

# Stellungnahme

---

zu: Fachliche Empfehlungen für avifaunistische Erfassung und Bewertung bei Windenergieanlagen-Genehmigungsverfahren – Brutvögel, LAG VSW 2020

Januar  
2021





Bundesverband WindEnergie

### **Impressum**

Bundesverband WindEnergie e.V.  
EUREF-Campus 16  
10829 Berlin  
030 21234121 0  
info@wind-energie.de  
[www.wind-energie.de](http://www.wind-energie.de)  
V.i.S.d.P. Wolfram Axthelm

### **Foto**

pixabay/Hans

### **Haftungsausschluss**

Die in diesem Papier enthaltenen Angaben und Informationen sind nach bestem Wissen erhoben, geprüft und zusammengestellt. Eine Haftung für unvollständige oder unrichtige Angaben, Informationen und Empfehlungen ist ausgeschlossen, sofern diese nicht grob fahrlässig oder vorsätzlich verbreitet wurden.

### **Ansprechpartner**

Sonja Hemke  
Leiterin Abteilung Fachgremien und Energierecht  
[s.hemke@wind-energie.de](mailto:s.hemke@wind-energie.de)

Anne Lepinski  
Fachreferentin Planung und Umwelt  
[a.lepinski@wind-energie.de](mailto:a.lepinski@wind-energie.de)

Petra Wirsich  
Referentin Naturschutz Bundesländer  
[p.wirsich@wind-energie.de](mailto:p.wirsich@wind-energie.de)

### **Datum**

Januar 2021

## Inhaltsverzeichnis

|   |           |
|---|-----------|
| <b>Einleitung</b> .....   | <b>4</b>  |
| <b>Zusammenfassung: Positionen zu den „Fachempfehlungen“</b> .....  | <b>5</b>  |
| <b>Grundlagen und Argumentationen zu den Positionen</b> .....   | <b>6</b>  |
| <b>1 Einordnung: „Fachempfehlungen“ sind keine Fachkonvention / Keine Grundlage für die Standardisierung im Bereich Naturschutz und Windenergie zum Abbau der Genehmigungshemmnisse</b> ..... | <b>6</b>  |
| <b>2 2%- Flächenziel wird konterkariert: Deutliche Vergrößerung der Flächen, in denen die Errichtung von Windenergieanlagen ausgeschlossen wird</b> .....                                     | <b>7</b>  |
| <b>3 Mangelnde Berücksichtigung aktueller wissenschaftlicher Erkenntnisse und der Rechtsprechung</b> .....  | <b>7</b>  |
| <b>4 Verschärfung der Untersuchungsvorgaben bei weiterhin fehlenden Bewertungsmaßstäben</b> ...   | <b>9</b>  |
| <b>5 Bewertungsansatz zur Prognose eines erhöhten Tötungsrisikos inhaltlich unzureichend/ Vorgaben der Rechtsprechung nicht umgesetzt</b> .....   | <b>11</b> |

## Einleitung

Die Länderarbeitsgemeinschaft der Vogelschutzwarten (LAG VSW) hat „Fachliche Empfehlungen für avifaunistische Erfassung und Bewertung bei Windenergieanlagen-Genehmigungsverfahren – Brutvögel“ (kurz: „Fachempfehlungen“) erarbeitet und im April 2020 veröffentlicht.<sup>1</sup>

Diese Ausarbeitung diente bereits vor Veröffentlichung als Grundlage für die vom Bundesamt für Naturschutz (BfN) unter Mitwirkung des Kompetenzzentrums für Naturschutz und Energiewende (KNE) erstellten Dokumente „Methodenvorschlag des Bundes zur Prüfung und Bewertung eines signifikant erhöhten Tötungsrisikos von Vögeln an WEA“ (kurz: Methodenvorschlag) sowie „Windenergienutzung und Artenschutz - Anforderungen an die Prüfung und Bewertung eines signifikant erhöhten Tötungsrisikos im Rahmen der artenschutzrechtlichen Prüfung von Windenergieanlagen“ (kurz: Anforderungen). Die Anforderungen wurden von der Umweltministerkonferenz (UMK) im Mai 2020 zur Kenntnis genommen, eine Befassung mit dem Methodenvorschlag fand aufgrund kontroverser Diskussionen nicht statt.

