

Änderungsgenehmigung, Nisthilfe, artenschutzrechtliche Ausnahme, Tötungs- und Störungsverbot, Windenergie im Wald, Immissionsprognose

VGH Mannheim, Urteil vom 20. Dezember 2023 - 14 S 219/23

1. **§ 45b Abs. 7 BNatSchG findet keine Anwendung, wenn Nistkästen im Zuge einer Maßnahme nach § 44 Abs. 5 Satz 3 BNatSchG angebracht werden, die der Vermeidung eines Verstoßes gegen § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG im Rahmen der Zulassung einer Windenergieanlage dienen. Dem Gedanken des § 45b Abs. 7 BNatSchG ist in diesen Fällen etwa im Rahmen der ökologischen Baubegleitung – durch die Herstellung eines möglichst großen Abstands zwischen Nisthilfen und WEA-Standort bei gleichzeitiger Wahrung des räumlichen Zusammenhangs – Rechnung zu tragen. (Rn.165)**
2. **Zur Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahme auf Grundlage von § 45 Abs. 7 Satz 1 Nr. 4 und 5 BNatSchG. (Rn.118)**
3. **Das Kriterium der erheblichen Beeinträchtigung im Sinne der Eingriffsregelung des §§ 13, 14 Abs. 1 BNatSchG als Anknüpfungspunkt für etwaige Verpflichtungen nach § 15 Abs. 1 BNatSchG wird durch die materiell-rechtlichen Regelungen des Artenschutzes geprägt. Soweit keine Verstöße gegen artenschutzrechtliche Zugriffsverbote festzustellen sind, liegen deshalb in Bezug auf die insoweit geschützten Arten auch keine erheblichen Beeinträchtigungen im Sinne der Eingriffsregelung vor. (Rn.171)**
4. **Die Rügebefugnis eines Umweltverbands nach § 4 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 UmwRG erstreckt sich grundsätzlich auf die Einhaltung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG in Verbindung mit den Vorgaben der TA Lärm. (Rn.199).
(amtliche Leitsätze)**

Hintergrund der Entscheidung

Der Kläger (anerkannter Umweltverband) wendete sich mit einer Klage beim VGH Mannheim gegen eine der Beigeladenen (Unternehmen der Windenergiebranche) erteilte immissionschutzrechtliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer Windenergieanlage (WEA) und gegen die diesbezüglich gewährte arten- und habitatschutzrechtliche Ausnahme. Die Beigeladene stellte im Laufe des Gerichtsverfahrens aufgrund einer Typenänderung einen Änderungsantrag nach § 16b Abs. 7 BImSchG. Die Beklagte (Genehmigungsbehörde) erteilte die Änderungsgenehmigung aufgrund einer Typenänderung ebenfalls. Der Kläger erweiterte seine Klage diesbezüglich.

Der geplante Standort der WEA ist bewaldet und wird forstwirtschaftlich genutzt. Die Genehmigung enthält daher zahlreiche naturschutzrechtliche Nebenbestimmungen in Bezug auf baubedingte Vermeidungsmaßnahmen, Fledermäuse, CEF-Maßnahmen (vorgezogene Ausgleichsmaßnahmen), Avifauna und Haselmaus.

Inhalt der Entscheidung

Der VGH Mannheim stellte das Verfahren ein, soweit die Beteiligten den Rechtsstreit in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt haben. Im Übrigen wies er die Klage ab. (Rn. 85 ff.)

