

# TE Vwgh Erkenntnis 2021/1/25 Ra 2018/04/0179

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.01.2021

## Index

E000 EU- Recht allgemein

E3L E15103020

E6j

L55003 Baumschutz Landschaftsschutz Naturschutz Niederösterreich

L55053 Nationalpark Biosphärenpark Niederösterreich

001 Verwaltungsrecht allgemein

10/07 Verwaltungsgerichtshof

14/01 Verwaltungsorganisation

40/01 Verwaltungsverfahren

83 Naturschutz Umweltschutz

## Norm

AVG §45 Abs2

AVG §52

AVG §58 Abs2

AVG §60

EURallg

NatSchG NÖ 2000 §10 Abs3

UVPG 2000 §17 Abs2 Z2 litb

UVPG 2000 §6 Abs1 Z3

VwGG §42 Abs2 Z1

VwRallg

31992L0043 FFH-RL Art6 Abs3

32009L0147 Vogelschutz-RL Art4

32009L0147 Vogelschutz-RL Art4 Abs4

62002CJ0127 Waddenvereniging and Vogelsbeschermingvereniging VORAB

62009CJ0404 Kommission / Spanien

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):

Ra 2019/04/0111

Ra 2019/04/0112

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Handstanger, Hofrat Dr. Mayr, Hofrätin Mag. Hainz-Sator sowie die Hofräte Dr. Pürgy und Mag. Brandl als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Sowa-Janovsky, über die Revisionen 1. der P Umweltorganisation in K, vertreten durch Dr. Lorenz Edgar Riegler, Rechtsanwalt in 1070 Wien, Mariahilfer Straße 124/15, (protokolliert zu Ra 2018/04/0179), 2. des Dr. G A, (protokolliert zu Ra 2019/04/0111), und 3. der U A, (protokolliert zu Ra 2019/04/0112), beide in W, beide vertreten durch B&S Böhmendorfer Schender Rechtsanwälte GmbH in 1040 Wien, Gußhausstraße 6, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. September 2018, Zl. W102 2146440-1/123E, betreffend Genehmigungsverfahren gemäß § 17 UVP-G 2000 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Niederösterreichische Landesregierung; mitbeteiligte Parteien: 1. W GmbH in W, vertreten durch Onz, Onz, Kraemmer, Hüttler Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Schwarzenbergplatz 16, 2. Güterwegegemeinschaft U in U),

## **Spruch**

I. zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird auf Grund der Revision der erstrevisionswerbenden Partei (zur Zl. Ra 2018/04/0179) wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Das Land Niederösterreich hat der erstrevisionswerbenden Partei (zur Zl. Ra 2018/04/0179) Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

II. den Beschluss gefasst:

Die Revision des Zweitrevisionswerbers (zur Zl. Ra 2019/04/0111) und der Drittrevisionswerberin (zur Zl. Ra 2019/04/0112) wird als gegenstandslos geworden erklärt und das Verfahren eingestellt.

Das Land Niederösterreich hat dem Zweitrevisionswerber (zur Zl. Ra 2019/04/0111) und der Drittrevisionswerberin (zur Zl. Ra 2019/04/0112) Aufwendungen in der Höhe von insgesamt € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## **Begründung**

Ausgangsverfahren

1 Die erstrevisionswerbende Partei ist eine gemäß § 19 Abs. 7 UVP-G 2000 anerkannte Umweltorganisation. Der Zweitrevisionswerber und die Drittrevisionswerberin sind Nachbarn iSd § 19 Abs. 1 Z 1 UVP-G 2000.

2 Die erstmitbeteiligte Partei beantragte mit Eingabe vom 18. Februar 2015 gemäß § 5 UVP-G 2000 die Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb eines näher bezeichneten Windparks mit dreizehn Windkraftanlagen. Diesem Antrag trat die zweitmitbeteiligte Partei mit Schriftsatz vom 12. September 2015 betreffend den Vorhabensbestandteil der Ertüchtigung einer näher bezeichneten Bringungsanlage bei.

3 Mit Bescheid vom 6. Dezember 2016 erteilte die Niederösterreichische Landesregierung (belangte Behörde) den mitbeteiligten Parteien für dieses Vorhaben (insbesondere) gemäß § 17 UVP-G 2000 unter Vorschreibung zahlreicher Auflagen die beantragte Genehmigung. Gegen diesen Bescheid erhoben unter anderem die revisionswerbenden Parteien Beschwerde.

4 Im Zuge des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgericht) schränkte die erstmitbeteiligte Partei mit Schreiben vom 26. Juni 2018 den Genehmigungsantrag um die Windkraftanlagen WKA 1 - 3 ein.

Angefochtenes Erkenntnis

5 Mit dem angefochtenen Erkenntnis bewilligte das Verwaltungsgericht mit Spruchteil A) den Genehmigungsantrag im Umfang des um die WKA 1 - 3 eingeschränkten, aus insgesamt 10 verbleibenden Windkraftanlagen mit einer Gesamtnennleistung von 32 MW bestehenden Vorhabens entsprechend den näher genannten Projektunterlagen unter Änderung näher genannter Auflagen im Bereich Lärmschutz und Vorschreibung zusätzlicher, näher beschriebener Auflagen im Bereich Naturschutz und Ornithologie.

6 Im Übrigen wies das Verwaltungsgericht die Beschwerden ab und sprach mit Spruchteil B) aus, dass die Revision nicht zulässig sei.

7 Begründend führte das Verwaltungsgericht zusammengefasst aus, durch die Einschränkung des Genehmigungsantrags gemäß § 13 Abs. 8 AVG werde die Sache ihrem Wesen nach nicht geändert und die sachliche und örtliche Zuständigkeit nicht berührt. Da der Windpark nunmehr über eine Kapazität von 32 MW verfüge und damit nach wie vor über dem UVP-Schwellenwert der Z 6 lit. a des Anhanges 1 zum UVP-G 2000 liege, ändere sich die Zuständigkeit der Behörde bzw. des Verwaltungsgerichtes nicht. Aus der Einschränkung resultierten keine zusätzlichen oder neuen Gefährdungen. Die Prozessklärung der Projektwerberin sei unbedingt. Die Einschränkung sei weder „vorläufig“ noch ein „aliud“.

8 Das aus insgesamt 10 Windkraftanlagen (WKA) bestehende Vorhaben befinde sich zur Gänze auf niederösterreichischem Landesgebiet in einer für Windkraftanlagen vorgesehenen Zone nach dem gemäß § 20 NÖ Raumordnungsgesetz erlassenen sektoralen Raumordnungsprogramm über die Windkraftnutzung in Niederösterreich.

