



HESSISCHER LANDTAG

14. 07. 2020

Kleine Anfrage

René Rock (Freie Demokraten) vom 08.06.2020

Windkraft und Tötungsverbot

und

Antwort

Ministerin für Umwelt, Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz

Vorbemerkung Fragesteller:

Das Verwaltungsgericht Gießen hat am 28. Januar 2020 die Genehmigung von drei im Butzbacher Stadtwald geplanten Windkraftanlagen durch das Regierungspräsidium Gießen aufgehoben und der Klage eines bundesweit anerkannten Naturschutzverbandes stattgegeben.

Hintergrund ist, dass nach Auffassung des Gerichts der Ausnahmetatbestand vom Tötungsverbot nach § 45 Abs. 7 Satz 1 Nr. 5 BNatSchG wegen der abschließenden Aufzählung der Ausnahmegründe in Art. 9 Abs. 1 VRL auf europäische Vogelarten nicht anwendbar sei. Eine für die Errichtung und den Betrieb von Windenergieanlagen erteilte Ausnahme vom Tötungsverbot des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG lässt sich auch nicht auf das in § 45 Abs. 7 Satz 1 Nr. 4 BNatSchG genannte Merkmal „öffentliche Sicherheit“ stützen. Nach Auffassung des VG Gießen ist § 45 Abs. 7 Satz 1 Nr. 5 BNatSchG in Bezug auf die europäischen Vogelarten nicht anwendbar, da die Norm im Widerspruch zu der vorrangigen Regelung in Art. 9 Abs. 1 VRL stehe. Nach Art. 9 Abs. 1 VRL können die Mitgliedstaaten zwar aus den dort genannten Gründen von der Richtlinie abweichen, aber eben nicht „aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art“, wie es nach dem Bundesnaturschutzgesetz möglich wäre.

Nach der Rechtsprechung des EuGHs sind die in Art. 9 Abs. 1 VRL aufgeführten Ausnahmetatbestände abschließend und eng auszulegen (EuGH, Urt. v. 8. Juni 2006 - C-60/05 Rn. 34). Der EuGH hat demzufolge in einem von der Kommission gegen die Republik Polen eingeleiteten Vertragsverletzungsverfahren eine mit § 45 Abs. 7 Satz 1 Nr. 5 BNatSchG wörtlich übereinstimmende Regelung des polnischen Naturschutzgesetzes, die sich nicht auf das Tötungsverbot erstreckte, beanstandet und festgestellt, dass die Republik Polen dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 9 VRL verstoßen habe (EuGH, Urt. v. 26. Januar 2012 - C-192/11). Diese Rechtsprechung lässt sich nach Ansicht des VG Gießen ohne weiteres auf den oben genannten Fall übertragen. Der Fragesteller hat (Kleine Anfrage, Drucksache 20/2178) im Februar 2020 die Landesregierung befragt, welche Konsequenzen sie aus dem Urteil des VG Gießens zieht und wie in laufenden Genehmigungsverfahren sowie in Bezug auf bereits genehmigte Windkraftanlagen die Vorgaben des Gerichts umgesetzt werden sollen. Die Landesregierung hat daraufhin erklärt, die schriftliche Urteilsbegründung abzuwarten und zu prüfen, ob Berufung gegen das Urteil des VG Gießen eingelegt werde. Nach Informationen des Fragestellers hat die Landesregierung mittlerweile Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Gießen eingelegt und strebt damit weiterhin an, Ausnahmen vom Tötungsverbot für den Bau von Windkraftanlagen zu erteilen.

In ihrem Koalitionsvertrag haben die die Regierung tragenden Parteien, CDU und Bündnis 90/Die Grünen, die Erhaltung der biologischen Vielfalt und die Stärkung des Artenschutzes als wichtige Ziele des Regierungshandelns in der 20. Wahlperiode genannt. Die Anfechtung des oben genannten Urteils des Verwaltungsgerichts Gießen zielt dagegen offenkundig auf die Erleichterung der Tötung geschützter Arten und auf die Abschwächung der Vorgaben des europäischen Arten- und Naturschutzes.

Vorbemerkung Ministerin für Umwelt, Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz:

Das Urteil des Verwaltungsgerichts Gießen vom 22. Januar 2020 (Az.: 1 K 6019/18.GI) ist nicht rechtskräftig und entfaltet damit keine Bindungswirkung. Das Land Hessen und die Beigeladene haben gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Gießen Berufung eingelegt. Angesichts des laufenden Verfahrens vor dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof und zur Wahrung der Achtung vor dem Gericht wird die Landesregierung dem Ergebnis des Gerichtsverfahrens nicht vorgreifen.

Den Vorbemerkungen des Fragestellers vorangestellt, beantworte ich die Kleine Anfrage wie folgt:

Frage 1. Wie bewertet die Landesregierung das oben genannte Urteil des Verwaltungsgerichts Gießen und dessen schriftliche Begründung?

Die Landesregierung teilt die Auffassung des Verwaltungsgerichts Gießen nicht. Die für das Zulassungsverfahren zuständige Behörde hat deshalb Berufung beim Hessischen Verwaltungsgerichtshof eingelegt.

