

# Abschaltkontingente für den Vogelschutz

## kritische Auseinandersetzung mit neuen Forderungen

2. Runder Tisch Vermeidungsmaßnahmen, Kassel, 23.11.2016

Dipl.- Ing. Jan Weber

4initia GmbH | Reinhardtstraße 29  
10117 Berlin | Germany  
Tel: +49 30 278 78 07 0  
Email: [info@4initia.de](mailto:info@4initia.de)  
[www.4initia.de](http://www.4initia.de)



# Kurzvorstellung 4initia

<b>Auftragsplanung</b>	<b>Betriebsführung</b>
<ul style="list-style-type: none"><li>◆ Technische Vorplanung</li><li>◆ Genehmigungsplanung</li><li>◆ Wirtschaftlichkeitsbewertung und WEA-Auswahl</li><li>◆ Projekt- und Kaufverträge</li><li>◆ Finanzierung</li><li>◆ Bauabwicklung, Inbetriebnahme</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>◆ Technische Betriebsführung</li><li>◆ Kaufmännische Betriebsführung</li><li>◆ Kontrolle/Steuerung Betriebsführung Dritter</li><li>◆ Einheitliche Berichterstattung für Windparkportfolien</li><li>◆ Geschäftsführung</li></ul>
<b>Beratung</b>	<b>Transaktionsmanagement</b>
<ul style="list-style-type: none"><li>◆ Projektprüfung und Risikobewertung</li><li>◆ Technische und kaufmännische Due Diligence</li><li>◆ Financial Engineering, Risikomanagement</li><li>◆ Prüfung der Verträge für WEA-Lieferung und Wartung sowie Betriebsführung</li><li>◆ Beratung in strategischen Fragen der Unternehmens- und Projektentwicklung</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>◆ Projektbewertung</li><li>◆ Beratung und Unterstützung in Vertragsverhandlungen</li><li>◆ Projektrecherche, Projekteinkauf</li><li>◆ Projektvermarktung, Investorensuche</li><li>◆ Aufbau von Windparkportfolien</li><li>◆ Plausibilisierung von Due-Diligence-Berichten</li></ul>



# Leistungsbilanz 4initia (seit 4/2012)

- ◆ Kaufmännische Due Diligence, Transaktionsberatung: ca. 900 MW
- ◆ Technische Due Diligence: ca. 600 MW
- ◆ Auftragsplanung: ca. 370 MW
  - ◆ 123 MW genehmigt
  - ◆ ca. 250 MW in Pipeline
- ◆ Bewertung von Pipelines in Projektentwicklung: ca. 650 MW
- ◆ Abschätzung des Windenergieertrages: ca. 400 MW
- ◆ Betriebsführung: 326 MW
 

• Enercon E-82 E2	• Senvion 3.2M114
• Enercon E-126	• Senvion 3.4M114
• Fuhrländer FL2500	• Siemens SWT-3.0-113
• GE 2.5-120	• Vestas V90
• Nordex N117	• Vestas V112
• Senvion 3.0M122	• Vestas V126





# Artenschutzfachlicher Handlungsrahmen

---

(scheinbar) allgemein akzeptiert:

- ◆ Schlagopferdateien
- ◆ Forschungsvorhaben
- ◆ Verwaltungsvorschriften (Erlasse, Leitfäden etc.)
- ◆ Fachliche Empfehlungen (z.B. „Helgoländer Papier“)



# Artenschutzfachlicher Handlungsrahmen

---

(scheinbar) allgemein akzeptiert:

- ◆ Schlagopferdateien
- ◆ Forschungsvorhaben
- ◆ Verwaltungsvorschriften (Erlasse, Leitfäden etc.)
- ◆ Fachliche Empfehlungen (z.B. „Helgoländer Papier“)



u.a. Abschaltzeiten  
für Fledermäuse



# Artenschutzfachlicher Handlungsrahmen

---

(scheinbar) allgemein akzeptiert:

- ◆ Schlagopferdateien
- ◆ Forschungsvorhaben
- ◆ Verwaltungsvorschriften (Erlasse, Leitfäden etc.)
- ◆ Fachliche Empfehlungen (z.B. „Helgoländer Papier“)



u.a. Abschaltzeiten  
für Fledermäuse

„Abschaltzeiten für Windkraftanlagen zur Vermeidung und Verminderung von Vogelkollisionen – Handlungsempfehlungen für das Artenspektrum im LK Osnabrück“

von M. Schreiber unter fachlicher Mitarbeit von A. Degen, B.-O. Flore  
und rechtswissenschaftlicher Begleitung von M. Gellermann, 06.01.2016



# Schreiber/Gellermann-Papier

## Abschaltzeiten für Windkraftanlagen zur Vermeidung und Verminderung von Vogelkollisionen

Handlungsempfehlungen für das Artenspektrum  
im Landkreis Osnabrück

Dr. Matthias Schreiber  
Unter fachlicher Mitarbeit von Axel Degen, Bernd-Olaf Flore und  
rechtswissenschaftlicher Begleitung von Prof. Dr. Martin Gellermann