Relevante Auswirkungen auf windkraftsensible Vogelarten könnten ausgeschlossen werden. Nach derzeitigem Wissensstand sei auszuschließen, dass sich durch die Errichtung des Windparks E das Mortalitätsrisiko der Wiesenweihe im Wiener Becken insgesamt bzw. des Brutbestandes im Europaschutzgebiet S in signifikanter Weise erhöhen würde. Ebenso könne eine Beeinträchtigung des Brutbestandes im Europaschutzgebiet St ausgeschlossen werden. Nur die WKA 13 liege innerhalb einer Ausschlusszone der Windkraft-Zonierung von BirdLife Österreich. Jedoch sei auch bei dieser Anlage das Überschreiten der Zonengrenze um 12 m oder 1,6% der Pufferbreite fachlich unerheblich.

Ein gegenüber dem allgemeinen Lebensrisiko erhöhtes Kollisionsrisiko des Sakerfalken durch den Windpark E könne mit für die Beurteilung ausreichender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden. Die Wahrscheinlichkeit für eine Kollision im Windpark E sei bezogen auf den Kaiseradler sehr gering. Für 20 Betriebsjahre eines 10 WKA umfassenden Windparks resultierten 0,035 kollidierte Kaiseradler, wenn man sämtliche in Österreich zeitweilig anwesende Kaiseradler berücksichtigte. Eine erhebliche Beeinträchtigung des Brutbestandes des Mäusebussards im Europaschutzgebiet „F E - L“ durch den geplanten Windpark, insbesondere durch die WKA 11 bis 13 sei auszuschließen. Allerdings sei beim Mäusebussard von einer sehr hohen Gewissheit auszugehen, dass alljährlich (im Durchschnitt) eine bestimmte Anzahl von Individuen (konkret 6 Mäusebussarde bei nunmehr 10 WKA pro Jahr) durch Kollisionen verunglücken würde.

Konkret sei die Naturverträglichkeitsprüfung nach dem NÖ Naturschutzgesetz 2000 (NÖ NSchG 2000) im Rahmen der Umweltverträglichkeitsprüfung durchgeführt worden. Dabei sei für das eingeschränkte Vorhaben eine erhebliche Beeinträchtigung des Natura 2000-Gebietes auszuschließen, wodurch den Vorgaben des Art. 6 Abs. 3 FFH-Richtlinie und § 10 Abs. 3 und 4 NÖ NSchG 2000 entsprochen worden sei. Insgesamt bestünden keine relevanten Kumulationen zwischen den Vorhaben Windpark E und weiteren Plänen und Projekten.

Die Auflagen im bekämpften Bescheid seien grundsätzlich hinreichend bestimmt. Lediglich im Bereich Lärmtechnik seien die Auflagen 5 (Punkt I.4.8.5) und 6 (Punkt I.4.8.6) wegen der Änderung der Gesamtzahl der WKA von 13 auf 10 abzuändern gewesen. Ebenso reiche im Bereich Naturschutz/Ornithologie die im bekämpften Bescheid vorgeschlagene Abschaltregelung nicht aus, um die Bestimmungen des Art. 12 der FFH-RL im Hinblick auf die Fledermäuse einzuhalten, weshalb weitere Auflagen vorzuschreiben seien.

Entgegen der behaupteten Rechtswidrigkeit der 50. Änderung des örtlichen Raumordnungsprogramms „ÖROP“ in der Gemeinde E sei diese Verordnung rechtsgültig zustande gekommen. Im Übrigen könnten konkret nur anerkannte Umweltorganisationen den Einwand der Rechtswidrigkeit dieser Verordnung geltend machen. Nachbarn hingegen komme kein subjektives öffentliches Recht auf Einhaltung des Flächenwidmungsplanes zu.

Überdies entsprächen die Errichtung und der Betrieb der gegenständlichen Anlagen auf Basis der Sachverständigengutachten entgegen dem Beschwerdevorbringen den technischen Standards und seien negative Auswirkungen auf die maßgebenden Schutzinteressen nicht zu erwarten, wenn projektgemäß vorgegangen werde und die angeführten Auflagen eingehalten würden. Das nunmehr eingeschränkte Vorhaben sei als umweltverträglich zu qualifizieren. Es seien auch keine erheblich beeinträchtigenden Auswirkungen durch das Vorhaben in Verbindung mit den vorgeschriebenen Auflagen auf das Orts- und Landschaftsbild zu erwarten. Im Bereich Lärmschutz und Infraschall

ergebe sich keine Änderung der bisher positiven Beurteilung des behördlichen Verfahrens. Aus umwelthygienischer Sicht seien keine Auflagen abzuändern oder zusätzlich vorzuschreiben. Das Vorhaben bewirke insgesamt keine Gefahr für Leib und Leben und keine unzumutbare Belastung durch Lärm und Infraschall.

Im naturschutzfachlichen Bereich seien die ursprünglich vorhandenen Mängel in der Erfassung der Vogelfauna hinsichtlich des Standard-Untersuchungsprogramms zur Gänze und jene in der Erfassung der Fledermausfauna teilweise behoben worden. Die vorhandenen Daten ermöglichten nun eine Beurteilung des Vorhabens. Durch den Wegfall der WKA 1 bis 3 resultiere ein positives naturschutzfachliches Gutachten. In Bezug auf die unzureichende Abschaltregelung im bekämpften Bescheid seien im Hinblick auf die Fledermäuse weitere Auflagen vorgeschrieben worden. Insgesamt seien keine erheblichen Auswirkungen des Vorhabens auf die Vogelwelt, insbesondere auf die Wiesenweihe und den Sakerfalken, sowie auf Fledermäuse zu erwarten.

Gegen das Tötungsverbot werde nur dann verstoßen, wenn Anhaltspunkte dafür vorlägen, dass sich das Risiko der Tötung einzelner Exemplare durch das Vorhaben deutlich und signifikant erhöhe. Im letzten Bericht gemäß Art. 12 der Vogelschutzrichtlinie werde der österreichische Brutbestand des Mäusebussards mit 12.000 bis 19.000 Brutpaaren und der Bestandstrend als stabil angegeben. Die geringe Anzahl an Mäusebussarden als Kollisionsopfer durch das Vorhaben pro Jahr falle insgesamt nicht unter den Tatbestand des absichtlichen Tötens im Sinne der Vogelschutzrichtlinie und der FFH-RL. Im Sinne der Definition der „Absichtlichkeit“ der Europäischen Kommission im Leitfaden zur Interpretation des Art. 12 FFH-RL sei daher nicht von einem „absichtlichen Töten“ auszugehen.

Zum von den Beschwerdeführern bestrittenen öffentlichen Interesse am gegenständlichen eingeschränkten Projekt hielt das Verwaltungsgericht fest, dass vorliegend der Bedarf an Windkraftanlagen keine Genehmigungsvoraussetzung sei. Da mit dem Vorhaben keine schwerwiegenden Umweltbelastungen zu erwarten seien, gelange § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 nicht zur Anwendung. Es sei daher auch nicht zu prüfen gewesen, inwieweit die im von der NÖ Landesregierung beschlossenen „Energiefahrplan 2030“ angestrebten Ziele tatsächlich schon erreicht seien. Das Vorhaben leiste auch nach der Einschränkung des Genehmigungsantrages einen Beitrag zur Zielerreichung. Die Genehmigungskriterien in § 11 Abs. 1 Z 2 NÖ EIWG 2005 orientierten sich an den vergleichbaren Bestimmungen der GewO 1994. Fragen der Wirtschaftlichkeit oder der Energieeffizienz seien nicht Bestandteil der Zumutbarkeitsprüfung. Überdies hätten die Beschwerdeführer die Behauptungen der Unwirtschaftlichkeit, der fehlenden Energieeffizienz und Standorttauglichkeit nicht näher begründet und gingen diese fehl.

