

schönherr

Schönherr Rechtsanwälte GmbH
A-1010 Wien, Schottenring 19
FN 266331 p (HG Wien)
UID ATU 61980967
T: +43 1 534 37 0
E: office.austria@schoenherr.eu
www.schoenherr.eu


TB Raab
Technisches Büro für Biologie



TB Raab GmbH
Technisches Büro für Biologie
Mag. Dr. Rainer Raab
A-2232 Deutsch-Wagram,
E: rainer.raab@tbraab.at
www.tbraab.at

PER E-MAIL

An die
NÖ Landesregierung
Abteilung Umwelt- und Anlagenrecht
Landhausplatz 1
3109 St Pölten
post.wst1@noel.gv.at

02.06.2025
WINDLA/06007 JIRC-SAW

WST1-UG-74

Antragstellerin:

WLK Projektentwicklungs GmbH
Agrarstraße 1, 2284 Untersiebenbrunn

vertreten durch:

§ 8 Abs 1 RAO
P 130765


schönherr
RECHTSANWÄLTE GMBH
A-1010 Wien, Schottenring 19
T: +43 1 534 37 0 | F: +43 1 534 37-66100

wegen:

Vorhaben Windpark Großinzersdorf II
("WP GI II")
Stellungnahme zu Teilgutachten Biologi-
sche Vielfalt

S T E L L U N G N A H M E

1-fach

1 Einleitung

Wir, die WLK Projektentwicklungs GmbH, planen die Errichtung und den Betrieb des **Windparks Großinzersdorf II ("WP GI II")** im Bezirk Gänserndorf in Niederösterreich. Dazu haben wir mit Schreiben vom **04.03.2024** einen **Antrag auf UVP-Genehmigung** samt Einreichunterlagen bei der NÖ LReg als zuständiger UVP-Behörde eingebracht.

Mit Schreiben vom 05.05.2025, WST1-UG-74/036-2025, übermittelte uns die UVP-Behörde die Zusammenfassende Bewertung der Umweltauswirkungen inkl Anhang sowie die Teilgutachten (TGA) der PGA und hat uns die Möglichkeit gegeben bis 02.06.2025 dazu Stellung zu nehmen. Zum TGA des PGA Suske zum Fachbereich (FB) Biologische Vielfalt vom 01.04.2025 erstatten wir fristgerecht nachstehende Stellungnahme.

2 Stellungnahme

Im TGA Biologische Vielfalt werden ua die Auswirkungen des ggst Vorhabens auf das **Schutzgut Vögel** betrachtet. Dabei sind insb folgende Punkte hervorzuheben:

- (i) Das TGA nimmt auf die Stellungnahme von BirdLife Österreich vom 04.10.2024 Bezug (S 54). Darin ist von einem Kaiseradler-Horst im Jahr 2022 innerhalb von weniger als 1.500 m zur "nächsten geplanten Windkraftanlage des Vorhabens" die Rede. Der PGA legt diese Annahme seinem Gutachten zugrunde und schlägt auf Basis dessen zusätzliche Auflagen vor.
- (ii) Bei der Bewertung der Eingriffsintensivität und -erheblichkeit auf S 50 des TGA führt der PGA eine kumulative Betrachtung mit anderen Windenergievorhaben durch und kommt dadurch zu einer anderen Bewertung der Eingriffserheblichkeit als in dem von uns eingereichten UVE-Fachbericht (Dokument D 0401 des Einreichoperats).
- (iii) Vor diesem Hintergrund schlägt der PGA zusätzliche Auflagen vor:
 - a. die Erhöhung der bereits vorhabensimmanenten Anlage von Maßnahmenflächen von 15 ha auf 20 ha (BV_16) und
 - b. die Implementierung eines Antikollisionssystems (BV_17).

Dazu nehmen wir Stellung wie folgt.

