

per e-mail: post.wst1@noel.gv.at

WSTI-UG-66
Wien, am 4.12.2023
FB/sp

An die
Niederösterreichische Landesregierung
Gruppe Wirtschaft, Sport und Tourismus
Abteilung Anlagenrecht
Landhausplatz 1, Haus 14 und 16
3109 St. Pölten

ANTRAGSTELLERIN ÖKOENERGIE Beteiligungs GmbH
Mariengasse 4
2120 Obersdorf

VERTRETEN DURCH

**ONZ & PARTNER
RECHTSANWÄLTE
GMBH** 1010 Wien,
Schwarzenbergplatz 16
T (+43-1) 715 60 24 F DW 30
IBAN AT55 2011 000 1360 8274
BIC GIBAATWWXXX

Vollmacht gemäß § 8 RAO erteilt

WEGEN Windpark Höflein Repowering;
§ 3a Abs 6 in Verbindung mit
Z 6 lit a Anhang 1 UVP-G 2000

**ANTRAG
auf Erteilung einer
Änderungsgenehmigung
nach dem UVP-G 2000**

**ONZ & Partner
Rechtsanwälte GmbH**
Schwarzenbergplatz 16
1010 Wien

T +43 1 715 60 24
F +43 1 715 60 24-30
office@onz.at
www.onz.at

1 Beilage (Einreichoperat, elektronisch)

FN 222714x
Handelsgericht Wien

1. SACHVERHALT

1.1. Die drei Vorhaben Windpark Höflein, Höflein II und Höflein III sollen gemeinsam erneuert („repowert“) werden. Dabei stützt sich der Konsens der bestehenden fünf Windenergieanlagen (idF kurz WEA) insbesondere auf folgende Bescheide:

- Bescheid der NÖ LReg vom 4.9.2001, WST6-E-11167/001-01, mit dem der Rechtsvorgängerin der Konsenswerberin¹⁾ die elektrizitätsrechtliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb von zwei WEA der Type ENERCON E40/6.44 E2 mit einer Gesamtnennleistung von jeweils 0,6 MW („Windpark Höflein“), nach dem NÖ EIWG 1999 erteilt wurde. Die naturschutzrechtliche Bewilligung für diese beiden WEA wurde mit Bescheid der BH Bruck an der Leitha vom 13.8.2001, 9-N-0116/3, erteilt, jene nach dem LFG mit Bescheid des LH von Niederösterreich vom 24.4.2001, RU6-AB-Ö-2261/00.
- Bescheid der NÖ LReg vom 2.7.2002, WST6-E-11167/003-01, mit dem der Rechtsvorgängerin der Konsenswerberin²⁾ die elektrizitätsrechtliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer WEA der Type ENERCON E-66/18.70 mit einer Gesamtnennleistung von 1,8 MW („Windpark Höflein II“), nach dem NÖ EIWG 2001 erteilt wurde. Die naturschutzrechtliche Bewilligung für diese WEA wurde mit Bescheid der BH Bruck an der Leitha vom 29.8.2002, 9-N-0122/6, erteilt, jene nach dem LFG mit Bescheid des LH von Niederösterreich vom 14.10.2003, RU6-AB-H-2393/00.
- Bescheid der NÖ LReg vom 27.4.2004, WST6-E-11167/006-2003, mit dem der Rechtsvorgängerin der Konsenswerberin³⁾ die elektrizitätsrechtliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb von zwei WEA der Type ENERCON E70/20.70 mit einer Gesamtnennleistung von jeweils 2,0 MW („Windpark Höflein III“), nach dem NÖ EIWG 2001 erteilt wurde. Die naturschutzrechtliche Bewilligung für diese beiden WEA wurde mit Bescheid der BH Bruck an der Leitha vom 30.3.2004, BLW2-NA-

¹⁾ Ökoenergie Windkraft Wolkersdorf GesmbH & Co KG.

²⁾ Ökoenergie Windkraft Wolkersdorf GesmbH & Co KG.

³⁾ WP Höflein GmbH.

0325/001, erteilt, jene nach dem LFG mit Bescheid des LH von Niederösterreich vom 22.10.2003, RU6-AB-W-2717/00.

- 1.2.** In Summe verfügen die bestehenden fünf WEA bzw der „Gesamtwindpark“ Höflein, Höflein II und Höflein III über eine Gesamtnennleistung von **7 MW**.

2. BEABSICHTIGTE ÄNDERUNG (REPOWERING)

- 2.1.** Wie eingangs ausgeführt, sollen die bestehenden fünf WEA durch Anlagen modernerer Generation ersetzt werden („Repowering“).

