


Gericht:	Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg 10. Senat
Entscheidungsdatum:	19.12.2022
Aktenzeichen:	10 S 2295/22
ECLI:	ECLI:DE:VGHBW:2022:1219.10S2295.22.00
Dokumenttyp:	Beschluss
Quelle:	
Normen:	§ 44 Abs 1 Nr 1 BNatSchG, § 45b Abs 6 S 1 BNatSchG, § 47 Abs 5 BNatSchG, § 63 BImSchG, § 2 Abs 2 S 1 EEG ... mehr

Erforderlichkeit der Ausweitung einer zum Schutz windkraftsensibler Vogelarten verfügten Abschaltung von Windenergieanlagen

Leitsatz

Zur Frage der Erforderlichkeit der Ausweitung einer zum Schutz windkraftsensibler Vogelarten verfügten pauschalen Abschaltung von fünf Windkraftanlagen (Zeitraum vom 01.03. - 15.09. eines Jahres von Sonnenaufgang bis Sonnenuntergang) auf die Zeit von Mitte September bis Ende Oktober sowie auf die Zeit der Morgen- und Abenddämmerung.(Rn.17)

Tenor

Der Antrag des Antragstellers auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage vom 29. August 2022 - 10 S 1914/22 - gegen die der Beigeladenen vom Landratsamt Reutlingen mit Bescheid vom 29. Juli 2022 erteilte immissionsschutzrechtliche Genehmigung wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert wird auf 7.500,- EUR festgesetzt.

Gründe

- 1 Der Antragsteller, eine gemäß § 3 UmwRG anerkannte Umweltvereinigung, begehrt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen eine der Beigeladenen vom Landratsamt Reutlingen erteilte immissionsschutzrechtliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb von fünf Windkraftanlagen mit einer Nabenhöhe von 137 m und einem Rotordurchmesser von 126 m auf der Gemarkung Undingen, Gemeinde Sonnenbühl (Windpark Hohlfleck).
- 2 A. Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage, für den der Verwaltungsgerichtshof nach § 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3a VwGO erstinstanzlich zuständig ist, ist gemäß § 80a Abs. 3 Satz 2 in Verbindung mit § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 2 VwGO statthaft und auch sonst zulässig. Der Klage des Antragstellers, vor deren Erhebung es gemäß § 15 Abs. 4 AGVwGO in der seit dem 26.05.2022 geltenden Fassung keines Vor-

verfahrens bedurfte, kommt kraft Gesetzes (§ 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO) gemäß § 63 BImSchG keine aufschiebende Wirkung zu.