2.1 Kaiseradlerhorst

Der PGA bezieht sich in seinem TGA vom 01.04.2025 hinsichtlich des relevanten Kaiseradlerhorsts lediglich auf die Aussagen von BirdLife Österreich. Der vermeintliche Horststandort findet sich im TGA nicht.

Auf Nachfrage wurde uns mit E-Mail vom 27.05.2025 die Lage des vermeintlichen Brutplatzes von PGA Suske übermittelt. Unsere FB-Ersteller haben diesen vermeintlichen Horststandort des Kaiseradlers im Rahmen der umfassenden Beobachtungen zur Vorbereitung der UVP-Einreichung in den Jahren 2022 und 2023 als Mäusebusard-Horst aufgefunden und konnten am 30.05.2025 den Besatz durch die Waldohreule dokumentieren (vgl Abbildung 1 bis Abbildung 3).

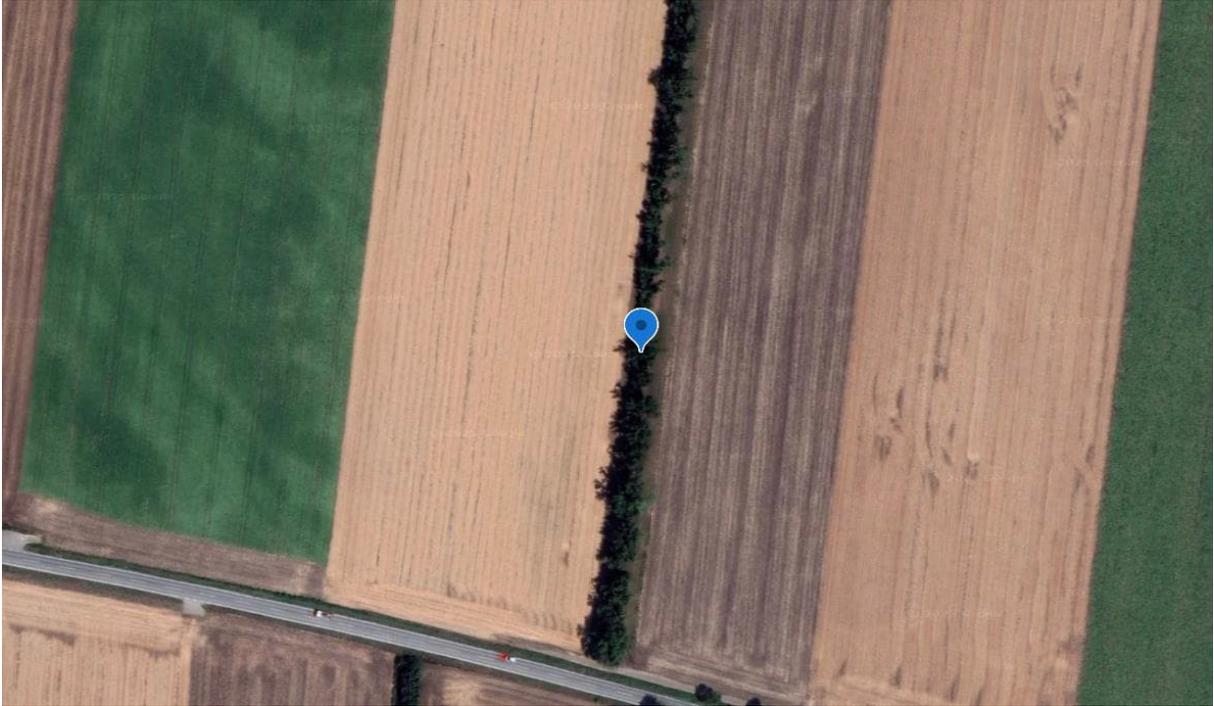


Abbildung 1: Lage des Horststandorts mit Besatz des Mäusebussards in den Jahren 2022 und 2023 und der Waldohreule im Jahr 2025 (aufgenommen am 30.05.2025).