Im Rahmen seiner Ausführungen zu § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG ging das Gericht darauf ein, dass zwar einerseits gerade bei der Errichtung von WEA im Wald immer die Gefahr bestehe, dass Individuen bei Rodungen zu Tode kämen und mit dem WEA-Betrieb immer ein erhöhtes Kollisionsrisiko für kollisionsgefährdete Fledermaus- und Vogelpopulationen einhergehe. Würde darin aber stets ein nicht zu entkräftendes Risiko gesehen werden, so wären WEA auf Waldflächen überhaupt nicht möglich. Dies könne mit Blick auf den Klimaschutz als verfassungsrechtlich geschützte Pflicht sowie dem Beitrag der erneuerbaren Energien zum Klimaschutz, nicht angenommen werden.¹ Zudem sei der Ausbau der Nutzung der Windkraft hierfür „faktisch unverzichtbar“ und die Inanspruchnahme von Waldflächen ebenfalls „unverzichtbar“. (Rn. 115)

¹ Vgl. hierzu auch BVerfG, Beschl. v. 27.9.2022 - 1 BvR 2661/21, besprochen in Rundbrief 1/2023

§ 45 Abs. 7 Satz 2 BNatSchG etabliere ein strikt zu beachtendes Vermeidungsgebot, wobei der Behörde kein Ermessen eingeräumt sei. Bei der Alternativensuche seien die für den Habitatschutz entwickelten Leitlinien anwendbar, wonach zwingend die mit dem Vorhaben verfolgten Ziele maßgeblich sind. Damit würde die sogenannte „Null-Variante“, ebenso wie System- oder Konzeptalternativen ausscheiden, welche auf ein anderes Vorhaben hinausliefen. (Rn. 126) Der Einsatz von Vogeldetektionssystemen sei an Waldstandorten noch nicht erprobt, weswegen die Ausrüstung einer WEA damit keine Alternative darstelle.² (Rn. 127)

Bisher sei in der Genehmigungspraxis davon ausgegangen worden, dass i. R. v. CEF- und FCS-Maßnahmen das Anbringen von Fledermauskästen allgemein für Gehölz bewohnende Fledermausarten als Ersatz anzuerkennen sei. Nach der aktuellen Rechtsprechung des BVerwG entspreche dieser Ansatz jedoch nicht mehr dem neuesten wissenschaftlichen Erkenntnisstand. Dieser erfordere vielmehr eine artspezifische Betrachtung, da aktuelle Studien zeigten, dass die Akzeptanz von solchen Ersatzhabitaten, je nach Fledermausart, stark variere. Folglich sei es naturschutzfachlich vertretbar, von einer hinreichenden Eignung auszugehen, wenn die Einschätzung der Wirksamkeit der Fledermauskästen für die betroffene Fledermausart als „mittel“ bewertet werde.

§ 45b Abs. 7 BNatSchG finde keine Anwendung, wenn die Nistkästen im Zuge einer Maßnahme nach § 44 Abs. 5 Satz 3 BNatSchG angebracht werden, die der Vermeidung eines Verstoßes gegen § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG im Rahmen einer WEA-Zulassung diene. Dabei sei eine teleologische Reduktion der Vorschrift angezeigt. Denn i. S. d. Gesetzesbegründung solle § 45b Abs. 7 BNatSchG vermeiden, dass aufgrund der Nähe von Brut- und Nistplätzen kollisionsgefährdeter Vogel- und Fledermausarten zu WEA sich bestehende Konflikte verstärken oder neue Problemfelder geschaffen werden. Dem Gedanken des § 45b Abs. 7 BNatSchG sei in diesen Fällen etwa im Rahmen der ökologischen Baubegleitung – durch die Herstellung eines möglichst großen Abstands zwischen Nisthilfen und WEA-Standort bei gleichzeitiger Wahrung des räumlichen Zusammenhangs – Rechnung zu tragen. (Rn. 163 ff.)

