

Das Bundesgericht macht den Weg frei für das Windparkprojekt Sainte-Croix

In einem bedeutenden und umfangreich begründeten Urteil weist das Bundesgericht die Beschwerden von Anwohnern und von Natur- und Landschaftsschutzorganisationen im Zusammenhang mit dem Windpark-Projekt Sainte-Croix im Kanton Waadt in den wesentlichen Punkten ab. Die Genehmigung des Nutzungsplans und die Baubewilligung für das Vorhaben, das den Bau von sechs Windenergieanlagen beinhaltet, müssen bloss mit zwei geringfügigen zusätzlichen Auflagen ergänzt werden. Das Bundesgericht äussert sich zu verschiedenen wichtigen rechtlichen Fragen im Zusammenhang mit dem Bau von Windenergieanlagen. Einige Fragen bleiben aufgrund der Einzelfallbeurteilung allerdings offen.

Dans un arrêt important et abondamment motivé, le Tribunal fédéral écarte les griefs principaux de riverains et d'organisations de protection de la nature et du paysage contre le projet de parc éolien de Sainte-Croix dans le canton de Vaud. Il soumet tout de même la décision d'approbation du plan d'affectation cantonal et du permis de construire à deux conditions supplémentaires mineures. Il se prononce sur diverses questions juridiques importantes en rapport avec la construction d'éoliennes, mais laisse certaines questions ouvertes en raison du caractère individuel et concret de son appréciation du projet.

Urteil 1C_657/2018, 1C_658/2018 des Bundesgerichts vom 18. März 2021 (zur amtlichen Publikation vorgesehen)

Andreas Stöckli, Dr. iur., Professor an der Universität Freiburg

Der Entscheid

Der Fall

(406) Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet das partnerschaftlich durch das Energieversorgungsunternehmen Romande Energie und den Kanton Waadt seit vielen Jahren verfolgte Windparkprojekt Sainte-Croix, das im Gebiet Mont-des-Cerfs und Gittaz-Dessus (Kanton Waadt) den Bau von sechs rund 150 Meter hohen Windenergieanlagen umfasst. Nachdem das Verwaltungsgericht des Kantons Waadt Beschwerden gegen das Projekt gutgeheissen und Ergänzungen angeordnet hatte, wurden im Jahr 2017 von den zuständigen kantonalen Behörden der angepasste kantonale Nutzungsplan betreffend das Windparkprojekt genehmigt sowie die erforderliche Rodungsbewilligung erteilt. Ausserdem erteilte die Gemeinde Sainte-Croix im Anschluss daran die Baubewilligung für das Projekt. Mit Urteil vom 8. November 2018 hiess das Verwaltungsgericht des Kantons Waadt dagegen erhobene Beschwerden nur teilweise gut und ordnete bloss einige zusätzliche (untergeordnete) Auflagen an. Das Projekt wurde aber nicht grundsätzlich in Frage gestellt. Gegen diesen Entscheid gelangten BirdLife Schweiz, Helvetia Nostra, die «Association pour la défense des Gittaz et du Mont-des-Cerfs» sowie zahlreiche Privatpersonen und eine Gemeinde ans Bundesgericht. Das Bundesgericht heisst die Beschwerden lediglich in zwei untergeordneten Punkten gut und bestätigt im Übrigen das vorinstanzliche Urteil.

Zunächst weist das Bundesgericht Rügen betreffend die Verletzung von Verfahrensgarantien (Anspruch auf rechtliches Gehör, Zusammensetzung des kantonalen Gerichts und fehlende Unbefangenheit der zuständigen kantonalen Behörden wegen der Beteiligung des Kantons Waadt am Windparkprojekt) als nicht stichhaltig zurück (E. 3 und 4). Sodann führt es aus, dass es nicht willkürlich erscheine, dass die Baubewilligung nur wenige Tage nach der Genehmigung des Nutzungsplans erteilt worden sei, zumal beide ohne Einschränkung durch die Beschwerdeinstanzen geprüft werden konnten (E. 5). Nach Ansicht des Bundesgerichts ebenso wenig verletzt wurde die Pflicht zur Koordination der verschiedenen Verfahren (kantonaler Nutzungsplan, Rodungsbewilligung, Baubewilligung) nach Art. 25a RPG (E. 6). Die Beschwerdeführer machen weiter eine Reihe von verfahrensrechtlichen Rügen im Zusammenhang mit der Rodungsbewilligung geltend, die das Bundesgericht ebenfalls zurückweist (E. 7).

