

# **Erlass zum Artenschutz in Genehmigungsverfahren für Windenergieanlagen (AGW-Erlass)**

## **Anwendung der §§ 45b bis 45d Bundesnaturschutzgesetz sowie Maßgaben für die artenschutzrechtliche Prüfung in Bezug auf Vögel und Fledermäuse in Genehmigungsverfahren von Windenergieanlagen**

### **Inhaltsverzeichnis**

1	Einführung.....	3
2	§ 45b BNatSchG – Betrieb von Windenergieanlagen an Land.....	3
2.1	§ 45b Absatz 1 BNatSchG – Geltungsbereich .....	3
2.2	§ 45b Absatz 2 BNatSchG – Nahbereich .....	4
2.3	§ 45b Absatz 3 BNatSchG – zentraler Prüfbereich .....	4
2.3.1	Habitatpotentialanalyse (§ 45b Absatz 3 Nr. 1 BNatSchG) .....	5
2.3.2	Raumnutzungsanalyse (§ 45b Absatz 3 Nr. 1 BNatSchG) .....	5
2.3.3	Fachlich anerkannte Schutzmaßnahmen und Regelvermutung des § 45b Absatz 3 Nr. 2 BNatSchG .....	5
2.4	§ 45b Absatz 4 BNatSchG – Erweiterter Prüfbereich.....	10
2.5	§ 45b Absatz 5 BNatSchG – außerhalb von Nah- und Prüfbereichen.....	11
2.6	§ 45b Absatz 6 BNatSchG – Zumutbarkeit von Schutzmaßnahmen .....	11
2.7	§ 45b Absatz 8 BNatSchG – artenschutzrechtliche Ausnahme.....	12
2.7.1	Ausnahmegrund.....	12
2.7.1.1	Überragendes öffentliches Interesse.....	12
2.7.1.2	Öffentliche Sicherheit .....	13
2.7.2	Alternativenprüfung .....	13
2.7.3	Keine Verschlechterung des Erhaltungszustandes .....	14
2.7.3.1	Lokale Population.....	15
2.7.3.2	Übergeordnete Population .....	16
2.7.4	Gebundener Anspruch auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung.....	17
2.8	§ 45b Absatz 9 BNatSchG – Zumutbarkeit von Schutzmaßnahmen bei Erteilung von Ausnahmegenehmigungen .....	17
3	§ 45c BNatSchG – Repowering .....	18
3.1	§ 45c Absatz 1 BNatSchG - Anwendungsbereich .....	18
3.2	§ 45c Absatz 2 BNatSchG – Artenschutzrechtliche Prüfung .....	18
3.3	§ 45c Absatz 4 BNatSchG - Standortalternativenprüfung .....	19
4	§ 45d BNatSchG – Artenhilfsprogramme .....	20
5	§ 74 Absatz 4 und 5 BNatSchG – Übergangs- und Überleitungsvorschriften .....	20

5.1	Keine Anwendbarkeit des § 45b Absatz 1 bis 6 BNatSchG vor dem 1. Februar 2024 .....	20
5.2	Anwendbarkeit des § 45b Absatz 1 bis 6 BNatSchG auf Verlangen des Vorhabenträgers und beizubringende Unterlagen .....	21
6	Inkrafttreten/Außerkräftreten .....	22
6.1	Inkrafttreten .....	22
6.2	Außerkräftreten .....	22

## **Anlagen**

- [Anlage 1](#) Erläuterungen zu den kollisionsgefährdeten Brutvogelarten nach Abschnitt 1 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG sowie für störungsempfindliche Vogelarten im Land Brandenburg
- [Anlage 2](#) Avifaunistische Untersuchungen im Rahmen von Genehmigungsverfahren zu Errichtung und Betrieb von Windenergieanlagen im Bundesland Brandenburg (Untersuchungsanforderungen Vögel)
- [Anlage 3](#) Anforderungen an den Umgang mit Fledermäusen im Rahmen von Genehmigungsvorhaben zu Errichtung und Betrieb von Windenergieanlagen im Bundesland Brandenburg (Fledermäuse und Windenergieanlagen)

# 1 Einführung

Dieser Erlass stellt eine Handlungsanleitung zur Anwendung der §§ 45b bis 45d Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) im Rahmen der artenschutzrechtlichen Prüfung in Genehmigungsverfahren für die Errichtung und den Betrieb von Windenergieanlagen (WEA). Die dem Erlass beigefügten Anlagen beinhalten darüber hinaus Erläuterungen und Vorgaben für die kollisionsgefährdeten Vogelarten nach Abschnitt 1 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG und störungsempfindliche Vogelarten im Land Brandenburg (vgl. Anlage 1), allgemeine Anforderungen an den Untersuchungsumfang in Bezug auf Vögel (vgl. Anlage 2) sowie aktualisierte Maßgaben zum Untersuchungsumfang und zur Beurteilung der Betroffenheit von Fledermäusen (vgl. Anlage 3).

Der Erlass trifft keine Festlegungen zu § 45b Absatz 7 BNatSchG (Nisthilfen), da beabsichtigt ist, die Regelung in die Überarbeitung des Niststättenerlasses einfließen zu lassen. Darüber hinaus erfolgen keine Ausführungen zu § 45c Absatz 3 BNatSchG, da die Vorschrift keine artenschutzrechtlich zu betrachtenden Regelungen beinhaltet. Die Regelungen des § 19 Brandenburgisches Ausführungsgesetz zum Bundesnaturschutzgesetz bleiben von den Vorgaben dieses Erlasses unberührt und sind weiterhin zu beachten.

Perspektivisch wird eine Überprüfung und gegebenenfalls Fortentwicklung der Kriterien und Maßstäbe dieses Erlasses an den aktuellen Stand von Wissenschaft und Praxis bzw. an den jeweils aktuellen rechtlichen Rahmen erfolgen. Es wird darauf hingewiesen, dass der jeweils aktuelle rechtliche Rahmen, einschließlich Vollzugsvorschriften auf Bundesebene, auch unabhängig von einer Änderung dieses Erlasses zu beachten und anzuwenden ist.

## 2 § 45b BNatSchG – Betrieb von Windenergieanlagen an Land

### 2.1 § 45b Absatz 1 BNatSchG – Geltungsbereich

*„Für die fachliche Beurteilung, ob nach § 44 Absatz 5 Satz 2 Nummer 1 das Tötungs- und Verletzungsrisiko für Exemplare kollisionsgefährdeter Brutvogelarten im Umfeld ihrer Brutplätze durch den Betrieb von Windenergieanlagen signifikant erhöht ist, gelten die Maßgaben der Absätze 2 bis 5.“*

Der Geltungsbereich der §§ 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG betrifft ausschließlich den Verbotstatbestand des § 44 Absatz 1 Nr. 1 i.V.m. § 44 Absatz 5 Seite 2 Nr. 1 BNatSchG sowie die fachliche Beurteilung, ob sich das Tötungs- und Verletzungsrisiko für Brutvögel beim Betrieb von WEA im Umfeld ihrer Brutplätze signifikant erhöht. Ausweislich des Wortlauts sowie der Gesetzesbegründung ist § 45b BNatSchG auf die Prüfung der Verbotstatbestände nach § 44 Absatz 1 Nr. 2 und Nr. 3 BNatSchG nicht anwendbar.

Die Regelungen des § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG beziehen sich des Weiteren nur auf die nach Abschnitt 1 der Anlage 1 zu § 45b BNatSchG genannten Arten (sogenannte Bundesarten). Einige dieser Arten werden in Anlage 1 zu diesem Erlass näher erläutert, insbesondere im Hinblick auf landesspezifische Besonderheiten, die in den Verfahren zu berücksichtigen sind. Von den in Abschnitt 1 der Anlage 1 zu § 45b BNatSchG aufgeführten Arten haben Steinadler, Kornweihe und Sumpfohreule keine regelmäßigen Brutvorkommen in Brandenburg, so dass sie in Planungs- und Genehmigungsverfahren im Bundesland Brandenburg nicht zu betrachten sind.

Da § 45b BNatSchG lediglich auf die in Abschnitt 1 der Anlage 1 zu § 45b BNatSchG aufgeführten kollisionsgefährdeten Brutvogelarten anwendbar ist und auch nur den Verbotstatbestand des § 44 Absatz 1 Nr. 1 i.V.m. § 44 Absatz 5 Seite 2 Nr. 1 BNatSchG umfasst, bleibt der Umgang mit nicht kollisionsgefährdeten, störungsempfindlichen Vogelarten sowie die entsprechende Prüfung der artenschutzrechtlichen Verbotstatbestände weiterhin den Ländern überlassen. Anlage 1 dieses Erlasses beinhaltet demnach neben Erläuterungen für kollisionsgefährdete Arten auch Regelungen für störungsempfindliche Vogelarten im Land Brandenburg, u. a. im Hinblick auf festgelegte Abstandswerte und Gebietskulissen.

Laut der Gesetzesbegründung regelt § 45b BNatSchG ferner nicht den Umgang mit der betriebsbedingten Kollisionsgefährdung von Ansammlungen bzw. während der Zeiten des Vogelzuges. Unter Ansammlungen sind insbesondere Kolonien, bedeutende Brut- und Rastgebiete sowie Schlafplatzansammlungen zu verstehen.<sup>1</sup> Unter den Begriff der Schlafplatzansammlungen können vereinzelt in Brandenburg bekannte, regelmäßig genutzte Schlaf- und Ruheplätze kollisionsgefährdeter Arten wie Seeadler oder Rotmilan fallen. Des Weiteren gehören die meisten Arten, die in Ansammlungen bzw. während Zeiten des Vogelzuges auftreten, zu denen, die WEA und ihr Umfeld meiden und ggf. Fortpflanzungs- und Ruhestätten infolge von Bau, Anlage und/oder Betrieb aufgeben. Zur Beurteilung relevanter artenschutzrechtlicher Verbotstatbestände wird auf die Ausführungen in Anlage 1 verwiesen.