Stattdessen beauftragte die UMK eine ad-hoc Bund-/Länder-Arbeitsgruppe, einen „Rahmen zur Bemessung von Signifikanzschwellen zur Ermittlung einer signifikanten Erhöhung des Tötungsrisikos im Hinblick auf tötungsgefährdete Vogelarten an WEA“ vorzulegen. Am 11. Dezember 2020 beschloss die UMK in einer Sonderkonferenz den „Standardisierte(n) Bewertungsrahmen zur Ermittlung einer signifikanten Erhöhung des Tötungsrisikos im Hinblick auf Brutvogelarten an Windenergieanlagen (WEA) an Land – Signifikanzrahmen“<sup>2</sup>. Offenbar dienten die „Fachempfehlungen“ auch dieser Ausarbeitung als Grundlage bzw. wurden zumindest Ansätze daraus aufgenommen.

Zudem fließen bereits jetzt Ansätze aus den „Fachempfehlungen“ in einigen Bundesländern in die Überarbeitungen der Artenschutzleitfäden ein, so dass die „Fachempfehlungen“ Einfluss auf Abhandlungen hinsichtlich artenschutzfachlicher Problemlösungen und Entscheidungen haben. Auch dies nimmt der BWE zum Anlass, sich mit den „Fachempfehlungen“ aus artenschutzrechtlicher und -fachlicher Perspektive zu befassen und nimmt im Folgenden Stellung.

---

<sup>1</sup> LAG VSW (2020): Fachliche Empfehlungen für avifaunistische Erfassung und Bewertung bei Windenergieanlagen-Genehmigungsverfahren – Brutvögel. ([LINK](#), zuletzt aufgerufen am 11.09.2020)

<sup>2</sup> Vgl. Sonder-Umweltministerkonferenz am 11.12.2020, Ergebnisprotokoll ([LINK](#), abgerufen am 11.01.2021), sowie: Standardisierter Bewertungsrahmen zur Ermittlung einer signifikanten Erhöhung des Tötungsrisikos im Hinblick auf Brutvogelarten an Windenergieanlagen (WEA) an Land – Signifikanzrahmen, 11.12.2020 ([LINK](#), abgerufen am 11.01.2021).

## Zusammenfassung: Positionen zu den „Fachempfehlungen“

### **Einordnung: „Fachempfehlungen“ sind keine Fachkonvention und können keine Grundlage für die Standardisierung im Bereich Naturschutz und Windenergie zum Abbau von Genehmigungshemmnissen sein**

Wie bereits ausführlich für das Helgoländer Papier erörtert,<sup>3</sup> kann es sich bei den „Fachempfehlungen“ nicht um eine Fachkonvention handeln. Vielmehr handelt es sich bei dieser Veröffentlichung der LAG VSW um verschärfte Varianten bekannter Untersuchungsanforderungen, deren Mängel das Erfordernis einer untergesetzlichen Maßstabsbildung und den problematischen Status Quo mitbegründet haben. Als Instrument, um genau diese Mängel im Sinne einer Standardisierung und eines Abbaus von Hemmnissen für den Ausbau der Windenergie an Land zu beheben, sind sie daher ungeeignet. Zudem wurde das Dokument von einer Interessengruppe ohne Beteiligung weiterer Akteure verfasst.

### **Mangelnde Berücksichtigung aktueller wissenschaftlicher Erkenntnisse und der Rechtsprechung**

Aktuelle wissenschaftliche Erkenntnisse werden durch die Fachempfehlungen nicht in erforderlichem Maß berücksichtigt. Ein Blick in das Literaturverzeichnis zeigt: Es sind nur Quellen vor 2016 aufgeführt, außer von den Autoren selbst verfasste Literatur. Aktuelle Praxiserfahrungen sowie wissenschaftliche Erkenntnisse, etwa zum Flugverhalten einzelner Arten, sind scheinbar nicht in die „Fachempfehlungen“ eingeflossen.

### **2%- Flächenziel für Windenergieanlagen wird konterkariert: Deutliche Vergrößerung der Flächen, in denen die Errichtung von Windenergieanlagen ausgeschlossen wird**

Um die bundesweiten Klimaschutzziele zu erreichen, müssen 2 % der Fläche für Windenergieprojekte zur Verfügung gestellt werden. Eine Umsetzung der „Fachempfehlungen“ würde die Fläche auf der Windenergieanlagen ausgeschlossen sind, deutlich vergrößern und so das Erreichen des 2%-Flächenziels und somit auch der Klimaschutzziele erschweren.