9 Den Zulässigkeitsausspruch begründete das Verwaltungsgericht mit dem Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG.

10 Gegen dieses Erkenntnis erhoben der Zweitrevisionswerber und die Drittrevisionswerberin zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der deren Behandlung mit Beschluss vom 26. Juni 2019, E 4297/2018-21, ablehnte und die Beschwerde - über nachträglichen Antrag der beiden Revisionswerber - mit Beschluss vom 30. Juli 2019, E 4297/2018-24, dem Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG zur Entscheidung abtrat.

11 In der Folge erhoben der Zweitrevisionswerber und die Drittrevisionswerberin wie bereits zuvor die erstrevisionswerbende Partei die jeweils vorliegenden außerordentlichen Revisionen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat - nach Durchführung des Vorverfahrens betreffend der Revision der erstrevisionswerbenden Partei, in dem die belangte Behörde und die erstmitbeteiligte Partei jeweils eine Revisionsbeantwortung mit dem Antrag auf Aufwändersatz erstatteten - erwogen:

Revision der erstrevisionswerbenden Partei - Ra 2018/04/0179

12 Vorweg ist festzuhalten, dass Verweise der erstrevisionswerbenden Partei in ihren Revisionsausführungen auf weiterführende Stellungnahmen, Expertisen und Darlegungen in Beilagen weder die erforderliche gesonderte Darlegung der Zulässigkeit der Revision iSd § 28 Abs. 3 VwGG noch die erforderliche Dartuung der Revisionsgründe im Revisionssschriftsatz iSd § 28 Abs. 1 Z 5 VwGG zu ersetzen vermögen (vgl. etwa VwGH 1.9.2017, Ra 2017/03/0029, Rn. 20, mwN).

Zulässigkeit

13 Die Revision der erstrevisionswerbenden Partei ist in Bezug auf die geltend gemachte unzureichende Erhebung der Raumnutzung der Fledermäuse im Vorhabensgebiet durch das Verwaltungsgericht als Grundlage für die

Beurteilung der artenschutzrechtlichen Verbotstatbestände des Art. 12 FFH-RL und somit für eine Projektbewilligung zulässig; sie ist auch berechtigt.

#### Rechtslage

14 Die maßgeblichen Bestimmungen der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABl. L 206 vom 22.7.1992, S. 7, (im Folgenden: FFH-RL) lauten auszugsweise:

#### „Artikel 2

(1) Diese Richtlinie hat zum Ziel, zur Sicherung der Artenvielfalt durch die Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen im europäischen Gebiet der Mitgliedstaaten, für das der Vertrag Geltung hat, beizutragen.

(2) Die aufgrund dieser Richtlinie getroffenen Maßnahmen zielen darauf ab, einen günstigen Erhaltungszustand der natürlichen Lebensräume und wildlebenden Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichem Interesse zu bewahren oder wiederherzustellen.

(3) Die aufgrund dieser Richtlinie getroffenen Maßnahmen tragen den Anforderungen von Wirtschaft, Gesellschaft und Kultur sowie den regionalen und örtlichen Besonderheiten Rechnung.

[...]

Erhaltung der natürlichen Lebensräume und der Habitate der Arten

[...]

#### Artikel 6

(1) Für die besonderen Schutzgebiete legen die Mitgliedstaaten die nötigen Erhaltungsmaßnahmen fest, die gegebenenfalls geeignete, eigens für die Gebiete aufgestellte oder in andere Entwicklungspläne integrierte Bewirtschaftungspläne und geeignete Maßnahmen rechtlicher, administrativer oder vertraglicher Art umfassen, die den ökologischen Erfordernissen der natürlichen Lebensraumtypen nach Anhang I und der Arten nach Anhang II entsprechen, die in diesen Gebieten vorkommen.

(2) Die Mitgliedstaaten treffen die geeigneten Maßnahmen, um in den besonderen Schutzgebieten die Verschlechterung der natürlichen Lebensräume und der Habitate der Arten sowie Störungen von Arten, für die die Gebiete ausgewiesen worden sind, zu vermeiden, sofern solche Störungen sich im Hinblick auf die Ziele dieser Richtlinie erheblich auswirken könnten.

(3) Pläne oder Projekte, die nicht unmittelbar mit der Verwaltung des Gebietes in Verbindung stehen oder hierfür nicht notwendig sind, die ein solches Gebiet jedoch einzeln oder in Zusammenwirkung mit anderen Plänen und Projekten erheblich beeinträchtigen könnten, erfordern eine Prüfung auf Verträglichkeit mit den für dieses Gebiet festgelegten Erhaltungszielen. Unter Berücksichtigung der Ergebnisse der Verträglichkeitsprüfung und vorbehaltlich des Absatzes 4 stimmen die zuständigen einzelstaatlichen Behörden dem Plan bzw. Projekt nur zu, wenn sie festgestellt haben, daß das Gebiet als solches nicht beeinträchtigt wird, und nachdem sie gegebenenfalls die Öffentlichkeit angehört haben.

(4) Ist trotz negativer Ergebnisse der Verträglichkeitsprüfung aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art ein Plan oder Projekt durchzuführen und ist eine Alternativlösung nicht vorhanden, so ergreift der Mitgliedstaat alle notwendigen Ausgleichsmaßnahmen, um sicherzustellen, daß die globale Kohärenz von Natura 2000 geschützt ist. Der Mitgliedstaat unterrichtet die Kommission über die von ihm ergriffenen Ausgleichsmaßnahmen.

Ist das betreffende Gebiet ein Gebiet, das einen prioritären natürlichen Lebensraumtyp und/oder eine prioritäre Art einschließt, so können nur Erwägungen im Zusammenhang mit der Gesundheit des Menschen und der öffentlichen Sicherheit oder im Zusammenhang mit maßgeblichen günstigen Auswirkungen für die Umwelt oder, nach Stellungnahme der Kommission, andere zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses geltend gemacht werden.

[...]

Artenschutz

## Artikel 12

(1) Die Mitgliedstaaten treffen die notwendigen Maßnahmen, um ein strenges Schutzsystem für die in Anhang IV Buchstabe a) genannten Tierarten in deren natürlichen Verbreitungsgebieten einzuführen; dieses verbietet:

- a) alle absichtlichen Formen des Fangs oder der Tötung von aus der Natur entnommenen Exemplaren dieser Arten;
- b) jede absichtliche Störung dieser Arten, insbesondere während der Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten;
- c) jede absichtliche Zerstörung oder Entnahme von Eiern aus der Natur;
- d) jede Beschädigung oder Vernichtung der Fortpflanzungs- oder Ruhestätten.