- 3 Der Antrag ist jedoch unbegründet, weil die zu seiner Begründung vom Antragsteller vorgebrachten Argumente die begehrte Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage nicht rechtfertigen. Der Erlass eines - vom Antragsteller begehrten - sog. Hängebeschlusses erübrigt sich somit.
- 4 Gemäß § 80a Abs. 3 Satz 2 in Verbindung mit § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO kann das Gericht auf Antrag die aufschiebende Wirkung eines Rechtsbehelfs anordnen, wenn das Interesse des Antragstellers am vorläufigen Aufschub der Vollziehbarkeit eines Verwaltungsakts gegenüber dem öffentlichen Interesse oder dem Interesse des Begünstigten an seiner sofortigen Vollziehung überwiegt. In Drittbetroffenenfällen wie hier ist dabei aufgrund der grundsätzlichen Gleichrangigkeit der divergierenden privaten Interessen ein Überwiegen des Vollziehungsinteresses des durch den angefochtenen Verwaltungsakt Begünstigten schon dann anzunehmen, wenn das von dem Dritten - hier dem Antragsteller - eingelegte Rechtsmittel mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erfolglos bleiben wird (vgl. Senatsbeschluss vom 29.01.2019 - 10 S 1991/17 - ZNER 2019, 164 = juris Rn. 4 m. w. N.). Bedarf es bei mehrpoligen Rechtsverhältnissen im Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO neben einer an den Erfolgsaussichten des Widerspruchs bzw. der Klage orientierten Betrachtung schon grundsätzlich keiner weitergehenden Abwägung der widerstreitenden Vollziehungs- und Aussetzungsinteressen, ist in Fällen wie dem vorliegenden darüber hinaus zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber in § 63 BImSchG eine Grundentscheidung für den Sofortvollzug getroffen hat, um das Verfahren zu beschleunigen und so die Ausbauziele für die Windkraft an Land zu erreichen, was als für die sog. Energiewende von zentraler Bedeutung angesehen wird (vgl. hierzu die Begründung des Gesetzesentwurfs, BT-Drs. 19/22139 S. 12). Weiter hinzu kommt, dass nach § 2 Satz 1 i. V. m. § 3 Nr. 1 EEG die Errichtung und der Betrieb von Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien sowie den dazugehörigen Nebenanlagen im überragenden öffentlichen Interesse liegen und der öffentlichen Sicherheit dienen. Mit Blick darauf erfordert die Anordnung der aufschiebenden Wirkung - bei Annahme offener Erfolgsaussichten - jedenfalls das Vorliegen besonderer Umstände, die vom Antragsteller vorgetragen werden und im konkreten Einzelfall ausnahmsweise ein Abweichen von der gesetzgeberischen Grundentscheidung rechtfertigen müssen. Da der Gesetzgeber dem Vollziehungsinteresse im Grundsatz den Vorrang eingeräumt hat, können dabei nur solche Umstände beachtlich sein, die nicht schon als regelmäßige Folge der gesetzlichen Anordnung des Sofortvollzugs in der gesetzgeberischen Grundentscheidung Berücksichtigung gefunden haben (vgl. zuletzt Senatsbeschluss vom 21.01.2022 - 10 S 1861/21 - juris Rn. 6 m. w. N.).
- 5 Nach diesen Maßstäben liegen die Voraussetzungen für eine Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage nicht vor. Entgegen der Ansicht des Antragstellers dürfte die erteilte immissionsschutzrechtliche Genehmigung gegen keine artenschutzrechtlichen Vorschriften verstoßen, weder in Bezug auf den Schutz des Rotmilans bzw. des Schwarzmilans (I.), noch hinsichtlich anderer Arten (II.).
- 6 I. Soweit der Antragsteller die Wirksamkeit der von der Beigeladenen beantragten und vom Landratsamt genehmigten Beschränkung der Betriebszeiten zum Schutz des Rotmilans bzw. des Schwarzmilans generell bezweifelt, kann dem nicht gefolgt werden (1.). Jedenfalls im Rahmen der summarischen Prüfungsmöglichkeiten des vorliegenden Eilverfahrens lässt sich auch nicht feststellen, dass die im Bescheid vom 29.07.2022 geneh-

migten Betriebszeitenbeschränkungen nicht ausreichen, um dem Schutz des Rotmilans auch angesichts der hier vorliegenden Besonderheiten hinreichend Rechnung zu tragen (2.). Ebenfalls voraussichtlich keinen Bedenken begegnet die unter der Nummer 6.5.2 enthaltene Regelung zur etwaigen Installation eines Abschaltsystems zum Schutz des Rot- und des Schwarzmilans (3.).

- 7 Die Beigeladene hatte im Rahmen ihrer Verpflichtungsklage, über die der Senat mit Urteil vom 30.06.2022 - 10 S 848/21 - entschieden hat, zuletzt nur noch einen zeitlich eingeschränkten Betrieb der fünf Windkraftanlagen mit einer pauschalen Abschaltung im Zeitraum vom 01.03. - 15.09. eines Jahres von Sonnenaufgang bis Sonnenuntergang beantragt (vgl. Senatsurteil vom 30.06.2022 - 10 S 848/21 - juris Rn. 86-91, Rn. 114). Der Senat verpflichtete das beklagte Land dazu, über den Antrag der Klägerin „in der zuletzt gestellten Fassung auf Erteilung einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb von fünf Windkraftanlagen auf der Gemarkung Undingen, Gemeinde Sonnenbühl (Windpark Hohlfleck/Sonnenbühl), unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu entscheiden“. Dabei betonte der Senat, dass er ohne eine vorausgehende behördliche Genehmigung nicht in der Lage sei, zu beurteilen, ob die von der (im vorliegenden Verfahren) Beigeladenen vorgeschlagenen Modalitäten der pauschalen Abschaltung zum Schutz des Rotmilans (bzw. des Schwarzmilans) ausreichend seien; es bedürfe zuvor einer ausdrücklichen Entscheidung der Genehmigungsbehörde, ob die von der Beigeladenen vorgeschlagene Abschaltung ohne einen Puffer - insbesondere im Zeitraum der typischerweise bereits durch starke Vogelaktivitäten geprägten, dem Sonnenaufgang vorausgehenden Morgendämmerung - das Tötungsrisiko ausreichend senke (vgl. a. a. O. juris Rn. 113-116).
- 8 Hieran anknüpfend heißt es in der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung vom 29.07.2022 unter der Überschrift „Maßgaben, Nebenbestimmungen und Hinweise“ in Nr. 6.5.1.:
- 9 „Zur Senkung des Tötungsrisikos unter die Signifikanzschwelle in Bezug auf die Art Rotmilan ist eine pauschale Abschaltung sämtlicher 5 Windenergieanlagen unter folgenden Bedingungen vorzunehmen:
- 10 - 1. März bis 15. September
- Zwischen Sonnenauf- und Sonnenuntergang“.
- 11 In der Begründung des Bescheids heißt es hierzu insbesondere (vgl. S. 57), das Landratsamt gehe auf Grundlage der vorgelegten Gutachten bei allen fünf Windkraftanlagen davon aus, dass diese in einem Dichtezentrum der Art Rotmilan lägen und jeweils ohne die genannte pauschale Abschaltung der Windkraftanlagen ein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko für Exemplare der Art Rotmilan bestehe. Demnach seien sämtliche Anlagen während der Brutzeit des Rotmilans (01.03. - 15.09.) von Sonnenaufgang bis Sonnenuntergang abzuschalten. Diese brutzeitbedingte Abschaltung stelle eine geeignete und effektive Vermeidungsmaßnahme dar, um das Tötungsrisiko für den Rotmilan vorliegend unter die Signifikanzschwelle zu senken (§ 44 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 44 Abs. 5 S. 1, 2 Nr. 1 BNatSchG). Denn die Gefahr für die besonders gefährdeten Arten liege nicht in der Errichtung der Windenergieanlagen, sondern in deren Betrieb, sodass es zur Erhöhung des Tötungsrisikos nur kommen könne, wenn die Windenergieanlagen in den Zeiten eines erhöhten Vogel- und Flugaufkommens betrieben würden. Der im Senatsbeschluss vom 14.05.2020 - 10 S 603/19 - (juris Rn. 24) „behandelte ‚Puffer‘ von einer Stunde nach Sonnenuntergang und einer Stunde vor Sonnenaufgang“ sei fachlich nicht erforderlich und