### **Erhöhung der Erfassungsumfänge bei weiterhin fehlenden Bewertungsmaßstäben**

Die Angaben zu Erfassung und Untersuchung enthalten zudem Verschärfungen zu aktuell gängigen Vorgaben, die bereits kritisch hinsichtlich der erforderlichen Sachverhaltsermittlung eingeordnet werden. Die „Fachempfehlungen“ versäumen es, Schwellenwerte zu definieren, anhand derer diese umfangreichen Untersuchungsergebnisse in eine eindeutige Bewertung überführt werden können. So bleibt ein bedeutend erhöhter Erfassungsaufwand für die Vorhabenträger, ohne dass dieser zu einer eindeutigen und rechtssicheren Genehmigungsentscheidung der Behörde führt.

### **Bewertungsansatz zur Prognose eines signifikant erhöhten Tötungsrisikos inhaltlich unzureichend / Vorgaben der Rechtsprechung nicht umgesetzt**

Das gesamte in den „Fachempfehlungen“ vorgeschlagene System von Erhebung und Bewertung in Bezug auf die Bewertung der Einschlägigkeit des Tötungsverbots beruht allein auf der Annahme, dass der Grad der Aktivität von Vögeln in einem bestimmten Umfeld von WEA immer unmittelbar Grundlage für die Gefahreinschätzung und Feststellung eines signifikant erhöhten Tötungsrisikos ist. Dieser Ansatz konnte bislang wissenschaftlich nicht belegt werden. Vorgaben der Rechtsprechung zur Bewertung des Tötungsrisikos werden nicht umgesetzt.

---

<sup>3</sup> Vgl. BWE-Stellungnahme zum Helgoländer Papier ([LINK](#), zuletzt abgerufen am 26.01.2021).

## Grundlagen und Argumentationen zu den Positionen

### **1 Einordnung: „Fachempfehlungen“ sind keine Fachkonvention / Keine Grundlage für die Standardisierung im Bereich Naturschutz und Windenergie zum Abbau von Genehmigungshemmnissen**

Die „Fachempfehlungen“ wurden aus den Ergebnissen des Forschungs- und Entwicklungsvorhabens (FuE-Vorhaben) „Avifaunistische Methodenstandards für WEA-Genehmigungsverfahren“ (FKZ 3514823800) von einem Arbeitskreis aus Vertreterinnen und Vertretern der LAG VSW und des BfN weiterentwickelt.<sup>4</sup> Das FuE-Vorhaben hatte eine Laufzeit vom 22.01.2014 bis zum 23.05.2016, ein Endbericht ist bis heute nicht veröffentlicht. Bei der Weiterentwicklung von avifaunistischen Methodenstandards „ging es vor allem um eine einheitliche Anwendbarkeit im Verwaltungsvollzug unter Berücksichtigung bundesweiter Erfahrungswerte und neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse.“<sup>5</sup> Wir bedauern, dass die bundesweiten Erfahrungswerte der Windenergiebranche im Rahmen des Erarbeitungsprozesses der „Fachempfehlungen“ keine Berücksichtigung fanden. Eine Einbindung der Windenergiebranche erfolgte weder im Rahmen des FuE-Vorhabens, noch während der anschließenden Erarbeitung der „Fachempfehlungen“. Die Nicht-Einbeziehung wissenschaftlicher Institute der Hochschulen und Universitäten in die Erarbeitung dieser Papiere stellt einen weiteren gravierenden Mangel dar, ebenso wie das Nicht-Einbeziehen der Erkenntnisse aus zahlreichen Fachgutachten, die im Rahmen der Windenergieprojektierung erstellt wurden.

Der umgehende Hemmnisabbau für Windenergieanlagen an Land sowie eine Beschleunigung der Genehmigungsverfahren für Windenergieanlagen durch verbindliche Standardisierung und Vollzugshinweise sind ausgewiesene Ziele der Umweltministerkonferenz und das Bundeswirtschaftsministerium (BMWi) fordert die Sicherstellung einer einheitlichen Anwendung von Naturschutzrecht.<sup>6</sup> Das Bundesverfassungsgericht erklärte in seinem wegweisenden Beschluss vom 23.10.2018, der Gesetzgeber dürfe „Verwaltung und Gerichten nicht ohne weitere Maßgaben auf Dauer Entscheidungen in einem fachwissenschaftlichen Erkenntnisvakuum“ übertragen, sondern müsse, jedenfalls auf längere Sicht, für eine zumindest untergesetzliche Maßstabsbildung sorgen“.<sup>7</sup>

