionsvereinbarungen der neuen Landesregierung NRW zum Windkraftausbau NRW, 2017

Fazit: In diesem Entwurf für den neuen Windenergieerlass werden:

- ⇒ **der Vertrauensschutz, der Eigentumsschutz der Investoren, der Bestandsschutz und das Repowering sichergestellt.**
- ⇒ **der Anwohnerschutz, der Naturschutz und der Landschaftsschutz nicht sichergestellt**

Ausführung:

Seite 2

4. Kapitel wird wie folgt neu gefasst:

1.1 Informationsquellen

Der Leitfaden „Rahmenbedingungen für Windenergieanlagen auf Waldflächen“ wurde rausgenommen. Liegt hier ein Zusammenhang mit der forstbehördlichen Genehmigung zur Waldumwandlung vor, die sich im alten Erlass noch an dem Leitfaden zu orientieren hatte?

Seite 3

8. Kapitel 3.1 wird wie folgt neu gefasst:

3.1 Landesplanung

...

„Dies ermöglicht den kommunalen Planungsträgern, außerhalb dieser Vorranggebiete weitere Flächen für die Windenergienutzung in ihren Bauleitplänen darzustellen.

Vorranggebiete sind dabei Gebiete, die für die Windenergienutzung vorgesehen sind und die andere raumbedeutsame Nutzungen innerhalb dieses Gebietes ausschließen, soweit diese mit der vorrangigen Windenergienutzung nicht vereinbar sind. **Es handelt sich bei einem Vorranggebiet um ein Ziel der Raumordnung, das gemäß § 4 ROG zu beachten ist. Das heißt, das Ziel kann in der nachfolgenden Planungsabwägung beziehungsweise Ermessensentscheidung nicht überwunden werden.** Die in 10.2-3 LEP genannten Mindestvorgaben der in jeder Planungsregion für die Windkraftnutzung zur Verfügung stehenden Flächen sind als Grundsatz festgelegt. Als solcher ist er von öffentlichen Stellen bei ihren raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen nach § 4 Abs.1 ROG in der Abwägung oder bei der Ermessensausübung nach Maßgabe der dafür geltenden Vorschriften zu berücksichtigen. Die Flächenvorgaben wurden in einem Grundsatz festgelegt, um den

Arbeitsgemeinschaft Windenergie Eifel + Börde

Gegebenheiten in den Planungsregionen, z.B. aufgrund fachrechtlicher Vorgaben durch Anlagen für die Flugsicherung oder durch Landschafts- und Artenschutz, Rechnung tragen zu können. Die regionalen Planungsträger können dann von diesen Mindest-Flächenkulissen — bei entsprechender Begründung — abweichen.

**„Wir stärken die kommunale Entscheidungskompetenz“,
Koal.Vertrag , FDP/CDU**

beschränkt sich auf: Mehr Windkraft, aber nicht weniger!

„Dies ermöglicht den kommunalen Planungsträgern, außerhalb dieser Vorranggebiete weitere Flächen für die Windenergienutzung in ihren Bauleitplänen darzustellen.“ und „Die regionalen Planungsträger können dann von diesen Mindest-Flächenkulissen — bei entsprechender Begründung — abweichen“.

Die Kommunen können mehr Konzentrationszonen ausweisen.

„Es handelt sich bei einem Vorranggebiet um ein Ziel der Raumordnung, das gemäß § 4 ROG zu beachten ist. Das heißt, das Ziel kann in der nachfolgenden Planungsabwägung beziehungsweise Ermessensentscheidung nicht überwunden werden.“

Die Kommunen können nicht weniger ausweisen!

Seite 4

3.2.2 Zeichnerische Darstellung von Bereichen für die Windenergienutzung im Regionalplan

In Regionalplänen erfolgen zeichnerische Festlegungen für die Windenergienutzung.

„Ziel 7.3-1 LEP NRW legt fest, dass die Errichtung von Windenergieanlagen im Wald möglich ist, sofern wesentliche Funktionen des Waldes nicht erheblich beeinträchtigt werden. Weiterhin muss der Eingriff in den Wald bei einer Inanspruchnahme für die Windenergienutzung auf das unbedingt erforderliche Maß beschränkt werden. Im Regelfall kann man davon ausgehen, dass wesentliche Funktionen des Waldes erheblich beeinflusst werden, wenn Windenergieanlagen in besonders wertvollen Waldgebieten (insbesondere standortgerechte Laubwälder, Prozessschutzflächen) errichtet werden sollen. Daher kommt eine Ausweisung dort nicht in Betracht.“

Hier gibt es keinerlei Änderung zum alten Erlass in Richtung Aufhebung der Windenergieerzeugung im Wald.

Jedoch:

Die Gemeinden müssen im Gegensatz zu vorher nicht mehr nachweisen, dass ein Vorhaben außerhalb des Waldes nicht realisierbar ist.

Arbeitsgemeinschaft Windenergie Eifel + Börde

„Die Verpflichtung im LEP zur Ausweisung von Windvorrangzonen wird ebenso wie die Privilegierung der Windenergieerzeugung im Wald aufgehoben“, Koal.Vertrag, FDP/CDU

Weder die Verpflichtung zu Windvorrangzonen noch die Privilegierung der Winderzeugung im Wald wurden im neuen Entwurf aufgehoben.

Seite 5 und 6

14. Kapitel 5.1.2 wird wie folgt neu gefasst:

5.1.2 Umweltverträglichkeitsprüfung

„Gemäß der Legaldefinition in § 2 Abs. 5 UVPG besteht eine Windfarm im Sinne des UVPG aus drei oder mehr Windkraftanlagen, deren Einwirkungsbereich sich überschneidet und die in einem funktionalen Zusammenhang stehen, unabhängig davon, ob sie von einem oder mehreren Vorhabenträgern errichtet und betrieben werden. Ein funktionaler Zusammenhang wird insbesondere angenommen, wenn sich die Windkraftanlagen in derselben Konzentrationszone oder in einem Gebiet nach § 8 Abs. 7 des Raumordnungsgesetzes befinden.“

Der Passus zur Windfarmdefinition „ sich innerhalb einer bauleitplanerischen ausgewiesenen Fläche befinden...“

entfällt. Dies kann einen Nachteil hinsichtlich einer UVP Pflicht für Projekte außerhalb von festgelegten Zonen bedeuten.

„Die Neuerrichtung einer Windenergieanlage innerhalb einer Windfarm stellt unter UVPGesichtspunkten eine Änderung des Vorhabens „Windfarm“ dar. Vorbelastung und Umweltauswirkungen der neu beantragten Anlagen können zusammen die Möglichkeit erheblicher, nachteiliger Umweltauswirkungen ergeben und damit zur Notwendigkeit einer UVP für die neu beantragten Anlagen führen. Unberücksichtigt bleiben Anlagen, die vor dem 14.03.1999 genehmigt worden und Anträge, die zeitlich erst gestellt worden sind, nachdem die Antragsunterlagen vollständig eingereicht worden sind.“

Ein Türchen für die Betreiber, große Vorhaben in Einzelgenehmigungen/ Teilprojekte umzuwandeln und einer Gesamt UVP auszuweichen. War aber auch schon im alten Erlass.

„Die Empfindlichkeit von Tierarten gegenüber betriebsbedingten Auswirkungen von Windenergieanlagen in Nordrhein-Westfalen ist im X Leitfaden „Umsetzung des Arten- und Habitatschutzes bei der Planung und Genehmigung von Windenergieanlagen in Nordrhein-Westfalen“ in der jeweils gültigen Fassung abschließend geregelt. Bei Arten, die nach diesem Leitfaden nicht als windenergieempfindlich qualifiziert werden, ist nicht abstrakt mit artspezifischen Nachteilen zu rechnen. Der Prüfausschuss für die Abgrenzung der Windfarm muss nach dem Beschluss des Oberverwaltungsgerichtes NRW vom 23.07.2014 (Az: 8 B 356/14) weiter sein als bei der nachgelagerten artenschutzrechtlichen Prüfung.“

X Hier fehlt der Zusatz: in Anhang 4

Arbeitsgemeinschaft Windenergie Eifel + Börde

„Für Nordrhein-Westfalen wurden die windenergieempfindlichen Arten im Anhang X des Leitfadens sowohl auf der Grundlage des **alten Helgoländer Papiers** als auch auf der Grundlage weiterer naturschutzfachlicher Literatur und Quellen zusammengestellt. „ X Wiederum fehlt hier der Zusatz Anhang 4. Es wird hier möglicherweise eine Änderung geben hinsichtlich der Bewertung windenergieempfindlicher Arten. Sicher nicht zum Vorteil des Artenschutzes. Zur Grundlage der windenergiesensiblen Arten wird hier das alte Helg. Papier von 2007 und irgendwelche „weitere naturschutzfachliche Literatur und Quellen“ zusammengestellt.

Im alten Erlass steht noch als Grundlage das alte Helg. Papier von 2007 und der Entwurfsstand des neuen Papiers, also vom 15.04.20015.

„Die Abstandsempfehlungen der LAG VSW wurden als Empfehlung für die Untersuchungsgebiets-Abgrenzung im Anhang 2 des Leitfadens herangezogen und aufgrund der regionalen Kenntnisse in NRW gegebenenfalls modifiziert (Methodik bestätigt durch OVG NRW, Beschl. v. 30.03.2017 — 8 A 2915/15, Beschl. v. 09.06.2017 — 8 B 1264/16).“ – **ebenfalls unter Bezugnahme auf den Entwurfsstand aus 2015 ! Dieser Zusatz aus dem alten Erlass wurde rausgenommen!**

„Bei der Abgrenzung einer Windfarm ist der Einwirkungsbereich auf der Grundlage der Tabelle in Anhang 2 des oben genannten Leitfadens zu ermitteln. In Spalte 2 der Tabelle ist für die windenergieempfindlichen Arten der Radius des maximal möglichen Einwirkungsbereiches um die geplante WEA bei der Abgrenzung einer Windfarm im Sinne des UVPG angegeben. In Spalte 3 der Tabelle findet sich der erweiterte maximal möglicher Einwirkungsbereich; dieser ist allerdings nur relevant hinsichtlich des Tötungsverbot des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG beim Vorliegen ernst zu nehmender Hinweise auf intensiv und häufig genutzte Nahrungshabitate sowie regelmäßig genutzter Flugkorridore zu diesen. **Es wird hiermit klargestellt, dass in NordrheinWestfalen bei der Ermittlung des Bereiches, in dem abstrakt mit artspezifischen Nachteilen zu rechnen sein kann nicht die Abstandsempfehlungen der Länderarbeitsgemeinschaft der Vogelschutzwarten (LAG VSW 2014) zu Grunde zu legen sind.** Des Weiteren sind die in Spalte 2 und 3 angegebenen Radien jeweils vom Mittelpunkt des Mastes aus (d. h. nicht von den Rotorblattspitzen aus) zu legen“.

Es bleibt also weiterhin dabei, dass die Untersuchungsradien und die Ermittlung der Einwirkungsbereiche nach den in Anhang 2 aufgeführten Abstandsempfehlungen des alten Helgoländer Papiers gelten. Die Abstandsempfehlungen der LAG VSW von Brutplätzen und essentiellen Nahrungshabitaten zu einer Windkraftanlage oder einer Windfarm werden weiterhin explizit ausgeschlossen und das wird auch noch mal besonders „klar gestellt“. Es bleibt weiterhin bei der berühmten Einschätzungsprärogative.

Arbeitsgemeinschaft Windenergie Eifel + Börde

„Der Windenergieerlass wird im vorgenannten Sinne überarbeitet, um den angemessenen

... Naturschutz sicherzustellen“, Koal.Vertrag FDP/CDU

Seite 9/10

16. Kapitel 7.1 wird wie folgt neu gefasst:

7.1 Überwachung

...

„Vor allem der Umgang mit der Ansiedelung von neuen Vorkommen europäisch besonders geschützter Arten (FFH-Anhang IV-Arten, europäische Vogelarten) nach Genehmigung und Errichtung von Anlagen wirft Fragen der Überwachung auf, da diese Fallkonstellationen im Genehmigungsverfahren noch nicht vorausgesehen und über Nebenbestimmungen abgedeckt werden konnten.

Vor allem der Umgang mit der Ansiedelung von neuen Vorkommen europäisch besonders geschützter Arten (FFH-Anhang IV-Arten, europäische Vogelarten) nach Genehmigung und Errichtung von Anlagen wirft Fragen der Überwachung auf, da diese Fallkonstellationen im Genehmigungsverfahren noch nicht vorausgesehen und über Nebenbestimmungen abgedeckt werden konnten.“

Wenn Windkraftvorhaben im Wald genehmigt werden, muss vorausgesehen werden, dass die europäisch besonders geschützten Arten, die dort vorkommen, Wechselhorste anlegen, sich neu ansiedeln (Wanderwege), sich reproduzieren und neue Fortpflanzungs- und Nahrungshabitate in Anspruch nehmen, etc.

Ansonsten kann sich der Zustand der Population der Arten gar nicht erhalten oder verbessern. Hier besteht ein Widerspruch zum Vorsorgegrundsatz, schädliche Umweltauswirkungen sicher auszuschließen.

„Denkbar sind dabei insbesondere die folgenden zwei Fallkonstellationen (siehe Lau: „Rechtsgutachten zum Umgang mit der nachträglichen Ansiedelung von europarechtlich geschützten Arten im Umfeld genehmigter Vorhaben“ (Juli 2017), abrufbar unter www.naturschutzinformationen.nrw.de):

a.) Nachträgliche Ansiedlung nach Baubeginn und Inbetriebnahme der WEA

In diesem Fall führen Tötungen etc. in Folge des nachträglichen Einwandern regelmäßig zu keinem Verstoß gegen die artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote des § 44 Abs. 1 BNatSchG/Art. 12 Abs. 1 FFH-RL und Art. 5 VS-RL.“

Wer später einwandert, genießt keine artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote mehr.