Das Bundesgericht wendet sich sodann den gerügten Verstössen gegen das Biotop- und Artenschutzrecht, insbesondere dem Vorwurf, dass das Projekt schutzwürdige Lebensräume von Brutvögeln in unzulässiger Weise beeinträchtigen würde, zu. Es hält fest, dass Art. 18 Abs. 1^{er} NHG und Art. 14 Abs. 6 NHV solche Beeinträchtigungen nicht absolut verbieten, sondern unter den Voraussetzungen zulassen, dass sie unvermeidbar sind, an der Erstellung der Anlage ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht und die Anlage nicht an einem anderen Ort realisiert werden kann (E. 8.2). Nach Ansicht des Bundesgerichts sind diese Voraussetzungen im vorliegenden Fall im Wesentlichen erfüllt. Es nimmt dabei auf Art. 12 EnG Bezug, wonach Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien ab einer bestimmten Grösse und Bedeutung von «nationalem Interesse» sind. Nach Art. 9 Abs. 2

EnV ist dies bei Windkraftanlagen der Fall, wenn sie über eine mittlere erwartete Produktion von jährlich mindestens 20 GWh verfügen (zu erreichen mit drei grossen Windkraftanlagen), wobei nach Art. 9 Abs. 1 EnV mehrere Anlagen gemeinsam berücksichtigt werden dürfen, wenn sie in einer nahen räumlichen und gemeinsamen Anordnung (Windpark) stehen. Da der Windpark Sainte-Croix auf einen prognostizierten Durchschnittswert von knapp 22 GWh/a kommt, wird die Überschreitung dieser Schwelle bejaht. Obwohl der in Art. 9 Abs. 2 EnV festgelegte Schwellenwert relativ tief angesetzt ist, spricht sich das Bundesgericht – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer – für die Vereinbarkeit mit dem übergeordneten Recht, namentlich mit Art. 12 EnG, aus. Denn bei einer höheren Schwelle, so das Bundesgericht, wäre es in der Schweiz aufgrund der Kleinräumigkeit und der dichten Siedlungsstruktur kaum möglich, Windparks zu realisieren (E. 8.3 f.).

Das Bundesgericht erachtet in der folgenden, sehr ausführlichen Erwägung (E. 9) die zum Schutz von Auerhuhn, Waldschnepfe und Uhu im Einzelnen vorgesehenen Massnahmen grundsätzlich für ausreichend, wobei eine Ergänzung angeordnet wird: Die Schliessung der Passstrasse «route du col de l'Aiguillon» für den Motorfahrzeugverkehr ab dem 1. Dezember muss vom 31. März auf den 31. Mai ausgedehnt werden (ausgenommen sind der Verkehr der Forstwirtschaft und zur Vorbereitung der Sömmerungsgebiete). Nach Ansicht des Bundesgerichts genügen des Weiteren auch die zum Schutz der Zugvögel zu ergreifenden Massnahmen (insbesondere die permanente Radarüberwachung mit Abschaltung der Anlage bei starker Flugbewegung und das Schlagopfer-Monitoring) den rechtlichen Anforderungen (E. 10). Ebenfalls weitgehend eingehalten seien unter Berücksichtigung der zu treffenden Schutzmassnahmen (namentlich Verzicht auf eine Anlage und Auswahl der Standorte) die lärmschutzrechtlichen Vorschriften. Für einen Standort, an dem die Planungswerte nicht eingehalten sind («Chalet du Mont-des-Cerfs»), könne eine Erleichterung nach Art. 7 Abs. 2 LSV gewährt werden (E. 11).