(2) Für diese Arten verbieten die Mitgliedstaaten Besitz, Transport, Handel oder Austausch und Angebot zum Verkauf oder Austausch von aus der Natur entnommenen Exemplaren; vor Beginn der Anwendbarkeit dieser Richtlinie rechtmäßig entnommene Exemplare sind hiervon ausgenommen.

(3) Die Verbote nach Absatz 1 Buchstaben a) und b) sowie nach Absatz 2 gelten für alle Lebensstadien der Tiere im Sinne dieses Artikels.

(4) Die Mitgliedstaaten führen ein System zur fortlaufenden Überwachung des unbeabsichtigten Fangs oder Tötens der in Anhang IV Buchstabe a) genannten Tierarten ein. Anhand der gesammelten Informationen leiten die Mitgliedstaaten diejenigen weiteren Untersuchungs- oder Erhaltungsmaßnahmen ein, die erforderlich sind, um sicherzustellen, daß der unbeabsichtigte Fang oder das unbeabsichtigte Töten keine signifikanten negativen Auswirkungen auf die betreffenden Arten haben.

[...]"

15 Die maßgeblichen Bestimmungen der Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten, ABl. L 20 vom 26.1.2010, S. 7, (im Folgenden: Vogelschutz-RL) lauten auszugsweise:

### „Artikel 1

(1) Diese Richtlinie betrifft die Erhaltung sämtlicher wildlebenden Vogelarten, die im europäischen Gebiet der Mitgliedstaaten, auf welches der Vertrag Anwendung findet, heimisch sind. Sie hat den Schutz, die Bewirtschaftung und die Regulierung dieser Arten zum Ziel und regelt die Nutzung dieser Arten.

(2) Sie gilt für Vögel, ihre Eier, Nester und Lebensräume.

### Artikel 2

Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, um die Bestände aller unter Artikel 1 fallenden Vogelarten auf einem Stand zu halten oder auf einen Stand zu bringen, der insbesondere den ökologischen, wissenschaftlichen und kulturellen Erfordernissen entspricht, wobei den wirtschaftlichen und freizeitbedingten Erfordernissen Rechnung getragen wird.

[...]

### Artikel 4

(1) Auf die in Anhang I aufgeführten Arten sind besondere Schutzmaßnahmen hinsichtlich ihrer Lebensräume anzuwenden, um ihr Überleben und ihre Vermehrung in ihrem Verbreitungsgebiet sicherzustellen.

In diesem Zusammenhang sind zu berücksichtigen:

- a) vom Aussterben bedrohte Arten;
- b) gegen bestimmte Veränderungen ihrer Lebensräume empfindliche Arten;
- c) Arten, die wegen ihres geringen Bestands oder ihrer beschränkten örtlichen Verbreitung als selten gelten;
- d) andere Arten, die aufgrund des spezifischen Charakters ihres Lebensraums einer besonderen Aufmerksamkeit bedürfen.

Bei den Bewertungen werden Tendenzen und Schwankungen der Bestände der Vogelarten berücksichtigt.

Die Mitgliedstaaten erklären insbesondere die für die Erhaltung dieser Arten zahlen- und flächenmäßig geeignetsten Gebiete zu Schutzgebieten, wobei die Erfordernisse des Schutzes dieser Arten in dem geografischen Meeres- und Landgebiet, in dem diese Richtlinie Anwendung findet, zu berücksichtigen sind.

[...]

(3) Die Mitgliedstaaten übermitteln der Kommission alle sachdienlichen Informationen, so dass diese geeignete Initiativen im Hinblick auf die erforderliche Koordinierung ergreifen kann, damit die in Absatz 1 und die in Absatz 2 genannten Gebiete ein zusammenhängendes Netz darstellen, das den Erfordernissen des Schutzes der Arten in dem geografischen Meeres- und Landgebiet, in dem diese Richtlinie Anwendung findet, Rechnung trägt.

(4) Die Mitgliedstaaten treffen geeignete Maßnahmen, um die Verschmutzung oder Beeinträchtigung der Lebensräume sowie die Belästigung der Vögel, sofern sich diese auf die Zielsetzungen dieses Artikels erheblich auswirken, in den Absätzen 1 und 2 genannten Schutzgebieten zu vermeiden. Die Mitgliedstaaten bemühen sich ferner, auch außerhalb dieser Schutzgebiete die Verschmutzung oder Beeinträchtigung der Lebensräume zu vermeiden.

#### Artikel 5

Unbeschadet der Artikel 7 und 9 erlassen die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen zur Schaffung einer allgemeinen Regelung zum Schutz aller unter Artikel 1 fallenden Vogelarten, insbesondere das Verbot

- a) des absichtlichen Tötens oder Fangens, ungeachtet der angewandten Methode;
- b) der absichtlichen Zerstörung oder Beschädigung von Nestern und Eiern und der Entfernung von Nestern;
- c) des Sammelns der Eier in der Natur und des Besitzes dieser Eier, auch in leerem Zustand;
- d) ihres absichtlichen Störens, insbesondere während der Brut- und Aufzuchtzeit, sofern sich diese Störung auf die Zielsetzung dieser Richtlinie erheblich auswirkt;
- e) des Haltens von Vögeln der Arten, die nicht bejagt oder gefangen werden dürfen.

[...]

#### Artikel 9

(1) Die Mitgliedstaaten können, sofern es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt, aus den nachstehenden Gründen von den Artikeln 5 bis 8 abweichen:

- a) - im Interesse der Gesundheit und der öffentlichen Sicherheit,
  - im Interesse der Sicherheit der Luftfahrt,
  - zur Abwendung erheblicher Schäden an Kulturen, Viehbeständen, Wäldern, Fischereigebieten und Gewässern,
  - zum Schutz der Pflanzen- und Tierwelt;
- b) zu Forschungs- und Unterrichtszwecken, zur Aufstockung der Bestände, zur Wiederansiedlung und zur Aufzucht im Zusammenhang mit diesen Maßnahmen;
- c) um unter streng überwachten Bedingungen selektiv den Fang, die Haltung oder jede andere vernünftige Nutzung bestimmter Vogelarten in geringen Mengen zu ermöglichen.

[...]"

16 § 12 des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes 2000 (UVP-G 2000), BGBl. Nr. 697/1993 in der Fassung BGBl. I Nr. 4/2016, sowie § 17 UVP-G 2000 in der Fassung BGBl. I Nr. 58/2017, lauten auszugsweise:

„Umweltverträglichkeitsgutachten

§ 12. (1) Für Vorhaben der Spalte 1 des Anhanges 1 hat die Behörde Sachverständige der betroffenen Fachgebiete mit der Erstellung eines Umweltverträglichkeitsgutachtens zu beauftragen. Im Umweltverträglichkeitsgutachten sind auch abweichende Auffassungen von mitwirkenden Sachverständigen festzuhalten.