Da sich § 45b BNatSchG ausweislich des Wortlauts nur auf den Betrieb von WEA bezieht, werden Verstöße gegen das Tötungs- und Verletzungsverbot des § 44 Absatz 1 Nr. 1 bei der Errichtung von WEA nicht von der Regelung umfasst.

## 2.2 § 45b Absatz 2 BNatSchG – Nahbereich

*„Liegt zwischen dem Brutplatz einer Brutvogelart und der Windenergieanlage ein Abstand, der geringer ist als der in Anlage 1 Abschnitt 1 für diese Brutvogelart festgelegte Nahbereich, so ist das Tötungs- und Verletzungsrisiko der den Brutplatz nutzenden Exemplare signifikant erhöht.“*

Bei kollisionsgefährdeten Brutvogelarten ist grundsätzlich von einer flächendeckenden Nutzung des Nahbereiches auszugehen.

Die gesetzliche Vermutung des signifikant erhöhten Tötungs- und Verletzungsrisikos kann im Nahbereich weder durch eine Habitatpotentialanalyse noch eine Raumnutzungsanalyse widerlegt werden. Zudem kann das Risiko bei Brutplätzen im Nahbereich in der Regel des Weiteren nicht durch fachlich anerkannte Schutzmaßnahmen unter die Signifikanzschwelle gesenkt werden.<sup>2</sup> Ein im Nahbereich beantragtes Vorhaben ist somit aus artenschutzrechtlicher Sicht nur zulässig, wenn im Einzelfall die Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahme nach § 45 Absatz 7 i.V.m. § 45b Absatz 8 BNatSchG in Betracht kommt (vgl. zu den Voraussetzungen Ziffer 2.7).

## 2.3 § 45b Absatz 3 BNatSchG – zentraler Prüfbereich

*„Liegt zwischen dem Brutplatz einer Brutvogelart und der Windenergieanlage ein Abstand, der größer als der Nahbereich und geringer als der zentrale Prüfbereich ist, die in Anlage 1 Abschnitt 1 für diese*

---

<sup>1</sup> BT-Drs. 20/2354, Seite 25.

<sup>2</sup> vgl. BT-Drs. 20/2354, Seite 25.

*Brutvogelart festgelegt sind, so bestehen in der Regel Anhaltspunkte dafür, dass das Tötungs- und Verletzungsrisiko der den Brutplatz nutzenden Exemplare signifikant erhöht ist, soweit*

- 1. eine signifikante Risikoerhöhung nicht auf der Grundlage einer Habitatpotentialanalyse oder einer auf Verlangen des Trägers des Vorhabens durchgeführten Raumnutzungsanalyse widerlegt werden kann oder*
- 2. die signifikante Risikoerhöhung nicht durch fachlich anerkannte Schutzmaßnahmen hinreichend gemindert werden kann; werden entweder Antikollisionssysteme genutzt, Abschaltungen bei landwirtschaftlichen Ereignissen angeordnet, attraktive Ausweichnahrungshabitate angelegt oder phänologiebedingte Abschaltungen angeordnet, so ist für die betreffende Art in der Regel davon auszugehen, dass die Risikoerhöhung hinreichend gemindert wird.“*

### **2.3.1 Habitatpotentialanalyse (§ 45b Absatz 3 Nr. 1 BNatSchG)**

Nach § 45b Absatz 3 Nr. 1 BNatSchG besteht die Möglichkeit, die Regelvermutung des signifikant erhöhten Tötungs- und Verletzungsrisikos im zentralen Prüfbereich mittels einer Habitatpotentialanalyse zu widerlegen.

Da der Erlass einer Rechtsverordnung zur Ausgestaltung der Habitatpotentialanalyse auf Bundesebene vorgesehen ist (vgl. § 54 Absatz 10c) Seite 7 BNatSchG), sieht das Land Brandenburg von der Festlegung eigener Anforderungen an den Inhalt und die Bewertung einer Habitatpotentialanalyse ab. Mit Inkrafttreten der Rechtsverordnung auf Bundesebene, sind die entsprechenden Vorgaben anzuwenden.

### **2.3.2 Raumnutzungsanalyse (§ 45b Absatz 3 Nr. 1 BNatSchG)**

Nach § 45b Absatz 3 Nr. 1 BNatSchG ist es ferner möglich, die Regelvermutung des signifikant erhöhten Tötungs- und Verletzungsrisikos im zentralen Prüfbereich mittels einer Raumnutzungsanalyse zu widerlegen. Raumnutzungsanalysen beruhen im Gegensatz zur Habitatpotentialanalyse auf einer Erfassung der realen Raumnutzung im Gelände und fordern einen höheren methodischen Aufwand. Eine Raumnutzungsanalyse kann auf Verlangen des Vorhabenträgers durch diesen durchgeführt und finanziert werden.

Da Raumnutzungsanalysen aufgrund der Untersuchungstiefe sehr zeit- und kostenintensiv sind und nach § 45b Absatz 3 Nr. 1 BNatSchG nur noch auf Verlangen des Trägers des Vorhabens, hingegen nicht mehr von der Behörde verlangt werden dürfen, ist deren Anwendung auf Einzelfälle beschränkt.

### **2.3.3 Fachlich anerkannte Schutzmaßnahmen und Regelvermutung des § 45b Absatz 3 Nr. 2 BNatSchG**

Im zentralen Prüfbereich besteht des Weiteren die Möglichkeit die signifikante Risikoerhöhung durch fachlich anerkannte Schutzmaßnahmen (vgl. Abschnitt 2 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG) hinreichend zu mindern. In Tabelle 1 werden die seitens des Bundesgesetzgebers als fachlich anerkannt zu betrachtenden Schutzmaßnahmen den Arten des Abschnitts 1 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG (mit Ausnahme von Steinadler, Kornweihe und Sumpfohreule, vgl. oben) zugeordnet:

Tabelle 1: Übersicht der artspezifisch geeigneten Schutzmaßnahmen gemäß Abschnitt 2 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG

Art	Antikollisions-systeme	Bewirtschaftungsabschaltung	Ausweichnah-rungshabitate	Mastfuß-gestaltung	Phänologie Abschaltung	Kleinräumige Standortwahl
Schreiadler	zukünftig	ja	ja	(ja)	ja	ja
Wiesenweihe	--	--	ja	--	ja	ja
Baumfalke	--	--	ja	--	ja	ja
Fischadler	zukünftig	---	ja	--	ja	ja
Weißstorch	zukünftig	ja	ja	(ja)	ja	ja
Wespenbussard	--	--	ja	(ja)	ja	ja
Wanderfalke	--	--	--	--	ja	ja
Rohrweihe	--	ja	Ja	--	ja	ja
Rotmilan	ja	ja	ja	(ja)	ja	ja
Schwarzmilan	zukünftig	ja	ja	(ja)	ja	ja
Seeadler	zukünftig	--	--	--	ja	ja
Uhu	--	--	ja	--	ja	ja

- : nicht als geeignet benannt;  
ja: Eignung der Maßnahme liegt vor  
(ja): nur in Kombination mit anderen Maßnahmen,  
zukünftig: grundsätzlich erscheint es möglich, dass die Maßnahme in Zukunft anerkannt werden kann.

Neben den vorgenannten Schutzmaßnahmen werden zur hinreichenden Minderung des signifikant erhöhten Tötungs- und Verletzungsrisikos in Bezug auf kollisionsgefährdete Vogelarten in Brandenburg die in Anlage 1 dieses Erlasses dargestellten Schutz-/Vermeidungsmaßnahmen anerkannt. Weitere Schutzmaßnahmen können im Einzelfall anerkannt werden, sofern der Vorhabenträger deren Wirksamkeit mittels vorliegender, valider wissenschaftlicher Untersuchungen darlegen kann.

Erfordert ein neuer Stand von Wissenschaft und Technik zukünftig die Aufnahme weiterer fachlich anzuerkennender Schutz-/Vermeidungsmaßnahmen, wird dieser Erlass im Rahmen seiner Fortschreibung entsprechend aktualisiert. Über etwaige Änderungen bzw. Ergänzungen wird auf den Internetseiten des MLUK ([mluk.brandenburg.de](http://mluk.brandenburg.de)) informiert.

Gemäß § 45b Absatz 3 Nr. 2, 2. Hs. BNatSchG wird die Risikoerhöhung in der Regel hinreichend gemindert, wenn bei Betroffenheit nur einer Art entweder Antikollisionssysteme genutzt, Abschaltungen bei landwirtschaftlichen Ereignissen angeordnet, attraktive Ausweichnah-rungshabitate angelegt oder phänologiebedingte Abschaltungen angeordnet werden. Die konkrete Ausgestaltung der vorgenannten Maßnahmen ist im Genehmigungsantrag darzustellen. Die Regelvermutung greift nicht, wenn sie im Einzelfall, bei Vorliegen besonderer, vom Gesetzgeber bei Schaffung der Norm nicht betrachteter Umstände, wiederlegt wird – die Darlegungslast liegt insoweit bei der zuständigen Behörde – oder mehrere Arten im Sinne des Abschnitts 1

der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG betroffen sind. Dies kann eine Kombination mehrerer Maßnahmen erfordern.<sup>3</sup> Hierfür ist im Einzelfall zu entscheiden, welche Maßnahmen bzw. Maßnahmenpakete unter Berücksichtigung von Umsetzbarkeit und Wirksamkeit sowie unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit am besten geeignet sind.<sup>4</sup> Der Träger des Vorhabens hat dies darzulegen.