- 2.2.** Konkret beabsichtigt die ASt, die vorhandenen fünf WEA durch **drei WEA der Type Vestas V162/7.2** mit einer Nabenhöhe von 119 m (+ 3 m Fundamenthöherstellung, sohin 122 m), einem Rotordurchmesser von 162 m und einer Engpassleistung von jeweils 7,2 MW zu ersetzen (Vorhabenbezeichnung „Windpark Höflein Repowering“).

- 2.3.** Durch das – auf einen unbefristeten Betrieb ausgerichtete – Vorhaben „Windpark Höflein Repowering“ soll die **Gesamtnennleistung** des Windparks auf **21,6 MW** erhöht werden, die effektive **Kapazitätserweiterung** beträgt demnach **14,6 MW**.

- 2.4.** Neben dem Rückbau der Altanlagen (samt nicht weiter benötigter Wege und Kranstellflächen) umfasst das Vorhaben die Benützung, Ertüchtigung sowie Errichtung aller Nebeneinrichtungen iSd § 2 Abs 1 Z 35 NÖ EIWG 2005, insbesondere

- die Errichtung von Kabelleitungen zwischen den WEA sowie zum Umspannwerk;
- die Errichtung bzw Ertüchtigung der Zuwegung für den Antransport der Anlagenteile;
- die Errichtung bzw. Ertüchtigung der permanenten Zuwegung für die Wartung der Anlage;
- die Errichtung von (temporären) Kranstellflächen für den Aufbau der WEA sowie weitere Infrastruktureinrichtungen und Lagerflächen in der Bauphase (zB Logistikflächen, Baucontainer etc);
- die Errichtung diverser Nebenanlagen (bspw Kompensationsstation und Eiswarnschilder sowie -leuchten).

- 2.5.** Die elektrotechnische Grenze des Vorhabens bildet der Kabelendverschluss des vom gegenständlichen Windpark kommenden Erdkabels im Umspannwerk Sarasdorf (der Kabelendverschluss ist noch Teil des Vorhabens, alle nachgeschalteten Einrichtungen und Anlagen im UW Sarasdorf sind dagegen nicht mehr antragsgegenständiglich)
- 2.6.** Das Änderungsvorhaben berührt Gebiete der Gemeinden Höflein (KG Höflein) und Göttlesbrunn-Arbesthal (KG Göttlesbrunn und KG Arbesthal), der Stadtgemeinde Bruck an der Leitha (KG Bruck an der Leitha sowie KG Wilfleinsdorf) und der Marktgemeinde Trautmannsdorf an der Leitha (KG Sarasdorf).
- 2.7.** Derzeit sind die Anlagestandorte noch als „Grünland-Land- und Forstwirtschaft“ (Glf) iSd § 20 Abs 2 Z 1 NÖ ROG 2014 gewidmet, allerdings liegen sie innerhalb der mit der „Verordnung über ein Sektorale Raumordnungsprogramm über die Windkraftnutzung in NÖ“⁴⁾ ausgewiesenen Eignungszone „IN 13“. Überdies ist ein Verfahren zur Änderung der Flächenwidmung auf „Grünland-Windkraftanlage“ (Gwka) iSd § 20 Abs 2 Z 19 NÖ ROG 2014 anhängig.
- 2.8.** Das antragsgegenständliche Vorhaben befindet sich weder in einem Landschaftsschutzgebiet iSd § 8 NÖ NSchG 2000 noch in einem Europaschutzgebiet iSd § 9 NÖ NSchG 2000. Das nächstgelegene Europaschutzgebiet FFH-Gebiet „Feuchte Ebene-Leithaauen“ (§ 37 der Verordnung der NÖ LReg über die Europaschutzgebiete) liegt 3,29 km entfernt, das nächste FFH- und VS-Gebiet „Europaschutzgebiet Neusiedler See – Nordöstliches Leithagebirge“ nach der entsprechenden VO der Bgld LReg über 4 km.
- 2.9.** Details zum Vorhaben sind den beiliegenden Einreichunterlagen (insbesondere der Vorhabensbeschreibung) zu entnehmen, die von der F&P Netzwerk Umwelt GmbH verfasst bzw erstellt wurden und die einen integrierten Bestandteil des gegenständlichen Antrags bilden (./1).