Abbildung 2: Horststandort mit Besatz der Waldohreule (aufgenommen am 30.05.2025).



Abbildung 3: Detailansicht des Horsts (aufgenommen am 30.05.2025).

Aufgrund dieser Beobachtungen ist festzuhalten:

2.2 Kein relevanter Horststandort

Die von BirdLife Österreich angeführten Beobachtungen beziehen sich auf temporäre Aufenthalte eines Kaiseradlerpaars sowie auf das Eintragen von Nistmaterial. BirdLife Österreich hält fest: "Es kam aber offensichtlich zu keiner Ei-Ablage". Festzuhalten ist, dass der durch das TB Raab am 30.05.2025 dokumentierte Horst nicht der üblichen Größe eines abgeschlossenen Kaiseradlerhorsts entspricht. Eine Brut des Kaiseradlers in diesem Horst kann ausgeschlossen werden. Vielmehr ist davon auszugehen, dass entsprechend den Angaben von BirdLife Österreich der Kaiseradler mit dem Bau eines Horsts angefangen hat, dieses Unterfangen jedoch zeitnah abgebrochen hat und der Horst bereits im Jahr 2022 durch den Mäusebussard fertiggestellt und genutzt wurde. Der Horststandort hat für den Kaiseradler somit nie eine ökologische Funktionstüchtigkeit erreicht. Zudem wird selbst in der Stellungnahme von BirdLife Österreich darauf hingewiesen, dass es sich vermutlich um ein auf slowakischer Seite ansässige Brutpaar handelt.

Wir gehen daher davon aus, dass am genannten Standort nie ein **rechtlich relevanter Horststandort** des Kaiseradlers vorlag.

Vor diesem Hintergrund erscheint es uns nicht gerechtfertigt, ohne Nachweis einer erfolgreichen Brut und der Verlagerung des Brutpaars in die Slowakei, die vorgeschlagenen zusätzlichen Auflagen – insbesondere die kostenintensive Implementierung eines Antikollisionssystems inklusive Ausweitung der Maßnahmenflächen – zu akzeptieren. Wir sehen **keine fachliche Grundlage** für die geforderten **Auflagen**.

2.3 Keine hohe Rückkehrwahrscheinlichkeit

Unter der Annahme, dass im Jahr 2022 tatsächlich ein Kaiseradlerpaar im näheren Umkreis einer Windenergieanlage des geplanten WP versucht hat, zu brüten, fehlt im ggst TGA eine Auseinandersetzung mit der Frage der Rückkehrwahrscheinlichkeit dieses Brutpaars. Dies ist insb für die Beurteilung relevant, ob für den (verlassenen) Horst ein Nestschutz iSd Art 5 lit b der Vogelschutzrichtlinie (VS-RL)¹ besteht.

Der EuGH hat bislang in zwei Vorabentscheidungsverfahren zum **zeitlichen Geltungsbereich** von – dem Nestschutz vergleichbaren – Schutz von Fortpflanzungs- und Ruhestätten gem FFH-RL festgehalten, dass unter dem Begriff Ruhestätte auch solche zu verstehen sind, die zwar nicht mehr beansprucht werden, aber eine **hohe Rückkehrwahrscheinlichkeit** besteht.² Nähere Ausführungen, was unter einer hohen Rückkehrwahrscheinlichkeit zu verstehen ist, enthalten die EuGH-Urteile nicht. Auch die österr Rsp³ hat sich mit diesem Thema bislang noch nicht befasst.