### **Antikollisionssysteme**

Der Einsatz von Antikollisionssystemen als fachlich anerkannte Schutzmaßnahme ist laut Abschnitt 2 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG derzeit nur für den Rotmilan vorgesehen. Für weitere Arten wird, ausgehend von den Ergebnissen derzeitiger Erprobungsverfahren zu weiteren Systemen und Arten, ein Einsatz in Zukunft als möglich angesehen. Die fachliche Anerkennung erfolgt in diesen Fällen entweder durch Änderung dieses Erlasses aufgrund von vorliegenden, validen wissenschaftlichen Untersuchungen oder mittels Anpassung der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG an den Stand von Wissenschaft und Technik durch den Bund (vgl. § 54 Absatz 10c BNatSchG). Valide wissenschaftliche Untersuchungen, die eine Änderung dieses Erlasses auslösen, liegen insbesondere dann vor, wenn die „Anforderungen an Antikollisionssysteme zum Schutz von Vögeln an Windenergieanlagen - Checkliste für eine qualifizierte Entscheidung über die Anwendbarkeit“ des Kompetenzzentrums Naturschutz und Energiewende<sup>5</sup> überdurchschnittlich erfüllt werden. Die Fallstudien zur Erfassungsreichweite des jeweiligen Systems müssen durch unabhängige Dritte geprüft und/oder veröffentlicht worden sein.

### **Abschaltungen bei landwirtschaftlichen Bewirtschaftungsereignissen**

Abschnitt 2 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG enthält Vorgaben zur Ausgestaltung der Maßnahme „Abschaltung bei landwirtschaftlichen Bewirtschaftungsereignissen“. Die Wirksamkeit der Maßnahme „Abschaltung bei landwirtschaftlichen Bewirtschaftungsereignissen“ setzt voraus, dass – über die in Abschnitt 2 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG enthaltenen inhaltlichen Anforderungen hinaus – vertragliche Vereinbarungen zwischen Betreiber der WEA und Flächeneigentümer/-bewirtschafter im maßgeblichen Flächenumgriff getroffen werden. Eine entsprechende vertragliche Vereinbarung, in der sich der jeweilige Flächeneigentümer/-bewirtschafter verpflichtet, den WEA-Betreiber rechtzeitig vor Beginn des relevanten Bewirtschaftungsereignisses zu unterrichten, ist mithin bereits im Genehmigungsverfahren vorzulegen. Systeme zur Detektion landwirtschaftlicher Ereignisse, die automatische Meldungen an den WEA-Betreiber zur Abschaltung der WEA absetzen können alternativ zu vertraglichen Vereinbarungen eingesetzt werden, sofern Ergebnisse unabhängiger Erprobungen deren Wirksamkeit belegen, eine Begrenzung des Kreises der Zugriffsberechtigten erfolgt und mit dem eingesetzten System ein Identifizieren von Personen und Fahrzeugen technisch ausgeschlossen ist.

Bei für den Artenschutz besonders konfliktträchtigen Standorten mit drei Brutvorkommen oder, bei besonders gefährdeten Vogelarten, mit zwei Brutvorkommen verlängert sich der Abschaltzeitraum von 24 auf mindestens 48 Stunden. Da das Gesetz selbst nicht definiert, was unter einer besonders gefährdeten Brutvogelart zu verstehen ist, zählen im Land Brandenburg alle in den Rote Listen des Bundes oder des Landes geführten Arten (z.B. Schreiadler, Rohrweihe und Weißstorch) sowie Arten, für die eine besonders hohe Schlaggefährdung bekannt ist (z.B. Rotmilan), zu den besonders gefährdeten Brutvogelarten im vorgenannten Sinne.

<sup>3</sup> BT-Drs. 20/2354, Seite 32.

<sup>4</sup> BT-Drs. 20/2354, Seite 32.

<sup>5</sup> Kompetenzzentrums Naturschutz und Energiewende (KNE) „Anforderungen an Antikollisionssysteme zum Schutz von Vögeln an Windenergieanlagen, Checkliste für eine qualifizierte Entscheidung über die Anwendbarkeit“, Stand 10.06.2021

Für den Rotmilan soll zudem das von der Windgeschwindigkeit abhängige Flugverhalten bei der Festsetzung berücksichtigt werden. Sofern eine entsprechende Berücksichtigung erfolgen soll, hat der Antragsteller einen – auf die regionalen Gegebenheiten Brandenburgs anwendbaren – wissenschaftlichen Nachweis vorzulegen, der die Wirksamkeit belegt.

### **Anlage von attraktiven Ausweichnahrungsflächen**

Die Anlage von attraktiven Ausweichnahrungsflächen ist nach Abschnitt 2 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG insbesondere für Rotmilan, Schwarzmilan, Weißstorch, Baumfalke, Fischadler, Schreiadler, Weihen, Uhu, Sumpfohreule und Wespenbussard wirksam (vgl. Tabelle 1). Die Wirksamkeit der Schutzmaßnahme soll sich dabei aus dem Weglocken der kollisionsgefährdeten Arten bzw. der Verlagerung der Flugaktivität aus dem Vorhabenbereich heraus ergeben.

Regelmäßig gelten die folgenden allgemeinen Anforderungen für die Anlage von attraktiven Ausweichnahrungsflächen<sup>6</sup>:

- Die Maßnahme ist außerhalb des Nahbereichs, aber brutplatznah bzw. innerhalb des Nahrungsgebietes des/der betroffenen Brutpaare/s auf der windenergieanlagen-/windparkabgewandten Seite des Brutplatzes anzulegen, um unerwünschte Anlockwirkungen in den Gefahrenbereich zu vermeiden.
- Die Maßnahme ist im Genehmigungsantrag örtlich und zeitlich zu konkretisieren und für den gesamten Betriebszeitraum der WEA zu sichern (z.B. durch Flächenkauf, dingliche Sicherung, vertragliche Vereinbarungen zur Pflege)
- Zur behördlichen Überprüfung und Bewertung der Wirksamkeit ist eine Habitatpotentialanalyse beizulegen, die sowohl den Ist-Zustand als auch den Planzustand mit WEA ohne Maßnahme sowie den Planzustand mit WEA und Maßnahme abbildet. Im Hinblick auf kollisionsgefährdete Arten ist insbesondere auch auf einen möglichen Tierfalleneffekt auf weiter weg brütende Arten einzugehen, die durch die Maßnahme in den Gefahrenbereich der WEA gelockt werden könnten.

Darüberhinausgehende Anforderungen an artbezogene Flächengrößen, Flächentypen oder auch Bewirtschaftungsvorgaben sind einzelfallbezogen zu bewerten und u.a. von den Gegebenheiten vor Ort abhängig, weshalb eine detaillierte Darstellung im Rahmen dieses Erlasses nicht vorgenommen wird. Diese sind im Einzelfall mit der zuständigen Fachbehörde für Naturschutz und Landschaftspflege abzustimmen.

Abschnitt 2 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG ist zu entnehmen, dass die Wirksamkeit als alleinige Maßnahme nicht in jedem Fall und für jede Art ausreicht, um die Risikoerhöhung hinreichend zu mindern. Stellt die zuständige Behörde fest, dass eine ausreichende Wirksamkeit im konkreten Einzelfall nicht attestiert werden kann, sind gegebenenfalls zusätzliche nach Abschnitt 1 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG oder nach der Anlage 1 dieses Erlasses fachlich anerkannte Maßnahmen erforderlich.

### **Phänologiebedingte Abschaltung**

Eine phänologiebedingte Abschaltung soll laut Abschnitt 2 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG wegen der damit verbundenen erheblichen Energieverluste nur angeordnet werden, wenn keine andere Maßnahme zur Verfügung steht.

---

<sup>6</sup> Vgl. hierzu auch Leitfaden Vogelschutz an Windenergieanlagen im Freistaat Sachsen, Fortschreibung, Stand: 3.11.2022.

Der gesetzgeberisch vorgegebene Abschaltzeitraum umfasst nur einen Teil der Brut- und Aufzuchtzeit, die mit einer erhöhten Nutzungsintensität des Brutplatzes verbunden ist. Bei der Festsetzung phänologiebedingter Abschaltzeiten sollte insbesondere auf die Phase höchster Aktivität, d.h. die Jungenaufzucht fokussiert werden. Das Zeitfenster der Jungenaufzucht erstreckt sich bei den einzelnen Arten auf folgende Zeiträume:

- Schreiadler 1. Juni – 10. September
- Wiesenweihe 1. Juni – 10. August
- Baumfalke 15. Juni – 15. August
- Fischadler 21. Mai – 15. August
- Weißstorch 1. Juni – 10. August
- Wespenbussard 15. Juni – 20. August
- Wanderfalke 15. April – 30. Juni
- Rohrweihe 1. Juni – 20. Juli
- Rotmilan 15. Mai – 10. Juli
- Schwarzmilan 15. Mai – 10. Juli
- Seeadler 15. April – 10. Juli
- Uhu 1. Mai – 15. Juni

Entsprechend der Ausführungen in Abschnitt 2 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG können die Abschaltzeiträume bei bestimmten Witterungsbedingungen wie Starkregen oder hohen Windgeschwindigkeiten artspezifisch im Einzelfall beschränkt werden, sofern hinreichend belegt ist, dass auf Grund bestimmter artspezifischer Verhaltensmuster während dieser Zeiten keine regelmäßigen Flüge stattfinden, die zu einer signifikanten Erhöhung des Tötungs- und Verletzungsrisikos führen. Sofern eine entsprechende Berücksichtigung erfolgen soll, hat der Antragsteller einen – auf die regionalen Gegebenheiten Brandenburgs anwendbaren – wissenschaftlichen Nachweis vorzulegen, der die Wirksamkeit belegt.

### **Senkung der Attraktivität von Habitaten im Mastfußbereich**

Die Minimierung und unattraktive Gestaltung des Mastfußbereiches (entspricht der vom Rotor überstrichenen Fläche zuzüglich eines Puffers von 50 Metern) ist nach Abschnitt 2 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG regelmäßig durchzuführen, um die Anlockwirkung von Flächen im direkten Umfeld der WEA für kollisionsgefährdete Arten zu verringern. Landwirtschaftliche, nicht für den Betrieb der WEA erforderliche Flächen im räumlichen Umgriff des vorgenannt definierten Mastfußbereichs sind dabei nicht der Nutzung zu entziehen.