3. ZUR UVP-PFLICHT IM EINZELNEN

- 3.1.** Generell unterliegen WEA den Tatbeständen der Z 6 zum Anhang 1 des UVP-G 2000. Nachdem sich das Vorhaben in keinem Schutzgebiet iSd Anhang 2 UVP-G 2000 befindet, liegt das

⁴⁾ Verordnung über ein Sektorales Raumordnungsprogramm über die Windkraftnutzung in NÖ, LGBl. 8001/1-0.

gegenständliche Vorhaben unter dem dort festgelegten einschlägigen Schwellenwert von 30 MW, weshalb keine „zwingende“ UVP nach Maßgabe des § 3a Abs 1 Z 1 UVP-G 2000 durchzuführen ist (aufgrund des räumlichen und sachlichen Zusammenhangs ist das gegenständliche Repowering-Projekt jedenfalls als Änderung im Rechtssinn zu qualifizieren⁵⁾).

3.2. Wird der in casu einschlägige Schwellenwert von 30 MW nicht, die Bagatellschwelle von 7,5 MW jedoch sehr wohl überschritten, hat die Behörde gemäß § 3a Abs 6 UVP-G 2000 vorzugehen: Danach ist bei Änderungen von Vorhaben, die die festgelegten Schwellenwerte nicht erreichen oder Kriterien nicht erfüllen, die aber mit anderen Vorhaben gemeinsam den jeweiligen Schwellenwert erreichen oder das Kriterium erfüllen, im Einzelfall festzustellen, ob auf Grund einer Kumulierung der Auswirkungen mit erheblichen schädlichen, belästigenden oder belastenden Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen und daher eine UVP für das geplante Änderungsvorhaben durchzuführen ist (irrelevant ist in diesem Zusammenhang, ob die Stammgenehmigung nach den Bestimmungen des UVP-G 2000 oder – wie in der vorliegenden Konstellation – nach den Materiengesetzen erteilt wurde⁶⁾).

3.3. Die angesprochene Einzelfallprüfung entfällt jedoch, wenn der Projektwerber bzw die Projektwerberin die Durchführung einer UVP aus eigenen Stücken beantragt.

3.4. Für das antragsgegenständliche Änderungsvorhaben wird von dieser Möglichkeit einer „freiwilligen“ UVP Gebrauch gemacht, da sich in unmittelbarer Nähe des Vorhabens zahlreiche andere Windparks befinden (vgl dazu insbesondere Abbildung 2 der Technischen Vorhabensbeschreibung, Seite 11, sowie die dort auf der Seite 10 aufgelisteten zahlreichen Windparks im Umkreis von 5 km sowie 10 km) und daher aufgrund der Kumulierung der Auswirkungen von einer UVP-Pflicht qua Kumulation auszugehen ist.

4. ZU DEN RAUMORDNUNGSRECHTLICHEN VORAUSSETZUNGEN

4.1. Die ASt geht davon aus, dass die Fundamentflächen mit Abschluss des Ermittlungsverfahrens als „Grünland-Windkraftanlage“ (Gwka) iSd § 20 Abs 2 Z 19 NÖ ROG 2014 gewidmet sein werden, sie vertritt

⁵⁾ Zur Abgrenzung zwischen Neuvorhaben und Änderung siehe bspw BVwG 24.10.2014, W143 2003020-1/12E, *Änderung Windpark Gänserndorf West*.

⁶⁾ Statt vieler *Ennöckl*/in *Ennöckl*/N. *Raschauer/Bergthaler*, UVP-G³ (2013) § 3a Rz 6.

jedoch auch die Rechtsauffassung, dass diese Widmung de lege lata kein zwingendes Genehmigungskriterium mehr darstellt. Dies aus nachstehenden Gründen.

- 4.2.** Zwar sind gemäß § 4a Abs 1 UVP-G 2000, der mit der UVP-G-Novelle 2023 (BGBl. I Nr. 26/2023) eingeführt wurde, WEA *„vorrangig auf dafür planungsrechtlich bestimmten Flächen nach Maßgabe der aktuellen, im Einklang mit den Ausbauzielen des § 4 Erneuerbaren-Ausbau-Gesetzes (EAG) stehenden verbindlichen planungsrechtlichen Festlegung und Zonierung auf überörtlicher Ebene für Windkraftanlagen (aktuelle überörtliche Windenergie Raumplanung) des jeweiligen Bundeslandes zu realisieren.“*
- 4.3.** Allerdings bestimmt § 4a Abs 2 UVP-G 2000, dass bei Vorhandensein einer aktuellen überörtlichen Windenergie Raumplanung⁷⁾ das Fehlen der Konkretisierung auf der örtlichen Planungsebene (Flächenwidmung) kein Genehmigungshindernis mehr darstellt. In diesem Fall ist die Genehmigung von WEA *„an einem gewählten Standort auf diesen Vorrangs- oder Eignungsflächen nach Maßgabe der näheren Vorschriften zum Schutz der Rechte Dritter und der öffentlichen Interessen zulässig, soweit dies nicht zwingenden Vorschriften des Unionsrechts widerspricht.“*
- 4.4.** Da das gegenständliche Vorhaben in der Eignungszone „IN 13“ der „Verordnung über ein Sektorale Raumordnungsprogramm über die Windkraftnutzung in NÖ“ realisiert werden soll und keine anderen (unionsrechtlichen) Gründe gegen die WEA-Standorte sprechen, ist das Vorhaben aus raumordnungsrechtlicher Sicht zulässig.
- 4.5.** Ergänzend darf angemerkt werden, dass Verträge mit der Standortgemeinde abgeschlossen wurden und insoweit deren Zustimmung vorliegt.