Arbeitsgemeinschaft Windenergie Eifel + Börde

„Der Windenergieerlass wird im vorgenannten Sinne überarbeitet, um den angemessenen... Naturschutz sicherzustellen“, Koal.Vertrag FDP/CDU

„Ein behördliches Einschreiten gegen den Anlagenbetreiber als Zustandsstörer wäre nur in dem sehr seltenen Fall denkbar, **soweit Vorkommen einer Art betroffen sind, die für die Erhaltung der Art von herausragender Bedeutung sind** und die Art dort besonderen Risiken ausgesetzt ist. Nur in diesem Sonderfall resultiert aus Art. 12 Abs. 4 FFH-RL bzw. Art. 13 VS-RL grundsätzlich eine Handlungspflicht der zuständigen Naturschutzbehörde. Gemessen an den Zielen der FFH- und VS-RL und in Orientierung an Art. 16 Abs. 1 FFH-RL ist ein Artvorkommen dann von herausragender Bedeutung zu werten, wenn es für die Stabilität des Erhaltungszustands der Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet innerhalb Deutschlands aus naturschutzfachlich belastbaren Gründen unverzichtbar erscheint. Dafür ist auf das Verfahren nach 2.4.3.1 VV-Artenschutz abzustellen und im Einvernehmen mit dem FB 24 (Artenschutz) des LANUV zu entscheiden.“

„Vorkommen einer Art, die für die Erhaltung der Art von herausragender Bedeutung sind“

Jedes Vorkommen einer europäisch geschützten Art ist für den Erhalt der Art von herausragender Bedeutung. Sonst wären sie nicht streng geschützt. Zur „**Sicherstellung eines angemessenen Naturschutzes**“ müssen die artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote auch für betriebsbedingte Auswirkungen gelten, die den Zustand stören.

„b.) Nachträgliche Ansiedlung nach Erteilung der Genehmigung, aber vor Baubeginn In diesem Fall können Tötungen etc. in Folge des nachträglichen Einwanderns die artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote des § 44 Abs. 1 BNatSchG auslösen, so dass ggfs. eine Anordnung gegenüber dem Anlagenbetreiber als Handlungsstörer zu treffen ist“.

Widersprüchlich zu Fall a.)

„In den beiden zuvor genannten Fällen kommen nachträgliche Anordnungen nach § 17 Abs. 1 BImSchG nicht in Betracht. Der zuständigen Naturschutzbehörde ist es jedoch eröffnet, auf der Basis des § 3 Abs. 2 BNatSchG einzuschreiten und gegen den Anlagenbetreiber entsprechende naturschutzrechtliche Anordnungen zu erlassen. Im Rahmen der Erforderlichkeit ist umfassend zu ermitteln und zu prüfen, ob es neben der Option von Betriebseinschränkungen **andere mildere Mittel** gibt, die ebenso geeignet sind, die betreffenden Arten zu schützen. Wenn sich die ermittelten erforderlichen Maßnahmen nach einer Abwägung aller widerstreitenden Interessen für den Betreiber als nicht angemessen darstellen, müsste die Immissionsschutzbehörde prüfen, ob die Voraussetzungen für einen (Teil-) Widerruf der Genehmigung nach § 21 Abs. 1 Nr. 3 BImSchG vorliegen. Für die Abgrenzung zwischen der Anordnung nach § 3 Abs. 2 BNatSchG und dem Widerruf nach § 21 Abs. 1 Nr. 3 BImSchG gelten dieselben Grundsätze wie für die nachträgliche Anordnung nach § 17 Abs. 1 BImSchG. Die Grenze wird durch den **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** bestimmt. Bei beiden Maßnahmen (naturschutzrechtliche Anordnung/ immissionsschutzrechtlicher (Teil-)widerauff) ist der zuständigen Behörde **ein Ermessen eingeräumt**, das nach den üblichen ordnungsrechtlichen Grundsätzen auszuüben ist. Dieses Ermessen ist dann zu Gunsten des

Arbeitsgemeinschaft Windenergie Eifel + Börde

Anlagenbetriebs intendiert, wenn sich die betreffende Anlage innerhalb einer Konzentrationszone nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB oder eines entsprechenden Vorranggebiets nach § 8 Abs. 7 Satz 1 Nr. 1 ROG befindet“.

„andere mildere Mittel“, „Verhältnismäßigkeitsgrundsatz“ und „Ermessen einräumen“ heißen die Zauberwörter, um die Verbotstatbestände des § 44 Abs. 1 BNatSchG aus ihrer Verankerung zu heben.

„Der Windenergieerlass wird im vorgenannten Sinne überarbeitet, um den angemessenen... Naturschutz sicherzustellen“, Koal.Vertrag FDP/CDU

*„Ist der artenschutzrechtliche Konflikt nachträglich auch deshalb entstanden, weil Dritte entsprechende Habitatstrukturen geschaffen haben (z.B. Anlage von künstlichen Nisthilfen **innerhalb des Gefahrenbereichs**) können diese als Handlungsstörer zur Gefahrenabwehr mit einer naturschutzbehördlichen Anordnung zur Beseitigung der betreffenden Habitatstruktur herangezogen werden“.*

Welcher Radius wird hier vom Ministerium als Gefahrenbereich definiert?

Seite 11

17. Kapitel 8.2.1 wird wie folgt neu gefasst:

8.2.1 Immissionsschutz

*„Innerhalb dieser weichen Tabuzonen befindet sich jedoch ein harter — sich auf die TA Lärm beziehender — Kern, der wegen der auf Ebene der Flächennutzungsplanung regelmäßig noch nicht bekannten Anlagentypen und Standorten, jedoch nicht exakt bestimmt werden kann. **Es kann jedoch nur ein Abstand als harte Tabufläche bewertet werden, dessen Unterschreitung sicher einen Verstoß gegen die Grenzwerte der TA-Lärm zur Folge hätte.** Im Bereich der Planung sollen bei der Bemessung der dem Vorsorgegrundsatz dienenden weichen Tabuzonen die Planungsträger die Abstände daran orientieren dass schädliche Umwelteinwirkungen sicher ausgeschlossen werden. **Die hierzu notwendigen Abstände können u.a. in Abhängigkeit von der avisierten Anlagenart, der Anlagenzahl und der Schutzwürdigkeit der betroffenen Gebiete (Immissionsrichtwerte nach TA Lärm) variieren.** Dabei kann von gängigen Anlagentypen ausgegangen werden. So ergibt sich in einer typischen Fallgestaltung ein Abstand von 1.500 m für eine Windfarm bestehend aus 5 Windenergieanlagen der 3 Megawatt-Klasse zu einem reinen Wohngebiet (Immissionsrichtwert nachts: 35 dB(A)).*

Ein derartiger Abstand kann auch bei allgemeinen Wohngebieten erforderlich werden, wenn größere Anlagenfelder und weitere Vorbelastungen vorliegen. Im Rahmen der Genehmigung von Anlagen sind die erforderlichen Abstände durch Gutachten zu ermitteln.

Bei der Festlegung von Abständen können zukünftige Siedlungsflächen nur berücksichtigt werden, wenn diese Planung sich schon manifestiert hat, zum Beispiel im Rahmen der Regionalplanung.“

Arbeitsgemeinschaft Windenergie Eifel + Börde

Die Grenzwerte der TA Lärm bestimmen weiterhin und ausschließlich die Abstandsregelung sowohl zu reinen als auch zu allgemeinen Wohngebieten. Es gibt keinen 1500 m Tabubereich.

„Wir gehen davon aus, dass bei Neuanlagen eine Abstandsregelung von 1500 m zu reinen und allgemeinen Wohngebieten rechtssicher umsetzbar ist. Wir wollen den rechtlichen Rahmen voll ausschöpfen“, Koal. Vertrag FDP/CDU

„Der Windenergieerlass wird im vorgenannten Sinne überarbeitet, um den angemessenen... Anwohnerschutz sicherzustellen“, Koal. Vertrag FDP/CDU

Seite 12

Das Kapitel 8.2.2.5 wird wie folgt neu gefasst:

8.2.2.5 Landschaftsschutzgebiete (LSG)

„Unberührtheitsklausel für Windkraftanlagen“

„Ausnahme gemäß § 23 Absatz 1 LNatSchG“

„Zonierung nach § 22 Absatz 1 Satz 3 BNatSchG

„Naturschutzrechtliche Befreiung nach § 67 BNatSchG“

„Der Windenergieerlass wird im vorgenannten Sinne überarbeitet, um den angemessenen... Landschaftsschutz sicherzustellen“, Koal. Vertrag FDP/CDU

Der Entwurf stellt eine bedarfsgerechte Befuerung nicht in Aussicht.

„Die bedarfsgerechte Befuerung für Neuanlagen und mit Übergangsfrist auch für Altanlagen soll für Windenergieanlagenbetreiber verpflichtend werden“, Koal. Vertrag FDP/CDU

In diesem Entwurf für den neuen Windenergieerlass werden:

⇒ der Vertrauensschutz, der Eigentumsschutz der Investoren, der Bestandsschutz und das Repowering sichergestellt.

⇒ der Anwohnerschutz, der Naturschutz und der Landschaftsschutz nicht sichergestellt

Stellungnahme des NABU NRW zum Entwurf 2017 des neuen NRW Windenergieerlasses zu

- **Qualitätssicherung in Genehmigungsverfahren**
- **Sicherung des europäischen Biotopverbundes**
- **Standortwahl Wald**
- **Abstandsempfehlungen der LAG VSW**
- **Ausnahmeregelung der Verbotstatbestände**

Qualitätssicherung in Genehmigungsverfahren

Im Entwurf zum neuen Windenergieerlass fehlen ebenso wie im alten Erlass Anweisungen zur Qualitätssicherung in den Genehmigungsverfahren. Edmund Brandt hat in seinem Buch „Das Spannungsfeld Windenergieanlagen – Naturschutz in Genehmigungs- und Gerichtsverfahren“ 2015 auf die Problematik der Zielkonflikte zwischen Energie- und Wirtschaftsinteressen in der Errichtung und dem Betrieb von immer leistungsfähigeren Windenergieanlagen auf der einen Seite und den Belangen des Naturschutzes, speziell des Artenschutzes, auf der anderen Seite aufmerksam gemacht, indem er die unterschiedlichen Spannungsfelder beleuchtet hat.

„Deshalb nimmt es nicht Wunder, dass die jeweiligen Akteure versuchen, ihre spezifischen Interessen und Ziele stets aufs Neue durchsetzen:

- *durch Beeinflussung der öffentlichen Meinung*
- *durch klassische Lobbyarbeit*
- *durch die Prägung der normativen Vorgaben*
- *durch Beeinflussung der Verfahrensabläufe“, E.Brandt*

Vor diesem Hintergrund ist in Frage zu stellen, ob Genehmigungsbehörden, die Genehmigungen für Windkraftanlagen erteilen, Anteilseigner von Windkraftenergiebetreibern sein können.

Im Entwurf zum neuen Winderlass (Seite 3, Punkt 7) werden lediglich Kommunen und Bürger dazu ermuntert auch finanzielle Beteiligungen an der Nutzung der Windenergie in Anspruch zu nehmen. Hier stellt sich die Frage, ob eine solche Regelung nicht zu einer Spaltung von Kommunen und Bürgerschaft führen kann.

Es muss ausgeschlossen werden, dass Anteilseigner von Windenergieanlagen Entscheidungseinfluss (z.B. bei Bürgerwindparks durch Bürgerentscheide) auf Genehmigungen ausüben können. Die Ministerien für Energie, Umwelt und Heimat müssen hierzu genau darlegen, wie dieser Interessenskonflikt objektive Einschätzungsprärogativen garantieren kann.

Ein weiterer Mangel bezüglich der Qualitätssicherung innerhalb von Genehmigungsverfahren ist der fehlende Hinweis im Entwurf auf Kontrollorgane wie z. B. die Fachaufsicht der Immissionsschutzbehörde, weitere Fachaufsichten wie die obere Naturschutzbehörde und naturschutzfachliche Kontrollorgane in den entsprechenden Ministerien.

Aufgrund der fehlenden gesetzlich geregelten Abstandsempfehlungen zu Fortpflanzungsstätten und Nahrungshabitaten, liegen der Genehmigungsbehörde unverhältnismäßig hohe Ermessensspielräume vor. Diese Ermessensspielräume sind nicht immer deckungsgleich mit dem jeweiligen Stand des Wissens. Daher sind Entscheider in immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren zur Qualitätssicherung von Genehmigungen in regelmäßigen Abständen zu schulen. Die Absolvierung von Schulungen ist

durch entsprechende, zeitlich begrenzte Zertifikate nachzuweisen und den Genehmigungsbescheiden beizufügen. Zudem sind Entscheidungen in immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren auf Plausibilität und Gesetzeskonformität hin durch eine unabhängige Stelle zu überprüfen. Nur so kann eine objektive und qualitätsgesicherte Entscheidungsfindung in immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren gewährleistet werden.

Denn Fehler im Ablauf von immissionsschutzrechtlichen Verfahren, die von den internen Verfahrensbeteiligten einer Genehmigungsbehörde, den Trägern öffentlicher Belange und den Anwohnern in Einwendungen und Stellungnahmen angemahnt werden und nicht korrigiert werden können, führen zu Genehmigungen ohne Rechtssicherheit, zu mehr Bürokratieaufwand, zu einer erhöhten Inanspruchnahme von Gerichten und dadurch letztendlich zu einer Verzögerung bei der Erreichung international verbindlicher Klimaschutzziele.

