

# Stellungnahme des Bundesverbands WindEnergie (BWE) zum Gesetzentwurf des Dritten Buches Umweltgesetzbuch – Naturschutz und Landschaftspflege – (UGB III)

Berlin, 10.06.2008

**Vorbemerkung: Aus Sicht des Bundesverbands WindEnergie wird der vorgelegte Entwurf eines UGB III den Anforderungen der Bundesregierung an den Klimaschutz nicht gerecht. Der Einsatz Erneuerbarer Energien muss eine herausgehobene Stellung auch im Naturschutz einnehmen. Im Artenschutzrecht sind Klarstellungen nötig, um es zu einem effektiven Recht werden zu lassen.**

**Ihr Ansprechpartner:**

Claudia Grotz  
Referentin für Politik

HAUPTSTADTBÜRO

Tel.: +49 (0)30/28482-109

Fax.: +49 (0)30/28482-107

Mobil: +49 (0)170 551 25 42

c.grotz@wind-energie.de

In einer Vielzahl von Untersuchungen wurden die verheerenden Wirkungen des Klimawandels auf die Lebensräume verschiedener Arten untersucht. Teilweise sind die Tiere in der Lage, andere Lebensräume aufzusuchen. In vielen Fällen ist dies jedoch nicht möglich. Dies bedeutet, dass Arten teilweise aussterben werden, da sie sich an die veränderten klimatischen Verhältnisse nicht anpassen können. So gehen Forscher davon aus<sup>1</sup>, dass bis zum Jahr 2050 die Lebensräume von mindestens 400 Vogelarten um mehr als die Hälfte schrumpfen. Verantwortlich ist der Mensch - durch den von ihm verursachten Klimawandel und die Umwandlung natürlicher Lebensräume in Kulturlächen. Von den insgesamt 8750 Landvogelarten, die es auf der Welt gibt, werden 980 bis 1800 bis Ende des Jahrhunderts durch den Wandel ihrer Lebensräume gefährdet. Die Zahl der vom Aussterben bedrohten Vogelarten wird im gleichen Zeitraum um 30 bis 50 Prozent ansteigen. Der Klimawandel wirkt sich demzufolge vor allem in höheren Breitengraden nachteilig aus. Maßnahmen gegen den Klimawandel haben also eine unmittelbare die Natur schützende Wirkung.

In der Begründung zur Neuregelung des Erneuerbare Energien Gesetzes (EEG) führt die Bundesregierung aus, dass das EEG erforderlich sei, um zentrale Politikziele der Vereinten Nationen, der Europäischen Union und der Bundesrepublik Deutschland erreichen zu können. Die Konferenz der Vereinten Nationen über Umwelt und Ent-

---

<sup>1</sup> Walter Jetz (Fachartikel-Identifikationsnummer: DOI:10.1371/journal.pbio.0050157)

wicklung hat das Ziel formuliert, den Anteil Erneuerbarer Energien zu erhöhen. Das Gesetz zu dem Protokoll von Kyoto zum Rahmenübereinkommen der Vereinten Nationen über Klimaänderungen fordert, dass die Industrieländer zur Reduktion ihrer Treibhausgasemissionen unter anderem die Nutzung Erneuerbarer Energien verstärken.

Der bei dem Weltgipfel für nachhaltige Entwicklung in Johannesburg beschlossene Aktionsplan verlangt dringend eine bedeutsame Steigerung des Anteils Erneuerbarer Energien. Auch die G8-Staaten haben wiederholt ihre Verpflichtung bestätigt, Erneuerbare Energien verstärkt zu nutzen, um eine nachhaltige Entwicklung herbeizuführen.

Dies steht im Einklang mit den Zielen der Europäischen Union (EU). Der Europäische Rat hat in seiner Schlussfolgerung vom 9. März 2007 das Ziel formuliert, den Anteil Erneuerbarer Energien am gesamten Energieverbrauch der EU von derzeit etwa 6,5 Prozent auf 20 Prozent im Jahr 2020 zu erhöhen. Die Bundesregierung bietet als deutschen Beitrag für ein internationales Klimaschutzabkommen nach 2012 an, die Emissionen bis 2020 um 40 Prozent unter das Niveau von 1990 zu reduzieren. Ein weiterer Ausbau der Erneuerbaren Energien ist notwendig, um die vorhandenen Potenziale in allen Bereichen zu nutzen.

