Baden-Württemberg
MINISTERIUM FÜR UMWELT, KLIMA UND ENERGIEWIRTSCHAFT

Ministerium für Umwelt, Klima und Energiewirtschaft Baden-Württemberg
Postfach 103439 • 70029 Stuttgart

Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz,
nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz
Referat N II 3
Postfach 12 06 29
53048 Bonn

Stuttgart **Fehler! Keine gültige Verknüpfung.**

Aktenzeichen **Fehler! Keine gültige Verknüpfung.**
(Bitte bei Antwort angeben!)

Datenschutzerklärung um.baden-wuerttemberg.de/datenschutz – auf Wunsch auch in Papierform

Nur per E-Mail an [redacted]

Referentenentwurf einer Verordnung zur Festlegung der Anforderungen an die fachgerechte Durchführung einer Habitatpotenzialanalyse im Anwendungsbereich des § 45b des Bundesnaturschutzgesetzes

Beteiligung der Länder nach § 47 der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien (Schreiben vom 15. Dezember 2023 Az. N II 3 – 7104/007-2023.0002)

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die Möglichkeit der Beteiligung und möchten Ihnen nachfolgend die Stellungnahme der Naturschutzabteilung des Ministeriums für Umwelt, Klima und Energiewirtschaft Baden-Württemberg zum Referentenentwurf der HPAV vom 23. November 2023 zukommen lassen. Aufgrund der sehr kurzen Anhörungsfrist über die Weihnachtsfeiertage konnte jedoch keine umfassende Prüfung des vorgelegten Verordnungsentwurfs erfolgen.

Es ist ausdrücklich zu begrüßen, dass das BMUV sich der Herausforderung annimmt, für die komplexe Methodik der Habitatpotenzialanalyse eine bundesweite Standardisierung vorzunehmen. Für einen einheitlichen und beschleunigten Verwaltungsvollzug ist aus unserer Sicht der in der Begründung des Referentenentwurfs angekündigte

Vollzugsleitfaden zur HPAV unabdingbar. Gerne bieten wir weitere beratende Unterstützung an, um den Vollzugsleitfaden praxistauglich auszugestalten.

Zum vorgelegten Referentenentwurf nehmen wir wie folgt Stellung:

A. Verordnungstext

1. Verordnungstitel:
   Es wird vorgeschlagen, im Verordnungstitel das Wort „Festlegung“ durch das Wort „Konkretisierung“ zu ersetzen und das Wort „fachgerechte“ zu streichen.

   Begründung:
   In § 54 Absatz 10c Satz 7 Bundesnaturschutzgesetz und im Verordnungsentwurf unter „A. "Problem und Ziel" zweiter Absatz wird jeweils von "Konkretisierung" gesprochen. Dass die HPA fachgerecht durchzuführen ist, braucht als Selbstverständlichkeit nicht im Verordnungstitel erwähnt zu werden.

2. § 1 (Anwendungsbereich)
   Es wird vorgeschlagen, die Überschrift entsprechend dem Inhalt der Vorschrift in "Ziel dieser Verordnung" oder alternativ in "(Regelungs-)Gegenstand dieser Verordnung" zu ändern und im Absatz 1 die Sätze 2 und 3 zu streichen, deren Wortlaut stattdessen entweder in einen eigenständigen „§ 1a Zweck der Habitatpotenzialanalyse" zu überführen, oder aber alternativ eine Begriffsdefinition für die HPA zu schaffen und diese in § 2 aufzunehmen.

   Begründung:
   Die Überschrift sollte den Inhalt der Vorschrift möglichst zutreffend beschreiben. Die Beschreibung des Zwecks der HPA in den Sätzen 2 und 3 des Absatzes 1 passt zudem nicht zu den übrigen Regelungen des § 1, daher die Anregung, diesbezüglich wie oben vorgeschlagen zu verfahren.

3. § 2 (Begriffsbestimmungen)
   Es wird angeregt, die Formulierungen in den Nummern 11 bis 16 zu überarbeiten, um diese verständlicher und somit vollzugstauglicher zu machen.