finde sich auch nicht in den Hinweispapieren der Landesanstalt für Umwelt Baden-Württemberg - LUBW -. Die Effektivität und Wirksamkeit dieser saisonalen Betriebsbeschränkung werde durch die Lage der Anlagen in einem Dichtezentrum des Rotmilans nicht in Frage gestellt. Auch die LUBW-Hinweispapiere wiesen darauf hin, dass sich die temporäre Abschaltung zur Brut- und Fortpflanzungszeit als „optionale Vermeidungsmaßnahme in schwierigen Fällen“ im Falle des Rotmilans ausschließlich auf Fallgruppe 3 - mit hin gerade bei Vorliegen eines Dichtezentrums (S. 82 ff.) - beziehe (S. 72) und sich hier grundsätzlich als wirksame Vermeidungsmaßnahme darstelle, bei der jedoch die Grenzen der Verhältnismäßigkeit bzw. Zumutbarkeit regelmäßig zu berücksichtigen seien (S. 138, „Hinweise zur Bemessung von Vermeidungsmaßnahmen für den Rotmilan“, A2). Vor dem Hintergrund, dass die Antragstellerin diese Betriebseinschränkung selbst ange-regt habe, sei auch eine Unverhältnismäßigkeit oder Unzumutbarkeit dieser saisonalen Abschaltung nicht gegeben.