5. ZU DEN MITANZUWENDENDEN MATERIENGESETZEN

- 5.1.** Unvorgreiflich der diesbezüglich allein maßgebenden Rechtsauffassung der Behörde geht die ASt davon aus, dass im gegenständlichen UVP-Verfahren aus dem Bereich des **Landesrechts** jedenfalls die Bestimmungen des NÖ JagdG, des NÖ EIWG 2005⁸⁾ sowie

⁷⁾ Davon wird man in NÖ ausgehen dürfen.

⁸⁾ Eine Bewilligungspflicht nach dem NÖ Starkstromwegesetz besteht gem § 3 Abs 2 Z 1 leg cit nicht.

des NÖ NSchG 2000 und aus dem Bereich des **Bundesrechts** jedenfalls das ETG, das ForstG (es sind bloß temporäre Rodungen im Ausmaß von insgesamt 557 m² vorgesehen), und das LFG zur Anwendung kommen werden.

5.2. Nachdem an der Sicherstellung der Stromversorgung, der Erhöhung des Anteils der Stromerzeugung aus erneuerbarer Energie, der Sicherstellung der Versorgung der Bevölkerung und Wirtschaft mit kostengünstiger, qualitativer hochwertiger Energie ebenso wie an den positiven Auswirkungen für den Klimaschutz ein (massives) öffentliches Interesse besteht,⁹⁾ geht die ASt davon aus, dass eine – insbesondere allenfalls nach § 17 Abs 3 ForstG oder dem NÖ NSchG 2000 – durchzuführende Interessenabwägung für die Realisierung des Vorhabens spricht.¹⁰⁾

5.3. Nachdem die WEA keine Arbeitsstätten gemäß § 92 Abs 1 ASchG aufweisen, ist aus der Sicht der ASt keine Arbeitsstättenbewilligung erforderlich (vgl dazu auch die Erläuterungen des ZAI zu § 1 Abs 1 AStV). Die technischen Anforderungen gemäß § 94 ASchG werden in der UVP-Genehmigung jedoch zu berücksichtigen sein.

5.4. Nach der Auffassung der ASt unterliegt eine lokale Wasserhaltung während der Bauphase mangels Erschließungs- und Benützungszweckes keiner wasserrechtlichen Bewilligungspflicht.¹¹⁾ Gleiches gilt für die erforderlichen Gewässerquerungen, die gemäß § 1 Abs 1 GewQBewFreistellV von einer Bewilligungspflicht nach § 38 WRG 1959 ausgenommen sind.

5.5. Die ASt geht überdies unter Hinweis auf den einschlägigen Fachbericht Biologische Vielfalt (Tiere, Pflanzen und deren

⁹⁾ Siehe dazu VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, Rz 647. Grundlegend BVwG 4.10.2021, W118 2197944-1/182E, zum Windpark Stubalpe, wonach „*das Interesse am Ausbau erneuerbarer Energieträger stetig im Wachsen begriffen [ist].*“

¹⁰⁾ Vgl dazu insbesondere die beiden Entscheidungen des BVwG vom 2.8.2022, W118 2252460-1/25E, zum Windpark Spannberg IV, sowie vom 5.1.2021, W104 2234617-1 zum Windpark Paasdorf. Vgl auch jüngst die Entscheidung des BVwG vom 28.9.2023, W104 2261227-1/107E, zum WP Freiländeralm 2: „*Vor dem Hintergrund der vielfältigen Verpflichtungen, die Österreich und das Land Steiermark in Zusammenhang mit der Förderung der Erzeugung von Wind aus alternativen Energieträgern eingegangen sind, muss davon ausgegangen werden, dass das Interesse an der Erzeugung von Energie aus alternativen Energieträgern, insbesondere aus Wind, das Interesse an der Erhaltung des Landschaftsbildes, im vorliegenden Fall konkret die Erhaltung der besonderen landschaftlichen Schönheit und Eigenart, der seltenen Charakteristik und des Erholungswertes des Schutzgebiets überwiegt.*“

¹¹⁾ Vgl VwGH 25.7.2013, 2010/07/0213; 21.6.2018, Ro 2017/07/0031, und aus der Literatur *Bumberger*, Rechtsprechung zum Wasserrecht im Jahr 2013, RdU 2014/27 (50); *ders*, Rechtsprechung des VwGH zum Wasserrechtsgesetz in den Jahren 2017 und 2018, RdU 2020/4 (14 ff.).