Für diese Zielsetzungen sind die „Fachempfehlungen“ nicht dienlich, im Gegenteil: Die vorgestellten Erfassungs- und Bewertungsmethoden sind nicht neu, sondern verschärfte Varianten altbekannter Untersuchungsanforderungen; darunter maßgeblich der „Abstandsempfehlungen für Windenergieanlagen zu bedeutsamen Vogellebensräumen sowie Brutplätzen ausgewählter Vogelarten“<sup>8</sup> der LAG VSW (sog. Helgoländer Papier) sowie den darauf basierenden Leitfäden der Bundesländer. Die Schwächen dieser Vorschläge, u.a. in Bezug auf mangelhaften Vorgaben zur Erfassungs- und Bewertungsmethodik, sind durch jahrelangen Praxisgebrauch längst bekannt und haben das Erfordernis einer untergesetzlichen Maßstabsbildung mitbegründet. Sie sind daher als Instrument ungeeignet genau diese Mängel im Sinne einer Standardisierung und eines Abbaus von Hemmnissen zu beheben.

---

<sup>4</sup> Vgl. LAG VSW (2020). S. 6.

<sup>5</sup> Ebd.

<sup>6</sup> Protokolle 94. und 95. Umweltministerkonferenz, sowie: BMWi: Stärkung des Ausbaus der Windenergie an Land: Aufgabenliste zur Schaffung von Akzeptanz und Rechtssicherheit für die Windenergie an Land, 07.10.2020. ([LINK](#), zuletzt abgerufen am 18.11.2020).

<sup>7</sup> BVerfG, Beschluss vom 23. Oktober 2018 -1 BvR 2523/13 -Rn. 1-36.

<sup>8</sup> LAG VSW (2015): Abstandsempfehlungen für Windenergieanlagen zu bedeutsamen Vogellebensräumen sowie Brutplätzen ausgewählter Vogelarten. ([LINK](#), zuletzt abgerufen am 17.09.2020).

## **2 2%- Flächenziel wird konterkariert: Deutliche Vergrößerung der Flächen, in denen die Errichtung von Windenergieanlagen ausgeschlossen wird**

Um die bundesweiten Klimaschutzziele zu erreichen, müssen 2 % der Fläche für Windenergieprojekte zur Verfügung gestellt werden. Eine Umsetzung der „Fachempfehlungen“ würde zu einer deutlichen Vergrößerung der für Windenergieanlagen ausgeschlossenen Fläche führen und so das Erreichen des 2%-Flächenziels und somit auch der Klimaschutzziele erschweren. Insbesondere folgende Faktoren führen zu dem Flächenausschluss:

### **Wirkung des Mindestabstands als de facto Tabubereich**

Insbesondere die Regelvermutung, dass ein Brutvorkommen im empfohlenen Mindestabstand immer einen artenschutzrechtlichen Konflikt auslöst, welcher nicht widerlegt werden kann, führt dazu, dass der Mindestabstand de facto als Ausschlussbereich für Windenergieanlagen wirkt (siehe auch 3., Umgang mit Mindestabständen). Verschärfend wirkt in diesem Zusammenhang das umfangreiche Artenspektrum. Bei zahlreichen der durch die LAG VSW gelisteten Arten ist seit langem eine stark positive Bestandsentwicklung zu beobachten,<sup>9</sup> sodass sich die zu berücksichtigenden Fortpflanzungsstätten in den vergangenen zwei Jahrzehnten bereits allein durch diese natürliche Dynamik deutlich vergrößert haben.

### **Absolute Schwellenwerte für die Aufenthaltswahrscheinlichkeit fehlen**

Die Bewertung durch Habitat- und Raumnutzungsanalyse erfolgt durch eine relative Beurteilung der Aufenthaltswahrscheinlichkeit und Raumnutzung. Absolute Grenzwerte werden nicht definiert. Durch die relative Betrachtungsweise werden also immer Bereiche mit überdurchschnittlicher Aufenthaltswahrscheinlichkeit ermittelt so dass im Ergebnis jeder RNA (die voraussichtlich in jedem Projekt durchzuführen ist) systematisch Ausschlussbereiche geschaffen werden.

## **3 Mangelnde Berücksichtigung aktueller wissenschaftlicher Erkenntnisse und der Rechtsprechung**

Bereits 2008 urteilte das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG): „Die artenschutzrechtliche Prüfung hat – bei der Erfassung wie bei der Bewertung möglicher Betroffenheiten – nach ausschließlich wissenschaftlichen Kriterien zu erfolgen“.<sup>10</sup> Das BVerwG hat dies seither immer wieder bekräftigt. Auch das Bundesverfassungsgericht hat deutlich eingefordert, dass sich die Behörden und Gerichte zur fachlichen Aufklärung der artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote unmittelbar der Erkenntnisse der Fachwissenschaft und -praxis bedienen müssen.<sup>11</sup> Diesem Anspruch werden die „Fachempfehlungen“ nicht gerecht.