(2) Die vom Projektwerber/der Projektwerberin im Rahmen der Umweltverträglichkeitserklärung oder im Verfahren vorgelegten oder sonstige der Behörde zum selben Vorhaben oder zum Standort vorliegende Gutachten und

Unterlagen sind bei der Erstellung des Umweltverträglichkeitsgutachtens mit zu berücksichtigen.

(3) Das Umweltverträglichkeitsgutachten hat

1. die zur Beurteilung der Auswirkungen des Vorhabens vorgelegte Umweltverträglichkeitserklärung und andere relevante vom Projektwerber/von der Projektwerberin vorgelegte Unterlagen gemäß § 1 nach dem Stand der Technik und dem Stand der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften in einer umfassenden und zusammenfassenden Gesamtschau und unter Berücksichtigung der Genehmigungskriterien des § 17 aus fachlicher Sicht zu bewerten und allenfalls zu ergänzen,
2. sich mit den gemäß § 5 Abs. 3 und 4, § 9 Abs. 5 und § 10 vorgelegten Stellungnahmen fachlich auseinander zu setzen, wobei gleichgerichtete oder zum gleichen Themenbereich eingelangte Stellungnahmen zusammen behandelt werden können,
3. Vorschläge für Maßnahmen gemäß § 1 Abs. 1 Z 2 auch unter Berücksichtigung des Arbeitnehmer/innen/schutzes zu machen,
4. Darlegungen gemäß § 1 Abs. 1 Z 3 und 4 zu enthalten und
5. fachliche Aussagen zu den zu erwartenden Auswirkungen des Vorhabens auf die Entwicklung des Raumes unter Berücksichtigung öffentlicher Konzepte und Pläne und im Hinblick auf eine nachhaltige Nutzung von Ressourcen zu enthalten.

(4) Weiters sind Vorschläge zur Beweissicherung, zur begleitenden und zur nachsorgenden Kontrolle nach Stilllegung zu machen.

(5) Das Umweltverträglichkeitsgutachten hat eine allgemein verständliche Zusammenfassung zu enthalten.

(6) Der Projektwerber/die Projektwerberin hat der Behörde und den Sachverständigen alle für die Erstellung der Gutachten erforderlichen Auskünfte zu erteilen.

[...]

Entscheidung

§ 17. (1) Die Behörde hat bei der Entscheidung über den Antrag die in den betreffenden Verwaltungsvorschriften und im Abs. 2 bis 6 vorgesehenen Genehmigungsvoraussetzungen anzuwenden. [...]

(2) Soweit dies nicht schon in anzuwendenden Verwaltungsvorschriften vorgesehen ist, gelten im Hinblick auf eine wirksame Umweltvorsorge zusätzlich nachstehende Genehmigungsvoraussetzungen:

1. Emissionen von Schadstoffen sind nach dem Stand der Technik zu begrenzen,
2. die Immissionsbelastung zu schützender Güter ist möglichst gering zu halten, wobei jedenfalls Immissionen zu vermeiden sind, die
  - a) das Leben oder die Gesundheit von Menschen oder das Eigentum oder sonstige dingliche Rechte der Nachbarn/Nachbarinnen gefährden,
  - b) erhebliche Belastungen der Umwelt durch nachhaltige Einwirkungen verursachen, jedenfalls solche, die geeignet sind, den Boden, die Luft, den Pflanzen- oder Tierbestand oder den Zustand der Gewässer bleibend zu schädigen, oder
  - c) zu einer unzumutbaren Belästigung der Nachbarn/Nachbarinnen im Sinne des § 77 Abs. 2 der Gewerbeordnung 1994 führen,
3. Abfälle sind nach dem Stand der Technik zu vermeiden oder zu verwerten oder, soweit dies wirtschaftlich nicht vertretbar ist, ordnungsgemäß zu entsorgen.

[...]

(4) Die Ergebnisse der Umweltverträglichkeitsprüfung (insbesondere Umweltverträglichkeitserklärung, Umweltverträglichkeitsgutachten oder zusammenfassende Bewertung, Stellungnahmen, einschließlich der Stellungnahmen und dem Ergebnis der Konsultationen nach § 10, Ergebnis einer allfälligen öffentlichen Erörterung) sind in der Entscheidung zu berücksichtigen. Durch geeignete Auflagen, Bedingungen, Befristungen,



Projektmodifikationen, Ausgleichsmaßnahmen oder sonstige Vorschriften (insbesondere auch für Überwachungs-, Mess- und Berichtspflichten und Maßnahmen zur Sicherstellung der Nachsorge) ist zu einem hohen Schutzniveau für die Umwelt in ihrer Gesamtheit beizutragen.

(5) Ergibt die Gesamtbewertung, dass durch das Vorhaben und seine Auswirkungen, insbesondere auch durch Wechselwirkungen, Kumulierung oder Verlagerungen, unter Bedachtnahme auf die öffentlichen Interessen, insbesondere des Umweltschutzes, schwerwiegende Umweltbelastungen zu erwarten sind, die durch Auflagen, Bedingungen, Befristungen, sonstige Vorschriften, Ausgleichsmaßnahmen oder Projektmodifikationen nicht verhindert oder auf ein erträgliches Maß vermindert werden können, ist der Antrag abzuweisen. Im Rahmen dieser Abwägung sind auch relevante Interessen der Materiegesetze oder des Gemeinschaftsrechts, die für die Realisierung des Vorhabens sprechen, zu bewerten.

[...]“

1 7 § 9 NÖ Naturschutzgesetz 2000 (NÖ NSchG 2000), LGBl. 5500-11, in der Fassung LGBl. Nr. 111/2015, sowie die §§ 10 und 18 NÖ NSchG 2000, LGBl. 5500-11, lauten auszugsweise:

„§ 9

#### Europaschutzgebiet

(1) Die folgenden Bestimmungen (§§ 9 und 10) dienen dem Aufbau und dem Schutz des europäischen ökologischen Netzes ‚Natura 2000‘, insbesondere dem Schutz der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung und der Europäischen Vogelschutzgebiete. Die getroffenen Maßnahmen zielen darauf ab, einen günstigen Erhaltungszustand der natürlichen Lebensräume und wildlebenden Pflanzen- und Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse zu bewahren oder wiederherzustellen.