### **Zu den einzelnen Regelungen nehmen wir wie folgt Stellung:**

Um die oben genannten Politikziele zu erreichen, sollten folgende Regelungen ergänzt und dem Erfordernis des Klimaschutzes, der auch Artenschutz ist, angepasst werden:

#### **1) § 1 Abs. 3 Spiegelstrich 4:**

In § 1 Abs. 3 sind verschiedene Maßnahmen zum Naturschutz aufgelistet. Unter anderem soll nach dem 4. Spiegelstrich (...) Luft und Klima auch durch Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege geschützt werden. Hier sollte ein Spiegelstrich ergänzt werden, mit dem Inhalt, dass Luft und Klima auch „durch die Förderung des Einsatzes Erneuerbarer Energien geschützt werden“ sollen.

#### **2) § 14 (Eingriffe in Natur und Landschaft) lautet:**

(1) Eingriffe in Natur und Landschaft im Sinne dieses Buches sind Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen oder Veränderungen des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels, die die

Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen können.

(2) Die land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung ist nicht als Eingriff anzusehen, soweit dabei die Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege berücksichtigt werden. Entspricht die land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung den sich aus § 5 Abs. 2 bis 5 genannten Anforderungen sowie den sich aus § 17 Abs. 2 des Bundes-Bodenschutzgesetzes und dem Recht der Land-, Forst- und Fischereiwirtschaft ergebenden Anforderungen an die gute fachliche Praxis, widerspricht sie in der Regel nicht den Zielen des Naturschutzes und der Landschaftspflege.

Dieser Absatz sollte wie folgt ergänzt werden:

**Der Bau von Anlagen zur Erzeugung von Strom oder Wärme aus Erneuerbaren Energien ist nicht als Eingriff anzusehen, soweit dabei die Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege berücksichtigt werden oder der Bau in einem in Regional- oder Bauleitplänen festgelegten Vorranggebiet erfolgt.**

3) **§ 34 (Verträglichkeit und Unzulässigkeit von Projekten, Ausnahmen) Abs. 3 und 4 lauten:**

(3) Abweichend von Absatz 2 darf ein Projekt nur zugelassen oder durchgeführt werden, soweit es

1. aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art, notwendig ist und
2. zumutbare Alternativen, den mit dem Projekt verfolgten Zweck an anderer Stelle ohne oder mit geringeren Beeinträchtigungen zu erreichen, nicht gegeben sind.

(4) Können von dem Projekt im Gebiet vorkommende prioritäre natürliche Lebensraumtypen oder prioritäre Arten betroffen werden, können als zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses nur solche im Zusammenhang mit der Gesundheit des Menschen, der öffentlichen Sicherheit, einschließlich der Landesverteidigung und des Schutzes der Zivilbevölkerung, oder den maßgeblich günstigen Auswirkungen des Projekts auf die Umwelt geltend gemacht werden.

Dieser Absatz sollte wie folgt ergänzt werden:

**Dies ist namentlich bei der Errichtung von Anlagen zur Erzeugung von Strom oder Wärme aus Erneuerbaren Energien der Fall.**

### Artenschutzrechtliche Tatbestände

Wie der Einleitungsteil schon zeigt, kommt den Erneuerbaren Energien auch beim Artenschutz eine besondere Rolle zu. Festzustellen ist allerdings heute, dass das Artenschutzrecht (auch in der Fassung der Novelle seit Dezember 2007) in sehr vielen Fällen zur Verhinderung von Windenergievorhaben genutzt wird.

Der Grund hierfür sind zum einen häufig übersteigerte Anforderungen an einen „Nullbeweis“ für potenzielle Beeinträchtigungen. Kommen in der Umgebung eines Windenergievorhabens Individuen geschützter Arten vor, so nehmen Behörden häufig in einer Art „Generalverdacht“ eine Schädigung dieser Individuen oder z. B. ihrer Fortpflanzungsstätten als potenziell möglich an. Diese Möglichkeit wird dann schon als ausreichend angesehen, um ein Vorhaben zu untersagen.