- 12 1. Anders als der Antragsteller meint, bestehen an der grundsätzlichen Tauglichkeit pauschaler Abschaltungen des Betriebs von Windkraftanlagen zum Schutz der Avifauna keine Zweifel.
- 13 In der obergerichtlichen Rechtsprechung werden Abschaltungen von Windkraftanlagen als grundsätzlich geeignet angesehen, um das Kollisionsrisiko von windkraftsensiblen Vogelarten unter die nach § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG in der Auslegung durch das Bundesverwaltungsgericht relevante Signifikanzschwelle (vgl. BVerwG, Urteil vom 09.07.2008 - 9 A 14.07 - juris Rn. 91) zu senken (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 02.07.2021 - 8 B 875/21 - juris; Urteil vom 01.03.2021 - 8 A 1183/18 - juris; OVG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 05.10.2021 - 1 M 245/21 - juris; Senatsurteil vom 30.06.2022 - 10 S 848/21 - VBIBW 2022, 500; Senatsbeschluss vom 14.05.2020 - 10 S 603/19 - UPR 2020, 316; VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 28.10.2022 - 14 S 1991/22 - juris Rn. 21 ff.). Dass auch von stillstehenden Rotoren signifikante Tötungsgefahren für windkraftsensible Vögel ausgehen könnten, ist nicht ersichtlich.
- 14 Auch den der Genehmigung vom Landratsamt zugrunde gelegten (ab Februar 2021 gültigen) „Hinweisen zur Erfassung und Bewertung von Vogelvorkommen bei der Genehmigung von Windenergieanlagen“ der LUBW (im Folgenden: LUBW-Hinweise) lässt sich entgegen der Ansicht des Antragstellers nicht entnehmen, dass im Fall einer Einrichtung von Windkraftanlagen in einem Dichtezentrum der Art Rotmilan bzw. dem Vorhandensein von Rotmilanhorsten im sog. empfohlenen Mindestabstand von einer Windkraftanlage von 1.000 m (vgl. LUBW-Hinweise S. 103) pauschale Abschaltungen kein taugliches Mittel zum Schutz der Vögel sein könnten.
- 15 Wie das Landratsamt in seinem Bescheid zutreffend ausführt, sehen die Hinweise vielmehr gerade vor, dass temporäre Abschaltungen von Windkraftanlagen in der Brut- und Fortpflanzungszeit des Rotmilans in der „Fallgruppe 3“ (= sehr hohe Siedlungsdichte ab 7 Revierpaare im 3,3 km-Radius um das geplante WEA-Vorhaben ggf. in Verbindung mit Horsten im Bereich des Mindestabstands, vgl. S. 82-85) „grundsätzlich eine wirksame Vermeidungsmaßnahme“ zum Schutz des Rotmilans sein können (vgl. S. 72 und S. 138 der LUBW-Hinweise).
- 16 Ausreichende Anhaltspunkte dafür, dass der - bereits Gegenstand der Diskussion in der mündlichen Verhandlung im Verfahren 10 S 848/21 gewesene - Horst „Frauenwald“ im sog. Nahbereich (300 m; vgl. LUBW-Hinweise S. 25) zur Windkraftanlage 1 liegt und

damit die Fallgruppe 0 einschlägig sein könnte (= mindestens ein Revierpaar im Nahbereich, vgl. S. 76 der LUBW-Hinweise), sieht der Senat nicht. Auch der Antragsteller spricht insoweit nur davon, dass dies auf Basis der Kartierung durch die von ihm beauftragte Sachverständige Dr. G... nicht ausgeschlossen erscheine. Mit der Darlegung des Antragsgegners in der Beschwerdeerwiderung anhand der Gauß-Krüger-Koordinaten, wonach der Horst Frauenwald in einem Abstand von 350 m zur Windkraftanlage 1 liegt, setzt sich der Antragsteller nicht auseinander. Unabhängig davon vermag der Senat den LUBW-Hinweisen auch nicht zu entnehmen, dass in der Fallgruppe 0 eine pauschale Abschaltung von Windkraftanlagen als Vermeidungsmaßnahme generell ausgeschlossen ist. Dementsprechend kann hier auch offen bleiben, ob sich - wie der Antragsteller meint - 190 m westlich des Standorts der Windenergieanlage 1 eine Fortpflanzungsstätte des Schwarzmilans befindet.

