

Freie Landschaft Schweiz

Elias Meier
Däderizstrasse 61
2540 Grenchen



Grenchen, den 16.11.2016

Einschätzung

Zum Bundesgerichtsentscheid vom 26. Oktober 2016
(veröffentlicht 10.11.2016)

zum Projekt **Windpark Schwyberg FR**

1. Einleitung

Diese Einschätzung richtet sich an Interessierte der Windenergie in der Schweiz.

Der Autor ist weder Jurist noch Ingenieur. Dennoch möchte der Schreibende mit seiner Erfahrung und Übersicht über die gesamtschweizerische Planung von Windkraftanlagen das wegweisende Urteil des Bundesgerichtes (BG) im Fall Schwyberg und dessen Bedeutung würdigen.

Das Urteil enthält einige wesentliche Aussagen und schafft als einer der ersten Entscheide auf Stufe Bundesgericht eine Grundlage für die Realisierung von Windparks in der ganzen Schweiz.

Es wird in diesem Dokument nicht auf die Einzelheiten des Projekts eingegangen, sondern v. a. auf die Wirkungen und Aussagen, die von allgemeiner Bedeutung sind.

Der vorliegende Bericht nennt ausserdem nur die Ausführungen des Bundesgerichts, keine Ausführungen der Beschwerdeführer (Naturschutzverbände) und –gegner (Gemeinden & Kantonsgericht), da die Ausführungen des Bundesgerichts von besonderer Bedeutung für andere Fälle sind.

Es ist wünschenswert, das Dokument noch ins Französische und ev. Italienische zu übersetzen.

Das Urteil ist auf dem unten zu findenden Link (und Eingabe des Suchworts) zu finden und relativ lang. Die Struktur des Dokuments ist aber sehr einfach und leicht zu verstehen:

- Nach dem Deckblatt mit Titel, Besetzung des Gerichts, Verfahrensbeteiligten und Gegenstand folgt
- der Sachverhalt (Allgemeiner Kontext). Unter A ist das Vorverfahren beschrieben (zur Orientierung), unter B werden die Beschwerden ans Bundesgericht näher erläutert.
- Nach dem Sachverhalt folgen die Erwägungen. Diese besteht aus sieben Punkten:
 - Legitimation der Beschwerdeführer (Naturschutzverbände)
 - Gerügter Punkt: Ungenügende Richtplanung im Kanton Freiburg
 - Gerügter Punkt: Abstand Moore
 - Gerügter Punkt: Ungenügende Ersatzmassnahmen
 - Gerügter Punkt: Landschaftsschutz
 - Gerügter Punkt: Keine Interessensabwägung
 - Weitere Rügen (keine Behandlung)
- Entscheid des Bundesgerichts.

Um das Dokument leichter lesen zu können, lesen Sie demnach den Sachverhalt, jeweils den ersten Punkt und den letzten Punkt der Erwägungen (Beispiel: 3.1 und 3.5) sowie natürlich den Entscheid.

Schliesslich ist das Dokument aber ohne Fachkenntnisse schwierig zu verstehen, daher ist der Autor gerade bemüht, dieses Dokument zu verfassen.

2. Grundlage

<http://www.bger.ch/index/juridiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-urteile2000.htm>

Suchwort: Schwyberg

3. Sachverhalt / Windpark Schwyberg

Lesen Sie zu Beginn den Sachverhalt A und B im Urteil des Bundesgerichts.

Es ist zu bemerken, dass der Verein „Rettet die Voralpen / Sauvez les Préalpes“ des Präsidenten Dr. Dieter Meyer und weiteren Engagierten zwar im Verfahren vor Bundesgericht nicht mehr dabei waren, jedoch entscheidend mitgewirkt haben. Der Verein ist ebenfalls Mitglied unseres Dachverbands Freie Landschaft Schweiz.

4. Erwägungen / Genauer Wortlaut

Nun richte ich mich auf die Kapitel der Erwägungen.

Es folgen Zitate aus dem Urteil in *kursiv* und eigene Interpretationen in normaler Schrift.