Die Maßnahme ist als alleinige Schutzmaßnahmen nicht ausreichend und löst nicht die Regelvermutung des § 45b Absatz 3 Nr. 2, 2. Hs. BNatSchG aus. Sie kann folglich lediglich zusätzlich zu anderen Schutzmaßnahmen festgesetzt werden, wenn ein Vorkommen der fünf in der Tabelle 1 dieses Erlasses genannten Arten bekannt ist.

### **Kleinräumige Standortwahl (micro-siting)**

Die kleinräumige Verschiebung bzw. Verlagerung von WEA beispielsweise durch ein Herausrücken der WEA aus besonders kritischen Bereichen einer Vogelart oder durch das Freihalten von Flugrouten zu essentiellen Nahrungshabitaten ist eine generell geeignete Schutzmaßnahme und immer zu prüfen.

## 2.4 § 45b Absatz 4 BNatSchG – Erweiterter Prüfbereich

Satz 1:

*„Liegt zwischen dem Brutplatz einer Brutvogelart und der Windenergieanlage ein Abstand, der größer als der zentrale Prüfbereich und höchstens so groß ist wie der erweiterte Prüfbereich, die in Anlage 1 Abschnitt 1 für diese Brutvogelart festgelegt sind, so ist das Tötungs- und Verletzungsrisiko der den Brutplatz nutzenden Exemplare nicht signifikant erhöht, es sei denn,*

*1. die Aufenthaltswahrscheinlichkeit dieser Exemplare in dem vom Rotor überstrichenen Bereich der Windenergieanlage ist aufgrund artspezifischer Habitatnutzung oder funktionaler Beziehungen deutlich erhöht und*

*2. die signifikante Risikoerhöhung, die aus der erhöhten Aufenthaltswahrscheinlichkeit folgt, kann nicht durch fachlich anerkannte Schutzmaßnahmen hinreichend verringert werden.“*

Im erweiterten Prüfbereich ist das Tötungs- und Verletzungsrisiko regelmäßig nicht signifikant erhöht und steht der Genehmigungsfähigkeit eines Vorhabens mithin in der Regel nicht entgegen. Die Darlegungslast im Hinblick auf die Wiederlegung der Regelvermutung nach § 45b Absatz 4 Seite 1 Nr. 1 BNatSchG liegt bei der Fachbehörde für Naturschutz und Landschaftspflege.

Sofern bei der Fachbehörde für Naturschutz und Landschaftspflege Daten über das Vorhandensein von essentiellen Nahrungshabitaten der betreffenden Art am Anlagenstandort bzw. Kenntnis über regelmäßig genutzte Flugkorridore dorthin vorliegen, kann dies für eine deutlich erhöhte Aufenthaltswahrscheinlichkeit in dem vom Rotor überstrichenen Bereich der WEA (Gefahrenbereich) sprechen. Die Behörde geht in diesen Fällen wie folgt vor:

Die Behörde erstellt eine Habitatpotentialanalyse, im Rahmen derer zu bewerten ist, ob die Aufenthaltswahrscheinlichkeit der betreffenden Art im Gefahrenbereich deutlich erhöht ist; hierbei ist insbesondere zu berücksichtigen, ob im Nahbereich, zentralen Prüfbereich oder an anderer Stelle des erweiterten Prüfbereichs vergleichbare bzw. besser geeignete Habitate vorhanden sind.

Indiziert die Habitatpotentialanalyse eine deutlich erhöhte Aufenthaltswahrscheinlichkeit im Gefahrenbereich, sind geeignete, fachlich anerkannte Schutzmaßnahmen (siehe hierzu Ziffer 2.3.3) durch den Vorhabenträger vorzuschlagen. Kann die signifikante Risikoerhöhung, die aus der erhöhten Aufenthaltswahrscheinlichkeit folgt, mittels fachlich anerkannter Schutzmaßnahmen hinreichend verringert werden, ist der Tötungs-/Verletzungstatbestand nicht erfüllt. Kann die signifikante Risikoerhöhung nicht mittels fachlich anerkannter Schutzmaßnahmen hinreichend verringert werden, kommt eine Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens aus artenschutzrechtlicher Sicht in Betracht, wenn im Einzelfall eine Ausnahme nach § 45 Absatz 7 i.V.m. § 45b Absatz 8 BNatSchG erteilt werden kann (vgl. zu den Voraussetzungen Ziffer 2.7).

Indiziert die Habitatpotentialanalyse keine deutlich erhöhte Aufenthaltswahrscheinlichkeit im Gefahrenbereich, kann die Regelvermutung des § 45b Absatz 4 Seite 1 BNatSchG nicht widerlegt werden. Es liegt kein signifikant erhöhtes Tötungs- und Verletzungsrisiko vor.

Auf Verlangen des Vorhabenträgers kann dieser die Habitatpotentialanalyse auch selbst vornehmen.

Satz 2:

*„Zur Feststellung des Vorliegens eines Brutplatzes nach Satz 1 sind behördliche Kataster und behördliche Datenbanken heranzuziehen; Kartierungen durch den Vorhabenträger sind nicht erforderlich.“*

Abweichend von den Regelungen in § 45b Absatz 2 und Absatz 3 BNatSchG sind im erweiterten Prüfbereich keine Kartierungen der Brutvogelarten seitens des Vorhabenträgers erforderlich. Die zur Feststellung des Vorliegens eines Brutplatzes erforderlichen Daten sind bei der Fachbehörde für Naturschutz und Landschaftspflege abzufragen. Erfolgt binnen acht Wochen nach Eingang der Anfrage zu Brutplätzen im erweiterten Prüfbereich keine Rückmeldung der Fachbehörde für Naturschutz und Landschaftspflege, ist davon auszugehen, dass keine Brutplätze im erweiterten Prüfbereich bekannt sind.

## **2.5 § 45b Absatz 5 BNatSchG – außerhalb von Nah- und Prüfbereichen**

*„Liegt zwischen dem Brutplatz einer Brutvogelart und der Windenergieanlage ein Abstand, der größer als der in Anlage 1 Abschnitt 1 für diese Brutvogelart festgelegte erweiterte Prüfbereich ist, so ist das Tötungs- und Verletzungsrisiko der den Brutplatz nutzenden Exemplare nicht signifikant erhöht; Schutzmaßnahmen sind insoweit nicht erforderlich.“*

## **2.6 § 45b Absatz 6 BNatSchG – Zumutbarkeit von Schutzmaßnahmen**

Satz 1 und 2:

*„Fachlich anerkannte Schutzmaßnahmen für die in Anlage 1 Abschnitt 1 genannten Brutvogelarten sind insbesondere die in Anlage 1 Abschnitt 2 genannten Schutzmaßnahmen. Die Anordnung von Schutzmaßnahmen, die die Abschaltung von Windenergieanlagen betreffen, gilt unter Berücksichtigung weiterer Schutzmaßnahmen auch für andere besonders geschützte Arten als unzumutbar, soweit sie den Jahresenergieertrag verringern*

- 1. um mehr als 8 Prozent bei Standorten mit einem Gütefaktor im Sinne des § 36h Absatz 1 Satz 5 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes vom 21. Juli 2014, das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 20. Juli 2022 (BGBl. I Seite 1353) geändert worden ist, von 90 Prozent oder mehr oder*
- 2. im Übrigen um mehr als 6 Prozent.“*

Satz 4 und 5:

*„Dabei werden Investitionskosten für Schutzmaßnahmen ab 17 000 Euro je Megawatt angerechnet.“*

Die Zumutbarkeitsprüfung erfolgt – unter Berücksichtigung weiterer Schutzmaßnahmen auch für andere besonders geschützte Arten – nur für Schutzmaßnahmen, die die Abschaltung von WEA betreffen, also Antikollisionssysteme, Bewirtschaftungsabschaltung und phänologiebedingte Abschaltung. Die Berechnung, welche mit dem Antrag vom Antragsteller vorzulegen ist, erfolgt anhand der Formeln in Anlage 2 zu § 45b Absatz 6 und 9 und zu § 45d Absatz 2 BNatSchG. Es kann hierfür auf die von der Fachagentur Windenergie an Land entworfene „Anwendungshilfe zur Anlage 2 des BNatSchG“ in der jeweils aktuellen Version zurückgegriffen werden.

Es sind sowohl der maximal zumutbare Energieverlust als auch die monetäre Zumutbarkeit der Maßnahmen entsprechend der Formeln in Anlage 2 zu § 45b Absatz 6 und 9 und zu § 45d Absatz 2 BNatSchG zu errechnen. Von den Antragstellern sind, für die Ermittlung der Zumutbarkeit, Angaben zu den Volllaststunden und zu dem Gütefaktor vorzulegen.

Im Hinblick auf die Ermittlung der zumutbaren Kosten sind des Weiteren die Investitionskosten für jede anrechenbare Schutzmaßnahme einzeln und nachvollziehbar (z. B. mit Kostenvoranschlägen) darzulegen.

*Satz 5:*

*„Schutzmaßnahmen, die im Sinne des Satzes 2 als unzumutbar gelten, können auf Verlangen des Trägers des Vorhabens angeordnet werden.“*

Die Anordnung als unzumutbar geltender Schutzmaßnahmen auf Verlangen des Vorhabenträgers kommt insbesondere dann in Betracht, wenn dieser – trotz der grundsätzlich zunächst unterstellten Unwirtschaftlichkeit – ein Interesse an der Realisierung des Vorhabens hat und hierfür keine artenschutzrechtliche Ausnahmegenehmigung beantragen will bzw. eine solche nicht in Betracht kommt.<sup>7</sup> Werden seitens des Vorhabenträgers im Rahmen des Genehmigungsantrags Schutzmaßnahmen beantragt, wird das Verlangen im Sinne des § 45b Absatz 6 Seite 5 BNatSchG vermutet. Die beantragten Maßnahmen können sodann ohne Berechnung der Zumutbarkeit festgesetzt werden.