### **Problematische Ausgangsannahme: Helgoländer Papier als anerkannter Stand der Wissenschaft**

Die Bewertung des Helgoländer Papiers als „anerkannter Stand der Wissenschaft“ und „Basis für die „Transformationsakte“ in den Ländern“<sup>12</sup> ist sowohl fachlich als auch rechtlich problematisch. Auf fachlicher Ebene genügt das Helgoländer Papier unter anderem durch mangelhaften Umgang mit empirischen sowie

---

<sup>9</sup> z.B. Seeadler, Fischadler, Rohrweihe, Uhu. Siehe BfN (2019): Nationaler Vogelschutzbericht, vollständige Berichtsdaten. ([LINK](#), zuletzt abgerufen am 16.11.2020).

<sup>10</sup> BVerwG, Urteil vom 9. Juli 2008 - 9 A 14.07. Hervorhebung durch den Autor.

<sup>11</sup> BVerfG, Beschluss vom 23. Oktober 2018 - 1 BvR 2523/13 und 595/14.

<sup>12</sup> Vgl. LAG VSW (2020): S. 6.



sekundäranalytisch erzielten Befunden und der unzulänglichen Rückverfolgbarkeit von Belegen und Quellen keinem wissenschaftlichen Anspruch.<sup>13</sup> Dieser wissenschaftliche Anspruch ist aber kein Selbstzweck. Vielmehr ist er die ganz klare Anforderung der obergerichtlichen Rechtsprechung an Entscheidungen der Behörden zum Artenschutz. Wird diese Anforderung nicht erfüllt, kann es keine rechtmäßigen Entscheidungen zum Artenschutz geben. Deshalb kann das Helgoländer Papier nicht eine tragende Basis der „Fachempfehlungen“ sein.

Die Amtschefkonferenz der Umweltministerkonferenz hat zudem bereits im Mai 2015 die Abstandsempfehlungen der Länderarbeitsgemeinschaft der Vogelschutzwarten als nicht geeignete Grundlage bewertet.<sup>14</sup> Auch dies zeigt, dass die Kritik am Helgoländerpapier zutreffend ist.

Der o.g. Beschluss des BVerfG vom 23. Oktober 2018 enthält außerdem ein Verbot, „privatem Fachwissen ungesteuert weitreichenden Einfluss auf staatliche Entscheidungen .... (zu eröffnen)“. Als weder institutionell noch normhierarchisch legitimiertes Dokument handelt es sich beim Helgoländer Papier um ebensolches privates Fachwissen. Anstelle dessen Inhalte als einen Beitrag unter vielen zu diskutieren, erfolgt eine unveränderte und nicht kritisch hinterfragte Übernahme in die „Fachempfehlungen“. Dieses Vorgehen entspricht der Eröffnung eines „ungesteuerten“ und weitreichenden Einflusses auf staatliche Entscheidungen. Auch deshalb genügen die „Fachempfehlungen“ den Anforderungen des BVerfG nicht.

### **Umgang mit Mindestabständen**

Die Annahme der „Fachempfehlungen“, dass bei Unterschreitung des empfohlenen Mindestabstands automatisch ein artenschutzrechtlicher Konflikt vorliegt und von einem signifikant erhöhten Tötungsrisiko auszugehen ist, welches auch durch vertiefte Untersuchungen nicht widerlegt werden kann,<sup>15</sup> ist wissenschaftlich nicht begründet und stellt eine Verschärfung zu den bestehenden Regelungen in zahlreichen Artenschutzleitfäden in den Bundesländern dar.<sup>16</sup> Zudem ist diese Annahme rechtlich bereits widerlegt.<sup>17</sup> Allenfalls kann es sich um Prüfbereiche handeln, die lediglich den Anwendungsbereich für die Erfassungs- und Untersuchungsmethoden definieren.