Das Artenschutzrecht hat sich damit in letzter Zeit zu dem Verhinderungsfaktor für Erneuerbare-Energien-Projekte auch innerhalb regionalplanerisch ausgewiesener Eignungsgebiete entwickelt. Dies ist gerade auch deshalb der Fall, weil die „kleine Novelle“ vom Dezember 2007 in Teilen noch nicht die erforderliche Klarheit gebracht hat. Zum anderen bringt die genannte Novelle auch neue Unsicherheiten mit sich. Aus diesem Grunde regt der BWE dringend Folgendes an:

#### a) Zu den Zugriffsverboten des § 44 Abs. 1

Nach der „kleinen Novelle“ vom Dezember 2007 liegt „eine erhebliche Störung (*im Sinne des § 44 Abs. 1 Nr. 2*) vor, wenn sich durch die Störung der Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art verschlechtert (...).“

Dieser Begriff schafft ganz erhebliche Auslegungsunsicherheiten und muss geklärt werden. Schon die Begründung zur kleinen Novelle macht deutlich, welche naturschutzfachlichen Schwierigkeiten mit diesem Begriff zusammenhängen. Laut BT-Drucksache 16/5100, S. 11, umfasst eine lokale Population „diejenigen (Teil-)Habitate und Aktivitätsbereiche der Individuen einer Art, die in einem für die Lebens(raum)ansprüche derart ausreichenden räumlich-funktionalen Zusammenhang stehen.“

Dort definiert der Gesetzgeber die lokale Population also letztlich räumlich über Habitate und Aktivitätsbereiche. Obwohl auch diese Definition Probleme aufwirft, hatte der BWE damals angeregt, sie in das Gesetz zu übernehmen.

Die Hauptschwierigkeiten bezüglich des Begriffs der „lokalen Population“ rühren daher, dass es naturschutzfachlich eine solche lokale Population nicht gibt. Die Population ist naturschutzfachlich die Gesamtheit aller Individuen einer Art, die genetisch identische Merkmale aufweisen und in einem Austausch miteinander stehen. Was genau eine lokale Population sein soll, ist naturschutzfachlich unklar. Gerichte gehen bereits soweit, einzelne In-

dividuen (die selbstverständlich nie eine „Population“ ausmachen können) dann zur „lokalen Population“ zu erklären, wenn es eben von der betroffenen Art in der engeren Umgebung des Vorhabenstandortes nur einzelne Individuen gibt. Der Gesetzgeber muss dringend mit einer Klarstellung der Situation vorbeugen, dass aus dem Begriff der „lokalen Population“ durch Behörden und Gerichte in konkreten Fällen eine Vorschrift zum Individuenschutz gemacht wird. Dabei ist zu beachten, dass der § 44 UGB III eine aus dem europäischen Naturschutzrecht abgeleitete Vorschrift ist. Das europäische Naturschutzrecht sieht den Artenschutz vor. Dies ist die Zielsetzung zum Beispiel der Vogelschutzrichtlinie. Diese sieht im Störungsverbot - um das es hier geht - dann eine erhebliche Störung vor, wenn „diese Störung (sich) auf die Zielsetzung dieser Richtlinie erheblich auswirkt.“

Von diesem Ansatz her, also von dem Ansatz des Artenschutzes (nicht des Individuenschutzes) bedarf es einer Klärung der Begrifflichkeiten in § 44 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG.

Der BWE regt dringend an

- i) **entweder entsprechend den europarechtlichen Vorgaben den Begriff „lokalen“ zu streichen und auf den Erhaltungszustand der Populationen einer Art abzustellen;** dies würde die Auslegungsschwierigkeiten vermeiden und den europarechtlichen Anforderungen entsprechen; dies würde auch der Gesetzeseinheitlichkeit dienen, weil der Gesetzgeber genau so in § 45 Abs. 7 Satz 2 vorgeht, also auf den Erhaltungszustand der Populationen abstellt;
  
- ii) **oder vollständig die europarechtlichen Vorgaben zu übernehmen und zu formulieren:**  
„... liegt vor, wenn sich im Falle einer Störung wildlebender Tiere der europäischen Vogelarten die Störung auf die Zielsetzung der Richtlinie 79/409/EWG erheblich auswirkt; im Falle der Störung sonstiger wildlebender Tiere der streng geschützten Arten liegt eine erhebliche Störung vor, wenn sich durch die Störung der Erhaltungszustand dieser Art verschlechtert.“