## **2.7 § 45b Absatz 8 BNatSchG – artenschutzrechtliche Ausnahme**

Die Regelungen des § 45b Absatz 8 BNatSchG gelten sowohl für kollisionsgefährdete Brutvogelarten der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG sowie für darüber hinaus vom Vorhaben betroffene Arten.

§ 45b Absatz 8 BNatSchG bezieht sich – unter Zugrundelegung des Wortlauts – zwar nur auf den Betrieb von WEA. Nach § 2 EEG liegen jedoch sowohl die Errichtung als auch der Betrieb von Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Energien im überragenden öffentlichen Interesse und dienen der öffentlichen Sicherheit. Um eine doppelte Ausnahmeprüfung zu vermeiden, sind die Vorgaben des § 45b Absatz 8 BNatSchG analog auf die Errichtung und den Betrieb von WEA anzuwenden.

### **2.7.1 Ausnahmegrund**

#### **2.7.1.1 Überragendes öffentliches Interesse**

*§ 45b Absatz 8 Nr. 1:*

*„§ 45 Absatz 7 gilt im Hinblick auf den Betrieb von Windenergieanlagen mit der Maßgabe, dass*

- 1. der Betrieb von Windenergieanlagen im überragenden öffentlichen Interesse liegt und der öffentlichen Sicherheit dient.“*

Der Begriff des „überragenden“ öffentlichen Interesses im Sinne von § 45b Absatz 8 Nr. 1 BNatSchG stellt eine Gewichtungsvorgabe dar. Im Zusammenspiel mit § 2 Seite 2 EEG sind zur Feststellung des „überwiegenden“ öffentlichen Interesses nach § 45 Absatz 7 Seite 1 Nr. 5 BNatSchG die Errichtung und der Betrieb von Windenergieanlagen und die damit bezweckte Stromerzeugung als vorrangiger Belang in die seitens der

<sup>7</sup> BT-Drs. 20/2354, Seite 26.

zuständigen Behörde zu treffende Abwägungsentscheidung einzustellen.<sup>8</sup> Es ist mithin im Regelfall von einem Überwiegen der Belange der Windkraft auszugehen. Lediglich bei Vorliegen besonderer Umstände können im fachlich zu begründenden Einzelfall indes Artenschutzbelange schwerer wiegen als das Interesse am Ausbau Erneuerbarer-Energien-Anlagen.<sup>9</sup> Die Darlegungslast liegt in diesem Fall bei der zuständigen Behörde.

### 2.7.1.2 Öffentliche Sicherheit

Gemäß § 45b Absatz 8 Nr. 1 BNatSchG gilt § 45 Absatz 7 BNatSchG im Hinblick auf den Betrieb von WEA zudem mit der Maßgabe, dass dieser der öffentlichen Sicherheit dient. Zu den Anforderungen an die Abwägung siehe die Ausführungen unter Kapitel 2.7.1.1.

## 2.7.2 Alternativenprüfung

*§ 45b Absatz 8 Nr. 2 und 3 BNatSchG:*

*„§ 45 Absatz 7 gilt im Hinblick auf den Betrieb von Windenergieanlagen mit der Maßgabe, dass*

*2. bei einem Gebiet, das für die Windenergie ausgewiesen ist*

*a) in einem Raumordnungsplan oder*

*b) unter Berücksichtigung artenschutzrechtlicher Belange in einem Flächennutzungsplan,*

*Standortalternativen außerhalb dieses Gebietes in der Regel nicht im Sinne des § 45 Absatz 7 Satz 2 zumutbar sind, bis gemäß § 5 des Windenergieflächenbedarfsgesetzes festgestellt wurde, dass das jeweilige Land den Flächenbeitragswert nach Anlage 1 Spalte 2 des Windenergieflächenbedarfsgesetzes oder der jeweilige regionale oder kommunale Planungsträger ein daraus abgeleitetes Teilflächenziel erreicht hat,*

*3. bei einem Standort, der nicht in einem Gebiet im Sinne der Nummer 2 Buchstabe a oder b liegt, Standortalternativen außerhalb eines Radius von 20 Kilometern nicht nach § 45 Absatz 7 Satz 2 zumutbar sind, es sei denn, der vorgesehene Standort liegt in einem Natura 2000-Gebiet mit kollisionsgefährdeten oder störungsempfindlichen Vogel- oder Fledermausarten.“*

§ 45b Absatz 8 Nr. 2 und Nr. 3 BNatSchG enthält konkretisierende Vorgaben im Hinblick auf zumutbare Standortalternativen.<sup>10</sup> Sofern ein Fall des § 45c BNatSchG (Repowering) vorliegt, ist zu beachten, dass – abweichend von § 45b Absatz 8 Nr. 2 und 3 BNatSchG – § 45c Absatz 4 BNatSchG anzuwenden ist.

Es ist zunächst zu ermitteln, ob im maßgeblichen Untersuchungsraum potenzielle Alternativflächen zur Verwirklichung des Vorhabens vorhanden sind. Potenzielle Flächen sind dann nicht vorhanden, wenn im für Brandenburg derzeit vornehmlich relevanten 20 km-Radius um den geplanten Standort bereits Windenergie-

<sup>8</sup> Es ist zu beachten, dass das Einbringen als vorrangiger Belang nach § 2 Seite 2 EEG nur solange gilt, bis die Stromerzeugung im Bundesgebiet nahezu treibhausgasneutral ist.

<sup>9</sup> Vgl. BT-Drs. 20/1630, Seite 159; hierzu auch Schlacke/Wentzien/Römling, in NVwZ 2022, 1577; Beschleunigung der Energiewende: Ein gesetzgeberischer Paradigmenwechsel durch das Osterpaket?

<sup>10</sup> Ausführungsalternativen (z.B. technische Alternativen; zumutbare Schutzmaßnahmen; andere Größenordnungen) sind weiterhin anhand des § 45 Abs. 7 BNatSchG zu prüfen.

anlagen errichtet bzw. betrieben werden oder genehmigt wurden, die – insbesondere aufgrund des erforderlichen Abstandes zwischen einzelnen Windenergieanlagen bzw. Windparks – einer Verschiebung des Vorhabens entgegenstehen; auch Flächen für im Genehmigungsverfahren oder – soweit bekannt – im Planungsverfahren befindliche Windenergieanlagen bzw. Windparks können außer Betracht bleiben, da diese regelmäßig mit dem Abschluss entsprechender Nutzungsverträge zwischen (anderen) Vorhabenträgern und Flächeneigentümern einhergehen. Ferner kommen solche Flächen nicht in Betracht, die sich gemäß § 1 Absatz 1 Seite 1 Brandenburgisches Windenergieanlagenabstandsgesetz in weniger als 1.000 Meter zu zulässigerweise errichteten Wohngebäuden in Gebieten mit Bebauungsplänen (§ 30 Baugesetzbuch) oder innerhalb im Zusammenhang bebauter Ortsteile (§ 34 Baugesetzbuch) befinden. Kann der Vorhabenträger entsprechend der o. g. Parameter plausibel darlegen, dass im Untersuchungsraum keine potenziellen anderweitigen Flächen zur Verwirklichung des Vorhabens vorhanden sind, ist die Ausnahmevoraussetzung der fehlenden zumutbaren Standortalternative erfüllt.<sup>11</sup>

Sind potenzielle Alternativflächen vorhanden, sind diese nicht erschöpfend, sondern nur so weit auszuarbeiten, dass sich einschätzen lässt, ob sie für die besonders, ggf. auch streng geschützten Arten ein erhebliches Beeinträchtigungspotenzial bergen. Hierfür wird regelmäßig eine Grobanalyse ausreichen. Es sind insbesondere keine Kartierungen oder sonstigen Erfassungen am Alternativstandort erforderlich; vielmehr kann auf bestehende Daten behördlicher Kataster und behördlicher Datenbanken zurückgegriffen werden. Wäre eine Verwirklichung des Vorhabens am Alternativstandort unter artenschutzrechtlichen Gesichtspunkten grundsätzlich ebenso unzulässig – insbesondere aufgrund der Lage im Nahbereich kollisionsgefährdeter oder störungsempfindlicher Vogelarten – kann der Alternativstandort ausgeschlossen werden. Gleiches gilt, wenn die Alternative zwar unter artenschutzrechtlichen Gesichtspunkten günstiger aber unzumutbar ist, da ihre Nachteile offensichtlich außer Verhältnis zu den artenschutzrechtlichen Vorteilen stehen. Dies ist unter anderem anzunehmen, wenn die Alternativfläche für den Vorhabenträger derart unwirtschaftlich ist (z.B. die Windhöffigkeit betreffend oder wegen unverhältnismäßig hoher Kosten zum Erwerb oder zur Pacht der erforderlichen Fläche), dass die finanziellen Opfer außer Verhältnis zum Gewinn für die Natur stehen.

Sofern im Ausnahmefall die Bewertung anhand einer, wie vorgenannt beschriebenen Grobanalyse nicht möglich ist, kann für eine vertiefende Prüfung auf die Kriterien der „*Bewertung von Alternativen im Rahmen der Ausnahmeprüfung nach europäischem Gebiets- und Artenschutzrecht*“<sup>12</sup> zurückgegriffen werden.

Die Fachbehörde für Naturschutz und Landschaftspflege hat die vom Vorhabenträger vorzulegende Darstellung der zumutbaren Standortalternativen am Maßstab der Plausibilität zu prüfen.

### **2.7.3 Keine Verschlechterung des Erhaltungszustandes**

Gemäß § 45 Absatz 7 Seite 2 BNatSchG darf eine Ausnahme von den Verbotstatbeständen des § 44 BNatSchG nur dann zugelassen werden, wenn sich der Erhaltungszustand der Populationen einer Art nicht verschlechtert. Nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) – beziehungsweise auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) – ist zu gewährleisten, dass – bei bestehendem ungünstigen Erhaltungszustand – der betreffende Eingriff weder den Erhaltungszustand der Populationen der betroffenen Art weiter verschlechtert noch die Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands der Art behindert.<sup>12</sup>

<sup>11</sup> So auch OVG NRW, Urteil vom 29.11.22, Az. 22 A 1184/18.