### **Artenspektrum**

Insbesondere im Kapitel 3 „Artenspektrum“ zeigt sich die fehlende Berücksichtigung aktueller wissenschaftlicher Erkenntnisse. Das Prüfspektrum des Helgoländer Papiers wird durch die Aufnahme der im LfU Brandenburg Papier (2020) „Informationen über Einflüsse der Windenergienutzung auf Vögel“ (sog. „Dürr-Liste“) gelisteten Arten sowie um „Vogelkonzentrationen“ erweitert.<sup>18</sup> Für die Windkraftrelevanz zahlreicher der aufgeführten Arten fehlen wissenschaftliche Belege. Um eine naturschutzfachlich begründete Bewertung der Kollisionsgefährdung der Arten vornehmen zu können, sind die zahlreichen aktuellen Studien zur artspezifischen Empfindlichkeit auszuwerten, welche in den „Fachempfehlungen“ leider keine Berücksichtigung gefunden haben. So ist, entgegen der Annahme der „Fachempfehlungen“, <sup>19</sup>

---

<sup>13</sup> Vgl. Brandt E. (2016): Das Helgoländer Papier – grundsätzliche wissenschaftliche Anforderungen, Studie im Auftrag des Fördervereins der Koordinierungsstelle Windenergie e. V. (k:wer). Sowie Ruß S. (2016): Das Neue Helgoländer Papier – ein weiterer Fachbeitrag, in: NuR 38/2016, S. 803–809.

<sup>14</sup> Vgl. Protokoll 55. Amtschefkonferenz am 21.05.2015 ([LINK](#), zuletzt abgerufen am 26.01.2021)

<sup>15</sup> LAG VSW (2020): S. 8, Abb. 1.

<sup>16</sup> Vgl. Ratzbor, G. (2020): Signifikanzbewertung als naturschutzfachliches Tätigkeitsfeld. Ein Diskussionsbeitrag zum BfN-Methodenvorschlag aus artenschutzfachlicher Sicht, in: ZNER 03/2020, S. 195-196.

<sup>17</sup> Vgl. OVG Koblenz, Beschluss vom 16. August 2019, 1 B 10539/19.OVG.

<sup>18</sup> Vgl. LAG VSW (2020), S. 7.

<sup>19</sup> Vgl. ebd., S. 20.



die Flughöhe ein essenzieller Faktor für die Konfliktbewertung. Es ist davon auszugehen, dass für viele Arten allein aufgrund niedriger Flughöhe an modernen Anlagen kein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko (seT) besteht.<sup>20</sup> Für eine objektive und sachgerechte Beurteilung des relevanten Artenspektrums sind konkretisierende Kriterien und ein übergeordneter Bewertungsrahmen zu definieren.<sup>21</sup>

Die „Fachempfehlungen“ sollen eine Bewertung des artenschutzrechtlichen Konfliktpotentials für die Artengruppe der Vögel ermöglichen. Die Prüfung soll dem betrachteten Artenspektrum entsprechend offenbar § 44 Abs. 1 Nr. 1 „Tötungsverbot“ ebenso wie § 44 Abs. 1 Nr. 2 „Störungsverbot“ umfassen. Für keine der Arten wird jedoch angegeben, welcher dieser beiden konträren Effekte angenommen werden soll. Bereits der Prüfgegenstand bleibt entsprechend diffus. Eine strikte Trennung zwischen kollisionsgefährdeten und störungsempfindlichen Arten ist dringend erforderlich.

#### **4 Verschärfung der Untersuchungsvorgaben bei weiterhin fehlenden Bewertungsmaßstäben**

Die „Fachempfehlungen“ enthalten zahlreiche Verschärfungen im Vergleich zu bisher geltenden Regelungen. Diese Verschärfungen werden größtenteils wissenschaftlich nicht begründet und daher abgelehnt. Die weitreichendsten Verschärfungen sind im Folgenden exemplarisch aufgeführt.

##### **Erhöhung bestehender und Einführung neuer Radien für Untersuchungs- und Prüfbereiche / Artnachweise**

Die Bedeutung des Untersuchungs- und des Betrachtungsraums für die Untersuchungen sowie für die Entscheidungshilfe (Abb. 1) sind nicht vollständig nachvollziehbar und können je nach Lesart eine Verschärfung der derzeitigen Regelungen bedeuten (Definition des Untersuchungsraums als Mindestabstand des Helgoländer Papiers + 500 m).

Neben den Untersuchungsgebieten definieren die „Fachempfehlungen“ Betrachtungsräume, für welche die Prüfbereiche gemäß Helgoländer Papier gelten sollen. Für kollisionsgefährdete Vogelarten, für die im Helgoländer Papier kein Prüfbereich angegeben ist, werden ohne die Nennung jedweder wissenschaftlicher Grundlage Betrachtungsräume für weitere Vogelarten und Gruppen genannt. Problematisch ist hier insbesondere der Mäusebussard, welcher mit einem Bereich von 2.000 m bedacht wird und der aufgrund seiner nahezu flächendeckenden Verbreitung dadurch regelmäßig in einem entsprechenden Radius auftreten wird. Die Einstufung des Mäusebussards als kollisionsgefährdete Art ist wissenschaftlich nicht berechtigt und daher bislang in den meisten Bundesländern so nicht gegeben und auch naturschutzfachlich im Hinblick auf die Ziele des § 1 BNatSchG nicht vertretbar.