4. § 3 (Ermittlung der Habitattypen)

Der Begriff „aktuelle Luftbilder“ in Absatz 1 Satz 4 sollte konkretisiert werden. Außerdem wird vorgeschlagen, in Absatz 2 Satz 2 vor dem Wort „Luftbildern“ das Wort „aktuellen“ [wobei der Begriff „aktuell“ der Konkretisierung bedarf] und vor dem Wort „Daten“ das Wort „vorhandenen“ einzufügen.

Begründung:
Der Begriff „aktuelle Luftbilder“ in Absatz 1 Satz 4 ist inhaltlich zu unbestimmt und bedarf der Konkretisierung. Die vorgeschlagenen Änderungen in Absatz 2 Satz 2 dienen der Klarstellung.

5. § 4 (Anforderungen an die Habitatpotentialanalyse)
Es wird vorgeschlagen, Absatz 1 Satz 2 und 3 wie folgt zu fassen:

„Die Regelvermutung nach § 1 Absatz 2 Nummer 1 ist widerlegt, wenn die zu erwartenden Flugaktivitäten im zentralen Prüfbereich am Standort der jeweiligen Windenergieanlange aufgrund der Vorschriften des Kapitels 2 nicht deutlich erhöht sind. Die Regelvermutung nach § 1 Absatz 2 Nummer 2 ist widerlegt, wenn die zu erwartenden Flugaktivitäten am Standort der jeweiligen Windenergieanlage im erweiterten Prüfbereich aufgrund der Vorschriften des Kapitels 2 deutlich erhöht sind.“

Begründung:
Aus Gründen der Normenklarheit empfiehlt es sich, in Absatz 1 Satz 2 und 3 auf die Vorschriften des Kapitels 2 der Verordnung (§§ 5 bis 7) zu verweisen, welche die maßgeblichen Kriterien für eine nicht deutliche bzw. deutliche Erhöhung der zu erwartenden Flugaktivitäten im zentralen und erweiterten Prüfbereich enthalten.

6. Überschrift des Kapitels 2
Es wird vorgeschlagen, die Überschrift des Kapitels 2 entsprechend dem Inhalt des Kapitels entweder (in Fortführung des Kapitels 1) in „Besondere Anforderungen der Habitatpotentialanalyse“ oder alternativ in „Besondere Bestimmungen über die Feststellung der zu erwartenden Flugaktivitäten im zentralen und erweiterten Prüfbereich“ zu ändern.

Begründung:
Die Kapitelüberschrift sollte den Inhalt der im betreffenden Kapitel enthaltenen Vorschriften möglichst zutreffend beschreiben.

7. <u>§ 5 (Prüfung im zentralen Prüfbereich)</u>
   Es wird vorgeschlagen, die Überschrift entsprechend dem Inhalt der Vorschrift in „Maßgaben für die Feststellung der zu erwartenden Flugaktivitäten im zentralen Prüfbereich" zu ändern.

   <u>Begründung:</u>
   Die Überschrift sollte den Inhalt der Vorschrift möglichst zutreffend beschreiben.

8. <u>§ 6 (Prüfung im erweiterten Prüfbereich)</u>
   Es wird vorgeschlagen, die Überschrift entsprechend dem Inhalt der Vorschrift in „Maßgaben für die Feststellung der zu erwartenden Flugaktivitäten im erweiterten Prüfbereich" zu ändern.

   <u>Begründung:</u>
   Die Überschrift sollte den Inhalt der Vorschrift möglichst zutreffend beschreiben.

9. <u>§ 7 (Prüfung für Fisch- und Seeadler)</u>
   Es wird vorgeschlagen, die Überschrift entsprechend dem Inhalt der Vorschrift in „Maßgaben für die Feststellung der zu erwartenden Flugaktivitäten von Fisch- und Seeadler" zu ändern.

   <u>Begründung:</u>
   Die Überschrift sollte den Inhalt der Vorschrift möglichst zutreffend beschreiben.