Schreiber Umweltplanung  
Blankenburger Str. 34  
49565 Bramsche  
Stand der Bearbeitung: 06.01.2016



1. Ausgangssituation
2. Adressat
3. Grundannahmen und Arbeitsansatz
4. Abschaltzeiten für Vögel
5. Optimierter Einsatz des Abschaltkontingents
6. Festlegung von Abschaltzeiten
7. Einarbeitung neuerer Erkenntnisse zu den Arten
8. Dimensionierung von Maßnahmen zur Wahrung des Erhaltungszustandes
9. Ablaufplan für artenschutzrechtliche Ausnahmeprüfung
10. Beispielfälle
11. Artportraits (13 Arten)



## Ansatz des Papiers

---

- ◆ Abschaltzeiten für Vögel (erweiterte Artenliste) zur Kollisionsrisikominderung unterhalb Signifikanzschwelle
- ◆ Ausschöpfen eines Gesamtkontingents Fledermäuse + Vögel
- ◆ Gedeckelt durch wirtschaftliche Zumutbarkeit

Wird die Vermeidungswirkung (Absenken des Tötungsrisikos unter die Signifikanzschwelle) bei Ausschöpfung des zumutbaren Kontingents nicht erzielt:

- ◆ Artenschutzrechtliche Ausnahme (§ 45 Abs. 7 BNatSchG)





# Ansatz des Papiers

---

## Vorstöße

- ◆ Berechnung (Aushandeln) eines Abschaltkontingents (Verzicht auf einen bestimmten – zumutbaren – Ertragsanteil) zur Festlegung einer ökonomischen Zumutbarkeitsgrenze
- ◆ Erweiterung der Liste kollisionsgefährdeter Vögel; u.a. Mäusebussard, Feld-, Heidelerche
- ◆ Permanente Monitoring für „optimierten Einsatz des Abschaltkontingents“
- ◆ Anspruch auf Beachtung durch Planer und (!) Behörden
- ◆ Einbeziehung der Ausnahmeregelung (§ 45 Abs. 7 BNatSchG)



# Diskussion einzelner Aspekte

---

## Ökonomische Zumutbarkeit als artenschutzrechtliches Kriterium?

- ◆ Rechtlich fragwürdig (Zumutbarkeit aus § 45 in § 44 übertragen)
- ◆ Kein Ansatz im Artenschutzrecht (§ 44) für ökonomische Kriterien! Einzige Bezugsgröße: Handlungsverbot bzw. Tötungsrisiko und Minderung (nach aktueller Rechtsprechung)
- ◆ Keine Anleitung zur Feststellung des maximal zumutbaren Kontingents → Aushandeln
- ◆ Unkritische Übernahme des unsicheren Instrumentariums
  - Korrelation Nestabstand / Kollisionsrisiko?
  - Akzeptable Schlagrate? Grenz-/ Schwellenwerte?
  - Individuenbezug / Populationsbezug?
  - Und nun: ökonomische Zumutbarkeitsgrenze?



# Diskussion einzelner Aspekte

---

## Erweiterte Liste kollisionsgefährdeter Vögel

- ◆ Erweitert gegenüber Nds. Leitfaden und „Helgoländer Papier“

+

- ◆ Mäusebussard
- ◆ Feldlerche
- ◆ Heidelerche
- ◆ Turmfalke



# Diskussion einzelner Aspekte

---

## Monitoring

- ◆ Gesamte Betriebszeit
- ◆ Wegen Veränderungen im Naturraum scheinbar ökologisch sinnvoll, bedingt jedoch...
- ◆ jährliche Neuordnung der Abschaltungen (permanentes Ausschöpfen des Abschaltkontingents)
  - Störungen von Betrieb und Ertragsverlauf, Gutachterkosten



# Anspruch

---

- ◆ Duktus eines Leitfadens (erlassähnlich)
- ◆ Adressaten: „interessierte Öffentlichkeit, Behörden, Betreiber und Antragsteller“
- ◆ „...erforderliche Informationen zur Beurteilung artenschutzrechtlicher Sachverhalte für kollisionsgefährdete Vogelarten...“
- ◆ Auftragswerk? Auftraggeber?

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 erforderlichen Informationen zur Beurteilung artenschutzrechtlicher Sachverhalte für kollisionsgefährdete Vogelarten zusammen.“ (Seite 5)



# Anspruch

---

- ◆ Bearbeitung: Schreiber Umweltplanung, Bramsche
- ◆ Umweltforum Osnabrücker Land e.V.
- ◆ Klagedrohung\*
- ◆ Einfluss auf LK → Missachtung des Nds. Leitfadens
- ◆ Erfolgreiche Durchsetzung von Abschaltkontingenten bereits bei 2 WP auf Basis privatrechtlicher Verträge!