<sup>12</sup> BVerwG, Beschluss vom 17.04.2010, 9 B 5.10; Urteil vom 14.04.2010, 9 A 5.08; EuGH, Urteil vom 14.06.2007, Rs. C-342/05, finnischer Wolf.

Bereits BVerwG und EuGH haben festgestellt, dass hinsichtlich der Bestimmung des Bezugsraumes für die Beurteilung des Erhaltungszustands eine Mehrebenenbetrachtung vorzunehmen ist, ausgehend von der betreffenden lokalen Population bis hin zum Erhaltungszustand der jeweiligen Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet innerhalb der übergeordneten Populationsebene.<sup>13</sup> Das Bundesland Brandenburg stellt die übergeordnete Ebene im vorgenannten Sinne dar.

### 2.7.3.1 Lokale Population

*§ 45b Absatz 8 Nr. 4 BNatSchG:*

*„§ 45 Absatz 7 gilt im Hinblick auf den Betrieb von Windenergieanlagen mit der Maßgabe, dass*

*4. die Voraussetzungen des § 45 Absatz 7 Satz 2 hinsichtlich des Erhaltungszustands vorliegen, wenn sich der Zustand der durch das Vorhaben jeweils betroffenen lokalen Population unter Berücksichtigung von Maßnahmen zu dessen Sicherung nicht verschlechtert.“*

§ 45b Absatz 8 Nr. 4 BNatSchG konkretisiert, dass zunächst die Betroffenheit der lokalen Population unter Berücksichtigung von FCS-Maßnahmen zu prüfen ist, denn erweist sich der Erhaltungszustand der unmittelbar betroffenen lokalen Population als gewahrt oder günstig, so gilt dies grundsätzlich auch für die Populationen auf übergeordneter Ebene, sodass sich weitergehende Untersuchungen erübrigen.

In einem ersten Schritt ist für alle betroffenen Arten zu klären, wie die lokale Population abzugrenzen ist. Bei den kollisionsgefährdeten Vogelarten nach Abschnitt 1 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG und den in Anlage 1 dieses Erlasses aufgeführten störungsempfindlichen Vogelarten erfolgt die Zuordnung wie folgt:

- Für Arten mit gut abgrenzbarer Habitatbindung erfolgt die Abgrenzung an den Grenzen der geeigneten Habitate
  - Wiesenbrüter: die jeweiligen Einzelgebiete der Gebietskulisse
  - Auerhuhn: die Einstandsgebiete der Gebietskulisse
  - Großtrappe: die Brutgebiete der Gebietskulisse
  - Ziegenmelker: Abgrenzung im Einzelfall durch Gutachter
  - Rastvögel: die jeweiligen Einzelgebiete der Gebietskulisse
- Für sehr seltene Arten der Kategorien es (extrem selten, maximal fünf Brutvorkommen/-kolonien) und ss (sehr selten, 1 bis 80 BP) entsprechend der Einstufung in der Roten Liste Brandenburg 2019 gilt jedes Brutpaar als lokale Population. Dazu zählen:
  - Schreiadler
  - Schwarzstorch
  - Uhu
  - Wiesenweihe
  - Zwergdommel

Angesichts der Seltenheit ist bei diesen Arten in der Regel auch die Population im Land betroffen (§ 45b Absatz 8 Nr. 5 BNatSchG).

<sup>13</sup> EuGH, Urteil vom 10.10.2019, Rs. C-674/17, finnischer Wolf II; BVerwG, Urteil vom 06.11.2013, 9 A 14.12.

- Für Arten mit mehr oder weniger flächiger Verbreitung und ohne enge Bindung an abgrenzbare Habitate erfolgt die Abgrenzung der lokalen Population auf Landkreisebene.<sup>14</sup> Dies betrifft Arten der Häufigkeitsklasse s (selten 80 bis 800 BP) und mh (mittelhäufig 800-8.000 BP) entsprechend der Einstufung in der Roten Liste Brandenburg 2019 wie folgt:
  - seltene Arten: Seeadler (s) Fischadler (s), Rohrdommel (s), Wanderfalke (s), Wespenbusard (s) Baumfalke (s) sowie als
  - mittelhäufige Arten: Weißstorch (mh), Rotmilan (mh), Rohrweihe (mh), Schwarzmilan (mh), Kranich (mh)

Eine Verschlechterung des Erhaltungszustands der lokalen Population ist in der Regel dann anzunehmen, wenn mindestens ein Prozent des Brutbestands beeinträchtigt wird.<sup>15</sup> Sofern dieser Schwellenwert unterschritten wird, liegt sicher keine Verschlechterung des Erhaltungszustands der lokalen Population vor und Maßnahmen zur Sicherung oder Verbesserung des Erhaltungszustands (FCS-Maßnahmen) sind nicht erforderlich. Sofern der Schwellenwert überschritten wird – also Beeinträchtigungen auf den Erhaltungszustand der lokalen Population nicht ausgeschlossen werden können - sind FCS-Maßnahmen in der Regel erforderlich und vom Antragsteller zu beantragen.

Wird den Voraussetzungen des § 45 Absatz 7 Seite 2 BNatSchG mit Festsetzung entsprechender FCS-Maßnahmen genügt, ist auf eine Prüfung des Erhaltungszustands der übergeordneten Population zu verzichten. Sind FCS-Maßnahmen auf lokaler Ebene nicht möglich, ist in einem weiteren Schritt der Erhaltungszustand der Population auf übergeordneter Ebene zu betrachten (siehe u. Ziffer 2.7.3.2).

### 2.7.3.2 Übergeordnete Population

*§ 45b Absatz 8 Nr. 5 BNatSchG:*

*„§ 45 Absatz 7 gilt im Hinblick auf den Betrieb von Windenergieanlagen mit der Maßgabe, dass*

- 5. die Voraussetzungen des § 45 Absatz 7 Satz 2 hinsichtlich des Erhaltungszustands auch dann vorliegen, wenn auf Grundlage einer Beobachtung im Sinne des § 6 Absatz 2 zu erwarten ist, dass sich der Zustand der Populationen der betreffenden Art in dem betroffenen Land oder auf Bundesebene unter Berücksichtigung von Maßnahmen zu dessen Sicherung nicht verschlechtert.“*

Laut Gesetzesbegründung ist bis zur Etablierung eines leistungsfähigen Monitoringsystems für die Bewertung der Erhaltungszustände, höchstens für eine Übergangszeit von 3 Jahren, zunächst auf vorhandene Erkenntnisse abzustellen, um festzustellen, ob die jeweils betroffene Art einen negativen Bestandstrend aufweist. In dieser Zeit reicht es für den Nachweis der bundesweiten und landesweiten Nicht-Verschlechterung des Erhaltungszustands aus, wenn die kollisionsgefährdete Art nicht auf einer Gefährdungsliste geführt wird. Zur Beurteilung des Erhaltungszustandes der übergeordneten Population sind auf die Rote Liste des Bundes sowie die Rote Liste des Landes abzustellen.

Ist im Ergebnis der Bewertung von einer Verschlechterung des Erhaltungszustands der Populationen auf übergeordneter Ebene auszugehen, sind FCS-Maßnahmen in der Regel erforderlich und vom Antragsteller

<sup>14</sup> Bestandsdaten zur lokalen Population in den Landkreisen des Landes Brandenburg sind in der Staatlichen Vogelschutzwarte des Landesamtes für Umwelt abzufragen.

<sup>15</sup> Vgl. auch VGH München, Urteil vom 29.03.2016, Az. 22 B 14.1875, 22 B 14.1876.

zu beantragen. Wird im Rahmen der Prüfung des § 45b Absatz 8 Nr. 5 BNatSchG keine Verschlechterung des Erhaltungszustandes der Population auf übergeordneter Ebene festgestellt, sind dennoch FCS-Maßnahmen auf Landesebene durchzuführen, wenn vorab eine Verschlechterung des Erhaltungszustands auf lokaler Ebene ermittelt wurde. Sofern die Prüfung des § 45b Absatz 8 Nr. 5 BNatSchG ergibt, dass keine Verschlechterung des Erhaltungszustands der Population auf übergeordneter Ebene zu erwarten ist und keine FCS-Maßnahmen möglich sind, wird eine Ausnahmegenehmigung nach § 45 Absatz 7 BNatSchG – bei Vorliegen der weiteren, in Ziffer 2.7.1 und 2.7.2 beschriebenen Voraussetzungen – ohne Durchführung von FCS-Maßnahmen erteilt und ist nach § 45d Absatz 2 BNatSchG die Zahlung in ein Artenhilfsprogramm zu leisten (siehe unten Ziffer 4).

#### **2.7.4 Gebundener Anspruch auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung**

*§ 45b Absatz 8 Nr. 6 BNatSchG:*

*„§ 45 Absatz 7 gilt im Hinblick auf den Betrieb von Windenergieanlagen mit der Maßgabe, dass*

- 6. eine Ausnahme von den Verboten des § 44 Absatz 1 zu erteilen ist, wenn die Voraussetzungen des § 45 Absatz 7 Satz 1 bis 3 vorliegen.“*

Liegen die Voraussetzungen des § 45 Absatz 7 BNatSchG vor, besteht ein Anspruch des Vorhabenträgers auf Erteilung der Ausnahmegenehmigung.