B. Begründung der Verordnung

Allgemeiner Teil

Es wird vorgeschlagen, im allgemeinen Teil der Begründung in Ziffer II, dritter Absatz, Satz 2 wie folgt zu formulieren:

„Sie beschreibt allgemeine Anforderungen der Habitatpotentialanalyse, macht Vorgaben zur Ermittlung der Habitattypen und enthält besondere Bestimmungen über die Feststellung der zu erwartenden Flugaktivitäten im zentralen und erweiterten Prüfbereich.“

<u>Begründung:</u>

Folgeänderung zur im Verordnungstext vorgeschlagenen Änderung der Überschrift des Kapitels 2.

Besonderer Teil

1. Zu § 1
   Es wird vorgeschlagen, den Einleitungssatz wie folgt zu fassen:

   „In § 1 wird das Ziel [oder alternativ: *der Regelungsgegenstand*] *der Rechtsverordnung definiert.“*

   Begründung:
   Folgeänderung zur im Verordnungstext vorgeschlagenen Änderung der Überschrift des § 1.

2. Zu Teil 2
   Der Einleitungssatz bedarf der Korrektur, Teil 2 hat lediglich zwei Kapitel.

3. Zu § 3 Absatz 2:
   Es wird vorgeschlagen, jeweils vor dem Wort „Luftbildern“ das Wort „aktuellen“ [wobei der Begriff „aktuell“ der Konkretisierung bedarf, s.o.] einzufügen und jeweils vor dem Wort „Daten“ das Wort „vorhandenen“ einzufügen.

   Begründung:
   Anpassung der Begründung an den Verordnungstext.

4. Zu Kapitel 2:
   Es wird vorgeschlagen, die Einleitungssätze wie folgt zu fassen:
   „Kapitel 2 beinhaltet Vorgaben zur Feststellung der zu erwartenden Flugaktivitäten im zentralen und erweiterten Prüfbereich. Dabei wird zwischen einer Regelung für den Großteil der Brutvogelarten (§ 5 und § 6) und einer abweichenden Regelung für die Arten Fisch- und Seeadler (§ 7) differenziert.“

   Begründung:
   Folgeänderung zu den im Verordnungstext vorgeschlagenen Änderungen im Kapitel 2.

C. Vollzugstauglichkeit der Verordnung

1. Vollzugsleitfaden
   Ein wesentliches Ziel der HPAV ist es, die Genehmigungsbehörden bei der artenschutzrechtlichen Prüfung durch eine Standardisierung und Vereinfachung der HPA-Methodik zu entlasten. Dieses Ziel wird mit der geplanten Inkraftsetzung der HPAV in seiner vorgelegten Form noch nicht erreicht. Wesentliche Voraussetzung für eine Praxistauglichkeit und eine standardisierte Anwendung der HPAV ist ein in der Begründung des Referentenentwurfs angekündigter Vollzugsleitfaden. Dieser sollte in jedem Falle mit Inkraftsetzung der HPAV den Vollzugsbehörden und Gutachterbüros zur Verfügung stehen, um von Beginn an einen einheitlichen Vollzug zu gewährleisten. Das veröffentlichte Fachkonzept Habitatpotentialanalyse (ARSU 09/2023) kann aufgrund seiner Komplexität und seines Umfangs einen komprimierten Vollzugsleitfaden mit graphischen Erläuterungen und Fallbeispielen nicht ersetzen.

2. Präzisierung der artspezifischen Festlegungen in der Anlage der HPAV
   In der Anlage des Referentenentwurfs werden artspezifische Festlegungen zur Habitateignung getroffen. Diese sind unserer Auffassung nach nicht klar genug definiert und voneinander abgegrenzt und lassen einen großen Interpretationsspielraum zu. Zur Vollzugstauglichkeit ist daher aus unserer Sicht eine weitere Präzisierung erforderlich (z. B. bei Baumfalke, Rohrweihe, Wiesenweihe). Die unterschiedlichen Begriffe bei den artspezifischen Festlegungen in der Anlage sollten hinsichtlich Eindeutigkeit kritisch geprüft und verwendete Sammelbegriffe wie „Feuchtgebiete“ in den Begriffsbestimmungen ergänzt und präzisiert werden.