Mit dieser Differenzierung ist sowohl der Vogelschutzrichtlinie als auch der FFH-Richtlinie Rechnung getragen. Für die Auslegung der darin enthaltenen

Begriffe kann sowohl die Rechtsprechung der europäischen Gerichte als auch der nationalen Gerichte herangezogen werden, weil sich diese bereits sehr umfangreich mit den europarechtlichen Vorgaben befasst. Nur so ist im Übrigen eine hinreichende Rechtssicherheit für Vorhabenträger erreichbar. Die Behördenpraxis und die Rechtsprechung kann sich dann an den europarechtlichen Vorgaben orientieren und muss nicht einen nationalen, sich von den maßgeblichen Richtlinien entfernenden Begriff wie denjenigen der „lokalen Population“ auslegen. Für diese Lösung spricht weiterhin, dass ein naturschutzfachlich nicht exakt greifbarer Begriff aus dem Gesetz entfernt wird.

**b) Zu § 45 Abs. 7**

Gemäß § 45 Abs. 7 Nr. 5 sind Ausnahmen unter anderem von den Zugriffsverboten nur

„aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art“ zulässig. **Hier ist klarzustellen, dass zu solchen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses auch die Nutzung erneuerbarer Energien gehören kann.**

Zunächst ist auf Folgendes hinzuweisen:

In der öffentlichen Diskussion und auch in Gesprächen mit dem zuständigen Ministerium (BMU) wird immer wieder deutlich, dass solche Ausnahmetatbestände nur für Großvorhaben als anwendbar angesehen werden. Dem ist aber entgegenzuhalten, dass gerade die dezentrale Energieversorgung nicht nur ein zentraler Bestandteil der Klimaschutzstrategie der Bundesregierung ist. Sie ist es vielmehr gerade auch deshalb, weil sie besonders sinnvoll erneuerbare Energien mit lokalem Bedarf verbindet. Dezentrale Energieerzeugungsanlagen erzeugen den Strom in der Regel dort, wo er verbraucht wird. Sie vermeiden damit häufig große Netzausbaumaßnahmen und sind auch deshalb umweltschonend.

Vorhabensträger sehen sich nun immer wieder mit der Situation konfrontiert, einerseits durch Regionalpläne mit Ausschlusswirkung auf bestimmte Vorhabensflächen beschränkt zu sein. Andererseits werden dort dann häufig Besorgnisse aus artenschutzrechtlichen Gründen vorgebracht, die aus Sicht der Vorhabensträger bloße Besorgnisse sind. Diese stellen dann selbst bei einem Land wie Brandenburg mit einer sehr weit reichenden Nutzung der Windenergie die Eignungsgebiete in Frage, obwohl diese nur 1,3 % der Landesfläche ausmachen.

Zum Schutz vor solchen Auswirkungen – einerseits Beschränkungen auf Eignungsgebiete, andererseits selbst bei diesen wenigen Flächen artenschutzrechtliche Vorbehalte – ist eine Anwendbarkeit des Ausnahmetatbestandes dringend erforderlich. Nota bene: Dem BWE geht es hierbei darum, das Ermessen klar zu eröffnen, nicht das Ermessen abschließend zugunsten der Erneuerbaren Energien zu binden.

Deshalb schlägt der BWE folgende Ergänzung des § 45 Abs. 7 S. 1 Nr. 5 vor:

**„... oder wirtschaftlicher Art; als zwingender Grund des überwiegenden öffentlichen Interesses kommt auch die dezentrale Energieversorgung durch Nutzung von Vorhaben der erneuerbaren Energien in Betracht.“**

Der Gesetzgeber sollte keine Probleme damit haben, die grundsätzliche Möglichkeit einer solchen Ausnahme hier zu eröffnen. Insbesondere sind bei Eröffnung einer solchen Möglichkeit („kommt in Betracht“) europarechtliche Probleme nicht zu erwarten, weil es auf den Verwaltungsvollzug im Einzelfall ankommt.