- 17 2. Weniger eindeutig ist hingegen, ob die von der Beigeladenen ihrem Antrag zuletzt zugrunde gelegte Betriebsbeschränkung in zeitlicher Hinsicht ausreichend ist, um dem Schutz des Rotmilans im konkreten Fall ausreichend Rechnung zu tragen.
- 18 Dabei bestehen nach wie vor erhebliche Unsicherheiten, was die Zahl und die genaue Lokalisierung der im Bereich der Windkraftanlagen vorhandenen Rotmilanhorste angeht. Soweit die vom Antragsteller bereits im Genehmigungsverfahren vorgelegten und mit dem vorliegenden Eilantrag nochmals aktualisierten Stellungnahmen der Frau Dr. G... im Wesentlichen zutreffen sollten, wäre die vorliegende Situation durch eine sehr hohe Siedlungsdichte des Rotmilans geprägt. Zudem wäre zu berücksichtigen, dass im Bereich des 1.000 m-Mindestabstands von jeder der fünf Windkraftanlagen mindestens ein Rotmilanhorst, teilweise sogar mehrere Rotmilanhorste zu verzeichnen wären.
- 19 Die vom Landratsamt nach Maßgabe der LUBW-Hinweise zum Schutz des Rotmilans für ausreichend erachtete Abschaltung deckt dabei die typische Brut- und Fortpflanzungszeit des Rotmilans vom 01.03. bis zum 15.09. des Jahres ab (vgl. LUBW-Hinweise S. 138), nicht aber den typischen Zeitraum der Anwesenheit des Rotmilans in Baden-Württemberg vor dem Wechsel der Vögel in das Winterquartier beispielsweise nach Spanien, der in der Regel wohl nicht vor dem 31.10. erfolgen dürfte. Auch die LUBW-Hinweise gehen davon aus, dass mit Flugbewegungen des Rotmilans regelmäßig bis zum 31.10. jedes Jahres zu rechnen ist; so sehen die Hinweise etwa die zeitweise Abschaltung von Windkraftanlagen zum Schutz des Rotmilans in Anschluss an Feldumbrucharbeiten im Zeitraum vom 01.03. bis 31.10. vor (vgl. S. 137 und S. 138 der LUBW-Hinweise).
- 20 Die in der oben zitierten obergerichtlichen Rechtsprechung als ausreichend zum Schutz des Rotmilans anerkannten Abschaltungszeiträume sind meist länger, als dies die LUBW-Papiere in ihrer aktuellen Fassung vorsehen. In dem vom Senat mit Beschluss vom 14.05.2020 - 10 S 603/19 - (juris) entschiedenen Fall hatte der Anlagenbetreiber seinen Genehmigungsantrag auf einen Betrieb beschränkt, bei dem die Anlage vom 15. Februar bis zum 15. November eines jeden Jahres ab einer Stunde vor Sonnenaufgang bis eine Stunde nach Sonnenuntergang abzuschalten war. Hinsichtlich der genannten Anlage hatte jüngst der 14. Senat des Verwaltungsgerichtshofs im Eilverfahren über einen Antrag des Anlagebetreibers auf Verkürzung des Zeitraums der pauschalen Abschaltung - den aktuellen LUBW-Hinweisen entsprechend - auf den Zeitraum bis zum 15.09. jeden Jahres zu entscheiden. Der 14. Senat betrachtete im konkreten Fall die Frage als offen, ob ein Betrieb der Anlage vom 15.09. bis zum 31.10. jeden Jahres dem in § 44 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BNatSchG normierten Tötungsverbot hinreichend Rechnung trug. Dabei verwies der 14. Senat insbesondere darauf, dass im gerichtlichen Eilverfahren keine wei-

tergehenden Erkenntnismöglichkeiten zur Verfügung stünden, um naturschutzfachliche Kontroversen einer fachlichen Klärung zuzuführen. Im Ergebnis überwog dabei im Rahmen der im Eilverfahren bei offenen Erfolgsaussichten durchzuführenden Interessenabwägung das Vollzugsinteresse das Aufschubinteresse (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 28.10.2022 a. a. O. Rn. 20 ff.).