Lebensräume), verfasst von Dr. Robert Schön, vom 4.8.2023 sowie den Beschluss des VGH Kassel vom 14.1.2021, 9 B 2223/20,¹²⁾ davon aus, dass in Bezug auf die nächstgelegenen Schutzgebiete in einer Entfernung von über 3 km schon aufgrund der großen räumlichen Distanz relevante Schutzgutbeeinträchtigungen auszuschließen sind und demnach keine NVP erforderlich ist.

6. FRISTEN

- 6.1.** Nach § 17 Abs 6 UVP-G 2000 können in der UVP-Genehmigung angemessene Fristen für die Fertigstellung des Vorhabens, einzelner Teile davon oder für die Inanspruchnahme von Rechten festgesetzt werden.
- 6.2.** Nach der Literatur¹³⁾ sind für den Fall, dass die UVP-Behörde von dieser Möglichkeit Gebrauch macht und eine Frist nach § 17 Abs 6 UVP-G 2000 bestimmt, die in den Materiengesetzen statuierten Baubeginns- und Bauvollendungsfristen nicht – auch nicht subsidiär – anzuwenden.
- 6.3.** Vor dem Hintergrund der in den Materiengesetzen normierten Baubeginns-, Bauvollendungs- und Konsensfristen ersucht die AST um Festsetzung einheitlicher Fristen wie folgt:

Baubeginn: spätestens bis 31.12.2027

Bauvollendung: spätestens bis 31.12.2028

Konsensbefristung: keine

7. EINREICHUNTERLAGEN

- 7.1.** Gemäß § 5 Abs 1 UVP-G 2000 sind dem Genehmigungsantrag als Einreichunterlagen die nach den Verwaltungsvorschriften für die Genehmigung des Vorhabens erforderlichen Projektunterlagen und eine UVE¹⁴⁾ anzuschließen.

¹²⁾ Danach sind Auswirkungen von einem Windpark auf ein Europaschutzgebiet grundsätzlich auszuschließen, wenn der Abstand zumindest „ca. 2000 m“ beträgt.

¹³⁾ Vgl. *N. Raschauer* in Ennöckl/N. Raschauer/Bergthaler, UVP-G³ (2013) § 17 Rz 101 mwN.

¹⁴⁾ Zu ihrer rechtlichen Qualität vgl. BVwG 7.1.2015, W113 2008064-1/17E, *Abnahme Spielberg Neu*.

7.2. Das Einreichoperat gliedert sich wie folgt:

- A – Genehmigungsantrag
- B – Vorhaben
 - o Allgemeines
 - o Pläne
- C – Sonstige Unterlagen
 - o Grundlagendaten
 - o Zustimmungen und Nachweise
 - o Sonstige menschlich-wirtschaftliche Nutzungsinteressen
 - o Technische Unterlagen WKA
- D – Umweltverträglichkeitserklärung
 - o Allgemeines
 - o Umweltrelevante Wirkfaktoren
 - o UVE-Fachbeiträge

7.3. Die nach den Verwaltungsvorschriften für die Genehmigung des Vorhabens erforderlichen Projektunterlagen (Technische Einreichunterlagen) wurden anhand der mitanzuwendenden Materienvorschriften erstellt. Da sich deren Anforderungen an die Antragsunterlagen mehrfach überschneiden, wurde auf Mehrfachausarbeitungen verzichtet und eine Gesamtparie erstellt.

8. ANTRAG

Aufgrund der dargestellten Sach- und Rechtslage stellt die ASt den

ANTRAG:

Die NÖ Landesregierung als Genehmigungsbehörde nach dem UVP-G 2000 wolle gemäß § 17 UVP-G 2000, daher auch unter Mit-anwendung aller im vorliegenden Fall einschlägigen innerstaatlichen und unionsrechtlichen Rechtsvorschriften, iVm Z 6 lit a Anhang 1 UVP-G 2000 die Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb des in diesem Antrag sowie dem beiliegenden Technischen Einreichoperat beschriebenen Änderungsvorhabens „Windpark Höflein Repowering“ erteilen.

ÖKOENERGIE Beteiligungs GmbH