Bezüglich des Landschaftsschutzes und der Walderhaltung (E. 12) weist das Bundesgericht abschliessend erneut auf das «nationale Interesse» an Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien hin. Obwohl sich der Standort des Windparks als solcher nicht in einem Bundesinventar von Objekten von nationaler Bedeutung befinde, habe das Projekt eine nicht unerhebliche Auswirkung auf die Landschaft. Dies schliesse die Errichtung von grossen Windkraftanlagen aber nicht völlig aus. Das Bundesgericht habe dies bereits in einem früheren Entscheid festgehalten (BGE 132 II 408); mit dem Inkrafttreten von Art. 12 Abs. 2 und Abs. 3 EnG gelte dies umso mehr, zumal das öffentliche Interesse an der Produktion von erneuerbaren Energien zusätzlich gestärkt worden sei; insbesondere auch in BLN-Gebieten seien die Chancen für die Realisierung von Anlagen zur Produktion erneuerbarer Energien erhöht worden. Unter Bezugnahme auf den neuen Art. 5 Abs. 3^{bis} WaG wendet das Bundesgericht diese Überlegungen schliesslich auch auf den Waldschutz an.

Anmerkungen

Im Jahr 2017 hat das Stimmvolk das erste Massnahmenpaket zur Energiestrategie 2050 (Revision EnG) angenommen, das auf den Übergang hin zu einer Energieversorgung, die stärker auf der Nutzung erneuerbarer Energien, insbesondere einheimischer erneuerbarer Energien, gründet (Art. 1 Abs. 2 lit. c EnG). Der Ausbau der erneuerbaren Energien ist erforderlich, um in Zeiten des Klimawandels von den fossilen Energieträgern wegzukommen, die auslaufende Atomkraft zu ersetzen und die Stromversorgungssicherheit zu gewährleisten. Wenngleich das Windkraftpotenzial in der Schweiz sicherlich nicht mit jenem in anderen europäischen Staaten wie etwa Dänemark oder Irland zu vergleichen ist, so muss doch auch in der Schweiz die Windenergie einen Beitrag zur Energiewende leisten. Gerade in den Wintermonaten, in denen die Schweiz zur Deckung des Strombedarfs bereits heute auf Importe aus dem Ausland angewiesen ist und andere erneuerbare Energiequellen, wie insbesondere die Solarkraft, ihre Kapazitäten nicht ausschöpfen können, könnte die Windenergie eine gewisse Bedeutung erlangen. Der Ausbau der Windkraft kommt allerdings schleppend voran¹. Dies ist weniger auf fehlende Investitionsbereitschaft zurückzuführen, sondern vielmehr darauf, dass entsprechende Vorhaben in Planungs- und Bewilligungsverfahren auf erhebliche Widerstände und Hürden stossen². Es war deshalb auch eines der Ziele des ersten Massnahmenpakets zur Energiestrategie 2050, die entsprechenden raumplanungs-, bau- und umweltschutzrechtlichen Rahmenbedingungen anzupassen und eine Akzentverschiebung vorzunehmen (vgl. insbesondere Art. 10 ff. EnG).

Das Bundesgericht hat sich bereits in der Vergangenheit mit Windparkprojekten auseinandersetzen müssen³. Dabei spielte die Frage der Abwägung zwischen den Interessen an der Förderung erneuerbarer Energien einerseits und den raumplanerischen, natur- und landschaftsschutzrechtlichen Interessen andererseits ebenfalls eine Rolle⁴, wobei das

¹ Gemäss den Szenarien im Rahmen des ersten Massnahmenpakets zur Energiestrategie 2050 gingen die Bundesbehörden für die Windkraftproduktion von 0.66 TWh/a im Jahr 2020, von 1.76 TWh/a im Jahr 2035 und von 4.26 TWh/a im Jahr 2050 aus (vgl. Botschaft zum ersten Massnahmenpaket der Energiestrategie 2050 [Revision des Energierechts] und zur Volksinitiative «Für den geordneten Ausstieg aus der Atomenergie [Atomausstiegsinitiative]», BBl 2013 7561, S. 7646 ff.). In der Schweiz waren Ende 2020 insgesamt 42 Gross-Windenergieanlagen mit einer Gesamtleistung von 87 Megawatt (MW) installiert. Ihre Jahresproduktion betrug 2020 lediglich 146 GWh (vgl. <<https://www.suisse-eole.ch/de/windenergie/statistik/>> [besucht am 17.8.2021]).