Die Anforderung nach B-Nachweisen gemäß EOAC-Brutvogelstatus-Kriterien in Südbek et al. (2005) geht über eine notwendige Sachverhaltsermittlung hinaus, eine wissenschaftliche Begründung dafür erfolgt nicht.<sup>22</sup> Der Nachweis B3 „Ein Paar zur Brutzeit in geeignetem Bruthabitat beobachtet“ bzw. der Nachweis

---

<sup>20</sup> Siehe z.B. Grünkorn, T. & J. Welcker (2019): Erhebung von Grundlagendaten zur Abschätzung des Kollisionsrisikos von Uhus an Windenergieanlagen im nördlichen Schleswig-Holstein. Im Auftrag des Landesverbandes Eulen-Schutz Schleswig-Holstein e.V. und Ministerium für Energiewende, Landwirtschaft, Umwelt, Natur und Digitalisierung (MELUND), Schleswig-Holstein. Sowie Heuck C. et al (2019): Untersuchung des Flugverhaltens von Rotmilanen in Abhängigkeit von Wetter und Landnutzung unter besonderer Berücksichtigung vorhandener Windenergieanlagen im Vogelschutzgebiet Vogelsberg – Abschlussbericht. Im Auftrag des Hessischen Ministerium für Wirtschaft, Energie, Verkehr und Wohnen.

<sup>21</sup> Vgl. BWE (2020): Positionen und Vorschläge zur Ermittlung und Bewertung des signifikant erhöhten Tötungsrisikos gemäß § 44 BNatSchG. S. 9 ff. ([LINK](#), zuletzt abgerufen 14.09.2020).

<sup>22</sup> Vgl. LAG VSW (2020), S. 10, Tabelle 1.

von Brutverdachtsmomenten führt zu einer unangemessenen deutlichen Einschränkung der Flächenverfügbarkeit, da sich bei Anwendung die Zahl der als Brutplatz zu wertenden Beobachtungen und damit auch die vorhandenen Ausschlussbereiche deutlich erhöhen.

### **Verlängerung des Horstschutzes**

Im Zuge der Nennung des Schutzes intakter, temporär nicht genutzter Brutstätten werden Jahreszahlen genannt, über die leere Nester in den Planungen zu betrachten sind. Die Angaben stellen eine Verschärfung gegenüber den Vorgaben zahlreicher Länderleitfäden dar. Auf welchen wissenschaftlichen Erkenntnissen diese Angaben fußen, bleibt unklar.

### **Erhöhung der Vorgaben bei RNA / Fehlende Bewertungsmaßstäbe bei RNA und HPA**

Als Teil der Verschärfungen wird im Rahmen der Fachempfehlung eine RNA für fast das gesamte gelistete Artenspektrum als erforderlich betrachtet. Diese für die Erfassung von Greif- und Großvögeln konzipierte – und auch hier umstrittene – Erfassungsmethodik lässt sich auf viele der zu betrachtenden Arten nicht sinnvoll anwenden. Für welche Arten eine RNA anwendbar ist, geht aus den „Fachempfehlungen“ nicht hervor.

Zudem entspricht das Untersuchungsgebiet einer RNA (zumindest bei Brutpaarbezogenen Untersuchungen) nun den Prüfbereichen des Helgoländer Papiers, nicht (wie bislang gängige Praxis) dem Mindestabstand – dort wird nun grundsätzlich von einem signifikant erhöhten Tötungsrisiko ausgegangen. Damit wird sich die Anzahl an Brutpaaren, für die langwierige und kostenintensive Untersuchungen erforderlich sind, deutlich erhöhen. Es wird eine Erfassung in mindestens zwei vollständigen Brutperioden, d.h. in zwei Jahren, gefordert. Diese Forderung geht deutlich über die aktuell übliche einjährige RNA hinaus und würde viele Untersuchungen und Projektrealisierungen massiv verzögern und aufgrund der gestiegenen Kartierkosten die Wirtschaftlichkeit gefährden. Es erfolgt keine wissenschaftliche Begründung, worin der Mangel des bisherigen Vorgehens lag und inwieweit die Verschärfung diesen beheben könnte. Die in den Tabellen 3 und 4 Erfassungstermine bzw. Beobachtungsstunden/Tag stellen teilweise zudem eine deutliche Erhöhung zu den bisher üblichen Vorgaben dar, z.B. von 10 - 18 Beobachtungstagen bei Rotmilan auf 28 Tage.<sup>23</sup>

Darüber hinaus versäumen es die „Fachempfehlungen“ Schwellenwerte zu definieren, anhand derer diese umfangreichen Untersuchungsergebnisse in eine eindeutige Bewertung überführt werden könnten. So bleibt ein bedeutend erhöhter Erfassungsaufwand für die Vorhabenträger, ohne dass diese zu einer eindeutigen und rechtssicheren Entscheidung der Behörde führen würde.

