

Ablasshandel für den Vogelschutz – Artenschutz nach Megawatt

Eine neue artenschutzfachliche „Handlungsempfehlung“ schlägt maximale Abschaltzeitenkontingente für WEA zur Vermeidung von Vogelkollisionen vor.

von Jan Weber

Eine kurze Geschichte der artenschutzfachlichen Handlungsanleitungen

In den letzten zehn Jahren hat sich ein scheinbar allgemein akzeptierter Handlungsrahmen für den Umgang mit dem Phänomen der Kollision von bestimmten Vogel- und Fledermausarten an Windenergieanlagen (WEA) verfestigt. Nachdem unter Federführung der Staatlichen Vogelschutzwarte Brandenburg Daten über Kollisionsopfer gesammelt wurden und öffentlich Alarm geschlagen wurde, sollten umfangreiche Forschungsvorhaben¹ Grundlagen für eine genauere Beschreibung des Problems und ggf. Lösungsansätze erarbeiten. Heute finden sich Versatzstücke dieser Arbeiten in Ländereisen zum Spannungsfeld Windenergie und Artenschutz. Dazu wurden



weitere externe Handlungsanleitungen verbreitet, von denen das so genannten „Helgolandpapier“² hinsichtlich der Avifauna große Beachtung fand, obwohl es keine Rechtsgrundlage besitzt.

In diesen Chor von Handlungsanleitungen will nun ein Papier der Autoren Schreiber, Degen, Flore und Gellermann einstimmen. Mit den „Handlungsempfehlungen

für das Artenspektrum im Landkreis Osnabrück“³ werden Abschaltzeiten für WEA zur Vermeidung und Verminderung von Vogelkollisionen vorgeschlagen.

Maximale Abschaltzeitenkontingente

Im Endeffekt soll das Mittel der keineswegs unumstrittenen, aber scheinbar allseits akzeptierten WEA-Abschaltungen

¹ U.a.: Brinkmann, R. et. al.: „Entwicklung von Methoden zur Untersuchung und Reduktion des Kollisionsrisikos von Fledermäusen an Onshore-Windenergieanlagen“ (BMU-Forschungsvorhaben), Hannover, 2011. Und: Grünkorn, T. et. al.: „Ermittlung der Kollisionsraten von (Greif-)Vögeln und Schaffung planungsbezogener Grundlagen für die Prognose und Bewer-

tung des Kollisionsrisikos durch Windenergieanlagen“ (BMW-Forschungsvorhaben), PROGRESS, 2016.

² Länderarbeitsgemeinschaft der Vogelschutzwarten (LAG VSW): „Abstandsempfehlungen für Windenergieanlagen zu bedeutsamen Vogellebensräumen sowie Brutplätzen ausgewählter Vogelarten“, 2015

³ Schreiber, M., Degen, A., Flore, B-O., Gellermann, M.: „Abschaltzeiten für Windkraftanlagen zur Vermeidung und Verminderung von Vogelkollisionen. Handlungsempfehlungen für das Artenspektrum im Landkreis Osnabrück“, Stand der Bearbeitung: 06.01.2016. Im Folgenden bezeichnet als: Handlungsempfehlungen.

zum Fledermausschutz auf eine erweiterte Gruppe kollisionsgefährdeter Vogelarten übertragen werden. Weil sich dabei die Abschaltzeiten addieren (nachts wegen der Fledermäuse, tagsüber wegen der Vögel, die Tiergruppen treten gewissermaßen in Konkurrenz) postulieren Schreiber et. al. ein Ausschöpfen eines Gesamtkontingentes von Abschaltzeiten, das durch die wirtschaftliche Zumutbarkeit eines Windparks begrenzt wird. Erreiche man keine hinlängliche Vermeidungswirkung mit der Ausschöpfung eines solchen zumutbaren Kontingents, solle zusätzlich das Instrument der artenschutzrechtlichen Ausnahmeregelung (gemäß § 45 Abs. 7 BNatSchG) angewendet werden. Das akribisch konstruierte und mit unzähligen juristischen Verweisen gespickte 116-Seiten-Papier zeichnet sich insbesondere durch vier Vorstöße aus:

- Berechnung (oder Aushandeln) eines Abschaltkontingents (Verzicht auf einen bestimmten Ertragsanteil);
- Erweiterung der Liste kollisionsgefährdeter Vogelarten; hier wird die Helgolandliste noch einmal erweitert, z.B. um die Arten Mäusebussard, Feld- und Heidelerche;
- Permanentes Monitoring mit dem Ziel eines „optimierten Einsatzes des Abschaltkontingents“ und
- Anspruch auf Beachtung durch Planer und offenbar insbesondere durch Behörden.