#### **2.8 § 45b Absatz 9 BNatSchG – Zumutbarkeit von Schutzmaßnahmen bei Erteilung von Ausnahmegenehmigungen**

*„Wird eine Ausnahme nach § 45 Absatz 7 Satz 1 bis 3 erteilt, dürfen daneben fachlich anerkannte Schutzmaßnahmen für die in Anlage 1 Abschnitt 1 genannten Brutvogelarten, die die Abschaltung von Windenergieanlagen betreffen, unter Berücksichtigung weiterer Schutzmaßnahmen auch für andere besonders geschützte Arten, nur angeordnet werden, soweit sie den Jahresenergieertrag verringern*

- 1. um höchstens 6 Prozent bei Standorten mit einem Gütefaktor im Sinne des § 36h Absatz 1 Satz 5 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes von 90 Prozent oder mehr oder*
- 2. im Übrigen um höchstens 4 Prozent.*

*Die Berechnung nach Satz 1 erfolgt nach Anlage 2. Dabei werden Investitionskosten für Schutzmaßnahmen ab 17 000 Euro je Megawatt angerechnet.“*

§ 45b Absatz 9 BNatSchG eröffnet die Möglichkeit neben einer Ausnahmegenehmigung nach § 45 Absatz 7 BNatSchG weitere fachlich anerkannte, abschaltbezogene Schutzmaßnahmen – sog. Basisschutz – anzuordnen.

Die Regelung des § 45b Absatz 9 BNatSchG trifft ebenso Vorgaben zur Zumutbarkeit der möglichen abschaltbezogenen Schutzmaßnahmen und lässt im Ergebnis einen Jahresenergieertragsverlust von höchstens sechs bzw. vier Prozent zu. Zur Berechnung kann auf die von der Fachagentur Windenergie an Land entworfene „Anwendungshilfe zur Anlage 2 des BNatSchG“ in der jeweils aktuellen Version zurückgegriffen werden.

Zu beachten ist insbesondere, dass Schutzmaßnahmen für andere besonders geschützte Arten (z. B. Fledermäuse), die zur Vermeidung des Eintritts von Verbotstatbeständen festgesetzt werden, zwar im Rahmen der Berechnung nach Anlage 2 zu berücksichtigen, jedoch nicht zu reduzieren sind, um den maximal möglichen Jahresenergieertragsverlust zu unterschreiten.<sup>16</sup>

### 3 § 45c BNatSchG – Repowering

#### 3.1 § 45c Absatz 1 BNatSchG - Anwendungsbereich

*„Die nachfolgenden Absätze gelten für Vorhaben zur Modernisierung von Windenergieanlagen an Land nach § 16b Absatz 1 und 2 des Bundes-Immissionsschutzgesetzes. Abweichend von § 16b Absatz 2 Satz 2 des Bundes-Immissionsschutzgesetzes werden auch neue Windenergieanlagen erfasst, die innerhalb von 48 Monaten nach dem Rückbau der Bestandsanlage errichtet werden und der Abstand zwischen der Bestandsanlage und der neuen Anlage höchstens das Fünffache der Gesamthöhe der neuen Anlage beträgt.“*

§ 45c Absatz 1 Seite 1 BNatSchG bestimmt, dass die konkretisierenden artenschutzrechtlichen Vorgaben der Absätze 2 bis 4 für Vorhaben zur Modernisierung von Windenergieanlagen an Land im Rahmen von Änderungsgenehmigungsverfahren nach § 16b Absatz 1 und 2 des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (BImSchG) gelten. Darüber hinaus gelten die Absätze 2 bis 4 auch im Zuge von Neugenehmigungsverfahren für Windenergieanlagen, die innerhalb von 48 Monaten nach dem Rückbau der Bestandsanlage errichtet werden und der Abstand zwischen der Bestandsanlage und der neuen Anlage höchstens das Fünffache der Gesamthöhe der neuen Anlage beträgt (§ 45c Absatz 1 Seite 2 BNatSchG).

Der Antragsteller hat darzulegen, dass die Voraussetzungen für die Anwendung der Vorschrift gegeben sind. Erforderlich sind plausible und nachvollziehbare Angaben zur Verfügungsgewalt des Antragstellers über die Bestands-WEA, zur Einhaltung der Zeitvorgaben des 16b BImSchG (24 Monate) bzw. des § 45c Absatz 1 Seite 2 BNatSchG (48 Monate) sowie dass der Abstand zwischen der bzw. den neuen WEA und den Bestands-WEA höchstens das Fünffache der Gesamthöhe der neuen Anlage beträgt (Abstandsnachweis). Hierzu sind kartografische Darstellungen der geplanten und rückzubauenden Anlagen sowie Abstandsangaben der Neuanlage(n) zu der bzw. den Bestands-WEA vorzulegen. Gelingt eine plausible Darlegung nicht, ist § 45c BNatSchG nicht anwendbar.

#### 3.2 § 45c Absatz 2 BNatSchG – Artenschutzrechtliche Prüfung

Satz 1:

*„Der Umfang der artenschutzrechtlichen Prüfung wird durch das Änderungsgenehmigungsverfahren nach § 16b Absatz 1 des Bundes-Immissionsschutzgesetzes nicht berührt.“*

Dem Wortlaut nach bezieht sich § 45c Absatz 2 BNatSchG zwar nur auf Verfahren nach § 16b Absatz 1 BImSchG. Die folgenden Regelungen sind jedoch selbstverständlich auch auf den Fall des § 45c Absatz 1

<sup>16</sup> vgl. Agatz, M., Windenergie Handbuch, Teil 1, Block 3, zu § 45b Abs. 9 BNatSchG; Stand Februar 2023.  
Erlass zum Artenschutz in Genehmigungsverfahren für Windenergieanlagen (AGW-Erlass)

Seite 2 BNatSchG anzuwenden. Im Rahmen von Repoweringvorhaben erfolgt mithin keine Reduzierung artenschutzrechtlicher Erfassungen. Der jeweilige Umfang ist unter Beachtung der Anforderungen nach Anlage 2 dieses Erlasses im Einzelfall zu ermitteln.

*Satz 2 und 3:*

*Die Auswirkungen der zu ersetzenden Bestandsanlagen müssen bei der artenschutzrechtlichen Prüfung als Vorbelastung berücksichtigt werden. Dabei sind insbesondere folgende Umstände einzubeziehen:*

- 1. die Anzahl, die Höhe, die Rotorfläche, der Rotordurchgang und die planungsrechtliche Zuordnung der Bestandsanlagen,*
- 2. die Lage der Brutplätze kollisionsgefährdeter Arten,*
- 3. die Berücksichtigung der Belange des Artenschutzes zum Zeitpunkt der Genehmigung und*
- 4. die durchgeführten Schutzmaßnahmen.*

*Soweit die Auswirkungen der Neuanlagen unter Berücksichtigung der gebotenen, fachlich anerkannten Schutzmaßnahmen geringer als oder gleich sind wie die der Bestandsanlagen, ist davon auszugehen, dass die Signifikanzschwelle in der Regel nicht überschritten ist, es sei denn, der Standort liegt in einem Natura 2000-Gebiet mit kollisionsgefährdeten oder störungsempfindlichen Vogel- oder Fledermausarten.“*

Es ist eine Delta-Betrachtung der artenschutzrechtlichen Verbote nach § 44 Absatz 1 Nr. 1 bis 3 i.V.m. § 44 Absatz 5 BNatSchG im Verhältnis von genehmigtem Zustand hervorgerufen durch die Bestandsanlage und dem beantragten Repoweringvorhaben erforderlich. Es hat eine differenzierte und artbezogene Betrachtungsweise zu erfolgen. Der Vorhabenträger hat ein Gutachten zur Prüfung vorzulegen, welches einen Vergleich der artbezogenen Auswirkungen der Bestandsanlage und des Repoweringvorhabens unter Berücksichtigung der oben genannten Faktoren beinhaltet. Aufgrund des laut der Gesetzesbegründung geplanten Entwurfs eines Leitfadens auf Bundesebene,<sup>17</sup> sieht das Land Brandenburg vorerst von der Entwicklung eigener fachlicher Methoden bzw. Gewichtungsvorgaben zur Bewertung der benannten Kriterien ab.

### **3.3 § 45c Absatz 4 BNatSchG - Standortalternativenprüfung**

*„Abweichend von § 45b Absatz 8 Nummer 2 und 3 gilt § 45 Absatz 7 Satz 2 für Repowering von Windenergieanlagen an Land nach § 16b Absatz 1 und 2 des Bundes-Immissionsschutzgesetzes mit der Maßgabe, dass Standortalternativen in der Regel nicht zumutbar sind, es sei denn, der Standort liegt in einem Natura 2000-Gebiet mit kollisionsgefährdeten oder störungsempfindlichen Vogel- oder Fledermausarten.“*

---

<sup>17</sup> Vgl. BT-Drs. 20/2354, Seite 29.

## 4 § 45d BNatSchG – Artenhilfsprogramme

*Absatz 2:*

*Wird eine Ausnahme nach § 45 Absatz 7 nach Maßgabe des § 45b Absatz 8 Nummer 5 zugelassen, ohne dass Maßnahmen zur Sicherung des Erhaltungszustands der betreffenden Art durchgeführt werden, hat der Träger des Vorhabens eine Zahlung in Geld zu leisten. Die Zahlung ist von der zuständigen Behörde zusammen mit der Ausnahmeentscheidung für die Dauer des Betriebs als jährlich zu leistender Betrag im Zulassungsbescheid festzusetzen. Sie ist als zweckgebundene Abgabe an den Bund zu leisten. Die Höhe des jährlich zu leistenden Betrages errechnet sich nach Anlage 2 Nummer 4. Dabei ist der nach § 45b Absatz 6 verringerte Energieertrag abzuziehen. Die Mittel werden vom Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz bewirtschaftet. Sie sind für Maßnahmen nach Absatz 1 zur Sicherung oder Verbesserung des Erhaltungszustands der durch den Betrieb von Windenergieanlagen betroffenen Arten zu verwenden, für die nicht bereits nach anderen Vorschriften eine rechtliche Verpflichtung besteht. Die Verpflichtungen nach § 15 bleiben unberührt.“*

Sofern die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung unter der Prämisse erfolgt ist, dass sich der Erhaltungszustand der Populationen einer Art auf übergeordneter Ebene des Landes auf Grundlage einer Beobachtung im Sinne des § 6 Absatz 2 BNatSchG nicht verschlechtert und hierfür auch keine FCS-Maßnahmen durchgeführt werden müssen, hat der Vorhabenträger die Zahlung in ein Artenhilfsprogramm des Bundes zu leisten. Die Artenschutzabgabe dient nicht zum Nachweis der Erfüllung der Ausnahmevoraussetzungen nach § 45 Absatz 7 BNatSchG; sie ersetzt insbesondere nicht ansonsten erforderliche FCS-Maßnahmen, sondern ist nur dann zu leisten, wenn gerade kein Erfordernis von FCS-Maßnahmen besteht.