(2) Im Sinne der §§ 9 und 10 bedeuten:

1. Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie: Richtlinie 92/43/ EWG des Rates vom 21. März 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (ABl.Nr. L 206 vom 22.7.1992, S. 7), die zuletzt durch die Richtlinie 97/62/EG des Rates vom 27. Oktober 1997 (ABl.Nr. L 305 S. 42) geändert worden ist.
2. Vogelschutz-Richtlinie: Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten, ABl.Nr. L 20 vom 26. Jänner 2010, S. 7.
3. Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung: die in die Liste nach Artikel 4 Abs. 2 Satz 3 der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie eingetragenen Gebiete.
4. Europäische Vogelschutzgebiete: Gebiete zur Erhaltung wildlebender Vogelarten im Sinne des Artikel 4 Abs. 1 und 2 der Vogelschutz-Richtlinie.
5. Prioritäre natürliche Lebensraumtypen: vom Verschwinden bedrohte Lebensraumtypen, für deren Erhaltung der Gemeinschaft besondere Verantwortung zukommt und die in Anhang I der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie mit einem Sternchen (\*) gekennzeichnet sind.
6. Erhaltungszustand eines natürlichen Lebensraums: die Gesamtheit der Einwirkungen, die den betreffenden Lebensraum und die darin vorkommenden charakteristischen Arten beeinflussen und die sich langfristig auf seine natürliche Verbreitung, seine Struktur und seine Funktionen sowie das Überleben seiner charakteristischen Arten auswirken können.
7. Prioritäre Arten: wildlebende Tiere und Pflanzen für deren Erhaltung der Gemeinschaft besondere Verantwortung zukommt und die in Anhang II der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie mit einem Sternchen (\*) gekennzeichnet sind.
8. Erhaltungszustand einer Art: die Gesamtheit der Einflüsse, die sich langfristig auf die Verbreitung und die Größe der Populationen der betreffenden Arten auswirken können.
9. Erhaltungsziele: Erhaltung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes der in Anhang I der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie aufgeführten natürlichen Lebensräume und der in Anhang II dieser Richtlinie aufgeführten Tier- und Pflanzenarten, die in einem Gebiet von gemeinschaftlicher Bedeutung vorkommen sowie der in Anhang I der Vogelschutz-Richtlinie aufgeführten und der in Artikel 4 Abs. 2 dieser Richtlinie genannten Vogelarten sowie ihrer Lebensräume, die in einem Europäischen Vogelschutzgebiet vorkommen.

(3) Gebiete gemäß Abs. 1 sind durch Verordnung der Landesregierung zu besonderen Schutzgebieten mit der Bezeichnung ‚Europaschutzgebiete‘ zu erklären. Zu Europaschutzgebieten können insbesondere auch bereits bestehende Natur- und Landschaftsschutzgebiete erklärt werden.

(4) Die Verordnung nach Abs. 3 hat die flächenmäßige Begrenzung des Schutzgebietes, den jeweiligen Schutzgegenstand, insbesondere prioritäre natürliche Lebensraumtypen und prioritäre Arten, die Erhaltungsziele sowie erforderlichenfalls zur Erreichung eines günstigen Erhaltungszustandes notwendige Gebote und Verbote festzulegen. Zu verbieten sind insbesondere Maßnahmen, die zu einer Zerstörung oder einer wesentlichen Beeinträchtigung des Schutzgebietes oder seiner Bestandteile führen können. Weitergehende Schutzvorschriften nach diesem Gesetz bleiben unberührt.

(5) Für die Europaschutzgebiete sind die nötigen Pflege-, Entwicklungs- und Erhaltungsmaßnahmen hoheitlicher oder vertraglicher Art zu treffen, die den ökologischen Erfordernissen der natürlichen Lebensraumtypen nach Anhang I und der Arten nach Anhang II der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie sowie der Vogelarten des Anhanges I der Vogelschutzrichtlinie, die in diesen Gebieten vorkommen, entsprechen (Managementplan). Diese Maßnahmen sind soweit sie Auswirkungen auf die Raumordnung haben dem Raumordnungsbeirat vorzulegen. Ausgenommen sind Förderungen von Maßnahmen zur Verwaltung von Europaschutzgebieten.

(6) Die Landesregierung hat den Erhaltungszustand der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen zu überwachen und zu dokumentieren. Die prioritären natürlichen Lebensraumtypen und die prioritären Arten sind hiebei besonders zu berücksichtigen.

## § 10

### Verträglichkeitsprüfung

#### (1) Projekte,

- die nicht unmittelbar mit der Verwaltung eines Europaschutzgebietes in Verbindung stehen oder hierfür nicht notwendig sind und
  - die ein solches Gebiet einzeln oder in Zusammenwirkung mit anderen Plänen oder Projekten erheblich beeinträchtigen könnten,
- bedürfen einer Bewilligung der Behörde.

(2) Die Behörde hat auf Antrag eines Projektwerbers oder der NÖ Umweltschutzbehörde mit Bescheid festzustellen, dass das Projekt weder einzeln noch im Zusammenwirken mit anderen Plänen oder Projekten zu einer erheblichen Beeinträchtigung eines Europaschutzgebietes führen kann. Dabei sind bereits erfolgte Prüfungen in vorausgegangenen oder gleichzeitig durchzuführenden Verfahren zu berücksichtigen.

(3) Im Rahmen des Bewilligungsverfahrens hat die Behörde eine Prüfung des Projektes auf Verträglichkeit mit den für das betroffene Europaschutzgebiet festgelegten Erhaltungszielen, insbesondere die Bewahrung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes der natürlichen Lebensräume und wildlebenden Tier- und Pflanzenarten in diesem Gebiet, durchzuführen (Naturverträglichkeitsprüfung).

(4) Hat die Behörde aufgrund der Ergebnisse der Naturverträglichkeitsprüfung festgestellt, dass das Gebiet als solches nicht erheblich beeinträchtigt wird, ist die Bewilligung zu erteilen.

[...]

## § 18

### Artenschutz

(1) Die Vorschriften zum Artenschutz dienen dem Schutz und der Pflege der wildlebenden Tier- und Pflanzenarten in ihrer natürlichen und historisch gewachsenen Vielfalt. Der Artenschutz umfasst

1. den Schutz der Tiere und Pflanzen und ihrer Lebensgemeinschaften vor Beeinträchtigungen durch den Menschen, insbesondere durch den menschlichen Zugriff,
2. den Schutz, die Pflege, die Entwicklung und die Wiederherstellung der Lebensräume wildlebender Tier- und Pflanzenarten sowie die Gewährleistung ihrer sonstigen Lebensbedingungen und

3. die Ansiedlung von Tieren und Pflanzen verdrängter wildlebender Arten in geeigneten Biotopen innerhalb ihres natürlichen Verbreitungsgebietes.

(2) Wildwachsende Pflanzen oder freilebende Tiere, die nicht Wild im Sinne des NÖ Jagdgesetzes 1974, LGBl. 6500, sind, deren Bestandsschutz oder Bestandspflege

1. wegen ihrer Seltenheit oder der Bedrohung ihres Bestandes,
2. aus wissenschaftlichen oder landeskundlichen Gründen,
3. wegen ihres Nutzens oder ihrer Bedeutung für den Naturhaushalt oder
4. zur Erhaltung von Vielfalt oder Eigenart von Natur und Landschaft

erforderlich ist, sind durch Verordnung der Landesregierung gänzlich oder, wenn es für die Erhaltung der Art ausreicht, teil- oder zeitweise unter Schutz zu stellen. In der Verordnung können die Tier- und Pflanzenarten, deren Vorkommen im Landesgebiet vom Aussterben bedroht ist, bestimmt werden.