Aus den EuGH-Urteilen lässt sich jedoch erkennen, dass die Rückkehrwahrscheinlichkeit sachverständig zu prüfen ist. Die daran anschließende Rechtsfrage beschränkt sich dabei auf die Beurteilung, ob eine "**hohe Rückkehrwahrscheinlichkeit**" vorliegt.⁴

Dem EK-Leitfaden zum strengen Schutzsystem für Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse im Rahmen der FFH-Richtlinie vom 12.10.2021 ist auf S 39 f ebenfalls zu entnehmen, dass **auch verlassene Fortpflanzungs- und Ruhestätten zu schützen sind**, wenn eine **hinreichend hohe Wahrscheinlichkeit besteht**, dass die betreffende Art an diese Stätten und Orte zurückkehrt. Als Beispiel wird eine von Fledermäusen zur Überwinterung genutzte Höhle genannt, die auch im Sommer zu schützen ist, weil diese Art gewohnheitsmäßig jedes Jahr in das gleiche Winterquartier zurückkehrt. Weiters wird ausgeführt, dass Fortpflanzungs- und Ruhestätten, die regelmäßig genutzt werden, entweder **innerhalb eines Jahres oder von Jahr zu Jahr**, geschützt werden müssen – auch wenn sie nicht besetzt sind.

Die Rückkehrwahrscheinlichkeit ist somit fachlich zu bewerten. Der PGA hat dies in seinem TGA unterlassen und hat – ohne nähere Begründung – die Angaben von BirdLife Österreich seiner gutachterlichen Bewertung zugrunde gelegt.

Eine fachliche Prüfung der Rückkehrwahrscheinlichkeit hat dabei insbesondere auf nachfolgende Faktoren Rücksicht zu nehmen:

- (i) Die Errichtung des Horsts wurde nach Angabe von BirdLife Österreich temporär durch den Kaiseradler vorgenommen, jedoch wurde dieser durch den Kaiseradler nie fertig gestellt.

¹ Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten.

² EuGH 02.07.2020, C-477/19; EuGH 28.10.2021, C-357/20.

³ Die Entscheidung C-477/19 wird zwar bereits häufig in den rechtlichen Beurteilungen des BVwG angeführt, ohne sich jedoch mit der (hohen) Rückkehrwahrscheinlichkeit auseinanderzusetzen (zB BVwG 04.10.2021, W118 2197944-1; BVwG 06.02.2024, W248 2245552-1; BVwG 24.06.2024, W248 2273872-1; BVwG 31.07.2024, W248 2275407-1).

⁴ *Singer/Kessler*, Die scharfen Nagezähne des Feldhamsters - oder: "Der Biber der Bauten", immo aktuell 2020, 312.

- (ii) Das betroffene Brutpaar brütet nach Einschätzung von BirdLife Österreich aktuell an anderer Stelle in der Slowakei.
- (iii) Der Horststandort befand sich nie in einem für Kaiseradler zur Brut nutzbaren Zustand, eine Nutzung durch andere Kaiseradler ist daher unwahrscheinlich.
- (iv) Der Horst wird seit 3 Jahren vom Kaiseradler nicht genutzt.

Festzuhalten ist, dass der Maßstab der Prüfung eine hohe Rückkehrwahrscheinlichkeit verlangt, eine durchschnittliche, geringe oder sogar äußerst geringe Rückkehrwahrscheinlichkeit erfüllt dieses Kriterium nicht. Es liegt daher keine "hohe Rückkehrwahrscheinlichkeit" vor, ein Nestschutz iSd Art 5 lit b der VS-RL besteht nicht.

2.4 Bewertung der Eingriffsintensität und -erheblichkeit

Im TGA wird die sog "**Konfliktintensität**" als ein zentrales Bewertungskriterium der Eingriffsintensität windkraftrelevanter Brutvogelarten herangezogen. Diese Konfliktintensität berücksichtigt insb die **kumulierenden Effekte bereits bestehender Windenergieanlagen (WEA)**. Nach Ansicht des PGA handelt es sich beim Vorhabensgebiet um einen mit WEA vorbelasteten Bereich, weshalb von einer hohen Konfliktintensität der WEA-Planung auszugehen sei. Die daraus abgeleitete Eingriffsintensität und in Folge Eingriffserheblichkeit wird in mehreren Fällen um eine oder zwei Stufen höher bewertet als in dem von uns vorgelegten Fachbericht (Dokument D0401). Der PGA kommt insb zu einer