Eine „erhebliche Beeinträchtigung“ i. S. d. §§ 13, 14 Abs. 1 BNatSchG als Anknüpfungspunkt für etwaige Verpflichtungen nach § 15 Abs. 1 BNatSchG werde durch das Artenschutzrecht geprägt. Folglich lägen keine erheblichen Beeinträchtigungen i. S. d. Eingriffsregelung vor, wenn Verstöße gegen artenschutzrechtliche Zugriffsverbote in Bezug auf die insoweit geschützten Arten nicht festzustellen seien. Werde die Signifikanzschwelle des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG nicht erreicht, sondern lediglich das Tötungsrisiko erhöht, sei folglich keine Kompensation nötig. (Rn. 171)

Grundsätzlich umfasse das Verbandsklagerecht nicht die Möglichkeit, ausschließliche Rechte anderer Rechtsinhaber geltend zu machen. Jedoch erstrecke sich hier die Rügebefugnis des Klägers auf die Einhaltung der Immissionsrichtwerte. Denn der Kläger mache die Verletzung von Regelungen geltend, die dazu dienten, die Allgemeinheit vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Geräusche zu schützen. Die der Genehmigung zugrunde liegende Lärmprognose führe zu keinem anderen Ergebnis, auch wenn sie die voraussichtliche Belastung an bestimmten Immissionsorten vorhersagt, die in aller Regel im privaten Eigentum Dritter stehen bzw. von Dritten bewohnt und/oder genutzt werden. In der Lärmprognose gehe es nicht ausschließlich um den Schutz der Personen, die die bewerteten Immissionsorte nutzen, sondern um die Anwendung der Normen, die den Schutz der Allgemeinheit verfolgen. (Rn. 199)

Fazit

Das vorliegende Urteil des VGH Mannheim beschäftigt sich mit unterschiedlichen Themen des Natur- und Artenschutzes. Für die Windenergienutzung bedeutsam ist die im Urteil beantwortete Frage, ob durch das Vorhaben selbst bedingte CEF-Maßnahmen vom Nisthilfen-Verbot des § 45b Abs. 7 BNatSchG umfasst sind oder nicht.

§ 45b Abs. 7 BNatSchG ist im Zuge der letzten Novellierung des BNatSchG geschaffen worden, um zu vermeiden, dass sich bestehende artenschutzrechtliche Konflikte von kollisionsgefährdeten Arten in der Nähe von WEA verschärfen oder neue Problematiken geschaffen werden. Ziel der Regelung ist es also, kollisionsgefährdete Arten vor etwaigen Kollisionen zu schützen. Diesbezüglich wird der VGH deutlich und führt aus, dass dieses Verbot auf vorhabenbedingte CEF-Maßnahmen bzw. Schutzmaßnahmen gerade keine Anwendung finde. Zudem sei der 1.500-Meter-Schutzabstand des § 45b Abs. 7 BNatSchG hierbei nicht einzuhalten. Denn würden die Lebensstätten im Zuge eines WEA-Vorhabens entfernt und durch Nisthilfen als CEF-Maßnahmen ersetzt, erhöhe sich das Gefahrenpotenzial für die kollisionsgefährdete

² Zu dieser Frage gab es ein Urteil des VGH München, Urt. v. 20.7.2023 – [22 A 22.40030](#), bei welchem einer WEA mit AKS eine Ausnahmegenehmigung in einem Waldstandort erteilt wurde, um diese besser zu erforschen (besprochen auch in diesem Rundbrief 2/2024).

Art nicht, sondern bleibe gleich. Damit wird also kein neuer artenschutzrechtlicher Konflikt geschaffen und auch kein existierender verstärkt, wovon die Norm eigentlich schützt.

Insgesamt erscheint die teleologische Einschränkung durch den VGH nachvollziehbar, um in diesen Fällen die Einhaltung des Artenschutzes im Genehmigungsverfahren zu erschweren. Nach der Lesart des Gerichts soll die Norm vor allem verhindern, dass Konflikte „von außen“ an den Anlagenstandort bzw. das Gebiet herangetragen werden. Dies bedeutet im Umkehrschluss, dass für CEF-Maßnahmen anderer Vorhaben und für Nisthilfen ohne Bezug zu § 44 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 5 Satz 3 BNatSchG, § 45b Absatz 7 BNatSchG daher vermutlich weiter Anwendung finden dürfte.

Der Volltext der Entscheidung kann kostenfrei im Internet abgerufen werden unter: <https://www.landesrecht-bw.de/bsbw/document/NJRE001566278>