Ökonomische Zumutbarkeit als artenschutzrechtliches Kriterium?

Die Ableitung des zentralen Elements, dem Kriterium der ökonomischen Zumutbarkeit, erscheint rechtlich wenig fundiert, und die Darstellung der ökologischen Parameter wirkt insgesamt holzschnittartig und ergibt für die Praxis keine geeignete Anleitung. Das Papier bleibt derzeit die handfeste Definition des Kriteriums der ökonomischen Zumutbarkeit schuldig und kann nicht darlegen, wie damit der Umfang von Abschaltzeiten bestimmt werden kann. Es hinterlässt den Eindruck, dass dieser Punkt wohl zwischen Windkraftbetreiber und Naturschützer auszuhandeln sein soll. Es wird klar, dass man im Interesse dieses so verstandenen Naturschutzes quasi die Schmerzgrenze für den gerade noch wirtschaftlichen Betrieb eines Windparks ausreizen will.

Grundsätzlich kann die ökonomische Zumutbarkeit auch innerhalb der sich verfestigenden Rechtsauffassung – dass eine artenschutzrechtliche Minderung des Tötungsrisikos durch Abschaltungen möglich sei – kein geeignetes Kriterium sein, weil die Bezugsgröße grundsätzlich das bestehende Risiko und seine Minderung, also die Bewertung rein artenschutzfachlicher Natur sein sollte. Dabei kann es auf wirtschaftliche Gesichtspunkte grundsätzlich nicht ankommen. Das einschlägige Artenschutzrecht bietet hierzu keinen Ansatz. Zu beachten ist, dass das Schreiber-Papier auf den oben skizzierten, nicht unumstrittenen bisherigen Instrumentarien (Forschungsberichte, Erlasse) aufsetzt, deren

fachliche Eckpfeiler bis heute nicht geklärt sind: Korrelation von Abständen zu Nestern mit Kollisionsrisiko? Akzeptable Totschlagrate? Individuenbezug? Populationsbezug? Grenz- und Schwellenwerte? Diese Liste ungeklärter Fragen soll also durch die nicht minder unklare ökonomische Zumutbarkeitsgrenze erweitert werden.

Erweiterte Artenliste und permanentes Monitoring

Ebenso beliebig scheint die Erweiterung der Liste kollisionsgefährdeter Arten zu sein. Eine plausible Begründung, warum das Tötungsverbot gemäß § 44 Abs. 1 BNatSchG nach dem Prinzip des signifikant erhöhten Kollisionsrisikos z.B. für Mäusebussard, Feld- und Heidelerche berührt ist, wird nicht geliefert.

Ein Monitoring über die gesamte Betriebszeit eines Windparks erscheint wegen der ständigen Veränderungen im Naturraum ökologisch sinnvoll. Jedoch soll dieses die vorab festgelegten Abschaltkontingente jährlich neu ordnen. Damit sind unkalkulierbare betriebliche Störungen, aufwändige Gutachtertätigkeiten verbunden.

Erlassähnlicher Anspruch

In seinem Duktus kommt die Handlungsempfehlung wie ein Erlass daher. Es wird offen der Anspruch formuliert, nicht nur zu informieren, sondern auch eine „erforderliche“ Beurteilungsgrundlage⁴ den Behörden – namentlich dem Landkreis Osnabrück – an die Hand zu geben. Ver-

forderlichen Informationen zur Beurteilung artenschutzrechtlicher Sachverhalte für kollisionsgefährdete Vogelarten zusammen.“

⁴ Zitat: „Dieser Fachvorschlag zur Vermeidung und Verminderung von Vogelkollisionen an WKA dient der Bewältigung der artenschutzrechtlichen Verbotstatbestände des § 44 Abs.

1 Nr. 1 Bundesnaturschutzgesetz. Er informiert die interessierte Öffentlichkeit und stellt für Behörden, Betreiber und Antragsteller die er-

nachlässigt wird, dass es für den behördlichen Prüfauftrag den eigentlich verbindlichen Niedersächsischen Artenschutz-Leitfaden⁵ seit November letzten Jahres gibt.