\* Zitat: „Sind Tötungsrisiken bereits in den Antragsunterlagen vollständig abgearbeitet, entfallen Angriffspunkte für eine Klage. Überdies besteht im Nachhinein nicht die Gefahr, dass unvorhergesehene Abschaltungen von Anlagen aufgrund von Totfunden ins Haus stehen, denn ggf. enthält die Betriebsgenehmigung eine „Lizenz zum Töten.“



# Antworten

---

3 Felder:

- ◆ Inhaltliche, fachliche Auseinandersetzung
- ◆ Juristische, rechtswissenschaftliche Einordnung
- ◆ Politischer Hintergrund



# Antworten

---

3 Felder:

- ◆ Inhaltliche, fachliche Auseinandersetzung → BWE-AK, ...
- ◆ Juristische, rechtswissenschaftliche Einordnung → K:WER
- ◆ Politischer Hintergrund → BWE, NABU, BUND (?)





# Rechtswissenschaftliche Einordnung

---

Kurzgutachten Prof. Dr. Edmund Brandt, TU Braunschweig, K:WER, 10/2016

- ◆ Klärung der Rechtsnatur
- ◆ Rechtsdogmatische Auseinandersetzung mit der Interpretation der §§ 44 f. BNatSchG
- ◆ Überprüfung der Vereinbarkeit mit verwaltungsverfahrenrechtlichen Anforderungen



# Rechtswissenschaftliche Einordnung

---

Ergebnisse –

Rechtsnatur:

- ◆ Kein untergesetzliches Regelwerk
- ◆ Keine Fachkonvention
- ◆ Beitrag zur fachwissenschaftlichen und politischen Diskussion



# Rechtswissenschaftliche Einordnung

---

Ergebnisse –

Interpretation §§ 44 f. BNatSchG:

- ◆ Unkritische Bezugnahme auf Mindestabstände des „Helgoländer Papiers“; fragwürdige Formel: Unterschreitung Mindestabstand = starkes Indiz für Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzung (Tötungsverbot)  
→ Studie: Brandt, Prof. Dr. E.: „Das Helgoländer Papier – grundsätzliche wissenschaftliche Anforderungen“, TU Braunschweig, 03/2016)
- ◆ Zu große Durchlässigkeit von § 44 zu § 45; Ausnahmeregelung von § 45 Abs. 7 wird zu schnell als „Nothelfer“ herangezogen.
- ◆ Ausnahmeregelung ist kein „Königsweg“; Ausnahmeregelung ist eng auszulegen; keine offene Abwägungssituation!  
→ Studie: Brandt, Prof. Dr. E., Willmann, S.: „Zur Ausnahmeregelung des § 45 Abs. 7 BNatSchG“ TU Braunschweig, 07/2016)



# Rechtswissenschaftliche Einordnung

---

Ergebnisse –

Vereinbarkeit mit verwaltungsverfahrenrechtlichen Anforderungen:

- ◆ Unterschiedliche Normstrukturen von § 44 und § 45 verwischt.
- ◆ § 44: Einzelfallprüfung
  - ◆ Keine pauschale signifikante Risikosteigerung innerhalb Abstandsradien
  - ◆ Kein fester Katalog von Risikominderungsmaßnahmen
- ◆ Im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit von Maßnahmen gibt es kein Kriterium der „Noch-Rentabilität“



# Rechtswissenschaftliche Einordnung

---

BNatSchG

§ 44 Abs. 1

Es ist verboten,

1. wild lebenden Tieren der besonders geschützten Arten nachzustellen, sie zu fangen, zu verletzen oder zu töten oder ihre Entwicklungsformen aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören, ...

§ 45 Abs. 7 Satz 2

Eine Ausnahme darf nur zugelassen werden, wenn zumutbare Alternativen nicht gegeben sind und sich der Erhaltungszustand der Populationen einer Art nicht verschlechtert, ...



# Rechtswissenschaftliche Einordnung

---

Ergebnisse –

Vereinbarkeit mit verwaltungsverfahrenrechtlichen Anforderungen:

- ◆ § 45:
  - ◆ Zumutbarkeitserwägung spielt erst in § 45 Abs. 7 BNatSchG eine Rolle
  - ◆ Strikte Trennung von § 44 und § 45 beachten!
  
- ◆ **Daher verbietet es sich auch zwangsläufig, pauschal die „Zumutbarkeit von Abschaltkontingenten“ zur „Minderung des Tötungsrisikos“ (S. 34) zu diskutieren.**



# Ausblick

---

3 Felder:

- ◆ Inhaltliche, fachliche Auseinandersetzung
  - ◆ mit dem Schreiber/Gellermann-Papier selbst
  - ◆ mit dem „etablierten“ Vermeidungsinstrument Abschaltung
- ◆ Juristische, rechtswissenschaftliche Einordnung
  - ◆ Kurzgutachten (Prof. Brandt, K:WER) vorgelegt; diskutieren, vertiefen und veröffentlichen; Rechtstreite ?
- ◆ Politischer Hintergrund
  - ◆ Politischen Anspruch des Papiers identifizieren
  - ◆ Grundsatzdiskussion um Interpretation § 44 Abs. 1 BNatSchG (un-/absichtliches Töten, EU-Konformität, Artenschutzmaßnahmen etc.)



# Herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

---



**Jan Weber**  
Direktor

4initia GmbH | Reinhardtstraße 29  
10117 Berlin | Germany

P: +49 (0)30 27 87 807 34  
f: +49 (0)30 27 87 807 50

weber@4initia.de  
www.4initia.de