   Beispiel: Für den Baumfalken werden „Feuchtgebiete“ als besonders attraktive Habitate definiert. Beim Schwarzmilan werden zusätzlich zu den „Feuchtgebieten“ u.a. auch „Fließ- und Stillgewässer und Randbereiche größerer Seen mit Verlandungszonen“ sowie „Heide, Moor, Sumpf, sofern nicht von geschlossenem Wald bedeckt“ als für diese Art besonders attraktiv definiert. Die Beschränkung auf „Feuchtgebiete“ beim Baumfalke wäre dann in der Systematik des Referentenentwurfs so zu verstehen, dass die beim Schwarzmilan genannten Habitate (die auch unter dem Sammelbegriff „Feuchtgebiete“ fallen) für den Baumfalken nicht besonders geeignet wären. Dies kann unserer Auffassung nach aus fachlicher Sicht jedoch nicht gemeint sein. Es bedarf in diesem Fall daher einer Präzisierung des

Habitats „Feuchtgebiete“ (z. B. welche z. B. die oben beim Schwarzmilan genannten Habitate inkludieren). Alternativ könnte der Begriff „Feuchtgebiete“ unter § 2 der HPAV ergänzt und entsprechend definiert werden, wie es für ein Teil der in der Anlage genannten Habitate bereits erfolgt ist.

3. Abweichungen bei den artspezifischen Festlegungen zwischen Fachkonzept (ARSU 09/2023) und der Anlage des Referentenentwurfs
   Für den Wespenbussard wurden im Fachkonzept weitere besonders attraktive Bereich für die Nahrungssuche identifiziert. Dabei handelt es sich u.a. um halb offenes Grünland, Magerrasen und Heiden. Es ist fachlich nicht nachvollziehbar, warum diese Habitate im Referentenentwurf keine Berücksichtigung finden. Ähnliches gilt auch für den Uhu.

4. Kollisionsgefährdete Brutvogelarten ohne artspezifische Festlegungen
   Die HPAV deckt gemäß Begründung alle in Spalte 1 der Anlage 1 Abschnitt 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 des BNatSchG genannten kollisionsgefährdeten Brutvogelarten ab. Präzisierungen und artspezifische Festlegungen werden im vorgelegten Referentenentwurf aber nur für 13 Arten vorgenommen. Unklar ist, wie die HPA bei denjenigen Arten anzuwenden ist, die nicht in der Anlage der HPAV aufgeführt werden (Kornweihe, Steinadler). Für den Wanderfalken werden weder unattraktive noch besonders attraktive Habitate festgelegt. Die Regelvermutungen nach § 1 Absatz 2 HPAV können für den Wanderfalken entsprechend nicht widerlegt werden. Hier ergibt sich nach erster Einschätzung ein Bruch in der Regelungssystematik und daraus resultierend Herausforderungen im Vollzug. Darüber hinaus ist unklar, warum in Spalte 4 („Artspezifischer Sicherheitsabstand vom Rand der Habitate in Metern“) der Anlage der Wert 100 m angegeben wird, wenn keine artspezifischen Festlegungen getroffen werden.

5. § 6 Absatz 3: Zusätzliche Konstellation für den Rotmilan
   § 6 Absatz 3 beschreibt die Konstellation, wann mit einer erhöhten Flugaktivität des Rotmilans im erweiterten Prüfbereich zu rechnen ist und damit eine Widerlegung der Regelvermutung gegeben ist. Die Regelung stellt insbesondere auf die Brutdichte des Rotmilans im 3.500 m-Radius um den Standort der Windenergieanlage ab. Im Regelfall liegen für diesen Raum jedoch keine hinreichend aktuellen Daten zu Brutvorkommen vor. Eine Erfassung ist bisher ebenfalls nicht vorgesehen, daher ist die Prüfung i. d. R. in der Praxis nicht durchführbar. Es besteht weiterhin das Risiko, dass aus dieser Regelung ein Erfordernis zur Erfassung der

Brutplätze des Rotmilans innerhalb des 3.500 m-Radius abgeleitet wird. Daher ist aus unserer Sicht eine Klarstellung erforderlich.

Mit freundlichen Grüßen

gez. i.V. [redacted]