Kapitel 1 (Legitimation):

Keine Bemerkungen. Die vier beschwerdeführenden Naturschutz-verbände haben alle das Verbandsbeschwerderecht – worum Freie Landschaft Schweiz auch bemüht ist – und sind deshalb legitimiert.

Kapitel 2 (Richtplan):

Unter Kap. 2.4 erläutert das BG das Verfahren für die Realisierung eines Windparks: Es braucht a) einen Richtplan, welcher in einem Kanton Standorte festlegt, die auf Errichtung eines Windparks zu prüfen sind.

b) braucht es einen Nutzungsplan (Zonen-änderung), welche einen Windpark in einem Gebiet konkret ermöglicht.

c) hat ein Projekt ein Baubewilligungs-Verfahren zu durchlaufen, damit es technisch klar ist, was gebaut werden soll.

d) sind ev. Ausnahmegewilligungen nötig, welche z. B. eine Rodung legitimieren.

Bei der Beurteilung der Notwendigkeit einer richtplanerischen Festsetzung ist die Räumliche Wesentlichkeit des Vorhabens wegleitend. Entscheidend ist, ob angesichts der weitreichenden Auswirkungen eines Vorhabens eine vorgängige umfassende Interessensabwägung notwendig erscheint, welche nur durch den Prozess der Richtplanung garantiert werden kann.

Damit schreibt das BG genau, dass die räumliche Wirksamkeit eines Vorhabens eine umfassende Interessensabwägung notwendig machen kann – und diese habe auf Richtplanstufe stattzufinden. Das heisst konkret, dass im Prozess des Richtplans – und nicht in der Nutzungsplanung! – die Interessensabwägung stattfinden muss.

Viele Richtpläne in der Schweiz – so in den Kantonen SO, AG, FR und einigen mehr – enthalten aber keine Aussagen über die Interessensabwägung, sondern legen nur Standorte fest, wo man prüfen kann, ob sich dort ein Windpark eignet oder nicht. Es liegt daher der Schluss nahe, dass die aktuellen Richtpläne in einigen Kantonen nicht ausreichend sind.

Das Bundesgericht legt schliesslich die Grösse eines Projektes fest, wo eine Richtplanung notwendig ist und wo nicht:

Das Lausanner Museumsviertel „pôle muséal“ mit 21'000 Quadratmetern wurde als zu klein betrachtet. *Eine Richtplangrundlage war andererseits erforderlich für die Schaffung eines Innovationsparks von 70ha auf dem ehemaligen Militärflugplatz Dübendorf.*

Damit ist ein Windpark vergleichbar mit einer 70 ha grossen Nutzung eines ehemaligen Militärflugplatzes!

Das neue Raumplanungsgesetz Art. 8 Abs. 2 verankert diesen sogenannten „Richtplanvorbehalt“ neu ausdrücklich im Gesetz. Danach bedürfen Vorhaben mit gewichtigen Auswirkungen auf Raum und Umwelt einer Grundlage im Richtplan. (...) Gewichtige Auswirkungen seien insbesondere grosse Flächenbeanspruchung (...) oder die Verursachung von hoher Umwelt- und Landschaftsbelastungen.

(...) Der Windpark Schwyberg bedarf angesichts einer Ausdehnung von 4km, der Dimensionen der einzelnen Windenergieanlagen, der erheblichen Abweichung von der Grundordnung (Land- und Forstwirtschaft), der Situierung in einem Regionalen Naturpark, der Notwendigkeit von Rodungen und dem Bau von Erschliessungsstrassen einer Grundlage im Richtplan. Dies wird von keiner Seite bestritten.

Diese Formulierungen sind sehr deutlich – so hebt das BG besonders hervor, dass ein Windpark nicht nur durch einzelne Anlagen bestehe, sondern eine Fläche resp. von einer Länge (in diesem Fall 4km) einnehme. Damit anerkennt das BG, dass Windparks nicht nur aus den Flächen der Fundamente bestehen, sondern ganze Gebiete zu Industriezonen umgezont werden, die erheblich von der „Grundordnung“ abweichen. So sind Windparks also sehr grosse Projekte.