- 21 In einem Beschluss des OVG Nordrhein-Westfalen vom 02.07.2021 - 8 B 875/21 - (juris Rn. 15) wurde für insgesamt sechs Windkraftanlagen zum Schutz des Rotmilans eine zeitliche Betriebsbeschränkung vom 15. Februar bis 31. Oktober eines jeden Jahres zwischen morgendlichem Beginn und abendlichem Ende der sog. bürgerlichen Dämmerung als ausreichend zur Unterschreitung der Signifikanzschwelle angesehen (vgl. auch OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 01.04.2019 - 8 B 1013/18 - juris Rn. 29 f.).
- 22 Mit einem Urteil vom 01.03.2021 - 8 A 1183/18 - bestätigte das OVG Nordrhein-Westfalen eine (vom Anlagebetreiber jeweils in der ersten Zeit der Brutperiode durch entsprechende Untersuchungen widerlegbare) pauschale Abschaltung einer Windkraftanlage vom 20. Februar bis zum 20. August eines jeden Jahres vom Anfang der morgendlichen bürgerlichen Dämmerung bis zum Ende der abendlichen bürgerlichen Dämmerung wohl im Hinblick auf einen Rotmilanhorst im 1.000 m Abstand zur Windkraftanlage, dessen zukünftige Wiederbebrütung im Zeitpunkt der Genehmigungserteilung unklar gewesen war bzw. allgemein im Hinblick darauf, dass auch im betroffenen Gebiet mit Wechselhorsten des Rotmilans zu rechnen gewesen war; ein Dichtezentrum lag offenbar nicht vor.
- 23 In einem Beschluss vom 05.10.2021 - 1 M 245/21 - (juris Rn. 36) erachtete das OVG Mecklenburg-Vorpommern eine pauschale Abschaltung zum Schutz innerhalb des empfohlenen Mindestabstands zur Windkraftanlage brütender Rohrweihen in der Zeit vom 1. März bis zum 31. Oktober jeden Jahres in der Zeit von einer Stunde vor Sonnenaufgang bis eine Stunde nach Sonnenuntergang für rechtmäßig.
- 24 Nach Ansicht des Senats spricht im vorliegenden Fall mehr dafür, dass die Betriebszeiten der fünf Windkraftanlagen dem Schutz des Rotmilans in zeitlicher Hinsicht noch genügen (a)). Jedenfalls kommt der Senat im Rahmen der im Fall offener Erfolgsaussichten gebotenen Interessenabwägung zum Ergebnis, dass jedenfalls gegenwärtig schon angesichts des noch langen Zeitablaufs bis zur Inbetriebnahme der Anlagen (noch) kein Anlass besteht, die Betriebszeiten auch in der Zeit von Mitte September bis Ende Oktober bzw. im Zeitraum der Dämmerung einzuschränken (b)).
- 25 a) Hinsichtlich der Frage der Erforderlichkeit der Abschaltung der Windkraftanlagen in der Morgen- und Abenddämmerung verweist der Antragsgegner in seiner Antragsrüge vom 17.11.2022 auf eine Telemetriestudie aus Thüringen aus dem Jahr 2022, die ergeben habe, dass der morgendliche Aktivitätsbeginn des Rotmilans am häufigsten direkt mit dem Sonnenaufgang zusammengefallen. Das Ende der tageszeitlichen Flugaktivitäten liege der Studie zufolge deutlich vor Sonnenuntergang, bei Männchen rund eineinhalb Stunden davor, bei Weibchen sogar zweieinhalb Stunden davor.
- 26 Der Antragsteller hat die Ergebnisse dieser Studie nicht in Frage gestellt. Auch dem Senat liegen keine Erkenntnisse vor, die die Richtigkeit der Studie in Zweifel ziehen würden. Zur Übertragbarkeit der Studienergebnisse auf den Bereich des Hohlflecks liegen dem Senat ebenso wenig Erkenntnisse vor, wie darüber, ob die dort beschriebene eingeschränkte Aktivitätszeit des Rotmilans regelhaft, also auch beispielsweise in Jahren mit geringerem Nahrungsangebot, zu beobachten ist (vgl. mit einer etwas anderen Einschät-

zung etwa Wikipedia/Rotmilan: „Die Aktivitätszeit ist bei gutem Beutetierangebot auffallend kurz, kann aber, insbesondere während der Brutzeit, schon in der frühen Morgendämmerung beginnen und erst mit Einbruch der Dunkelheit enden.“). Jedenfalls im Rahmen der eingeschränkten Prüfungsmöglichkeiten des Eilverfahrens hat der Senat keine durchgreifenden Zweifel daran, dass es zum Schutz des Rotmilans vor den Windkraftanlagen der Beigeladenen voraussichtlich keiner Abschaltung der Anlagen in der Zeit der Morgen- bzw. Abenddämmerung bedarf.