So führt der Entwurf des Windkrafteerlasses auf Seite 9 unter Punkt 16 aus:

„Die Naturschutzbehörden überwachen gemäß § 3 Absatz 2 BNatSchG in Verbindung mit § 2 Landesnaturschutzgesetz NRW (LNatSchG) die Einhaltung der naturschutzrechtlichen Vorschriften. Dies betrifft insbesondere die Einhaltung der Vorschriften zum Artenschutz gemäß §§ 44f BNatSchG und Habitatschutz gemäß §§ 34 und 36 BNatSchG sowie die Umsetzung der in diesem Zusammenhang in den Genehmigungsbescheid aufgenommenen Nebenbestimmungen.“

Hier sind Fachaufsichten angehalten, Fehlerhäufungen, Fehlerrisiken und Fehlerursachen im Rahmen einer Qualitätssicherung und Standardisierung der Entscheidungsprozesse in immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren durch Stichproben festzustellen, zu analysieren und zu beseitigen. Oberstes Ziel der jeweiligen Fachaufsicht muss es sein, ein ordnungsgemäßes und rechtlich einwandfreies Handeln der Entscheidungsträger in immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren zu gewährleisten.

Der Öffentlichkeit und den Vertretern öffentlicher Belange ist es nämlich nicht zuzumuten, im Falle objektiv falscher immissionsschutzrechtlicher Genehmigungen ausschließlich Rechtsmittel in Anspruch nehmen zu müssen. Die vorgeschlagenen Maßnahmen dienen daher der Schaffung von Rechtsfrieden.

Ohne eine von den Ministerien im Windenergieerlass als befugt angeordnete, unabhängige Kontrollinstitution, die die Qualität in Genehmigungsverfahren im Sinne folgender Kriterien sicherstellt, ist der Erlass nicht rechtssicher umzusetzen.

- **rechts- und ermessensfehlerfreie Rechtsanwendung**
- **einheitliche Rechtsanwendung**
- **Beschränkung von Weisungen auf das notwendige Maß**
- **Definition der Entscheidungsspielräume für die nachgeordneten Behörden**
- **hohe Qualität bei der Erfüllung des gesetzlichen Auftrags**
- **Wirtschaftlichkeit des Verwaltungshandelns**
- **transparente Entscheidungs- und Verwaltungsabläufe**
- **guter Informationsfluss**

Sicherung des Biotopverbundes

Zur Sicherung und Aufrechterhaltung des europäischen Biotopverbundes im Rahmen von immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren für Windkraftanlagen und anderer notwendiger Energieversorgungsanlagen (Freileitungen) und der im Entwurf des Windkraftenerlasses unzureichenden Anweisungen zur Beachtung und Tabuisierung der Lebensraumvernetzung für die europäisch geschützten Wildtierarten am Beispiel des Kreises Euskirchen.

Durch die Inanspruchnahme von Wald- und Offenlandlebensräumen durch Windkraftanlagen im Kreis Euskirchen und die hieraus resultierenden Zerschneidungs- und Barrierewirkungen auf die Fortpflanzungs-, Nahrungs- und Wanderräume von Tierarten, wird die Sicherstellung der Funktionen des Mitteleuropäischen Biotopverbundes für den Lebensraum Wald im Kreis Euskirchen erheblich eingeschränkt bzw. aufgehoben. Die noch vorhandene Biodiversität des Hotspots der Artenvielfalt in der Kalk- und Vulkaneifel ist aus heutiger Sicht zudem unersetzbar und als hochgradig empfindlich gegenüber Zerschneidungseffekten infolge der Errichtung technischer Infrastruktureinrichtungen einzustufen.

Die Zunahme von Barrieren durch die Errichtung von Windenergieanlagen im Bereich von Wanderwegen und Flugrouten europäisch geschützter Tierarten erfüllt damit nicht die Gebote, Forderungen und Hinweise der §§ 21 und 22 des Bundesnaturschutzgesetzes und der europäischen FFH-Richtlinien, der EU-Vogelschutzrichtlinie sowie der UN-Konvention zum Schutz wandernder Tierarten.

In diesem Zusammenhang ist es von elementarer Bedeutung, dass Deutschland durch seine zentrale Lage in Europa eine besondere Verantwortung im Rahmen der Aufrechterhaltung des europäischen Biotopverbundsystems zukommt und diese auch wahrnimmt.

Die Anweisung im Entwurf zum neuen Windenergieerlass auf Seite 15 ...

„Über den allgemeinen Landschaftsschutz hinaus, lässt sich insbesondere für die folgenden Bereiche ein überwiegendes Interesse des Naturschutzes und der Landschaftspflege begründen:

Teilbereiche von LSG, die überlagernd als Natura 2000-Gebiet ausgewiesen sind (soweit nicht Repowering-Anlagen, vgl. 8.2.2.2);

Teilbereiche von LSG, denen in der Landschaftsschutzverordnung oder dem Landschaftsplan explizit eine Funktion als Pufferzone zu Naturschutzgebieten oder Natura 2000-Gebieten zugewiesen ist;

Teilbereiche, die in den Fachbeiträgen des Naturschutzes und der Landschaftspflege des LANUV mit „herausragender Bedeutung“ für das Landschaftsbild (LBE 1) beziehungsweise mit „herausragender Bedeutung“ für den Biotopverbund (VB 1) dargestellt sind.“

..., nur für diese Bereiche eine Abwägung in Betracht zu ziehen und nur ihnen ein überwiegendes Interesse des Natur- und Landschaftsschutzes zu zugestehen, wird seitens des NABU abgelehnt.

Ein zusammenhängendes Netz von Schutzgebieten kann hiermit nicht sichergestellt werden. Damit steht der Entwurf des neuen Windenergieerlasses in Widerspruch zu den Vereinbarungen in den hierfür maßgeblichen europäischen Richtlinien, die den Schutz einzelner „herausragender“ Habitats als gerade für nicht ausreichend bewerten und entbehrt daher jeder Rechtssicherheit.

Die Ziele des Biotopverbundes, die in § 21 des BNatSchG zur Sicherung der Funktionen des nationalen und internationalen Biotopverbundes verankert sind, beinhalten die dauerhafte Sicherung der Populationen wildlebender Tiere und Pflanzen einschließlich ihrer Lebensstätten, Biotope und Lebensgemeinschaften sowie der Bewahrung, Wiederherstellung und Entwicklung funktionsfähiger ökologischer Wechselbeziehungen. Er soll auch zur Verbesserung des Zusammenhangs des Netzes „Natura 2000“ beitragen.

Die hierzu maßgebliche Gesetzgebung basiert auf der Europäischen Fauna - Flora - Habitat Richtlinie, **FFH – Richtlinie 92/43/EU** mit ihren Anhängen **2013/17/EU** und damit dem Ziel, auf dem Gebiet der Europäischen Union, **die Artenvielfalt zu erhalten** und ein Schutzgebietssystem (Natura 2000) zu errichten. Hierdurch wird der Erkenntnis Rechnung getragen, dass der Erhalt der biologischen Vielfalt nicht alleine **durch den Schutz einzelner Habitats**, sondern nur durch **ein kohärentes Netz von Schutzgebieten** erreicht werden kann. Wie in **Artikel 130r** des Vertrages festgestellt wird, sind Erhaltung, Schutz und Verbesserung der Qualität der Umwelt wesentliches Ziel der Gemeinschaft und **von allgemeinem Interesse**; hierzu zählt auch der Schutz der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen.

Zur Verbesserung der ökologischen Kohärenz von Natura 2000 sollen sich die Mitgliedstaaten gemäß **Artikel 3 Abs. 3** der FFH -Richtlinie bemühen, die Erhaltung und ggf. Schaffung der in **Artikel 10** genannten Landschaftselemente zu erreichen.

Hierunter wird die Förderung "verbindender Landschaftselemente" unter Berücksichtigung von funktionalen Aspekten der Kohärenz wie z. B. Wanderung, Ausbreitung und Genaustausch über das Netz der gemeldeten Natura 2000-Gebiete hinaus verstanden. Die Europäische Kommission hat in den hier maßgeblichen Biotopverbundsystemen zahlreiche Projekte, sogenannte LIFE Projekte (Abb. 4), zur Aufwertung der Natura 2000 Gebiete und zum Aufbau ihrer Vernetzung in Millionenhöhe gefördert, finanziert und damit die Bedeutung der hiesigen Biotopvernetzung für den Erhalt der Artenvielfalt bekräftigt. **Wie in Artikel 10 genannt, ist hier die Förderung „verbindender Landschaften“ auch über die gemeldeten Natura 2000 Gebiete hinaus gefördert und berücksichtigt worden.** Entscheidend ist hier der Terminus „**verbindende Landschaften**“.

Das BNatSchG hat in § 20 das Schutzgebietssystem Natura 2000 auf verschiedene Teile von Natur und Landschaft, soweit sie geeignete Bestandteile des Biotopverbundes sein können (z.B. Naturparke) erweitert.

In Anlehnung an die Europäischen FFH- und Vogelschutzrichtlinien und das Bundesnaturschutzgesetz hat das Land NRW in dem derzeit gültigen Landesentwicklungsplan bzw. in seinem Gesetz zur Landesentwicklung (LEPro) in § 32 die Forderungen zum Biotopverbund umgesetzt und gesetzlich geregelt:

§ 32 Naturschutz und Landschaftspflege

(1) Bei der räumlichen Entwicklung des Landes ist den Belangen von Naturschutz und Landschaftspflege Rechnung zu tragen.

(2) Im besiedelten und unbesiedelten Raum sind die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts, die Nutzungsfähigkeit der Naturgüter, die Pflanzen- und Tierwelt sowie die Vielfalt, Eigenart und Schönheit von Natur und Landschaft als Lebensgrundlage des Menschen insbesondere

durch eine umfassende Landschaftsplanung nachhaltig zu sichern und zu verbessern vor allem durch:

- * Festlegung von Bereichen mit naturschutzwürdigen Flächen und schutzwürdigen Biotopen,
- * Erhaltung gefährdeter Tier- und Pflanzenarten sowie deren Lebensgemeinschaften, insbesondere durch Schutz, Pflege und Wiederherstellung ihrer Lebensräume,
- * Erhaltung bedeutsamer Landschaftsfaktoren, Landschaftsteile und Landschaftselemente,
- * Festlegung von Entwicklungszielen für die Landschaft, Anreicherung von struktur- und artenarmen Agrarbereichen mit naturnahen Regenerationsräumen sowie gliedernden und belebenden Elementen mit dem Ziel der Biotopvernetzung, Lage und Entwicklungsziele der Bereiche zum Schutz der Natur (BSN) tragen entscheidend dazu bei, dem Biotopverbundsystem Raum zu verschaffen.

„Die Umsetzung des Biotopverbunds erfolgt insbesondere durch die naturschutzrechtliche Sicherung der bereits gesicherten Bereiche für den Schutz der Natur (sogenannte BSN-Flächen in den Regionalplänen, rund 15 % der Landesfläche inklusive bisheriger Schutzgebiete), was weitere Naturschutzflächen erwarten lässt.

*Die Vielfalt von Natur und Landschaft in Nordrhein-Westfalen macht differenzierte Schutzziele und Schutzmaßnahmen erforderlich. Dem Schutzgebietssystem kommt dabei eine zentrale Rolle zu. **Es hat zum Ziel, neben dem Schutz der naturraumtypischen Eigenart der Landschaft auch den europäischen Verpflichtungen zum Schutz derjenigen europaweit bedeutsamen Arten und Lebensräume nachzukommen, die innerhalb Nordrhein-Westfalens vorkommen und für die das Land besondere Verantwortung trägt.***

Die strengsten Schutzregelungen gelten in Deutschland in Naturschutzgebieten und Nationalparks. Mit Hilfe dieser Schutzgebietskategorien werden Flächen langfristig für den Arten- und Biotopschutz gesichert. Zudem dienen sie als Kernflächen des landesweiten Biotopverbunds. **Dieser hat zum Ziel, Populationen wild lebender Tiere und Pflanzen dauerhaft zu sichern sowie funktionsfähige ökologische Wechselbeziehungen zu bewahren, wiederherzustellen und zu entwickeln.** Bundesrechtlich sind die Länder gemäß § 20 Abs. 1 BNatSchG zur Schaffung eines Biotopverbunds, der mindestens 10 % der Landesfläche umfassen soll, verpflichtet. In der Nationalen Strategie zur biologischen Vielfalt ist das Ziel formuliert, dass Deutschland bis 2010 auf 10 % der Landesfläche ein repräsentatives und funktionsfähiges System vernetzter Biotope besitzt. **In Nordrhein-Westfalen ist das Ziel des Landesnaturschutzgesetzes und der Biodiversitätsstrategie NRW, den Biotopverbund auf mindestens 15 % der Landesfläche auszuweiten.***

Einen deutlichen Schub erhielt das Schutzgebietssystem in Nordrhein-Westfalen durch die Umsetzung der europäischen Vogelschutzrichtlinie aus dem Jahr 1979 und der Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie (FFH-Richtlinie) von 1992. Die nach europäischem Recht ausgewiesenen Vogelschutzgebiete sowie FFH-Gebiete werden im Schutzgebietssystem "Natura 2000" zusammengefasst. Sie haben zum Ziel, die in den Richtlinien aufgeführten Arten und Lebensräume in einem günstigen Erhaltungszustand zu bewahren bzw. die Bestände von Arten und Lebensräumen langfristig zu sichern. Die Natura2000-Flächen sind in Nordrhein-Westfalen

zum weitaus größten Teil als Naturschutzgebiete und nur in sehr geringem Maße als Landschaftsschutzgebiete ausgewiesen“, **LANUV, Umweltindikatoren 42 Naturschutzflächen.**

Die Ziele der Festsetzung der BSN tragen wesentlich zum Erhalt schutzwürdiger Biotop und deren Vernetzung bei und formulieren die Grundsätze aus § 2 LEPro zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen.