(3) Durch Verordnung können nichtheimische Arten besonders geschützten heimischen Arten gleichgestellt werden, wenn deren Bestandsschutz erforderlich ist, um im Geltungsbereich dieses Gesetzes Ursachen ihres bestandsgefährdenden Rückgangs zu beschränken oder auszuschließen, und die

1. in einem anderen Bundesland oder in ihrem Herkunftsland einen besonderen Schutz genießen,
2. in internationalen Übereinkommen, denen Österreich beigetreten ist, mit einer entsprechenden Kennzeichnung aufgeführt sind oder
3. nach gesicherten Erkenntnissen vom Aussterben bedroht sind, ohne in ihrem Herkunftsland geschützt zu sein.

(4) Es ist für die nach den Abs. 2 und 3 besonders geschützten Arten verboten:

[...]

2. Tiere zu verfolgen, absichtlich zu beunruhigen, zu fangen, zu halten, zu verletzen oder zu töten, im lebenden oder toten Zustand zu erwerben, zu verwahren, weiterzugeben, zu befördern oder feilzubieten;

[...]

(7) Das Entfernen, Beschädigen oder Zerstören der Brutstätten oder Nester besonders geschützter Tiere ist, wenn sie keine Jungtiere enthalten und sich in Baulichkeiten befinden, von Oktober bis Ende Februar gestattet, sofern es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt.“

Begründungsmängel

18 Die erstrevisionswerbende Partei moniert, sie habe sowohl im verwaltungsbehördlichen als auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren mehrfach umfangreiche naturschutzfachliche Stellungnahmen von Sachverständigen vorgelegt. Diese Stellungnahmen hätten sich mit den Gutachten der von der belangten Behörde und dem Verwaltungsgericht beigezogenen Sachverständigen auf gleicher fachlicher Ebene auseinandergesetzt, deren

Mangelhaftigkeit und Unvollständigkeit aufgezeigt und diese widerlegt. Nach ständiger Rechtsprechung habe ein Privatgutachten ein Amtsgutachten nicht zu widerlegen, sondern seien diese als Gutachten auf gleicher fachlicher Ebene zu behandeln. Bei einander widersprechenden Gutachten habe das Verwaltungsgericht darzulegen, weshalb es dem einen Beweismittel einen höheren Beweiswert zubillige als dem anderen. Solche Überlegungen seien dem angefochtenen Erkenntnis überhaupt nicht zu entnehmen. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb das Verwaltungsgericht dem „Amtsgutachten“ einen höheren Beweiswert beimesse. Hätte sich das Verwaltungsgericht mit den von der erstrevisionswerbenden Partei vorgelegten Privatgutachten und deren Stellungnahmen inhaltlich auseinandergesetzt, wäre es zu dem Ergebnis gelangt, dass mit erheblichen negativen Auswirkungen des Projekts auf die Umwelt und die Schutzgüter von gemeinschaftlichem Interesse zu rechnen sei und daher das Vorhaben nicht zu bewilligen sei.

19 Mit diesem Vorbringen richtet sich die erstrevisionswerbende Partei gegen die Beweiswürdigung des Verwaltungsgerichts.

20 Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes soll sich das Revisionsmodell nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers an der Revision nach den §§ 500 ff ZPO orientieren (vgl. RV 1618 BlgNR 24. GP, 16). Ausgehend davon ist der Verwaltungsgerichtshof als Rechtsinstanz tätig, zur Überprüfung der Beweiswürdigung ist er im Allgemeinen nicht berufen. Eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung im Zusammenhang mit der Beweiswürdigung liegt nur dann vor, wenn das Verwaltungsgericht die im Einzelfall vorgenommene Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hat (vgl. etwa VwGH 12.3.2020, Ra 2019/01/0472, Rn. 24, und 7.9.2020, Ra 2020/04/0099, Rn. 15, beide mwN).

21 Ist eine Partei durch Vorlage eines Privatgutachtens dem Gutachten des gerichtlich bestellten Sachverständigen auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten und liegen demzufolge einander in ihren Schlussfolgerungen widersprechende Gutachten vor, kann das Verwaltungsgericht seine Entscheidung auf eines der beiden Gutachten stützen. Es hat in diesem Fall im Rahmen der Beweiswürdigung darzulegen, aus welchen Gründen es einem der beiden - formal gleichwertigen - Beweismitteln den höheren Beweiswert zubilligt als dem anderen (vgl. zuletzt VwGH 11.9.2020, Ra 2018/04/0189, Rn. 36, mwN). Im Fall des Vorliegens mehrerer Gutachten, die voneinander abweichende Schlussfolgerungen enthalten, ist das Verwaltungsgericht somit gehalten, sich mit den unterschiedlichen Ergebnissen der Gutachten unter Prüfung der Schlüssigkeit beweiswürdigend auseinanderzusetzen (vgl. VwGH 17.8.2020, Ra 2019/12/0084, Rn. 26, mwN). Allenfalls ist es Aufgabe des Verwaltungsgerichts, den in der Sache gerichtlich bestellten Sachverständigen aufzufordern, sein eigenes Gutachten zu ergänzen und sich dabei mit den Aussagen des Privatsachverständigen auseinander zu setzen und gegebenenfalls darzulegen, warum die Annahmen des Privatgutachtens seiner Ansicht nach nicht zutreffen (vgl. wiederum VwGH 11.9.2020, Ra 2018/04/0189, Rn. 36, mwN).

22 Das Verwaltungsgericht stützte seine Feststellung zu Naturschutz und Ornithologie (S 13 - 15 des angefochtenen Erkenntnisses) erkennbar auf das Gutachten des im Beschwerdeverfahren vom Verwaltungsgericht beigezogenen naturschutzfachlichen nichtamtlichen Sachverständigen. Beweiswürdigend führte das Verwaltungsgericht dazu lediglich aus, „anhand der konkreten Beispiele Sakerfalke und Wiesenweihe waren ... die Aussagen des bestellten Sachverständigen im Rahmen der mündlichen Verhandlung und in den fachlichen Stellungnahmen trotz der besonders kontroversiellen Sichtweisen z.B. von Mag. N der Beschwerdeführerseite schlüssig und nachvollziehbar. Die Beschwerdeführer konnten ... nicht schlüssig argumentieren, warum gerade das konkrete Projektgebiet ein für die Erhaltung der Wiesenweihe und des Sakerfalken zahlen- und flächenmäßig geeignetes Gebiet sein soll.“