- hohen Eingriffserheblichkeit für Rohrweihe, Rotmilan, Sakerfalke, Wiesenweihe und
- **sehr hohen Eingriffserheblichkeit für den Kaiseradler.**

Die im TGA vorgenommene Hochstufung der Eingriffsintensität und -erheblichkeit aufgrund der bereits bestehenden Vorbelastung durch andere WEA stellt eine methodische Erweiterung dar, die über die Vorgaben der VS-RL (und des NÖ JagdG) hinausgeht. Eine solche Kumulation ist nach dem Regelungsgehalt der Richtlinie nicht vorgesehen und kann daher im Rahmen der artenschutzrechtlichen Prüfung nach der VS-RL nicht als verbindliches Kriterium herangezogen werden.

Die Richtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten ua, bestimmte Verbotstatbestände zum Schutz der wildlebenden Vogelarten umzusetzen (zB Verbot der absichtlichen Tötung, Störung während der Brutzeit, Zerstörung von Nestern). Im Rahmen der artenschutzrechtlichen Prüfung nach der VS-RL ist die Beurteilung grds auf die **Auswirkungen des konkreten Vorhabens** auf die betroffenen Individuen und deren Fortpflanzungs- und Ruhestätten beschränkt. Die Richtlinie sieht **keine Verpflichtung zur Berücksichtigung kumulativer Effekte** im Rahmen des Artenschutzes vor.⁵

⁵ Selbes gilt für den artenschutzrechtlichen Teil der Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie (FFH-RL). Die artenschutzrechtliche Prüfung bezieht sich auch hier auf das einzelne Vorhaben und dessen Auswirkungen auf die geschützten Arten. Eine ausdrückliche Verpflichtung zur Kumulation besteht im Artenschutzrecht nicht.

Dies hat auch die Judikatur bereits klargestellt.⁶

Bei korrekter Betrachtung gem den Vorgaben der VS-RL ist daher von einer wesentlich geringeren Eingriffserheblichkeit für den Kaiseradler auszugehen und es sind keine Auflagen, insb kein Antikollisionssystem, zur Einhaltung der artenschutzrechtlichen Tatbestände erforderlich.

Entsprechende Ausführungen finden sich bereits in der mit Schreiben vom 07.01.2025 vorgelegten Stellungnahme des TB Raab von 07.12.2024 ("250107 Beilage ./2 Beantwortung Stellungnahmen"): *"Der Planungsraum liegt im äußersten Randbereich der Raumnutzung des Kaiseradlers im March-Thaya-Raum. Die nächsten bekannten Brutstätten liegen mehr als 8 km zum Windparkbereich entfernt. Ein Großteil der im Gebiet festgestellten Erfassungen ist dementsprechend auf immature, nicht nestgebundene Individuen zurückzuführen. Diese durchstreifen üblicherweise großflächige Gebiete, bevor sie an einem geeigneten Brutplatz sesshaft werden.*

Da sich die Nutzung des Projektgebiets auf viele Individuen verteilt und zusätzlich durch geeignet Lenkungsflächen eine Reduktion des Kollisionsrisikos erreicht wird (vgl. Kapitel 2.4 „Wirksamkeit der Lenkungsflächen“) und die Abstandsempfehlungen (BirdLife 2021) zu Brutplätzen deutlich übertroffen werden (mehr als 8 km statt 3 km) ist kein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko für ein einzelnes Individuum gegeben. Der Verbotstatbestand der „Tötung“ ist somit zweifelsfrei widerlegt."