² Vgl. SUISSE EOLE/ENERGIE SCHWEIZ/BFE, Windenergiestrategie: Windstrom & Klimaschutz, Analyse und Aktualisierung des Potenzials der Windenergie in der Schweiz, Version Nr. 3 vom 12. Juni 2020 (abrufbar unter <<https://www.bfe.admin.ch/bfe/de/home/versorgung/erneuerbare-energien/windenergie.html>> [besucht am 17.8.2021]).

³ Vgl. BGE 132 II 408; BGer, Urteil 1C_346/2014 vom 26.10.2016 (vgl. zu diesem Urteil ausführlich B. WALDMANN, Windenergie im Konflikt mit dem Natur- und Landschaftsschutz – Eine Zusammenfassung und Kommentierung des Bundesgerichtsurteils 1C_346/2014 vom 26. Oktober 2016 [Windparkzone Schwyberg], FZR 2016, S. 385–404).

⁴ Vgl. dazu auch eingehend K. PLÜSS, Interessenabwägung beim Bau von Wasser- und Windenergieanlagen, Zürich/St. Gallen 2017; vgl. auch F. KLABER, Öffentlichrechtliche Vorgaben für Windenergieanlagen, Diss. Basel, Basel 2014.

Bundesgericht der Förderung der Windkraft bereits in BGE 132 II 408 eine erhebliche Bedeutung zugemessen hat⁵. Trotzdem ist das vorliegende Urteil mit Spannung erwartet worden, zumal sich das Bundesgericht zum ersten Mal nach Annahme des neuen Energiegesetzes eingehender mit diesem Spannungsverhältnis auseinandersetzen musste. An verschiedenen Stellen im Urteil, etwa hinsichtlich der Lebensräume von Brutvögeln oder der Rodung von Wald, wird der vom Gesetzgeber getroffenen Entscheidung, die Realisierung von Anlagen zur Förderung erneuerbarer Energien zu erleichtern, Rechnung getragen, wobei die Interessen stets sorgfältig gegeneinander abgewogen werden, was etwa auch dazu führt, dass das Bundesgericht den Vogelschutz durch zusätzliche Auflagen stärkt. Dieses behutsame Abwägen der Interessen verdient Anerkennung, wobei es auch zu begrüssen ist, dass der gesetzgeberischen Akzentverschiebung zugunsten der Förderung der erneuerbaren Energien Nachachtung verschafft wird.

Besonders bedeutsam ist das Urteil insofern, als sich das Bundesgericht näher mit der Frage auseinandersetzt, unter welchen Voraussetzungen der Bau von Windkraftanlagen im «nationalen Interesse» liegt. Art. 9 Abs. 2 EnV, der einzig auf die jährliche Durchschnittsproduktion abstellt, wird als gesetzeskonform angesehen, obwohl Art. 12 Abs. 5 EnG neben der Leistung oder der Produktion als weitere Kriterien die zeitlich flexible und marktorientierte Produktion auflistet. Das Bundesgericht geht davon aus, dass die beiden letztgenannten Kriterien bei der Windkraft stets gegeben sind und der Bundesrat bei der Festlegung der Kriterien deshalb bloss auf die (relativ tiefe) jährliche Durchschnittsproduktion abstellen durfte (E. 8.4.3). Diese Ausführungen werfen Fragen auf (so ist etwa die Produktion insofern nicht flexibel, als Windkraftwerke nur produktionsfähig sind, wenn es auch Wind hat), sie machen aber vor allem deutlich, dass das Bundesgericht im Sinne einer zweckorientierten Auslegung gewillt ist, dem Anliegen, erneuerbare Energien zu fördern, zum Durchbruch zu verhelfen.