Damit geht das BG davon aus, dass die Wirkung eines Windparks nicht aus der Summe der einzelnen Anlagen besteht, sondern die Gesamtwirkung die Summe der einzelnen Anlagen bei weitem übertrifft.

Der Richtplan im Kt. FR ist im Fall Schwyberg nicht ausreichend. Es handle sich nur um eine vorläufige Einschätzung. Es muss genau klar sein, inwiefern ein geplanter Windpark den Kriterien entspricht, welche ein Richtplan definiere.

Damit die Standorte als Festsetzungen im Sinne von Art. 5 Abs. 2 lit. a RPV anerkannt werden könnten, müssten die Kriterien präziser definiert werden und sei darzulegen, inwiefern die Standorte den Kriterien entsprächen.

Die Standortwahl muss also nachvollziehbar sein.

Weiter setzen *fundierte Aussagen über Standort und Umfang räumlicher Grossprojekte im Richtplan eine umfassende Interessensabwägung voraus, welche auch begründet und transparent gemacht werden muss.*

Das BG formuliert anschliessend klar und deutlich, welche Interessen bei einer Interessensabwägung besonders miteinzubeziehen sind: *Unter anderem die geltend gemachten Interessen des Biotop-, Arten- und Landschaftsschutzes.*

Kapitel 3 (Abstand Moore):

Im Fall Schwyberg sind Moore mit grosser Artenvielfalt in direkter Umgebung zum Windpark zu finden. Bei vielen anderen Windparks in der Schweiz sind ebenfalls Gebiete betroffen, wo Flora und Fauna von Windturbinen bedroht sind.

Im vorliegenden Fall sagt das BG, dass es entscheidend ist, *dass sich das Konflikt- und Gefährdungspotential beurteilen lässt.*

Weiter schreibt das BG, dass sich der Lebensraum von Tierarten, welche speziell im Gebiet der Moore vorkomme, sich nicht auf das Moor beschränke. Die Tiere bewegen sich auch ausserhalb der Moore. Deshalb kommen nicht die gesetzlichen Grundlagen zum Schutz des Moores, sondern die allgemeinen rechtlichen Grundlagen zum Arten- und Lebensraumschutz zum Zug.

Kapitel 4 (Ersatzmassnahmen):

Das Bundesgericht kommt zum Schluss, dass bei einem Projekt, bei welchem bereits bei der Umzonung die raum- und umweltrelevante Auswirkungen erfassbar sind (Vogelschlag, Fledermausschlag, Auswirkungen auf Flora und Fauna), die Interessensabwägung nicht erst in der Baubewilligungsphase durchgeführt werden muss, sondern bereits in der Nutzungsplanung (Umzonung). Die *umfassende Interessensabwägung ist so vorzunehmen, dass sichergestellt wird, dass die bundesrechtlichen Bestimmungen zum Biotop- und Artenschutz nicht verletzt werden.*

Ein technischer Eingriff, der schützenswerte Biotop beeinträchtigen kann, darf nur bewilligt werden, sofern er standortgebunden ist und einem überwiegenden Bedürfnis entspricht. Für die Bewertung des Biotops in der Interessensabwägung sind neben seiner Schutzwürdigkeit (...) insbesondere auch die in Art. 14 Abs. 6 lit. a-d NHV genannten Aspekte zu berücksichtigen.

Wird der technische Eingriff in Form einen Windparks bewilligt, müssen Ersatzmassnahmen dafür sorgen, dass der *Landschaftshaushalt des betreffenden Raums damit im Gleichgewicht bleibt.*

Dabei genügt ein rein flächenmässiger Ersatz nicht. *Vielmehr muss das Ersatzobjekt auch ähnliche ökologische Funktionen übernehmen können wie das zerstörte.*

Das BAFU bezeichnet die Untersuchungen der Vogelwarte Sempach zu den Brutvögeln als aussagekräftig.