Betreffend der im TGA unterstellten hohen Eingriffsintensität für Rohrweihe und Rotmilan sei auf die bereits vorgelegten Stellungnahmen des TB Raab von 20.02.2025 bzw 07.12.2024 verwiesen. Bezüglich der unterstellten mittleren Eingriffsintensität beim Sakerfalken wird darauf hingewiesen, dass die dem Projektgebiet nächstgelegene zur Brut genutzte künstliche Nistplattform für den Sakerfalken nach erfolgreicher Brut in den Jahren 2021 und 2022 im Jahr 2023 erfolglos blieb, weil hier ein Ast auf das Nest gefallen war. Im November 2024 erfolgte als Reaktion auf dieses Ereignis und in Zusammenhang mit dem Windpark Dürnkrot IV die Verlegung von zwei Nisthilfen, darunter auch die der einzigen ehemals besetzten Nistplattform im 1.500 m "Weiteren Aktionsraum". Betreffend die unterstellte mittlere Eingriffsintensität der Wiesenweihe wird ebenfalls auf die Stellungnahme des TB Raab vom 20.02.2025 verwiesen. Die dort dargestellten Abbildungen 3 bis 5 zeigen, dass die Rückschlüsse bezüglich der Rohrweihe direkt auf die Wiesenweihe übertragbar sind.

Die Eingriffsintensität und somit auch die Eingriffserheblichkeit für den Kaiseradler, die Rohrweihe, den Rotmilan, den Sakerfalken und die Wiesenweihe sind daher entsprechend der IST-Situation und den neuesten wissenschaftlichen Erkenntnissen zum Flugverhalten dieser Arten betreffend das Vorhaben WP GI II als gering einzustufen. Es werden keine Verbotstatbestände ausgelöst.

⁶ BVwG 06.11.2023, W102 2270375-1; VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021 dahingehend, dass darauf abgestellt wird, inwieweit der betroffene Lebensraum unabhängig vom geplanten Vorhaben für die jeweiligen Tiere bereits Risiken – etwa aus Nutzung dieses Lebensraums durch den Menschen – enthält.

2.5 Vorgeschlagene Auflagen

Unabhängig von dem bisher Gesagten halten wir fest, dass die gleichzeitige Vorschreibung eines Antikollisionssystems zusätzlich zur Erhöhung von Maßnahmenflächen für uns nicht nachvollziehbar ist.

Die Herstellung von Maßnahmenflächen ist aus unserer Sicht das vorrangige Mittel zur Risikominimierung, weil sie bereits eine weiträumige Ausweichmöglichkeit für sensible Vogelarten schafft. Der Einsatz eines Antikollisionssystems ist insb aufgrund der oben ausgeführten Feststellungen zum vermeintlichen Kaiseradlerhorst nicht erforderlich.

Umso weniger schlüssig erscheint die gleichzeitig geforderte Erhöhung der Maßnahmenflächen zusätzlich zur Implementierung eines Antikollisionssystems. Die Erfahrung aus anderen Verfahren, insb unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BVwG⁷, die der PGA in seinem TGA auch zitiert, zeigt, dass durch die Implementierung eines Antikollisionssystems das Mortalitätsrisiko für besonders geschützte Vogelarten – wie den Kaiseradler – bereits auf ein Maß reduziert werden kann, das dem allgemeinen Lebensrisiko entspricht und somit keine signifikante zusätzliche Gefährdung mehr darstellt. Wenn jedoch bereits durch das Antikollisionssystem ein ausreichender Schutz gewährleistet ist, erscheint eine zusätzliche Erhöhung der Ausgleichsflächen als unverhältnismäßig und fachlich nicht begründet. Im zitierten BVwG-Erkenntnis wurden die Ausgleichsflächen wegen des Einsatzes von Identiflight sogar reduziert.

Die Vorschreibung beider Auflagen ist daher nicht verständlich und sollte im Sinne der Verhältnismäßigkeit und Effektivität der Maßnahmen überdacht werden.