„Aufgrund der besonderen Bedeutung der BSN als gliedernde und belebende Elemente für den nationalen und internationalen Biotopverbund, kommt „die Ausweisung von Gebieten für die Windenergienutzung in Bereichen für den Schutz der Natur (BSN) nicht in Betracht.“

Sie gelten als Tabubereiche. (Windenergieerlass Artikel 3.2.4.1 2015.)

An dieser Stelle wird deutlich, dass der Windenergieerlass in Form der Tabuisierung von BSN für Windenergieanlagen, dem Biotopverbund bereits eine Bedeutung gibt. Dies reicht jedoch nicht aus, um den **Maßnahmen zur Verminderung der Folgen der Klimaerwärmung** in Form der Sicherung des Biotopverbundes den angemessenen Raum zu geben, der mit der EU vereinbart wurde.

Angelehnt an den Artikel 3 (3) der Europa FFH Richtlinie 92 / 43 gilt der internationale Biotopverbund als **Anpassungsstrategie an den Klimawandel**, besonders im Hinblick auf die Sicherung des Erhalts der Populationen wildlebender und bedrohter Tierarten. Der gegenwärtige und zukünftige Klimawandel stellt eine der größten Bedrohungen für die Vielfalt des Lebens auf der Erde dar. Den Prognosen des Bundesamts für Naturschutz zufolge werden sich für viele der in Deutschland vorkommenden Arten die klimatisch geeigneten Lebensräume nach Norden und Osten, in höhere Lagen der Gebirge oder entlang von Feuchtegradienten verschieben. Demzufolge kommt den unzerschnittenen Waldregionen der nordrhein-westfälischen Mittelgebirge in Zukunft eine hohe Bedeutung zu.

Arten können durch den Klimawandel in ihrer Existenz bedroht sein, wenn ihr potenzielles Verbreitungsgebiet schrumpft oder ganz verloren geht, beziehungsweise wenn die Art neue Lebensräume wegen einer geringen Ausbreitungsfähigkeit, natürlicher oder **anthropogener Barrieren** oder veränderter Konkurrenz- und Nahrungsbeziehungen nicht besiedeln kann. (BfN)

Die Umsetzung der Anpassungsmaßnahmen wurde demnach auch in § 3 des Klimaschutzgesetzes NRW verankert:

§3 Klimaschutzziele

(1) Die Gesamtsumme der Treibhausgasemissionen In Nordrhein-Westfalen soll bis zum Jahr 2020 um mindestens 25 Prozent und bis zum Jahr 2050 um mindestens 80 Prozent Im Vergleich zu den Gesamtemissionen des Jahres 1990 verringert werden.

(2) Zur Verringerung der Treibhausgasemissionen kommt der Steigerung des Ressourcenschutzes, der Ressourcen- und Energieeffizienz, der Energieeinsparung und dem Ausbau Erneuerbarer Energien besondere Bedeutung zu.

(3) Die negativen Auswirkungen des Klimawandels sind durch die Erarbeitung und Umsetzung von sektorspezifischen und auf die jeweilige Region abgestimmten Anpassungsmaßnahmen zu begrenzen.

Nach § 4, (1) sind alle drei Klimaschutzziele des § 3 für die Landesregierung unmittelbar verbindlich:

§4 Umsetzung der Klimaschutzziele durch die Landesregierung

(1) Für die Landesregierung sind die Klimaschutzziele des § 3 unmittelbar verbindlich. Die Landesregierung ist verpflichtet, ihre Handlungsmöglichkeiten zu nutzen, um die landesweiten Klimaschutzziele nach § 3 **insgesamt** zu erreichen und diese insbesondere durch die Erstellung und Umsetzung eines Klimaschutzplans und die Raumordnung zu konkretisieren. Sie räumt der Steigerung des Ressourcenschutzes, der Ressourcen- und Energieeffizienz, der Energieeinsparung und dem Ausbau Erneuerbarer Energien besondere Bedeutung ein. Darüber hinaus wird die Landesregierung Maßnahmen zum Klimaschutz und zur Klimaanpassung im Rahmen ihrer Möglichkeiten fördern. Gleichzeitig soll das Verständnis der Bevölkerung für Klimaschutz- und Klimaanpassungsmaßnahmen unter anderem durch Bildung, Ausbildung, Information, Beratung und Motivation gesteigert werden.

In § 6, (3) sollen die Klimaschutzmaßnahmen und Verordnungen des Bundes und der Europäischen Union mit berücksichtigt werden und mit in den Klimaschutzplan einfließen.

§6 Klimaschutzplan

(3) Im Klimaschutzplan sind auch die Wirkungsbeiträge und die Wechselwirkungen von Maßnahmen des Bundes sowie der Europäischen Union auf Nordrhein-Westfalen einzubeziehen und darzustellen...

Klimawandel und Biotopverbund als Anpassungsstrategie

Biodiversität und Klima sind eng miteinander verbunden und beeinflussen sich gegenseitig. Eine maßgebliche Aufgabe des Naturschutzes ist es daher, die Funktionsfähigkeit von Lebensräumen aufrecht zu erhalten bzw. wiederherzustellen, damit sie als durch Kohlenstoffsenken dazu beitragen können, das Klima schützen. Ferner soll die natürliche Anpassungsfähigkeit von Ökosystemen an den Klimawandel gesteigert werden.

Den unzerschnittenen, hiesigen Waldgürteln der kühleren Mittelgebirge kommt dabei eine zukünftig besondere hohe Bedeutung zu.

Arten können durch den Klimawandel in ihrer Existenz bedroht sein, wenn ihr potenzielles Verbreitungsgebiet schrumpft oder ganz verloren geht, beziehungsweise wenn die Art neue Lebensräume wegen einer geringen Ausbreitungsfähigkeit, natürlicher oder anthropogener Barrieren oder veränderter Konkurrenz- und Nahrungsbeziehungen nicht besiedeln kann.
(BfN)

Als Beispiel hierfür gilt die Region Rureifel und Kalkeifel und der Naturpark **Hohes Venn** mit dem Biotop - Anknüpfungspunkt 71 (BfN) (Abb.2), der die großflächigen Biotop - Schutzgebiete des Haute Fagne (B) mit dem Hohen Venn (D) und dem Nationalpark Eifel (D) miteinander verbindet. Er gilt als grenzüberschreitender Lebensraum für Luchs, Wildkatze und Rothirsch.

Eine weitere wichtige zeichnerische Darstellung der Achsen des länderübergreifenden Biotopverbunds mit europäischer und grenzüberschreitender Bedeutung ist die vom Bundesamt für Naturschutz (BfN) in Auftrag gegebene Karte zu Biotopverbundachsen im europäischen Kontext „ Länderübergreifender Biotopverbund – Internationale Vernetzung “. (Abb. 1)

Hier wird unmissverständlich dargestellt, dass die essenziellen länderübergreifenden Wald - Biotopverbundachsen mit europaweiter Vernetzungswirkung von West - nach Ost Europa durch weite Teile des Kreises Euskirchen und NRW führen.

Die Karten in den Abbildungen 1-7 zeigen einen Ausschnitt des gesamtdeutschen Verbundsystems.

Verbundelemente

(Korridore, alte Lauf und Wanderwege, Vermeidung von Verinselung, genetischer Austausch, Trittbrettsteine)

Ziel des Biotopverbundes ist dementsprechend - neben der nachhaltigen Sicherung der heimischen Arten und Artengemeinschaften und ihrer Lebensräume - die Bewahrung, Wiederherstellung und Entwicklung funktionsfähiger, ökologischer Wechselbeziehungen in der Landschaft. Dabei stehen die ökologischen und räumlich-funktionalen Ansprüche der heimischen Arten an ihren Lebensraum im Vordergrund. Verbundsysteme sollen in diesem Zusammenhang den genetischen Austausch zwischen Populationen, Tierwanderungen sowie natürliche Ausbreitungs- und Wiederbesiedlungsprozesse gewährleisten. Biotopverbund bedeutet jedoch auch die Gewährleistung ökologischer Wechselbeziehungen zwischen unterschiedlichen Biotoptypen, z. B. für Arten mit im Lebenszyklus wechselnden Habitatansprüchen oder solchen, die Lebensraumkomplexe besiedeln. (BfN)

Eine Missachtung der europäischen Verbundachsen durch die Ministerien für Energie, Umwelt und Heimat als Verfasser des Windenergieerlasses NRW sind mit den hier zu verantwortenden Folgen für den Klimawandel, den Artenschutz und die Biodiversität und den Geboten der §§ 21 und 22 des Bundesnaturschutzgesetzes nicht zu vereinbaren.

Biodiversität umfasst drei Ebenen: die Vielfalt der Ökosysteme (dazu gehören Lebensgemeinschaften, Lebensräume und Landschaften), die Artenvielfalt und drittens die genetische Vielfalt innerhalb der Arten.

Ein reicher Genpool führt dazu, dass Organismen, Arten und somit auch ganze Ökosysteme gesund und flexibel bleiben und sich an sich verändernde Lebensbedingungen anpassen können.

Besonders in Zeiten des Klimawandels ist es wichtig, dieses Anpassungspotential aufrecht zu erhalten. (BfN)

Das bestehende Konzept des länderübergreifenden Biotopverbundes wird für viele vom Klimawandel betroffene Arten in Zukunft eine wichtige Rolle spielen. Neben der Schließung bestehender Lücken im Netzwerk, kommt der Sicherung und Verbesserung der internationalen Anknüpfungspunkte in ihrer Funktionalität eine besondere Bedeutung zu. (BfN)

Windenergieparks stehen mit ihrer Barriere – und Zerschneidungs- bzw. Fragmentierungswirkung diesen Zielen negativ entgegen.

Die komplexen ökologischen Wechselbeziehungen und die dafür existenziell notwendigen Kernflächen und die Bestandsgewährleistung großer, störungsfreier Lebensräume einzelner Populationen geschützter Arten und die dazugehörigen Verbindungsflächen und Verbindungselemente sind ein zu sicherndes Gesamtkonzept, das im Windenergieerlass als harte Tabuzone zu definieren ist, weil es mit einzelnen Ersatzmaßnahmen nicht zu kompensieren ist.

Ein über Jahrhunderte gewachsener und unersetzbarer Biotopverbund mit seinen alten Wanderwegen und Flugwegen ist nicht an anderer Stelle realisierbar.

Windenergieparks sind an Stellen mit geringer Biodiversität zu realisieren.

Eine störungsfreie Durchlässigkeit für wandernde Arten kann nur sichergestellt werden, wenn die umgebende Landschaftsmatrix für Organismen weniger lebensfeindlich und damit durchgängiger wird. (BfN)

Dazu gehören auch Puffer- und Entwicklungsflächen, die als Schutzmaßnahme für negative Einflüsse auf die Kernbereiche dienen.

Zerschneidung und Fragmentierung

Laut den Ausführungen des BfN in Nr.108, S.19, Bundesweite Prioritäten zur Wiedervernetzung von Ökosystemen definiert H. Baier, e. al (2006) „Zerschneidung funktional als Zunahme von linearen Elementen der technischen Infrastruktur, die zu Unterbrechungen der Konnektivität von Habitaten führt. Als Fragmentierung wird dagegen der Prozess der Zergliederung (Barrierewirkungen, Belastungszonen, Verinselung, Verkleinerung) von (naturnahen) Habitaten und Landschaftsteilen durch **alle** Formen der technisch dominierten Raumnutzung (industrialisierte Land- und Forstwirtschaft, Verkehrs- und Siedlungsstruktur etc.) bezeichnet.“

Laut Auflistung des ATKIS Basis-DLM 25 des BfN 2010, Nr. 96, S.184, Tab.29. sind unter Nr. 2327 Windräder als Barriere eingestufte Objektarten.

Auch vor dem Hintergrund des Bundesprogramms, dessen Liste für den Förderschwerpunkt der Arten, für die **Deutschland international eine besondere Verantwortung** hat, weil sie nur hier vorkommen oder weil ein hoher Anteil der Weltpopulation hier vorkommt, wird deutlich, dass die Lage der Lebensraumvernetzungen für diese Arten nicht an anderen Stellen zu ersetzen sind, um der Windkraft Raum zu verschaffen. Die Wander- und Flugrouten und die Hotspots der Artenvielfalt geben die Gebiete vor, um sektorspezifische Anpassungsmaßnahmen zu realisieren und zu sichern.

Nationale und internationale Ebene

Die Konzeption muss für verschiedene räumliche Ebenen entwickelt werden. Dabei müssen großräumige Konzepte in kleinräumigeren berücksichtigt und zunehmend flächenkonkret umgesetzt werden:

inter-national	großräumige Verbundachsen, Berücksichtigung von Arten mit sehr großen Raumannsprüchen und wandernde Arten
Regional	regionale Verbundachsen, Durchgängigkeit innerhalb von Landschafts- und Naturräumen
Lokal	Biotopkomplexe, Vernetzung einzelner Biotope (BfN)

„Die naturschutzverträgliche Nutzung erneuerbarer Energiequellen erfordert die Berücksichtigung von Naturschutzbelangen bei Standortwahl und Gestaltung der Anlagen“ (BfN)

Im zukünftigen Windenergieerlass können, auch gemäß der Koalitionsvereinbarungen der neuen Landesregierung zur Stärkung des Natur- und Landschaftsschutzes im

Windenergieausbau, die o.g. vom Rang her höheren Richtlinien der EU, die in den §§ 21 und 22 BNatSchG, in § 32 LEPro und im Klimaschutzgesetz NRW umgesetzt wurden, nicht ausgeklammert werden.