Gleiches trifft auf die Habitatpotentialanalyse (HPA) zu. Bei der HPA handelt es sich um eine Untersuchungsmethode, für die keineswegs ein standardisiertes Vorgehen im Rahmen von WEA-Planung existiert. Bewertungsmaßstäbe und Schwellenwerte werden auch hier nicht definiert. Jedoch nur anhand von eindeutigen Beurteilungsmaßstäben und Schwellenwerten kann entschieden werden, wann die Klärung des Sachverhalts ausreichend ist oder die nächste Prüfstufe eingeleitet werden muss. So ist davon auszugehen, dass in der Praxis immer eine RNA gefordert werden wird. Die Einführung einer HPA entspricht somit keiner Verringerung, sondern einer weiteren Verschärfung des zu leistenden Untersuchungsaufwands.

---

<sup>23</sup> Vgl. ebd. S. 21.

## **5 Bewertungsansatz zur Prognose eines erhöhten Tötungsrisikos inhaltlich unzureichend/ Vorgaben der Rechtsprechung nicht umgesetzt**

Die „Fachempfehlungen“ schlagen nach eigener Aussage Erfassungs- und Bewertungsmethoden vor, auf deren Grundlage eine Einschätzung des artenschutzrechtlichen Konfliktpotentials möglich sein soll. Das lässt völlig außer Acht, dass es bei der Ermittlung der Erhöhung eines Grundrisikos die gleichzeitige Erfassung verschiedener Parameter bedarf:<sup>24</sup>

- Wie hoch ist das Grundrisiko für ein Individuum einer Art an einem Standort?
- Wie hoch ist das Risiko welches durch das Vorhaben dazu kommt?
- Ist die Erhöhung in Relation zum Grundrisiko signifikant?

Für die Beantwortung dieser zentralen Fragestellungen sind die Methoden ungeeignet bzw. ihre Anwendung wird in den „Fachempfehlungen“ nicht beleuchtet.

Das gesamte in den „Fachempfehlungen“ vorgeschlagene System von Erhebung und Bewertung in Bezug auf die Bewertung der Einschlägigkeit des Tötungsverbots beruht allein auf der Annahme, dass der Grad der Aktivität von Vögeln im Umfeld von WEA immer unmittelbar Grundlage für die Gefahreinschätzung und Feststellung eines signifikant erhöhten Tötungsrisikos ist. Dieser Ansatz konnte bislang wissenschaftlich nicht belegt werden.<sup>25</sup>

Laut Rechtsprechung muss sich die signifikante Erhöhung des Verletzungs- oder Tötungsrisikos gegenüber dem allgemeinen Risiko einer Art ergeben, in einem durch den Menschen infrastrukturell genutzten und deshalb mit Verkehrswegen und Windenergieanlagen ausgestatteten Naturraum verletzt zu werden oder zu Tode zu kommen (vorhabenunabhängiges Grundrisiko).<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> Siehe ausführlich BWE (2020), S. 13 ff.

<sup>25</sup> Vgl. Ratzbor (2020), S. 192.

<sup>26</sup> Ständige Rechtsprechung, u.a. BVerwG, Urteil vom 9.2.2017 – 7 A 2.15.; BVerwG, Urteil vom 28.4.2016, 9 A 10.15 („Elbquerung“), Rn. 141, wonach zum Grundrisiko eines durch Menschen infrastrukturell veränderten Naturraums u.a. Verkehrswege, Windparks und Hochspannungsleitungen gehören. Zur Umsetzung der Vorgaben der Rechtsprechung siehe auch Frank, O./Rolshoven, M. (2020): Die Bestimmung des Signifikanzbegriffs: Die Quadratur des Kreises? –Ein Diskussionsbeitrag zum Entwurf des BfN-Methodenvorschlags zum signifikant erhöhten Tötungsrisiko von Vögeln durch Windenergieanlagen, in: ZNER 03/2020.