Darüber hinaus halten wir fest, dass es neben dem Antikollisionssystem andere, weniger kostenintensive Möglichkeiten gibt, um ein allfälliges Kollisionsrisiko sinnvoll zu verringern. So werden in Deutschland zum Schutz von Greifvogelarten regelmäßig Abschaltungen bei landwirtschaftlichen Ereignissen oder phänologiebedingte Abschaltungen vorgeschrieben. Erfahrungen mit phänologiebedingten Abschaltungen aus Hessen zeigen, dass bei Festsetzung eines in diesem Zeitraum erforderlichen Schutzniveaus (zB 90 % Anteil der Flugaktivität), unter Berücksichtigung der Überschneidung des Rotorbereichs der Anlage mit der artspezifischen Flughöhenverteilung, eine cut in-Windgeschwindigkeit definiert werden kann, die das geforderte Schutzniveau sicherstellt. So reduziert sich beim Rotmilan entsprechend der mündlichen Mitteilung durch Betreiber der Ertragsverlust bei einer 6-wöchigen phänologiebedingten Abschaltung (bezogen auf den Jahresertrag) von 2,3 % auf 0,3 %. Eine vergleichbare Vorgehensweise kann auch auf den Kaiseradler übertragen werden. Diese Alternativmöglichkeiten wären vom PGA zumindest zu prüfen gewesen, statt sofort die kostenintensivste Maßnahme vorzuschreiben.

Angesichts dessen, dass in der IST-Situation der unterstellte Kaiseradlerhorst nachweislich von der Waldohreule genutzt wird, ist die Forderung eines Antikollisionssystems mit unkalkulierbarem Ertragsverlust, hohem Anlagenverschleiß und

⁷ BVwG 06.11.2023, W102 2270375-1.

Anschaffungskosten von mehr als EUR 100.000 je Anlage sowie entsprechenden Folgen auf die Finanzierungskosten des Vorhabens, vollkommen unverhältnismäßig.

3 Ersuchen

Im Ergebnis halten wir fest, dass wir die Qualität des von BirdLife Österreich angeführten Kaiseradlerhorsts hinterfragen. Da dieser Standort in den bisherigen Untersuchungen in den Jahren 2022 und 2023 vom Mäusebussard und im Jahr 2025 von der Waldohreule genutzt wurde, ist davon auszugehen, dass es sich nicht um einen rechtlich relevanten Horststandort des Kaiseradlers handelt und eine hohe Rückkehrwahrscheinlichkeit aus naturschutzfachlichen Sicht ausgeschlossen werden kann.

Wir ersuchen daher, bei der Bescheiderlassung zu berücksichtigen, dass die Vorschreibung von Auflagen für den Kaiseradler – insbesondere die kostenintensive Implementierung eines Antikollisionssystems und die Ausweitung der Maßnahmenflächen – nur bei Vorliegen eines Horststandorts für den Kaiseradler bzw nur auf Basis einer fachlich fundierten Bewertung der Rückkehrwahrscheinlichkeit zulässig ist. Solange diese Nachweise nicht vorliegen, sehen wir keine ausreichende Grundlage für die vorgeschlagenen Maßnahmen.

Darüber hinaus möchten wir darauf hinweisen, dass die im Gutachten vorgenommene Hochstufung der Eingriffserheblichkeit auf der Berücksichtigung kumulativer Effekte beruht, die nach dem Regelungsgehalt der VS-RL, der FFH-Richtlinie und des NÖ JagdG im Rahmen der artenschutzrechtlichen Prüfung nicht vorgesehen ist. Die Prüfung muss sich vielmehr auf die unmittelbaren und mittelbaren Auswirkungen des konkreten Vorhabens beschränken.

Unabhängig davon können wir die gleichzeitige Vorschreibung eines Antikollisionssystems und einer Erhöhung der Maßnahmenflächen nicht nachvollziehen, weil bereits durch eine dieser Maßnahmen ein ausreichender Schutz gewährleistet werden kann.

Wir ersuchen, unsere Ausführungen bei der Erteilung des Bescheids entsprechend zu berücksichtigen.

WLK Projektentwicklungs GmbH