

prometheus Rechtsanwaltsgesellschaft mbH Salomonstraße 19, 04103 Leipzig

Per beA

Per E-Mail: a.alvensleben@lrasha.de

Landratsamt Schwäbisch-Hall
- Bau- und Umweltamt -
Münzstraße 1
74523 Schwäbisch-Hall

Dr. Dana Kupke*
Dr. Christoph Richter
Christian Falke*
Antje Böhlmann-Balan
Dr. Manuela Herms
Dr. Peter Sittig-Behm
Peter Rauschenbach
Helena Lajer*
Dr. Julia Rauschenbach
Dr. Lucas Urbanek
Lena Dziemballa

* *Fachanwältin/-anwalt für Verwaltungsrecht*

Unser Zeichen
00090/18 Fl/Pö

Ihr Zeichen

Ihr Sachbearbeiter
Christian Falke
falke@prometheus-recht.de

Datum
Leipzig, 31.07.2024

EE Bürgerenergie Braunsbach GmbH & Co. KG wg. WEA ORL-6

Hier: Ergänzendes Verfahren für die Erteilung einer Änderungsgenehmigung zur Erweiterung der Betriebszeiten der WEA ORL-6 für den Tagbetrieb in der Zeit vom 16.09 bis 15.11 eines jeden Jahres

Ergänzung des Antrags auf Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahme gem. § 45 Abs. 7 i.V.m. § 45b Abs. 8 BNatSchG für die Betriebserweiterung der WEA ORL-6

Sehr geehrte Frau Alvensleben,

Sehr geehrte Damen und Herren,

in vorbenannter Angelegenheit kommen wir namens und im Auftrag der Antragstellerin im Zusammenhang mit der Entscheidung über die Betriebserweiterung für den Tagbetrieb der WEA ORL-6 für die Zeit vom 16.09 bis 15.11 eines jeden Jahres zurück auf die von Ihnen gestellten Anmerkungen zum Ausnahmeantrag v. 23.04.2023 in der E-Mail v. 21.05.2023 und nehmen zu dem Prüfungspunkt der *Ausführungsalternativen* ergänzend wie folgt Stellung:

Es gibt keine zumutbaren Ausführungsalternativen zu der beantragten Teilbetriebserweiterung der WEA ORL-6.

Da die höchst vorsorglich beantragte Ausnahme die mögliche Erfüllung des Tötungsverbotes gem. § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG aufgrund mutmaßlich drohender

Schlagopfer betrifft, besteht die einzige Ausführungsalternative zur Verhinderung eines Verstoßes gegen die artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote darin, auf den Betrieb der Windenergieanlage in dem beantragten Zeitraum zu verzichten.

Jedoch scheidet auch in diesem Fall einer bereits errichteten und in Betrieb genommenen Windenergieanlage sowohl der vollständige Verzicht auf den Betrieb in dem beantragten Zeitraum als auch der Verweis auf andere Möglichkeiten der Energiegewinnung als zumutbare Alternative aus.

- Umweltministerkonferenz: „Hinweise zu den rechtlichen und fachlichen Ausnahmevoraussetzungen nach § 45 Abs. 7 BNatSchG bei der Zulassung von Windenergievorhaben, 13.05.2020, S. 11 –

Die sog. „Null-Variante“ und damit der Verzicht auf den Betrieb in dem beantragten Zeitraum (vom 16.09 bis 15.11 eines jeden Jahres in der Zeit von einer Stunde vor Sonnenaufgang bis eine Stunde nach Sonnenuntergang) stellt damit auch im vorliegenden Fall keine zumutbare Ausführungsalternative zur Teilbetriebserweiterung der ORL-6 dar.

Auch die Zulassung des Teilbetriebes unter Anordnung von Vermeidungsmaßnahmen stellt gerade keine Ausführungsalternative dar.

In diesem Zusammenhang ist erneut darauf hinzuweisen, dass die Beantragung der Artenschutzrechtlichen Ausnahme nur **höchst vorsorglich** erfolgt. Der Betrieb der Windenergieanlage ORL-6 im beantragten Zeitraum führt nicht bereits zu einem Verstoß gegen artenschutzrechtliche Zugriffs- und Beeinträchtigungsverbote. Jedenfalls dürfte diesen mit einer geeigneten Vermeidungsmaßnahme begegnet werden können. Es ist mittlerweile anerkannt, dass die Vermeidungsmaßnahmen, denen der Gesetzgeber in der Anlage 1 zum BNatSchG die Wirksamkeit attestiert, nicht nur für den Brutvogelzeitraum, sondern auch während des Rastvogelgeschehens geeignet sind, ein etwaiges Tötungsrisiko unter die Signifikanzschwelle zu senken.

- Vgl. OVG Münster, Urteil v. 24.08.2023 (22 A 793/22); vgl. zum Erfordernis lediglich einer Vermeidungsmaßnahme zur Senkung des Kollisionsrisikos: OVG Münster, Urteil v. 29.11.2022 (22 A 1184/18) –

Allein für den Fall, dass ein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko für die Art Rotmilan

im beantragten Zeitraum anzunehmen wäre und zudem angenommen würde, dass eben dies nicht mit den fachlich anerkannten Vermeidungsmaßnahmen unter die Signifikanzschwelle gesenkt werden könne („worst-case“-Betrachtung), wäre die vorliegend beantragte Ausnahme erforderlich. Der Betrieb der Anlage unter Beachtung von Vermeidungsmaßnahmen würde in diesem Fall jedoch gerade keine *Ausführungsalternative* darstellen, da unter Erteilung der artenschutzrechtlichen Ausnahme gerade „trotz“ eines signifikant erhöhten Tötungsrisikos betrieben werden soll.

Lediglich in den Grenzen des § 45b Abs. 9 BNatschG könnten bei Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahme Vermeidungsmaßnahmen angeordnet werden. Diese würden – ein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko unterstellt – das Tötungsrisiko aber gerade nicht vollständig verhindern oder verringern. Die Anordnung zusätzlicher Vermeidungsmaßnahmen ist aber gerade keine Frage der Ausnahmeerteilung, sondern stellt sich erst im Anschluss an die Erteilung der artenschutzrechtlichen Ausnahme und auch nur unter den engen Voraussetzungen des § 45b Abs. 9 BNatSchG (keine Überschreitung der Zumutbarkeitsschwelle).

Ausführungsalternativen für die Zulassung des beantragten Teilbetriebes der WEA ORL-6 existieren damit nicht.

Wir bitten aus diesem Grund um antragsgemäße Entscheidung.

Mit freundlichen Grüßen

-elektronisch signiert-

Christian Falke
Rechtsanwalt

Dr. Peter Sittig-Behm
Rechtsanwalt