Falls im Erlass nur **Teilbereiche** mit „herausragender Bedeutung“ (VB 1) für den Biotopverbund unter Schutz gestellt werden, sieht der NABU hierin bezogen auf Europa-Bundes- und Landesrecht eine gravierende Rechtsunsicherheit.

Standortwahl Wald

4. Kapitel wird wie folgt neu gefasst:

1.1 Informationsquellen

Im Zusammenhang mit der forstbehördlichen Genehmigung zur Waldumwandlung, die sich bis dato am **Leitfaden „Rahmenbedingungen für Windenergieanlagen auf Waldflächen“** zu orientieren hatte, wurde das Kapitel 4 neu gefasst, indem der Leitfaden nicht mehr zu den Informationsquellen zur Steuerung der Windenergie aufgeführt wird.

Hierzu bitten wir um eine Stellungnahme.

3. Kapitel 2.4.2

Im Gegensatz zum vorherigen Erlass müssen die Gemeinden nicht mehr nachweisen, dass ein Vorhaben außerhalb des Waldes nicht realisierbar ist. Das Fehlen eines solchen Nachweises fördert die Privilegierung des Standorts Wald und widerspricht den Vereinbarungen der neuen Landesregierung.

Der NABU spricht sich ausdrücklich für eine Tabuisierung von Waldflächen für die Errichtung von Windkraftanlagen aus.

Die Mittelgebirgsregionen sind geprägt durch ein Mosaik von Nadelwald, Mischwald und Laubwald.

Brutplätze der geschützten Vogelarten befinden sich jedoch nicht ausschließlich in standortgerechten Laubwäldern und Prozessschutzflächen, sondern gerade in Mittelgebirgsregionen mit hoher Windhöffigkeit aufgrund der spät einsetzenden Belaubung von Laubbäumen in hoher Zahl auch in Nadelwäldern.

Welcher Waldbestand für die Arten als „wertvoll“ erachtet wird, bestimmt sich jedoch nicht nur über den Baumbestand, sondern auch über das Vorhandensein störungsfreier Waldzonen und geeigneter ansprechender Nahrungshabitate, wie Bachläufe und Stillgewässer.

Die Auswahl der Brutplätze und das Flugverhalten der diversen Vogelarten unterstehen einer sich jährlich verändernden natürlichen Dynamik. Daher können gutachterlich erstellte Raumnutzungsanalysen keine Gewähr für dauerhafte Flugrouten abbilden und Horstraumuntersuchungen nicht das Brutverhalten der Folgejahre beurteilen. Dies gilt ebenso für die Reproduktionsstätten und Jungtierverstecke der Wildkatze und anderer Säugetiere. Die Verbotstatbestände des § 44 Abs.1 können somit nachhaltig nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden.

Gerade die letzten großen unzerschnittenen Waldnaturräume in NRW brauchen einen besonderen Schutz als unverzichtbare Lebensräume für Arten mit großen Aktionsradien wie Wildkatze, Luchs, Schwarzstorch und Rot Milan und als Verbundflächen zur Umsetzung der Biodiversitätsstrategie. *„Wir streben folgendes an: Erhaltung großräumiger, unzerschnittener Waldgebiete.“ (Nationale Strategie zur biologischen Vielfalt 2015)*

Die Region Nordrhein-Westfalen ist nur zu 26% bewaldet (915 800 ha) und hat lediglich 37 Waldflächen mit der Größenkategorie 50–100 qkm. Damit gehört NRW im Bundesländervergleich zu den waldarmen Regionen.

Das Positionspapier des Bundesamtes für Naturschutz „Windkraft über Wald“ (Bonn Juli 2011) erläutert die freizuhaltenden Bereiche und Ausschlussgebiete folgendermaßen:

Flächen mit besonderer Bedeutung für die Erhaltungs- und Entwicklungsziele des „Naturschutzes und der Landschaftspflege sind bei der Standortwahl auszuschließen. Dazu zählen bestimmte Schutzgebiete (Natura 2000, Naturschutzgebiete, Nationalparke, Nationale Naturmonumente, Kern- und Pflegezonen von Biosphärenreservaten), gesetzlich geschützte Biotope, Schutzwälder, Horstschutzzonen, naturnahe Wälder mit mehrstufig bzw. plenterartig ausgeprägten Beständen, Wälder mit altem Baumbestand (> 160 Jahre), Wälder mit Bodenschutzfunktion und mit kulturhistorisch wertvollen oder landschaftsprägenden Beständen, Waldränder sowie Flächen, die für eine naturnahe Waldentwicklung genutzt werden sollen, Erholungsgebiete mit qualitativ hochwertigen Landschaftsbidern, Wanderkorridore von Vögeln und Fledermäusen und Gebiete mit Vorkommen gefährdeter bzw. störungsempfindlicher Arten.

Die Errichtung von WEA über Wald in Naturparks – soweit es sich dabei nicht um ausgewiesene strengere Schutzgebiete und gesetzlich geschützte Biotope handelt, ist vor allem im Hinblick auf Aspekte des Vogelschutzes, Veränderungen des Landschaftsbildes und Beeinträchtigungen der Erholungsfunktion im Einzelfall sorgfältig zu prüfen. Vergleichbares gilt für die Errichtung von WEA über Wald in Landschaftsschutzgebieten in Abhängigkeit von den festgelegten Schutzziele. Hier stellen sich insofern erhöhte Prüfanforderungen bei der Standortfindung“, (S. 5)

Die Beurteilung im Einzelfall, ob in einem Waldgebiet für Windenergieanlagen freizuhaltende Bereiche vorliegen, ist eine reine Ermessensentscheidung, die meist zu Gunsten der Betreiber ausfällt und nicht zu Gunsten des Natur- und Artenschutzes. In vielen Fällen wird im Vorfeld der Planung bereits versucht, geschützte Vogel- und Säugetierarten zu vergrämen oder durch Auflichtung der Waldstruktur in der Umgebung potentieller Brutplätze, durch Holzeinschlag alter Baumbestände mit Baumnisthöhlen oder sogar Horstbaumfällungen, wertvolle Waldbestandteile und Habitate zu entwerten.

Aufgrund dieser Erfahrungen und der damit verbundenen, ungewissen und riskanten Entwicklung im Besonderen für den Artenschutz, lehnt der NABU den Windenergieausbau in den Wäldern der Eifel und Ardennen grundsätzlich und uneingeschränkt ab.

Abstandsempfehlungen der LAG VSW (zum besseren Verständnis zweifarbig)

Seite 5 und 6

14. Kapitel 5.1.2 wird wie folgt neu gefasst:

5.1.2 Umweltverträglichkeitsprüfung

....

„Die Empfindlichkeit von Tierarten gegenüber betriebsbedingten Auswirkungen von Windenergieanlagen in Nordrhein-Westfalen ist im ~~X~~ Leitfaden „Umsetzung des Arten- und Habitatschutzes bei der Planung und Genehmigung von Windenergieanlagen in Nordrhein-Westfalen“ in der jeweils gültigen Fassung abschließend geregelt. Bei Arten, die nach diesem Leitfaden nicht als windenergieempfindlich qualifiziert werden, ist nicht abstrakt mit artspezifischen Nachteilen zu rechnen. Der Prüfmaßstab für die Abgrenzung der Windfarm muss nach dem Beschluss des Oberverwaltungsgerichtes NRW vom 23.07.2014 (Az: 8 B 356/14) weiter sein als bei der nachgelagerten artenschutzrechtlichen Prüfung.“

X Hier fehlt der Zusatz: in Anhang 4

„Für Nordrhein-Westfalen wurden die windenergieempfindlichen Arten im Anhang X des Leitfadens sowohl auf der Grundlage des **alten Helgoländer Papiers** als auch auf der Grundlage weiterer naturschutzfachlicher Literatur und Quellen zusammengestellt. „

X Wiederum fehlt hier der Zusatz Anhang 4. Es wird hier möglicherweise eine Änderung geben hinsichtlich der Bewertung windenergieempfindlicher Arten. Sicher nicht zum Vorteil des Artenschutzes. Zur Grundlage der windenergiesensiblen Arten wird hier das alte Helg. Papier von 2007 und irgendwelche „weitere naturschutzfachliche Literatur und Quellen“ zusammengestellt.

Im alten Erlass steht noch als Grundlage das alte Helg. Papier von 2007 und der Entwurfsstand des neuen Papiers, also vom 15.04.20015.

„Die Abstandsempfehlungen der LAG VSW wurden als Empfehlung für die Untersuchungsgebiets-Abgrenzung im Anhang 2 des Leitfadens herangezogen und aufgrund der regionalen Kenntnisse in NRW gegebenenfalls modifiziert (Methodik bestätigt durch OVG NRW, Beschl. v. 30.03.2017 — 8 A 2915/15, Beschl. v. 09.06.2017 — 8 B 1264/16).“ – **ebenfalls unter Bezugnahme auf den Entwurfstand aus 2015 ! Dieser Zusatz aus dem alten Erlass wurde rausgenommen!**

„Bei der Abgrenzung einer Windfarm ist der Einwirkungsbereich auf der Grundlage der Tabelle in Anhang 2 des oben genannten Leitfadens zu ermitteln. In Spalte 2 der Tabelle ist für die windenergieempfindlichen Arten der Radius des maximal möglichen Einwirkungsbereiches um die geplante WEA bei der Abgrenzung einer Windfarm im Sinne des UVPG angegeben. In Spalte 3 der Tabelle findet sich der erweiterte maximal möglicher Einwirkungsbereich; dieser ist allerdings nur relevant hinsichtlich des Tötungsverbotes des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG beim Vorliegen ernst zu nehmender Hinweise auf intensiv und häufig genutzte Nahrungshabitate sowie regelmäßig genutzter Flugkorridore zu diesen. **Es wird hiermit klargestellt, dass in Nordrhein-Westfalen bei der Ermittlung des Bereiches, in dem abstrakt mit artspezifischen Nachteilen zu rechnen sein kann nicht die Abstandsempfehlungen der Länderarbeitsgemeinschaft der Vogelschutzwarten (LAG VSW 2014) zu Grunde zu legen sind.** Des Weiteren sind die in Spalte 2 und 3 angegebenen Radien jeweils vom Mittelpunkt des Mastes aus (d. h. nicht von den Rotorblattspitzen aus) zu legen“.

Es bleibt also weiterhin dabei, dass die Untersuchungsradien und die Ermittlung der Einwirkungsbereiche nach den in Anhang 2 aufgeführten Abstandsempfehlungen des alten Helgoländer Papiers von 2007 gelten.

Die Abstandsempfehlungen der LAG VSW von Brutplätzen und essentiellen Nahrungshabitaten zu einer Windkraftanlage oder einer Windfarm werden weiterhin explizit ausgeschlossen und das wird auch noch mal besonders „klar gestellt“. Es bleibt weiterhin bei der Einschätzungsprärogative.

Bezüglich einer Weisung zur empfohlenen Anwendung der Abstandsempfehlungen der LAG VSW, 2015, hat sich der Sachverhalt im neuen Entwurf gegenüber der alten Version zu keiner Verbesserung für den Artenschutz hingewandt. Eine rechtssichere Abstandsregelung, nach den Empfehlungen naturwissenschaftlicher Standards von Windkraftanlagen zu Fortpflanzungs- und Nahrungshabitaten europäisch geschützter Vogelarten und Anhang IV Arten würde erheblich zur Qualitätssicherung in den Genehmigungsverfahren beitragen, die Gerichte entlasten und die FFH- und Vogelschutzrichtlinien vorbildlich erfüllen.

Wir bitten hierzu um eine Stellungnahme.

Ausnahmeregelung der Verbotstatbestände

16. Kapitel 7.1 wird wie folgt neu gefasst:

7.1 Überwachung

... „Vor allem der Umgang mit der Ansiedelung von neuen Vorkommen europäisch besonders geschützter Arten (FFH-Anhang IV-Arten, europäische Vogelarten) nach Genehmigung und Errichtung von Anlagen wirft Fragen der Überwachung auf, da diese Fallkonstellationen im Genehmigungsverfahren noch nicht vorausgesehen und über Nebenbestimmungen abgedeckt werden konnten“.

Wenn Windkraftvorhaben im Wald genehmigt werden, muss vorausgesehen werden, dass die europäisch besonders geschützten Arten, die dort vorkommen, Wechselhorste anlegen, sich neu ansiedeln (Wanderwege), sich reproduzieren und neue Fortpflanzungs- und Nahrungshabitate in Anspruch nehmen, etc.

Ansonsten kann sich der Zustand der Population der Arten gar nicht erhalten oder verbessern. Hier besteht ein Widerspruch zum Vorsorgegrundsatz, schädliche Umweltauswirkungen sicher auszuschließen.

„Denkbar sind dabei insbesondere die folgenden zwei Fallkonstellationen (siehe Lau: „Rechtsgutachten zum Umgang mit der nachträglichen Ansiedelung von europarechtlich geschützten Arten im Umfeld genehmigter Vorhaben“ (Juli 2017), abrufbar unter www.naturschutzinformationen.nrw.de):

a.) Nachträgliche Ansiedlung nach Baubeginn und Inbetriebnahme der WEA

In diesem Fall führen Tötungen etc. in Folge des nachträglichen Einwandern regelmäßig zu keinem Verstoß gegen die artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote des § 44 Abs. 1 BNatSchG/Art. 12 Abs. 1 FFH-RL und Art. 5 VS-RL.“

Wer später einwandert, genießt keine artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote mehr.