Hierbei ist weiter zu beachten, dass in Bezug auf die Zulässigkeit des geplanten Windparks Sainte-Croix das Vorliegen eines «nationalen Interesses» gar kein zwingendes Erfordernis darstellt. Das Vorliegen eines «nationalen Interesses» ist insbesondere (neben anderen Kriterien) erforderlich, um allfällige Eingriffe in inventarisierte Objekte von nationaler Bedeutung rechtfertigen zu können (Art. 6 Abs. 2 NHG). Der vorliegend zur Diskussion stehende Standort des Windparks befindet sich nicht in einem entspre-

chenden Bundesinventar und es liegt auch sonst kein Eingriff in ein Inventarobjekt nach Art. 5 NHG vor⁶, weshalb vorliegend in Bezug auf den Landschaftsschutz nicht Art. 6 NHG, sondern vielmehr die Grundnorm von Art. 3 NHG anwendbar ist. Des Weiteren ist es etwa auch nicht zwingend erforderlich, dass für die Rodung von Wald (Art. 5 Abs. 2 WaG) oder für Eingriffe in Biotope⁷ (vgl. Art. 18 Abs. 1^{er} NHG; Art. 14 Abs. 6 NHV) ein «nationales Interesse» am Vorhaben besteht. Nach der Typologie des Konzepts Windenergie handelt es sich vorliegend (insbesondere in Bezug auf den Landschaftsschutz) um ein sog. «Vorbehaltsgebiet», in welchem der Bau von Windkraftanlagen grundsätzlich in Frage kommt, wobei freilich eine Interessenabwägung durchzuführen ist⁸. Der Umstand, dass das Bundesgericht die Frage des Vorliegens eines «nationalen Interesses» behandelt, ist allerdings nicht zu kritisieren, vielmehr dient dieses Vorgehen dazu, im Rahmen der Interessenabwägungen das Gewicht der Interessen auch zu benennen und entsprechend zu berücksichtigen. Mit anderen Worten hat die Frage, ob der Bau von Windkraftanlagen im «nationalen Interesse» liegt, auch dann eine rechtliche Bedeutung, wenn es sich nicht um Eingriffe in inventarisierte Objekte handelt.

Da vorliegend kein Eingriff in ein Inventarobjekt nach Art. 5 NHG vorliegt, musste sich das Bundesgericht folgerichtig auch nicht näher mit der Frage auseinandersetzen, wie Art. 6 Abs. 2 NHG im Lichte von Art. 12 Abs. 2 und Abs. 3 EnG auszulegen ist⁹. Immerhin weist es in einem obiter dictum darauf hin, dass insbesondere auch in BLN-Gebieten die Chancen für die Realisierung von Anlagen zur Produktion erneuerbarer Energien gestärkt worden seien (E. 12.1). Es bleibt abzuwarten, wie das Bundesgericht diese und weitere offene Fragen im Zusammenhang mit dem Bau von Windenergieanlagen in künftigen Entscheiden beurteilen wird.

⁵ BGE 132 II 408 E. 4.5.2.

⁶ Das Bundesgericht weist allerdings darauf hin, dass in Bezug auf gewisse Orte in der Nähe des Windparks, die im ISOS-Inventar figurieren, nicht unbedeutende landschaftliche Wirkungen («impact paysager») zu verzeichnen sein werden. Es scheint aber nicht von einem Eingriff in ein Inventarobjekt nach Art. 5 NHG auszugehen.

⁷ Vorliegend sind keine Biotope von nationaler Bedeutung nach Art. 18a NHG betroffen, in denen nach Art. 12 Abs. 2 EnG neue Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien ausgeschlossen sind («Schutzgebiet ohne Interessenabwägung»).

⁸ Im Konzept Windenergie des Bundes (Version vom 25.9.2020), S. 11 f., werden vier Kategorien unterschieden: «Schutzgebiet ohne Interessenabwägung», «grundsätzlich Ausschlussgebiet», «Gebiet mit Interessenabwägung bei nationalem Interesse» und «Vorbehaltsgebiet».

⁹ Vgl. zur gesetzgeberisch missglückten Formulierung von Art. 12 Abs. 2 und Abs. 3 EnG A. GRIFFEL, Grundsätzlich gleichrangig = gleichrangig; Denkfehler erlaubt!, ZBl 119 (2018), S. 161 f.