Die Berechnung der Höhe der zu leistenden Zahlung in das Artenhilfsprogramm richtet sich nach Nr. 4 der Anlage 2 zu § 45b Absatz 6 und 9 und zu § 45d Absatz 2 BNatSchG. Die Berechnung umfasst u. a. den realen Energieertrag. Da der reale Energieertrag jährlich variiert, scheidet die Festsetzung eines zahlenmäßigen Geldbetrages im Rahmen des Genehmigungsbescheides aus. Infolgedessen wird im Rahmen der Genehmigung lediglich auf die entsprechende Zahlungspflicht nach § 45d Absatz 2 BNatSchG ohne eine konkrete Festsetzung des zahlenmäßigen Betrages verwiesen.

Landesrechtliche Regelungen zur Umsetzung der Zahlungspflicht erfolgen nicht, da der Bund nach § 54 Absatz 10c Seite 1 Nr. 2 BNatSchG ermächtigt wird, das konkrete Verfahren zur Erhebung sowie weitere Festlegungen zur Höhe der in § 45d Absatz 2 BNatSchG genannten Zahlung durch Rechtsverordnung zu regeln.

Mit Inkrafttreten einer entsprechenden Regelung sind die dann verbindlichen Vorgaben umzusetzen.

## 5 § 74 Absatz 4 und 5 BNatSchG – Übergangs- und Überleitungsvorschriften

### 5.1 Keine Anwendbarkeit des § 45b Absatz 1 bis 6 BNatSchG vor dem 1. Februar 2024

*§ 74 Absatz 4 BNatSchG:*

*„§ 45b Absatz 1 bis 6 sind nicht anzuwenden auf bereits genehmigte Vorhaben zur Errichtung und zum Betrieb von Windenergieanlagen an Land sowie auf solche Vorhaben,*

1. die vor dem 1. Februar 2024 bei der zuständigen Behörde beantragt wurden oder
2. bei denen vor dem 1. Februar 2024 die Unterrichtung über die voraussichtlich beizubringenden Unterlagen nach § 2a der Verordnung über das Genehmigungsverfahren in der Fassung der Bekanntmachung vom 29. Mai 1992 (BGBl. I Seite 1001), die zuletzt durch Artikel 2 der Verordnung vom 11. November 2020 (BGBl. I Seite 2428) geändert worden ist, erfolgt ist.“

Die Regelungen des § 45b Absatz 1 bis 6 BNatSchG erfordern hinsichtlich bereits bestandskräftig genehmigter Vorhaben keine Festlegung nachträglicher Anordnungen.

## 5.2 Anwendbarkeit des § 45b Absatz 1 bis 6 BNatSchG auf Verlangen des Vorhabenträgers und beizubringende Unterlagen

§ 74 Absatz 5 BNatSchG:

„Abweichend von Absatz 4 ist § 45b Absatz 1 bis 6 bereits vor dem in Absatz 4 genannten Tag anzuwenden, wenn der Träger eines Vorhabens dies verlangt.“

Es ist davon auszugehen, dass ein Vorhabenträger regelmäßig dann verlangen wird die Regelungen des § 45b Absatz 1 bis 6 BNatSchG bereits vor dem 1. Februar 2024 anzuwenden – auch im Rahmen von Widerspruchs- und Klageverfahren – wenn diese für den Vorhabenträger von Vorteil sind, insbesondere im Hinblick auf die in Abschnitt 1 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG festgelegten Abstände und die entsprechend geltenden Regelvermutungen. Es wird darauf hingewiesen, dass in diesem Fall nicht nur die für ein Vorhaben begünstigend wirkenden Regelungen, sondern Absätze 1 bis 6 des § 45b BNatSchG in Gänze anzuwenden sind. Sofern der Vorhabenträger im Rahmen eines bereits laufenden Verfahrens die Anwendung der Regelungen des § 45b Absatz 1 bis 6 BNatSchG vor dem 1. Februar 2024 verlangt, sind Unterlagen mit folgenden Inhalten bei der Genehmigungsbehörde einzureichen:

- Behandlung aller Arten nach Abschnitt 1 der Anlage 1 zu § 45b Absatz 1 bis 5 BNatSchG (also gegenüber bisherigen brandenburgischen Standard zusätzlich Baumfalke, Wespenbussard und Schwarzmilan), einschließlich Aussagen zu Vorkommen im Nahbereich und zentralem Prüfbereich sowie Ergebnismitteilung der Abfrage bei der Fachbehörde für Naturschutz und Landschaftspflege zu Vorkommen im erweiterten Prüfbereich
- Prüfung und Erläuterung, ob die bisher erfolgten Erfassungen die Nah- und zentralen Prüfbereiche abdecken und auch für die zusätzlichen Arten ausreichen
- Gegebenenfalls Vorlage einer Habitatpotentialanalyse für Artvorkommen im zentralen Prüfbereich.
- Benennung fachlich anerkannter Schutzmaßnahmen nach § 45b Absatz 6 BNatSchG sowie Anlage 1 dieses Erlasses, die realisiert werden sollen; Darstellung der betroffenen Art/en; Begründung der Auswahl der Schutzmaßnahme/n; Maßnahmenblätter; soweit erforderlich, Angaben zur Sicherung von Maßnahmen, nachdem die Behörde der Maßnahme zugestimmt hat.
- Falls erforderlich, Darlegung der Voraussetzungen zur Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahme mit folgenden Angaben:
  - Für welche Art/en ist Ausnahme erforderlich?
  - zentralen Prüfbereich betreffend: Geprüfte Schutzmaßnahmen und Erläuterung ihrer Unzumutbarkeit, dazu sind Angaben zur Ermittlung der Zumutbarkeit der Schutzmaßnahmen, die Abschaltungen betreffen, erforderlich:
    - Darstellung des Gütefaktors, Vorlage Ertragsgutachten

- Kosten der Investitionsmaßnahmen
- Berechnung der Zumutbarkeit nach den Formeln der Anlage 2 zu § 45b Absatz 6 und 9 und zu § 45d Absatz 2 BNatSchG durch den Vorhabenträger
- Darstellung des Vorliegens von Ausnahmegründen (überragendes öffentliches Interesse, öffentliche Sicherheit)
- Alternativenprüfung
- Auswirkung auf den Erhaltungszustand betroffener Populationen
- FCS-Maßnahmen um Verschlechterung des Erhaltungszustands zu vermeiden (konkrete Maßnahmenplanung zur Festsetzung im Genehmigungsbescheid)
- Bei Betroffenheit störungsempfindlicher Vogelarten: Beachtung der Anforderungen nach Anlage 1 dieses Erlasses; Darlegung der Voraussetzungen zu ggf. erforderlichen, artenschutzrechtlichen Ausnahmen, s.o.

Bereits eingereichte Antragsunterlagen sind im Hinblick auf ihre Aktualität und Kompatibilität zu prüfen und ggf. zu ergänzen. Erforderliche Änderungen sind in die vorhandenen Antragsunterlagen einzuarbeiten und (farblich) hervorzuheben.

## 6 Inkrafttreten/Außerkräftreten

### 6.1 Inkrafttreten

Dieser Erlass tritt einen Tag nach seiner Veröffentlichung in Kraft und gilt bis zum 31. Dezember 2027.

Anlagen 1 und 2 sind nicht anzuwenden auf bereits genehmigte Vorhaben zur Errichtung und zum Betrieb von Windenergieanlagen an Land sowie auf solche Vorhaben, die vor dem 1. Februar 2024 bei der zuständigen Behörde beantragt werden oder bei denen vor dem 1. Februar 2024 die Unterrichtung über die voraussichtlich beizubringenden Unterlagen nach § 2a der Verordnung über das Genehmigungsverfahren in der Fassung der Bekanntmachung vom 29. Mai 1992 (BGBl. I Seite 1001), die zuletzt durch Artikel 2 der Verordnung vom 11. November 2020 (BGBl. I Seite 2428) geändert worden ist, erfolgt ist.

Sofern der Träger eines Vorhabens die Anwendung der Regelungen des § 45b Absatz 1 bis 6 BNatSchG entsprechend § 74 Absatz 5 BNatSchG bereits vor dem 1. Februar 2024 verlangt, sind die Anlagen 1 und 2 dieses Erlasses ebenso anzuwenden.

Anlage 3 ist mit Inkrafttreten dieses Erlasses anzuwenden. Dies gilt nicht für Vorhaben, die bereits vor dem Inkrafttreten dieses Erlasses beantragt wurden, es sei denn der Träger des Vorhabens verlangt die Anwendung vor diesem Datum.

### 6.2 Außerkräfttreten

Mit Inkrafttreten dieses Erlasses tritt der Windkrafterlass vom 1. Januar 2011, mit Ausnahme der [Anlage 4](#) (Niststättenerlass), außer Kraft.

[Anlagen 1](#) und [2](#) des Windkrafterlasses vom 1. Januar 2011 sind auf Verfahren, die vor dem 1. Februar 2024 bei der zuständigen Behörde beantragt werden, weiterhin anzuwenden, es sei denn der Träger eines Vorhabens verlangt die Anwendung der Regelungen des § 45b Absatz 1 bis 6 BNatSchG bereits vor dem 1. Februar 2024.

[Anlage 3](#) des Windkrafteerlasses vom 1. Januar 2011 ist auf Vorhaben, die vor dem Inkrafttreten dieses Erlasses beantragt werden, weiterhin anzuwenden, es sei denn der Träger des Vorhabens verlangt die Anwendung von Anlage 3 dieses Erlasses vor diesem Datum.

Potsdam, den 7. Juni 2023



Axel Vogel