Dieser Zwiespalt ist relevant, kann er doch in letzter Konsequenz bedeuten, dass eine Behörde ihrer eigentlich zu beachtenden Handlungsanleitung zuwider handelt, folgt sie den Handlungsempfehlungen in divergierenden Punkten. Um gleichsam hier vorzubeugen, vermittelt das Papier den vordergründigen Eindruck, als sei es ein Auftragswerk des angesprochenen Landkreises. Tatsächlich wird jedoch kein Auftraggeber benannt. Der Bearbeiter, das Büro Schreiber Umweltplanung aus Bramsche, hat das Papier offenbar in Eigenverantwortung und in Kooperation mit Prof. M. Gellermann erstellt.

Umweltforum Osnabrücker Land e.V.

Für das Umweltforum Osnabrücker Land e.V., dessen 2. Vorsitzender der Autor ist, ist die Handlungsempfehlung jedoch bereits zu einem wichtigen Werkzeug geworden. Dieser Dachverband, zu dessen Gründungsmitgliedern der NABU Osnabrück e.V. und der BUND Osnabrück e.V. gehören, führt bzw. droht mit Verbandsklagen gegen Windenergievorhaben in diesem Landkreis. Es gelingt ihm, die verfahrensführenden Behörden zu veranlassen ihren Vorstellungen von Naturschutz,

wie sie in den Handlungsempfehlungen abgebildet sind, zu folgen. Vorhabenträger haben hier bereits eindeutige Erfahrungen machen müssen.

Vor dem Hintergrund erfolgreicher Durchsetzungen seiner Forderungen nach umfangreichen WEA-Abschaltungen unter Anwendung der Handlungsempfehlungen entwickelt dieses Papier eine zunehmende Eigendynamik, ähnlich den Veröffentlichungen zum Thema Kollision in den frühen 2000er Jahren.

Artenschutzrechtliche Relevanz prüfen – Fachdiskussion anregen

Dies sollte eine inhaltliche und vor allem rechtliche Prüfung des Papiers zeitnah auslösen. Als erster Schritt wurde daher die Koordinierungsstelle Windenergie recht (K:WER) der TU Braunschweig um eine erste Stellungnahme gebeten. Im Ergebnis ihrer rechtswissenschaftlichen Einschätzung⁶ stellte die K:WER fest, dass die Handlungsempfehlungen lediglich den Rang einer Stellungnahme (im Sinne einer Meinungsäußerung) habe und daher keinerlei Bindungswirkung für etwaiges behördliches Handeln zu erzeugen vermöge. Bei der Bewertung, ob und wie Abschaltzeiten behördlich eingefordert werden können, um einen Verstoß gegen das Tötungsverbot aus § 44 Abs. 1 BNatSchG zu verhindern, erscheine das Kriterium der ökonomischen Zumutbarkeit nicht geeignet, den Umfang von Abschaltungen zu bestimmen. Dabei käme es auf wirtschaftliche Gesichtspunkte grundsätzlich nicht an, wie die Stellungnahme der K:WER resümiert.

des Artenschutzes bei der Planung und Genehmigung von Windenergieanlagen in Niedersachsen“, 23. November 2015

Mit dieser ersten Einschätzung werden nicht nur mögliche Konstruktionsfehler identifiziert, sondern auch die Gefahr einer nicht rechtskonformen Standardisierung. Ein gewisses Sendungsbewusstsein sollte den Autoren sowie dem Umweltforum unterstellt werden. Es ist daher sicher geboten einerseits den fachlichen Inhalt kritisch zu diskutieren, andererseits die rechtliche Grundlage zu prüfen. Zudem sollte die strategische Wirkung des Papiers im Auge behalten werden.

Für die fachliche und strategische Diskussion bietet sich u.a. der Arbeitskreis Naturschutz und Windenergie des BWE als Plattform an. Eine vertiefende rechtswissenschaftliche Auseinandersetzung mit dem Papier kann sicher von der K:WER vorgenommen werden. Aus beiden Foren können fundierte kritische Beiträge erwartet werden, so dass eine kompetente Antwort auf diesen Versuch gegeben werden kann, Naturschutz als Ablasshandel zu verstehen.

⁶ Willmann, S. (K:WER): Antwort auf die Anfrage der 4initia GmbH, Berlin, vom 26.04.2016; Braunschweig, 03.05.2016

⁵ Niedersächsisches Ministerium für Umwelt, Energie und Klimaschutz: Leitfaden „Umsetzung