Im Projekt werden schliesslich die Ersatzmassnahmen als nicht ausreichend beurteilt. Besonders wird die Tatsache als unhaltbar bezeichnet, dass der Fledermausbestand nicht

ausreichend untersucht worden ist. Bereits der Verlust weniger Tiere kann sich negativ auf eine Population auswirken.

Das BG nimmt damit klar Stellung und bezeichnet den Naturschutz als wichtige Entscheidungsgrundlage für die Realisierung eines Windparks!

Kapitel 5 (Landschaftsschutz):

Das Projekt befindet sich in kommunalen Naturschutzgebieten und in einem regionalen Naturpark. Darin sind zwar (ähnlich wie bei der Juraschutzzone SO) keine Bauverbote ausgesprochen, aber Vorschriften, dass Bauten in diesen Gebieten besonders Rücksicht auf die Landschaft nehmen müssen.

Auch wenn (...) kein eigentliches Bauverbot resultiert, hat das Interesse an der Erhaltung des bestehenden Landschaftsbilds in die Interessensabwägung (...) einzufließen. (...)

Der Bau des geplanten Windparks würde in seiner Art einen Ersteingriff darstellen, da der Windpark im Vergleich zu den bisher üblichen Anlagen (Skilifte, Antennen u. a.) deutlich grössere Dimensionen aufweist. In der kleinräumigen Landschaft des freiburgischen Voralpengebietes würde er als auffälliger Fremdkörper besonders stark in Erscheinung treten. Dies ist im Rahmen einer gesamthaften Interessensabwägung zu berücksichtigen.

Damit zeigt das BG eindrücklich, wie sehr der Landschaftsschutz zu berücksichtigen ist!

Kapitel 6 (Keine Interessensabwägung):

Die erforderliche Gesamtinteressensabwägung verlangt, wie bereits erwähnt (...), nicht nur eine Abwägung der relevanten, für und wider den Windpark sprechenden Interessen, sondern auch einen Vergleich mit möglichen Alternativstandorten.

Ein Vergleich mit Alternativstandorten ist also für das Bundesgericht notwendiger Bestandteil eines Projekt-Dossiers. Dem Schreibenden ist aber kein Windpark in der Schweiz bekannt, wo mögliche Alternativen diskutiert werden!

Das öffentliche Interesse an der Erstellung eines Windparks gründet primär in der einheimischen Energieproduktion aus erneuerbaren Quellen und der durch das Projekt ausgelösten Wertschöpfung; das private Interesse der Beschwerdegegnerin besteht im potenziellen wirtschaftlichen Gewinn. (...) Dem gegenüber stehen vornehmlich die Interessen am Landschafts-, Biotop- und Artenschutz.

Im vorliegenden Fall Schwyberg seien die letztgenannten Interessen sehr gewichtig und erfordern entsprechend eine sorgfältige Interessensabwägung. Im vorliegenden Fall sei aber nur eine partielle Interessensabwägung durchgeführt worden. Dies ist aus Sicht des

Schreibenden bei vielen anderen Windparks in der Schweiz auch so (u. a. Grenchenberg). Das verletzt Bundesrecht (BGG 111 Abs. 3).

Kriterien wie Leistung oder Produktion sowie die Fähigkeit, zeitlich flexibel und marktorientiert Elektrizität zu produzieren, seien bei der Interessensabwägung auch zu gewichten.

Mit diesem Satz steht es um die Windkraft in der Schweiz generell sehr schlecht! Denn sie ist nicht in der Lage, zeitlich flexibel und marktorientiert Elektrizität zu produzieren.

Kapitel 7 (weitere Rügen):

Offensichtlich enthält die Beschwerde der Naturschutzverbände noch weitere Rügen. Da aber bereits die oben genannten Rügen tatsächlich erlauben, die Beschwerden gutzuheissen, wird auf weitere Rügen gar nicht eingegangen!

5. Entscheid

Damit wird die Beschwerde der Naturschutzverbände gutgeheissen.

Im Übrigen hat das Verfahren alleine vor Bundesgericht ca. 2 Jahre gedauert und 4000 CHF Gerichtskosten verursacht.