„Ein behördliches Einschreiten gegen den Anlagenbetreiber als Zustandsstörer wäre nur in dem sehr seltenen Fall denkbar, **soweit Vorkommen einer Art betroffen sind, die für die Erhaltung der Art von herausragender Bedeutung sind** und die Art dort besonderen Risiken ausgesetzt ist. Nur in diesem Sonderfall resultiert aus Art. 12 Abs. 4 FFH-RL bzw. Art. 13 VS-RL grundsätzlich eine Handlungspflicht der zuständigen Naturschutzbehörde. Gemessen an den Zielen der FFH- und VS-RL und in Orientierung an Art. 16 Abs. 1 FFH-RL ist ein Artvorkommen dann von herausragender Bedeutung zu werten, wenn es für die Stabilität des Erhaltungszustands der Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet innerhalb Deutschlands aus naturschutzfachlich belastbaren Gründen unverzichtbar erscheint. Dafür ist auf das Verfahren nach 2.4.3.1 VV-Artenschutz abzustellen und im Einvernehmen mit dem FB 24 (Artenschutz) des LANUV zu entscheiden.“

„Vorkommen einer Art, die für die Erhaltung der Art von herausragender Bedeutung sind“

Jedes Vorkommen einer europäisch geschützten Art ist für den Erhalt der Art von herausragender Bedeutung. Sonst wären sie nicht streng geschützt. Zur „**Sicherstellung eines angemessenen Naturschutzes**“ müssen die artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote auch für betriebsbedingte Auswirkungen gelten, die den Zustand stören.

„b.) Nachträgliche Ansiedlung nach Erteilung der Genehmigung, aber vor Baubeginn In diesem Fall können Tötungen etc. in Folge des nachträglichen Einwanderns die artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote des § 44 Abs. 1 BNatSchG auslösen, so dass ggfs. eine Anordnung gegenüber dem Anlagenbetreiber als Handlungsstörer zu treffen ist“.

Fall a.) und b.) bezogen auf die Verbotstatbestände unterschiedlich zu bewerten, ergibt den Anschein der Willkür und entbehrt jeder Logik und Rechtsgrundlage.

„In den beiden zuvor genannten Fällen kommen nachträgliche Anordnungen nach § 17 Abs. 1 BImSchG nicht in Betracht. Der zuständigen Naturschutzbehörde ist es jedoch eröffnet, auf der Basis des § 3 Abs. 2 BNatSchG einzuschreiten und gegen den Anlagenbetreiber entsprechende naturschutzrechtliche Anordnungen zu erlassen. Im Rahmen der Erforderlichkeit ist umfassend zu ermitteln und zu prüfen, ob es neben der Option von Betriebseinschränkungen **andere mildere Mittel** gibt, die ebenso geeignet sind, die betreffenden Arten zu schützen. Wenn sich die ermittelten erforderlichen Maßnahmen nach einer Abwägung aller widerstreitenden Interessen für den Betreiber als nicht angemessen darstellen, müsste die Immissionsschutzbehörde prüfen, ob die Voraussetzungen für einen (Teil-) Widerruf der Genehmigung nach § 21 Abs. 1 Nr. 3 BImSchG vorliegen. Für die Abgrenzung zwischen der Anordnung nach § 3 Abs. 2 BNatSchG und dem Widerruf nach § 21 Abs. 1 Nr. 3 BImSchG gelten dieselben Grundsätze wie für die nachträgliche Anordnung nach § 17 Abs. 1 BImSchG. Die Grenze wird durch den **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** bestimmt. Bei beiden Maßnahmen (naturschutzrechtliche Anordnung/ immissionsschutzrechtlicher (Teil-)widerruf) ist der zuständigen Behörde **ein Ermessen eingeräumt**, das nach den üblichen ordnungsrechtlichen Grundsätzen auszuüben ist. Dieses Ermessen ist dann zu Gunsten des Anlagenbetriebs intendiert, wenn sich die betreffende Anlage innerhalb einer Konzentrationszone nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB oder eines entsprechenden Vorranggebiets nach § 8 Abs. 7 Satz 1 Nr. 1 ROG befindet“.

„andere mildere Mittel“, „Verhältnismäßigkeitsgrundsatz“ und „Ermessen einräumen“ sollen der zuständigen Behörde und ihren Mitarbeitern Rechtssicherheit vermitteln, um die Verbotstatbestände des § 44 Abs. 1 BNatSchG aus ihrer Verankerung zu heben.

Ein Auszug aus dem Rechtsgutachten, Caemmerer/Lenz, „Die artenschutzrechtliche Ausnahme vom Tötungsverbot im Zusammenhang mit Windenergieanlagen“, 2017, veranschaulicht, in welche rechtliche Konfliktsituation die Verwaltungsbeamten der jeweiligen Genehmigungsbehörde geraten können, wenn sie die Vertretbarkeitsgrenze der Einschätzungsprärogative aufgrund mangelnder rechtlicher Standards überschreiten.

III. Rechtliche Relevanz

Wenn die teilweise rechtlich unzutreffende und verzerrende Darstellung im Windenergieerlass und in den oben genannten Hinweisen die Praxis bestimmt, ohne dass die rechtlichen Vorgaben und die obergerichtliche Rechtsprechung hinreichend beachtet werden, so werden vollendete und irreversible Tatsachen – zugunsten der Windkraftindustrie und zulasten des Artenschutzes – geschaffen und damit ein Zustand hergestellt, der nicht nur gegen bundesdeutsches Recht verstößt, sondern auch gegen Unionsrecht. Ferner ist in diesem Zusammenhang auf das sog. Artenschutz-Strafrecht und insbesondere auf die Strafvorschrift des § 71 a Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG hinzuweisen, die seit dem 13.06.2012 in Kraft ist. Danach wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wer ein wildlebendes Tier einer besonders geschützten Art tötet oder seine Entwicklungsformen aus der Natur entnimmt oder zerstört. Leichtfertiges Handeln wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe geahndet. Dabei kann nicht nur die Tötungs- oder Zerstörungshandlung selbst unter diesen Tatbestand fallen, sondern beispielsweise auch die Erteilung einer – wegen Verstoß gegen das artenschutzrechtliche Tötungsverbot – fehlerhaften Genehmigung

(vgl. Hüting/Hopp, Strafbarkeit von Amtsträgern in Umweltüberwachungsbehörden, LKV 2014, 337).

IV. Die Anwendung von Verwaltungsvorschriften und die Verantwortung des Beamten

Sowohl dem Windenergieerlass als auch den Hinweisen zu artenschutzrechtlichen Ausnahmen sind Ausführungen zu § 45 Abs. 7 BNatSchG in Form von Verwaltungsvorschriften zu entnehmen, deren Anwendung allerdings auch für den jeweiligen Beamten höchst problematisch ist. Denn aufgrund der bestehenden Strafbarkeit von Amtsträgern kann es unter Umständen bei der vollen persönlichen Verantwortung des Beamten bleiben – mit allen strafrechtlichen und disziplinarrechtlichen Folgen – und zwar selbst dann, wenn die Anwendung durch einen höheren Vorgesetzten angewiesen wird.

1. Vorrangiges Gesetzesrecht

Entsprechend der Zielrichtung, ausschließlich die Windenergie zu befördern, wird in den Verwaltungsvorschriften nicht verdeutlicht, dass es sich lediglich um Verwaltungsvorschriften handelt, die nicht in der Lage sind, das vorrangige Gesetzesrecht – sei es Landes-, Bundes- oder Unionsrecht – zu verdrängen (näher dazu Faller/Stein, a.a.O., 2014). Konkret bedeutet dies nämlich, dass Mitarbeiter in Behörden das vorrangige Gesetzesrecht zu beachten haben, siehe etwa Simon/Busse/Decker BayBO Art. 80 Rn. 83-90, beck-online:

„Verwaltungsvorschriften verdrängen aber nicht das vorrangige Gesetzesrecht und vermögen die Behörde nicht von der Verpflichtung zu entbinden, gegebenenfalls auch abweichend von den darin enthaltenen Richtlinien zu entscheiden (vgl. etwa BVerwG v. 4.10.1988 und v. 24.4.1989, Buchholz 402.24).“

2. Dienstpflicht und volle persönliche Verantwortung

Nach § 36 Abs. 1 BeamtStG tragen Beamte für die Rechtmäßigkeit ihrer dienstlichen Handlungen die volle persönliche Verantwortung. Daraus ergibt sich die Dienstpflicht zur Beachtung der Gesetze mit der Folge, dass die strafrechtliche und disziplinarrechtliche Haftung bei schuldhaften Rechtsverletzungen besteht. Dabei ist anerkannt, dass sich die Pflicht zur Be-

Die Neufassung des Kapitel 7.1 „Überwachung“ und die artenschutzrechtlichen Ausnahmen entsprechen nicht den Vorgaben der europäischen Vogelschutzrichtlinie Artikel 9 Abs. 1 2009/147/EG von 2009.

„Die Möglichkeit der Ausnahmeerteilung nach § 45 Abs. 7 Satz 1 Nr. 5 verstößt jedenfalls im Anwendungsbereich der Vogelschutzrichtlinie gegen diese Richtlinie und damit gegen Unionsrecht“, Caemmerer/Lenz, 2017

Der NABU verweist zur weiteren Begründung auf das in Anhang 1 beigefügte Rechtsgutachten, Caemmerer/Lenz, „Die artenschutzrechtliche Ausnahme vom Tötungsverbot im Zusammenhang mit Windenergieanlagen“, 2017 und macht sich dieses in den allgemeingültigen länderübergreifenden Rechtsfragen, die auch für den Windenergieerlass NRW gelten, zu Eigen.

Um den in dieser Stellungnahme aufgegriffenen naturschutzfachlichen Rechtsfragen nachzugehen und auch um eine Europarechtswidrigkeit im Sinne der Artikel 2 - 9 der Europa Richtlinie 2001 / 42 auszuschließen, bittet der NABU die Ministerien für Energie, Umwelt und Heimat hiermit, zur Gewährleistung der Qualitätssicherung im neuen Windenergieerlass, eine strategische Umweltprüfung im Sinne der Artikel 4 - 9 durchführen zu lassen.

Wir würden uns freuen, wenn der NABU Landesverband NRW und auch weitere Naturschutzverbände sich dieser Stellungnahme anschließen können.

NaBu Landesverband NRW
gez. Ralf Wilke

Im Folgenden die Abbildungen 1 - 8

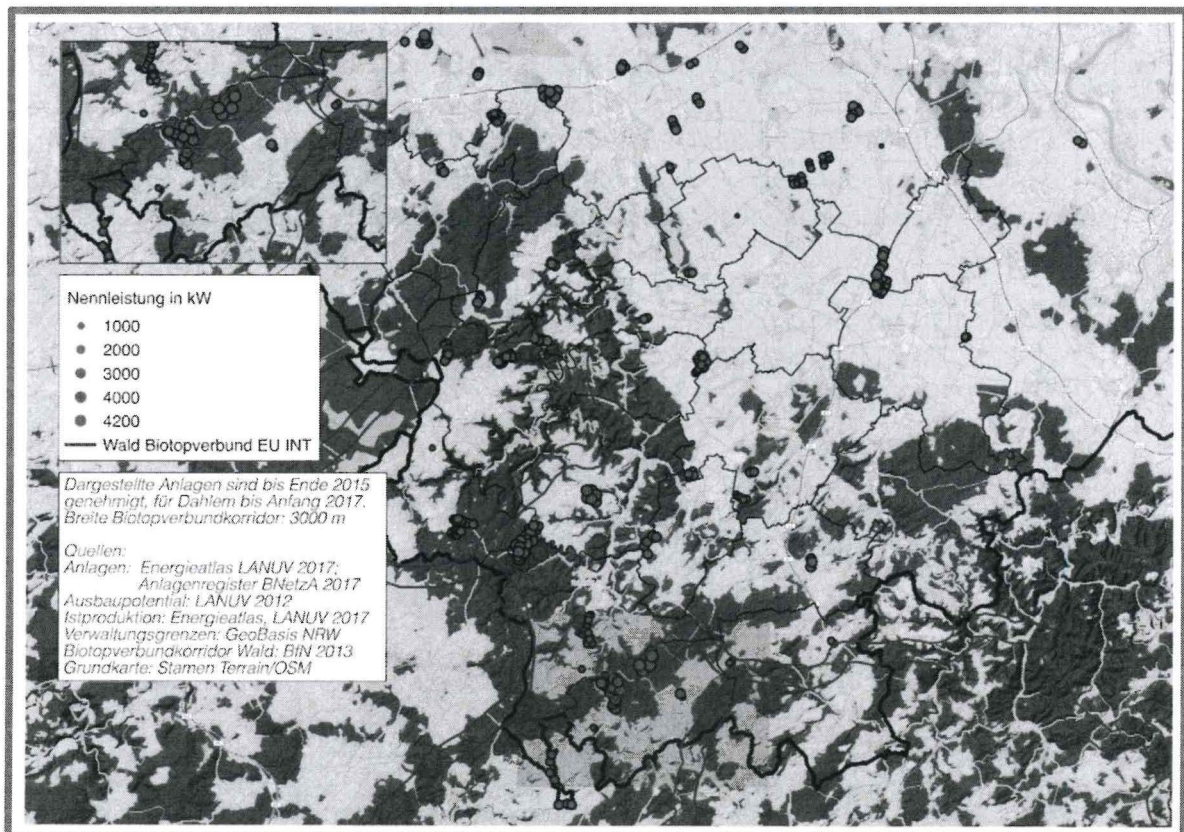


Abbildung 1: Standorte der Windkraftanlagen in den Achsen des länderübergreifenden Biotopverbunds mit europäischer und grenzüberschreitender Bedeutung