23 Mit dieser Begründung im angefochtenen Erkenntnis wird das Verwaltungsgericht den dargelegten Grundsätzen einer nachvollziehbaren beweiswürdigenden Beurteilung einander widersprechender Gutachten bereits deshalb nicht gerecht, weil es sich im Rahmen der Beweiswürdigung in keiner Weise mit den von der erstrevisionswerbenden Partei insbesondere im Beschwerdeverfahren vorgelegten naturschutzfachlichen Stellungnahmen der von ihr beigezogenen Privatsachverständigen inhaltlich auseinandergesetzt und keinen konkreten Bezug zu den Argumenten der vorgelegten naturschutzfachlichen Stellungnahmen hergestellt hat. Der bloße Hinweis auf die mangelnde Schlüssigkeit der Argumentation der Beschwerdeführer zum Vorliegen eines faktischen Vogelschutzgebietes erfüllt nicht das Erfordernis einer nachvollziehbaren Würdigung der Beweismittel (vgl. VwGH 11.9.2020, Ra 2018/04/0189, Rn. 38). Selbst die Auseinandersetzung des Verwaltungsgerichts mit dem Gutachten des im Beschwerdeverfahren beigezogenen naturschutzfachlichen Sachverständigen zur Kumulationsprüfung beschränkt sich auf die Wiedergabe

von aus Sicht des Verwaltungsgerichts wesentlicher Argumente des Sachverständigen, ohne jedoch auf dem entgegen stehende Argumente der von den Beschwerdeführern vorgelegten naturschutzfachlichen Stellungnahmen einzugehen.

24 Das Verwaltungsgericht belastete aus diesem Grund das angefochtene Erkenntnis mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

25 Im Übrigen kommt dem Einwand der Mangelhaftigkeit des im verwaltungsbehördlichen Verfahren erstatteten naturschutzfachlichen Gutachtens bereits deshalb keine Bedeutung zu, weil das Verwaltungsgericht seine Entscheidung auf die gutachterlichen Ausführungen des von ihm im Beschwerdeverfahren beigezogenen Sachverständigen stützte.

26 Mit den Ausführungen zur Mangelhaftigkeit von dessen Gutachten richtet sich die erstrevisionswerbende Partei letztlich ebenfalls gegen die Beweiswürdigung des Verwaltungsgerichts. Ein näheres Eingehen erübrigt sich jedoch im Hinblick auf den oben dargelegten, sich aus der fehlenden inhaltlichen Auseinandersetzung des Verwaltungsgerichts mit den naturschutzfachlichen Stellungnahmen der Privatsachverständigen (unter anderem zu den darin monierten unzureichenden Erhebungen) ergebenden Begründungsmangel.

#### Naturschutz - Gebietsschutz

27 Die erstrevisionswerbende Partei bringt diesbezüglich zusammengefasst vor, auch das um die WKA 1 bis 3 eingeschränkte Vorhabensgebiet gehöre zu einem der zahlen- und flächenmäßig geeignetsten Gebiete Österreichs für den Schutz des Sakerfalken und der Wiesenweihe, zwei in Anhang I der Vogelschutz-RL angeführte Arten. Es hätte daher ein Vogelschutzgebiet iSd Art. 4 Abs. 1 Vogelschutz-RL ausgewiesen werden müssen, das unter anderem das gesamte Vorhabensgebiet umfasse. Demgegenüber habe das Verwaltungsgericht dem naturschutzfachlichen Sachverständigen die Arbeitshypothese vorgegeben, dass beide Vogelarten Schutzgegenstand (lediglich) des Europaschutzgebietes St seien. Der Sachverständige habe diese Arbeitshypothese seinem Gutachten zugrunde gelegt, obwohl dies keine fachlich begründete Gebietsabgrenzung darstelle. Das konkrete Vorhaben bewirke daher sowohl im Hinblick auf den Sakerfalken, als auch auf die Wiesenweihe eine gemäß Art. 4 Abs. 4 Vogelschutz-RL unzulässige Beeinträchtigung eines faktischen Vogelschutzgebietes.

28 Der Verwaltungsgerichtshof hat sich zuletzt in seinem Erkenntnis zu Ro 2019/04/0021, u.a., vom 15. Oktober 2020, Rn. 575 - 581, mit der Berücksichtigung bzw. dem Schutz (sogenannter) faktischer Vogelschutzgebiete befasst. Demnach trifft die in einem Genehmigungsverfahren zuständige Verwaltungsbehörde (bzw. das Verwaltungsgericht) gemäß Art. 4 Vogelschutz-RL die Pflicht, bei Vorliegen entsprechender Anhaltspunkte zu ermitteln, ob ein von einem Vorhaben betroffenes Gebiet, das nicht als besonderes Schutzgebiet ausgewiesen ist, die Merkmale eines (sogenannten) faktischen Vogelschutzgebietes aufweist, und gegebenenfalls auch ohne formelle Ausweisung eines besonderen Schutzgebietes die auf die Vermeidung von Beeinträchtigungen abzielenden Regelungen des Art. 4 Abs. 4 Vogelschutz-RL anzuwenden (VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, u.a., Rn. 578, 579, mwN). Die Verwaltungsbehörde (bzw. das Verwaltungsgericht) hat jedoch entgegen der in der Revision dargelegten Rechtsansicht der erstrevisionswerbenden Partei weder das Recht noch die Pflicht ein solches besonderes Schutzgebiet bei Annahme der Voraussetzungen auszuweisen.

29 Zu den Grundsätzen für das Vorliegen eines (sogenannten) faktischen Vogelschutzgebietes führte der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis Ro 2019/04/0021, u.a., wie folgt aus:

„575 Nach Art. 4 Abs. 1 Vogelschutz-RL sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, diejenigen Gebiete zu besonderen Schutzgebieten zu erklären, die für die Erhaltung der in Anhang I genannten Arten zahlen- und flächenmäßig am geeignetsten sind. Dies entspricht der verstärkten Schutzregelung, die Art. 4 Vogelschutz-RL insbesondere für die in Anhang I aufgezählten (besonders geschützten) Arten vorsieht. Die in Art. 2 Vogelschutz-RL genannten wirtschaftlichen Erfordernisse dürfen bei der Auswahl und Abgrenzung eines Schutzgebietes nicht berücksichtigt werden. Die Ausweisung hat bestimmten, in der Richtlinie festgelegten ornithologischen Kriterien zu folgen (vgl. zu allem etwa EuGH 19.5.1998, C-3/96, Kommission/Niederlande, Rn. 55 ff, mwN). Die Ausweisung eines besonderen Schutzgebietes kann nicht das Ergebnis einer isolierten Prüfung des ornithologischen Wertes jeder einzelnen in Rede stehenden Fläche sein, sondern muss unter Berücksichtigung der natürlichen Grenzen des betroffenen Ökosystems erfolgen; die ornithologischen Kriterien, auf denen die Ausweisung ausschließlich zu beruhen hat, müssen wissenschaftlich begründet sein (vgl. EuGH 14.1.2016, C-141/14, Kommission/Bulgarien, Rn. 30).

576 Der den Mitgliedstaaten bei der Auswahl der Gebiete zustehende Ermessensspielraum bezieht sich nicht darauf, diejenigen Gebiete zu besonderen Schutzgebieten zu erklären, die nach ornithologischen

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)