Frage 2. Wann und mit welcher Begründung hat die Landesregierung Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Gießen eingelegt?

Die für das Zulassungsverfahren zuständige Behörde hat am 18. Februar 2020 Berufung eingelegt. Die Landesregierung vertritt die Auffassung, dass artenschutzrechtliche Ausnahmen nach § 45 Abs. 7 Bundesnaturschutzgesetz vom naturschutzrechtlichen Tötungsverbot auch bei Vögeln im Einklang mit der EU-Vogelschutzrichtlinie zugelassen werden können. Zur Begründung wird auf Frage 3 verwiesen.

Frage 3. Warum ist die Landesregierung der Auffassung, dass Ausnahmen vom Tötungsverbot zulässig sind, obwohl die im Zusammenhang mit dem Bau von Windkraftanlagen aufgeführten Gründe nicht in der entsprechenden europarechtlichen Vorschrift genannt werden?

Die rechtliche Beurteilung des Landes Hessen deckt sich, abweichend von der Auffassung des erkennenden Verwaltungsgerichts Gießen, in weiten Teilen mit den einstimmig von der 94. Umweltministerkonferenz (UMK) am 15. Mai 2020 beschlossenen „Hinweisen zu den rechtlichen und fachlichen Ausnahmevoraussetzungen nach § 45 Abs. 7 BNatSchG bei der Zulassung von Windenergievorhaben“ (Top 4/ 6).

→ https://www.umweltministerkonferenz.de/documents/anlage-zu-top-4,-ziff-4_1591168257.pdf

Aus diesen Hinweisen wird deutlich, dass das vom Hessischen Landtag beschlossene Hessische Energiegesetz und der Landesentwicklungsplan die Notwendigkeit von Windenergieanlagen hinreichend begründen. Diese sind im Interesse der öffentlichen Sicherheit i.S.d. Art. 9 der Vogelschutzrichtlinie erforderlich. Es ist ständige Rechtsprechung der Obergerichte, dass artenschutzrechtliche Ausnahmen vom Tötungsverbot bei Vögeln im Interesse der erforderlichen öffentlichen Infrastruktur im Einklang mit der Vogelschutzrichtlinie zugelassen werden können. Die „Hinweise zu den rechtlichen und fachlichen Ausnahmevoraussetzungen nach § 45 Abs. 7 BNatSchG bei der Zulassung von Windenergievorhaben“ beschreiben diesbezüglich weitere Zulassungsvoraussetzungen (Erhaltungszustand, zumutbare Alternativen).

Frage 4. Warum greift die Landesregierung ein von einem bundesweit anerkannten Naturschutzverband erfolgreich erstrittenes Urteil zu Gunsten (sic!) gefährdeter Vogelarten an, die durch europäisches Recht geschützt sind?

Auf die Antwort zu Frage 3 wird verwiesen.

Frage 5. Wie erklärt die Landesregierung, dass sie die Stärkung des Artenschutzes und die Erhaltung der biologischen Vielfalt als Ziel ihres Handelns formuliert, aber gleichzeitig durch Klage gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Gießen die Abschwächung von europäischen Schutzvorschriften für besonders geschützte Arten verfolgt?

Die Landesregierung sieht in der Einhaltung geltenden Rechts keine Schwächung von Schutzvorschriften für besonders geschützte Arten. Soweit über die Auslegung geltenden Rechts ein Dissens besteht, sind hierzu gerichtliche Klärungen möglich.

Frage 6. Ist der Landesregierung bekannt, dass der Schutz gefährdeter Arten als Individualanspruch des einzelnen Tieres zu verstehen ist, das heißt die jeweils konkret in einem bestimmten Gebiet lebenden Tier schutzwürdig sind, nicht nur die Gesamtpopulation der Art?

Der Landesregierung ist die ständige höchstrichterliche Rechtsprechung insbesondere des Bundesverwaltungsgerichts zur Auslegung des artenschutzrechtlichen Tötungsverbotes bekannt. Die ständige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und der Obergerichte sowie die Novelle des Bundesnaturschutzgesetzes 2017 haben klargestellt, dass bei Prognoseentscheidungen im Rahmen von Zulassungsverfahren das artenschutzrechtliche Tötungsverbot nur dann tatbestandlich erfüllt ist, wenn sich das Tötungsrisiko für ein Individuum in einem konkreten Einzelfall signifikant (das heißt deutlich) gegenüber dem allgemein und überall bestehenden natürlichen und zivilisationsbedingten Tötungsrisiko für Individuen dieser Art erhöht. Allein eine Möglichkeit der Tötung von Einzeltieren reicht damit nicht für die tatbestandliche Erfüllung des Tötungsverbotes aus. Vielmehr muss auch die Eintrittswahrscheinlichkeit solcher Tötungen deutlich erhöht sein.

Frage 7. Bis wann ist mit einer Entscheidung durch den Hessischen Verwaltungsgerichtshof zu rechnen?

Der Landesregierung liegen hierzu keine Erkenntnisse vor.

Wiesbaden, 7. Juli 2020

In Vertretung:
Oliver Konz