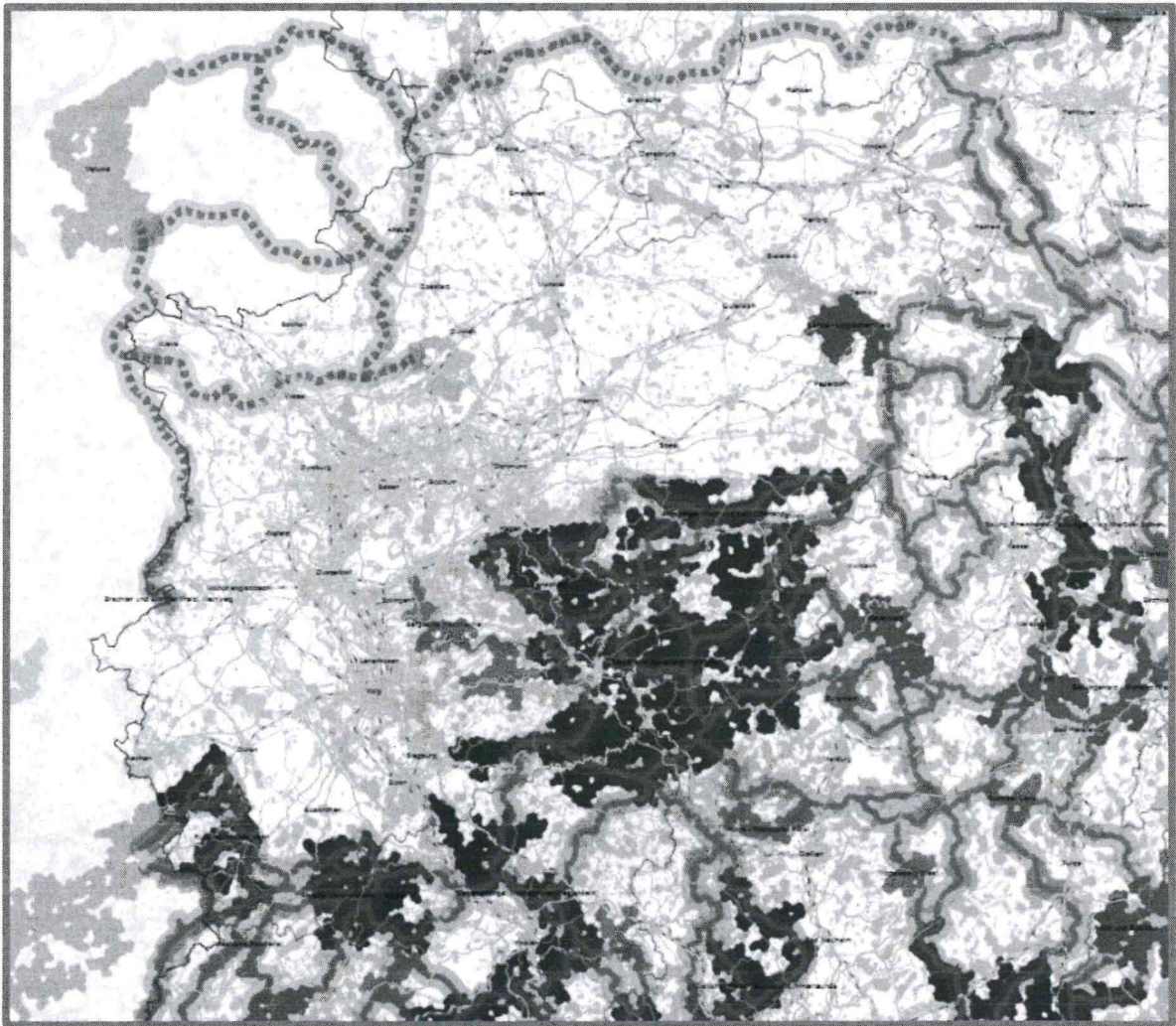


Abbildung 2: Netzwerk für Waldbewohnender, größere Säugetiere NRW, Biotopverbund Wald (BfN, 2010)

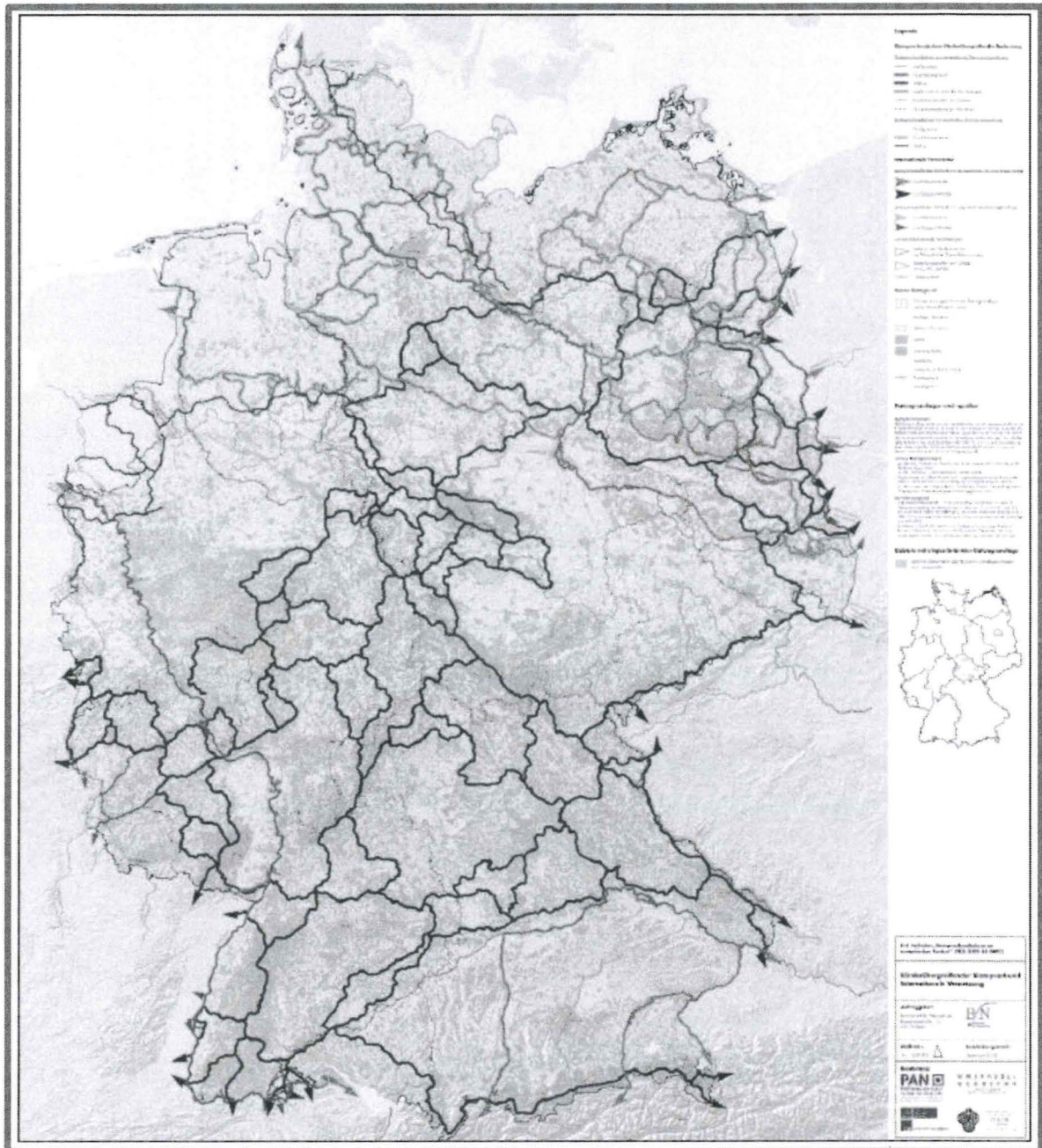


Abbildung 3: Achsen des länderübergreifender Biotopverbunds mit europäischer und grenzüberschreitender Bedeutung (nach Fuchs et al. 2010, aktualisiert 2013)

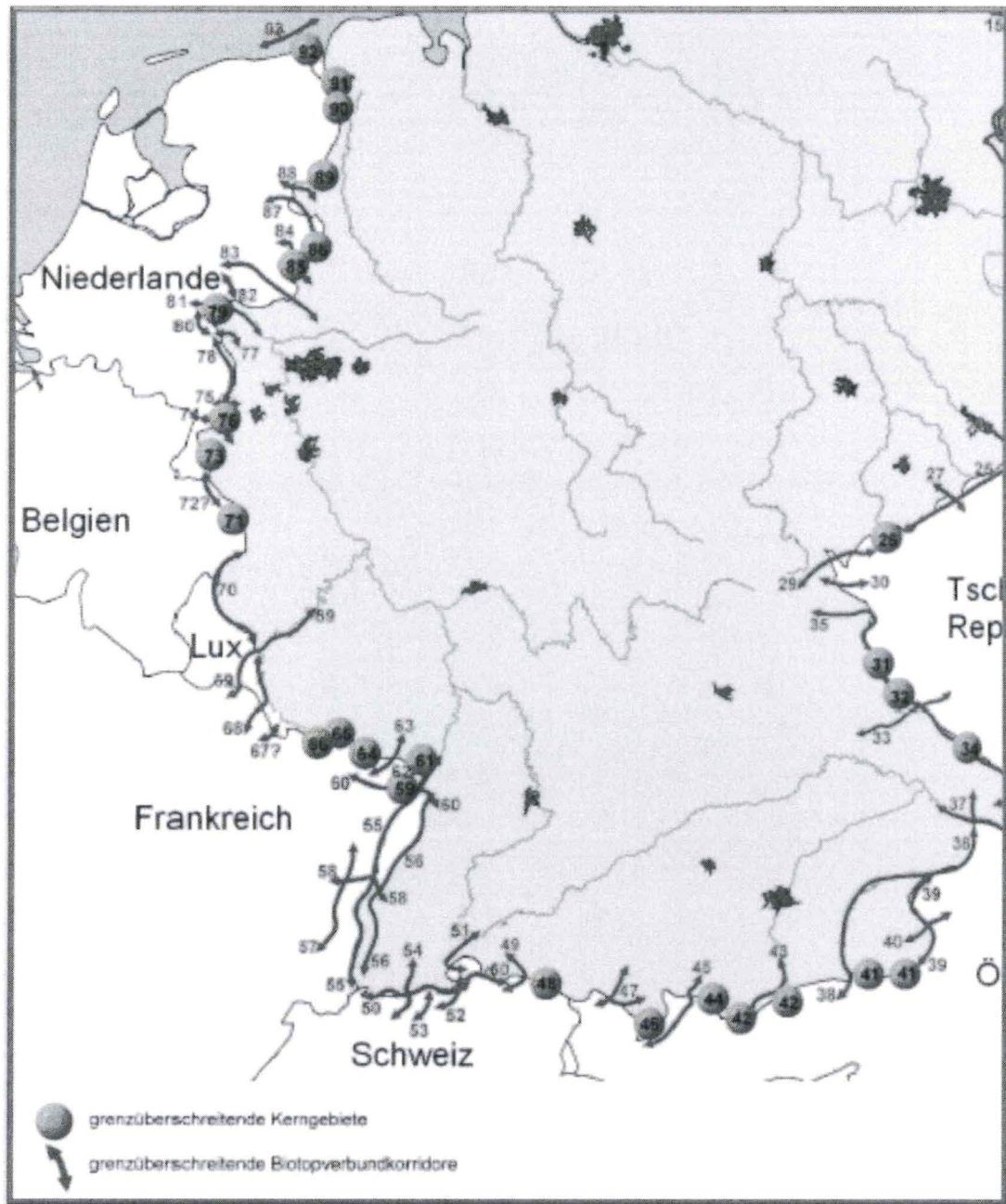


Abbildung 4: Internationale Anknüpfungspunkte Biotopverbundachsen BfN Mai 2010 / Nr.71 Hohes Hohes Venn / Haute Fagne (B), Nationalpark Eifel (NW): großflächige Schutzgebiete beidseitig der Grenze (grenzüberschreitender Lebensraum für Luchs, Wildkatze und Rothirsch)