- 27 Zur Frage der Erforderlichkeit der Abschaltung der Windkraftanlagen in der Zeit von Mitte September bis Ende Oktober verweist der Antragsgegner in seiner Antragsserwidernung darauf, dass keine Anhaltspunkte dafür bestünden, dass sich die im Bereich des Anlagenstandorts brütenden Rotmilane auch nach Abschluss der (aus Balz, Nestbau und Territorialverhalten bis zum Selbständigwerden der Jungvögel bestehenden) typischerweise zum 15.09. endenden Brutzeit weiter im Bereich des Hohflecks aufhalten würden. Die von der Beigeladenen zuletzt vorgelegten artenschutzrechtlichen Gutachten des Ingenieurbüros B... („Ergebnisse der Rastvogelerfassung Herbst 2021“ vom 23.06.2022) hätten keine sog. traditionellen Schlafplätze (die im Spätsommer und Herbst regelmäßig von einer größeren Anzahl von Rotmilanen aufgesucht werden, bevor diese zu ihren Winterquartieren wegziehen) bzw. „nachbrutzeitliche Schlafplatzgemeinschaften“ festgestellt (vgl. hierzu auch S. 60 f. des angefochtenen Bescheids). Auch bestünden keine Anhaltspunkte für eine Überwinterung von Rotmilanen im Bereich des Hohflecks. Aus einem Beitrag zum Rotmilan von Frau Dr. G... im Grundlagenwerk „Die Vögel Baden-Württembergs Band 2.1.2: Nicht-Singvögel 1.3“ aus dem Jahr 2021 ergebe sich zudem, dass nur ein sehr kleiner Teil der Rotmilane in Baden-Württemberg überwintere, für den Hohfleck aufgrund dessen klimatischer Bedingungen Überwinterungen besonders unwahrscheinlich seien und sich nach Ausflug der Jungen der Aktivitätsschwerpunkt der Rotmilane verlagere und diese in das Offenland umzögen. Der Antragsteller setzt diesen naturwissenschaftlichen Einschätzungen des Antragsgegners nichts entgegen. Auch für den Senat ist nichts ersichtlich, was dafür sprechen könnte, dass sich die im Bereich des Hohflecks brütenden Rotmilane auch nach der Brutzeit weiter dort aufhalten.
- 28 Auch mit der (u. a. ebenfalls auf die Publikation „Die Vögel Baden-Württembergs Band 2.1.2: Nicht-Singvögel 1.3“ aus dem Jahr 2021 gestützte) Einschätzung des Antragsgegners, die Annahmen zu den Aktivitätszeiten des Rotmilans bzw. zu dessen Aufenthaltsort nach Abschluss der Brutperiode ließen sich auf den Schwarzmilan übertragen, setzt sich der Antragsteller nicht auseinander.
- 29 b) Selbst wenn man von offenen Erfolgsaussichten hinsichtlich der Frage, ob der zeitliche Umfang der Abschaltung der Windkraftanlagen ausreichend zur Unterschreitung der sog. Signifikanzschwelle hinsichtlich des Rotmilans (bzw. des Schwarzmilans) ist, ausginge, käme eine Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage des Antragstellers im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägung nicht in Betracht. Angesichts der grundsätzlichen Tauglichkeit der Abschaltung der Windkraftanlagen zum Schutz windkraftsensibler Vogelarten geht es bei dem hier strittigen zeitlichen Umfang der Abschaltung eher um eine Frage der Feinsteuerung des Betriebs der Anlagen, nicht aber um einen Einwand, der ihrem Betrieb generell oder gar deren Errichtung entgegengehalten werden könnte.
- 30 3. Ebenfalls nicht zu überzeugen vermögen die Einwände des Antragstellers gegen die im Bescheid der Beigeladenen enthaltene Regelung zur Möglichkeit der zukünftigen In-

stallation eines automatisierten Abschaltsystems zum Schutz des Rotmilans bzw. des Schwarzmilans (Nr. 6.5.2 des angefochtenen Bescheids).

- 31 Der Antragsteller rügt insoweit, die entsprechenden Verfügungen des Genehmigungsbescheids genüßten „weder den Anforderungen an die inhaltliche Bestimmtheit der Genehmigungsentscheidung nach § 37 Abs. 1 LVwVfG noch dem Erfordernis einer naturschutzfachlichen Einschätzung der Eignung im Genehmigungsverfahren“. Werde eine zeitlich nachgelagerte Entscheidung der Antragsgegners über den Einsatz dieses Systems durch einfache Zustimmungserklärung zugelassen, ohne dass hierfür bestimmte sachliche Kriterien vorgegeben würden, so drohe durch die Verlagerung aus dem Genehmigungsverfahren gerade in dieser für die Zulässigkeit des Vorhabens essentiellen Fragestellung eines ausreichenden und ausgewogenen Schutzkonzepts für den Rotmilanbestand eine Aushöhlung der Öffentlichkeitsbeteiligung und eine erhebliche Einschränkung der Kontrollmöglichkeiten der Öffentlichkeit und namentlich der anerkannten Umweltschutzvereinigungen.
- 32 Diesen Einwänden kann nicht gefolgt werden. Bedenken gegen die Bestimmtheit der Verfügung in Nr. 6.5.2 des angefochtenen Bescheids bestehen nicht. Wie der Senat bereits in seinem Urteil vom 30.06.2022 - 10 S 848/21 - ausgeführt hat, erscheint es zwar möglich, dass zukünftig auch automatisierte Abschaltssysteme einen relevanten Beitrag zum Schutz windkraftsensibler Vögel leisten können (juris Rn. 120 ff.). Dementsprechend gehen etwa die LUBW-Hinweise davon aus, „dass technische Detektionssysteme zukünftig eine erfolgversprechende Möglichkeit zur Vermeidung von Vogelkollisionen an WEA darstellen können“ (S. 30). Auch der Bundesgesetzgeber nimmt in § 45b Abs. 6 Satz 1 BNatSchG in der ab dem 29.07.2022 geltenden Fassung i. V. m. Anlage 1 Abschnitt 2 des BNatSchG an, dass es sich bei Antikollisionssystemen mit automatisierter kamera- und/oder radarbasierter Detektion um fachlich anerkannte Maßnahmen zum Schutz des Rotmilans handeln kann; nach § 74 Abs. 5 BNatSchG ist diese Vorschrift auch auf zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes bereits genehmigte Vorhaben zur Errichtung und zum Betrieb von Windenergieanlagen an Land anwendbar, wenn der Träger eines Vorhabens dies verlangt.
- 33 Welche Schutzwirkungen die danach grundsätzlich zulässige Installation eines automatisierten Abschaltsystems für die am Anlagenstandort der Beigeladenen brütenden Rotmilane (bzw. ggf. auch Schwarzmilane) haben könnte, insbesondere ob hiermit die verfügbaren pauschalen Abschaltungen teilweise oder gar ganz obsolet werden, ist derzeit allerdings offen (vgl. auch S. 59 des angefochtenen Bescheids). Dabei ist bereits unklar, ob und wenn in welchem Maße die bereits in Offenlandsituationen erprobten Abschaltssysteme auch in hügeligen und bewaldeten Landschaften Schutzwirkungen entfalten können (so auch S. 58 des Genehmigungsbescheids). Vor diesem Hintergrund ist es nicht zu beanstanden, dass das Landratsamt in Nr. 6.5.2 des angefochtenen Bescheids lediglich die (notwendig noch unbestimmte) zukünftige Möglichkeit eröffnet hat, „in Abstimmung mit und mit schriftlicher Zustimmung der Genehmigungsbehörde“ ein „allgemein auch für Waldstandorte eingeführtes und verifiziertes Abschaltssystem, das den Anforderungen der geltenden Rechtslage entspricht,“ zu installieren, soweit der Nachweis erbracht werden sollte, dass dieses „unter Berücksichtigung der Kartierungen von Dr. G... ein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko für Schwarzmilan und Rotmilan“ auszuschließen vermag.
- 34 Ob und wenn ja in welchem Umfang für eine im Zusammenhang mit der Installation eines automatisierten Abschaltsystems beantragte Änderung der Betriebszeiten der Windkraftanlagen (also einer beantragten Verkürzung oder gar Streichung der pauschalen