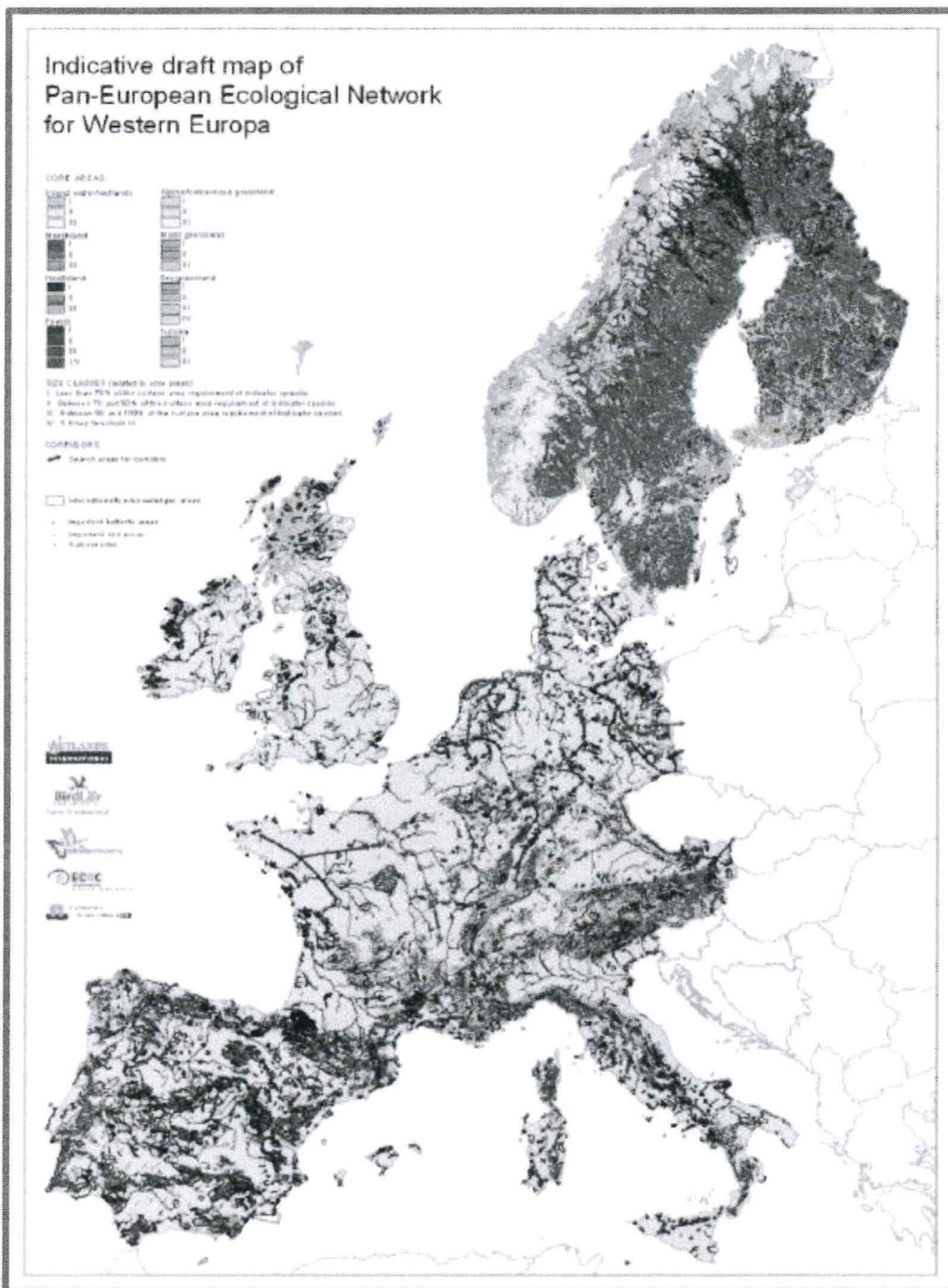


Abbildung 5: Darstellung der Kernflächen und Korridore des Peen für Westeuropa (aus Jongman et al. 2006)

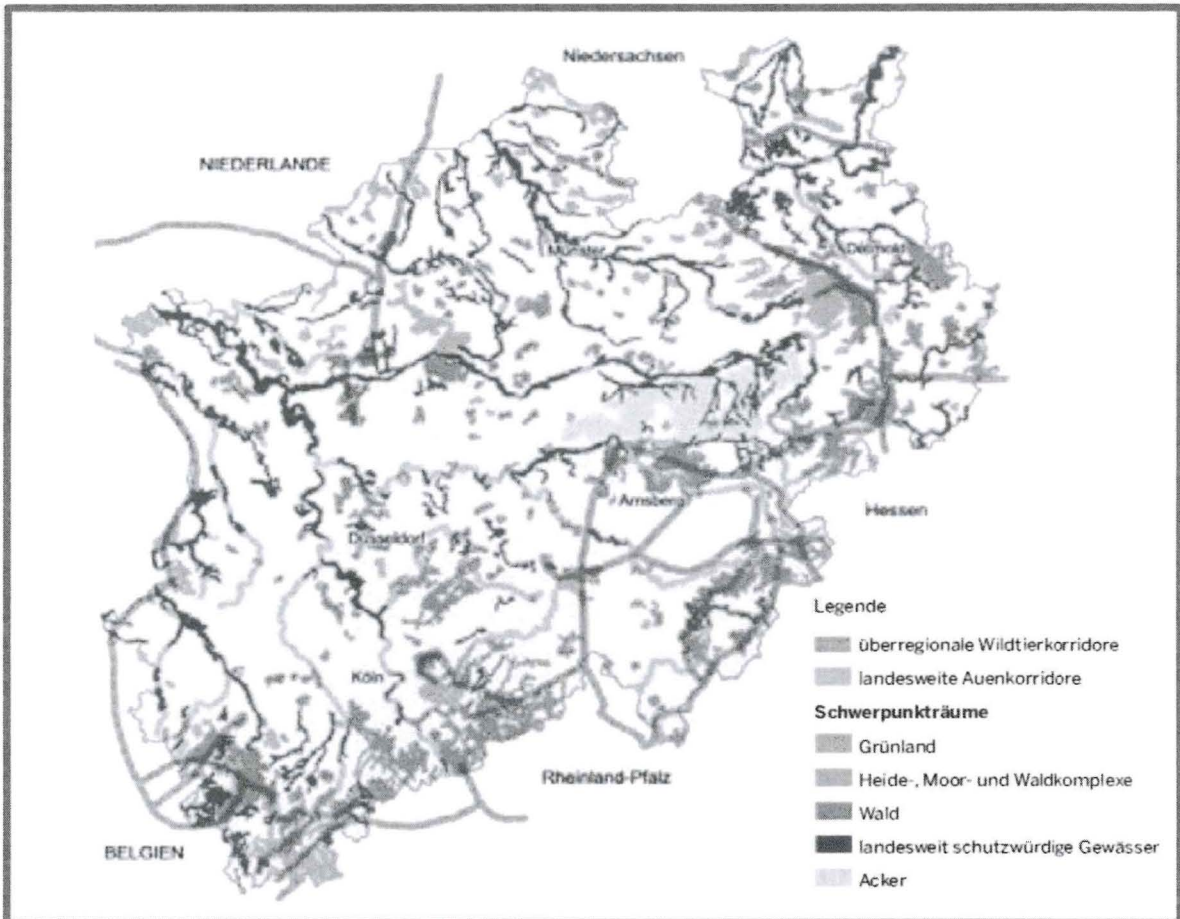


Abbildung 6: Klimawandel in NRW 2010, Landesweiter Biotopverbund (LANUV NRW 2010)

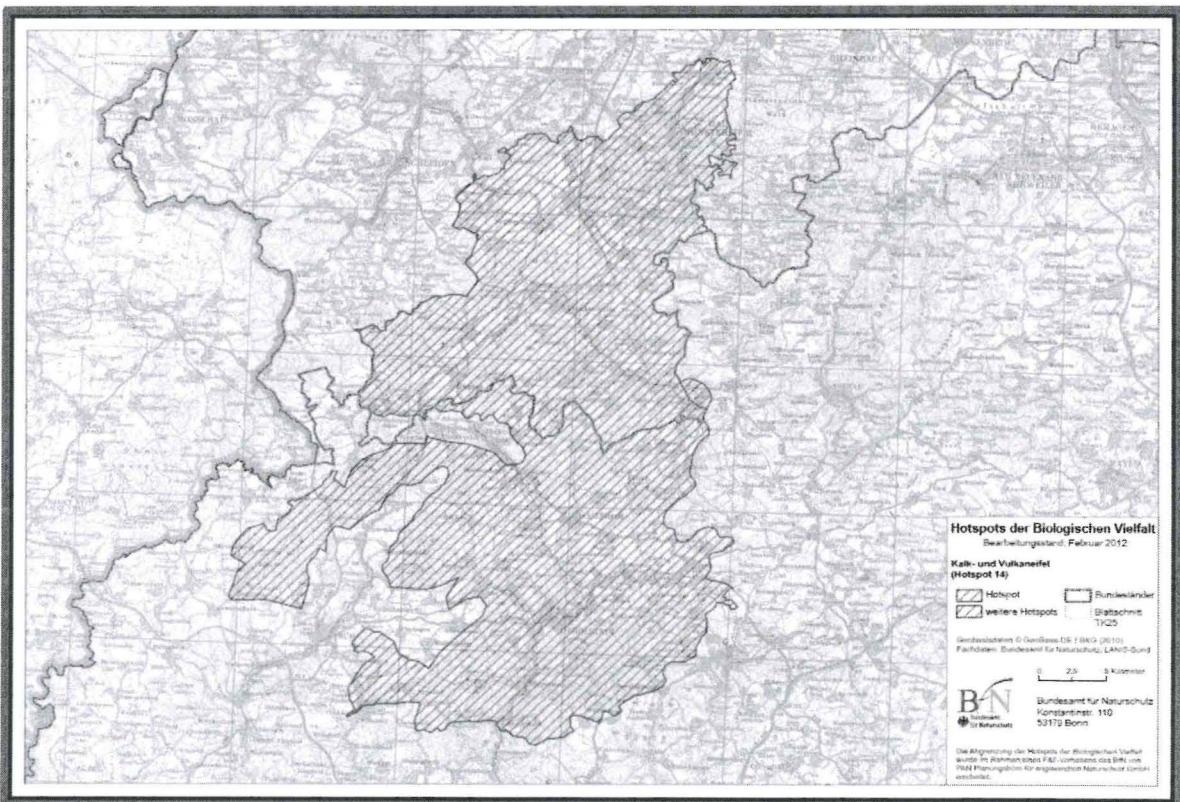


Abbildung 7: Beispiel für einen Hotspot der Biologischen Artenvielfalt: Hier für die Kalk- und Vulkaneifel (Hotspot 14) /

Natura 2000 - Gebiete in Deutschland

Stand 2012

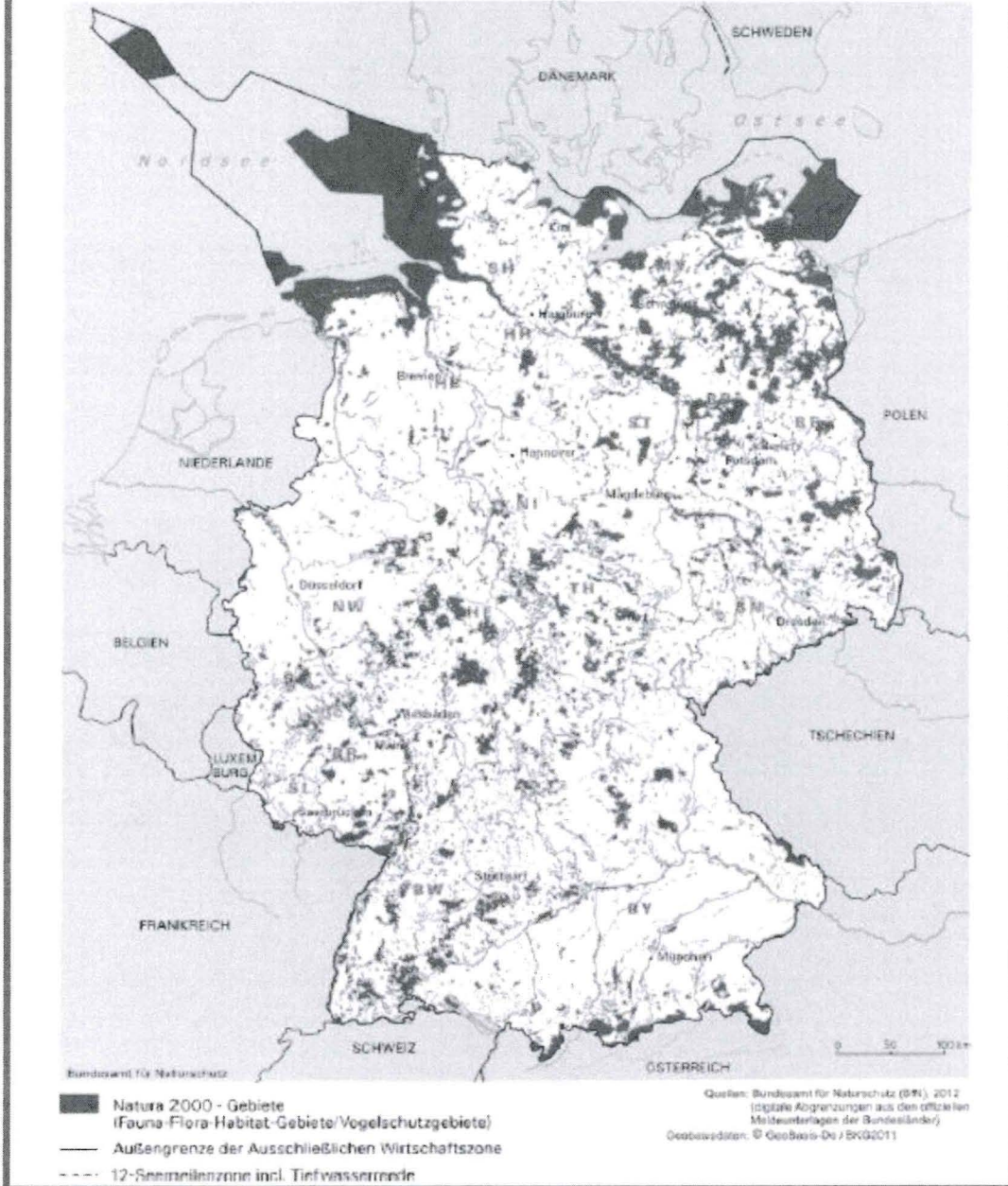


Abbildung 8: Natura 2000 Gebiete (FFH und Vogelschutzgebiete), Stand 2012 BfN