Abschaltung) ein Änderungsgenehmigungsverfahren durchzuführen wäre und gegen die Änderungsgenehmigung auch Klagemöglichkeiten von Naturschutzverbänden eröffnet wären (vgl. zu einer solchen Konstellation VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 28.10.2022 - 14 S 1991/22 - juris), bedarf hier keine Entscheidung.

- 35 II. Weitere artenschutzrechtliche Einwände gegen die erteilte immissionsschutzrechtliche Genehmigung macht der Antragsteller nicht substantiiert geltend. Sein pauschaler Hinweis, es bleibe offen, inwieweit und insbesondere wodurch die vom Antragsgegner (als Beklagter) im vor dem Senat geführten Klageverfahren 10 S 848/21 geltend gemachten artenschutzrechtlichen Bedenken insbesondere bezogen auf den Schutz von Fledermäusen gegen die Realisierung des Vorhabens zwischenzeitlich ausgeräumt worden sein sollen, zeigt artenschutzrechtliche Mängel nicht auf.
- 36 Auch für den Senat sind solche nicht ersichtlich. Insbesondere hat die Beigeladene im Nachgang zu dem Urteil des Senats vom 30.06.2022 - 10 S 848 - weitere (u. a. auf Netzfängen basierende) Untersuchungen zum örtlichen Fledermausbestand vorgelegt (vgl. S. 44 f., S. 61 ff. der angefochtenen Genehmigung). Auch der naturschutzfachliche Ausgleich hinsichtlich der Arten Haselmaus und Alpenbock wurden nochmals ergänzt bzw. aktualisiert (vgl. S. 45, S. 63 ff. der Genehmigung). Zu alledem lässt sich der Antragschrift nichts entnehmen.
- 37 B. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Nachdem die Beigeladene einen Antrag gestellt und deswegen ein eigenes Prozesskostenrisiko übernommen hat (§ 154 Abs. 3 VwGO), entspricht es der Billigkeit, ihre außergerichtlichen Kosten gemäß § 162 Abs. 3 VwGO ebenfalls dem Antragsteller aufzuerlegen.
- 38 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1 sowie §§ 53 Abs. 2 Nr. 2 und § 52 Abs. 1 GKG in Verbindung mit den Empfehlungen in den Nummern 1.2 und 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (abgedruckt in Schoch/Schneider, VwGO, unter § 163; vgl. auch Senatsurteil vom 15.10.2022 - 10 S 1485/21 - juris Rn. 94).
- 39 Dieser Beschluss ist unanfechtbar.