



# BVwG

Bundesverwaltungsgericht  
Republik Österreich

Postadresse:

Erdbergstraße 192 – 196

1030 Wien

Tel: +43 1 601 49 – 0

Fax: +43 1 711 23 – 889 15 41

E-Mail: [einlaufstelle@bvwg.gv.at](mailto:einlaufstelle@bvwg.gv.at)

[www.bvwg.gv.at](http://www.bvwg.gv.at)

Geschäftszahl (GZ):

W248 2245552-1/71E

(bitte bei allen Eingaben anführen)

## I M N A M E N D E R R E P U B L I K !

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Matthias W. NEUBAUER und die Richterin Mag. Katharina DAVID als Beisitzerin sowie den Richter Mag. Klaus HOCHSTEINER als Beisitzer über die Beschwerden

- der Umweltorganisation VIRUS – Verein Projektwerkstatt für Umwelt und Soziales, vertreten durch Wolfgang REHM, (Erstbeschwerdeführerin, BF1),
- der Bürgerinitiative „Rettet die Lobau – Natur statt Beton“, vertreten durch Jutta MATYSEK, (Zweitbeschwerdeführerin, BF2) und
- der Bürgerinitiative „Netzwerk Verkehrsregion Wien – Niederösterreich“, Sprecher Ing. Heinz MUTZEK, vertreten durch den Rechtsanwalt Mag. Wolfram SCHACHINGER (Drittbeschwerdeführerin, BF3)

gegen den Bescheid der Wiener Landesregierung vom 18.05.2021, 524314/2021, betreffend die Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb des Vorhabens „S1 Wiener Außenring Schnellstraße, Abschnitt Knoten Raasdorf – Am Heidjöchl (Spange Seestadt Aspern) gemäß § 24f Abs. 6 iVm. Abs. 5 iVm. § 24 Abs. 3 Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 – UVP-G 2000 unter Mitwirkung des Wiener Naturschutzgesetzes und des Wiener Baumschutzgesetzes nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 02.10.2023 zu Recht erkannt:

A)

**I. Den Beschwerden wird gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG teilweise stattgegeben und der angefochtene Bescheid wie folgt abgeändert:**

**I.1. Folgende Auflagen des angefochtenen Bescheides werden geändert und lauten wie folgt:**

**Auflage II.3) lautet:**

„Von der Antragstellerin ist eine ökologische Aufsicht und eine Umweltbaubegleitung nach dem Stand der Technik (RVS 04.05.11 Umweltbauaufsicht und Umweltbaubegleitung) rechtzeitig vor Beginn der Ausführungsphase bzw. abgestimmt auf den Bauablauf spätestens 1 Monat vor Baubeginn einzurichten. Die personellen Voraussetzungen der ökologischen Aufsicht und der Umweltbaubegleitung müssen den Anforderungen der RVS 04.05.11 Umweltbauaufsicht und Umweltbaubegleitung entsprechen. Die ökologische Aufsicht und die Umweltbaubegleitung haben ihre Tätigkeiten gemäß RVS 04.05.11 Umweltbauaufsicht und Umweltbaubegleitung auszuführen.

Die ökologische Aufsicht hat aus Personen in der erforderlichen Anzahl zu bestehen, die eine fachliche Qualifikation für die betreffenden Schutzgüter und Maßnahmen haben. Eine Liste der bestellten Personen inklusive eines Nachweises ihrer Qualifikation ist spätestens 2 Wochen nach Rechtskraft der Bewilligung dem Magistrat der Stadt Wien - Umweltschutz zu übermitteln.“

**Auflage II.6) lautet:**

„Die Umsetzung der CEF-Maßnahmen zur Schonung geschützter Arten hat vor Baubeginn zu erfolgen. Ein Nachweis über die erfolgreiche Umsetzung der Maßnahmen ist spätestens 3 Monate vor Baubeginn der Naturschutzbehörde vorzulegen.“

**Auflage II.8) lautet:**

„Für alle Maßnahmen zur Vermeidung von Verbotverletzungen durch das Vorhaben (S1\_M11, S1\_M13, S1\_M16, S1\_M17, S1\_M18 (Ersatzlebensraum), S1\_M6 (Leiteinrichtung), S1\_M27 (Abplankung), S1\_M34 (Umsiedlungsmaßnahme), S1\_35 (Verhinderung Wiederbesiedlung)) ist rechtzeitig vor Inangriffnahme der Maßnahme, spätestens 3 Monate vor Baubeginn, der Naturschutzbehörde eine Ausführungsplanung vorzulegen, die die auf dem Stand des Wissens geplante Maßnahme beschreibt und Methoden der vorgesehenen Erfolgskontrolle beinhaltet.

Für die Maßnahme S1\_M11 (Gestaltung der Grünbrücke) ist anschließend an die Anwuchspflege und dreijährige Entwicklungspflege eine jährliche Pflege (zweimalige Mahd, erforderlichenfalls Rückschnitt von Gehölzen) auf Bestandsdauer der Straße vorzunehmen.“

**Auflage II.12) lautet:**

„Spätestens 3 Monate vor Umsetzung der Maßnahmen zur Anlage von Lebensräumen für die Zauneidechse ist der Naturschutzbehörde eine Ausführungsplanung mit Verortung der Flächen, Nachweis der Verfügbarkeit der Flächen und detaillierter Ablaufplanung vorzulegen.“

**Auflage II.17) lautet:**

„Der beanspruchte Grund ist im Kalenderjahr vor dem Oberbodenabschub auf Lebensspuren des Feuerfalters, besonders auf Ampferpflanzen mit Fraßspuren oder Raupen, abzusuchen. Im Falle des Auffindens von Ampferpflanzen mit Lebensspuren des Feuerfalters sind diese unter fachkundiger Anleitung zu bergen und für einen ungestörten Ablauf des Lebenszyklus der Individuen zu sorgen. Über die Umsetzung der Maßnahme ist der Naturschutzbehörde ein Bericht vorzulegen.“

**Auflage II.19) lautet:**

„Der beanspruchte Grund ist vor dem Oberbodenabschub bei feuchter Witterung auf Vorkommen der Wiener Schnirkelschnecke und der Kartäuserschnecke abzusuchen. Gefundene lebende Exemplare sind fachkundig zu bergen und in einen geeigneten Lebensraum im Umfeld des Vorhabens zu verbringen. Über die Umsetzung der Maßnahme ist der Naturschutzbehörde ein Bericht vorzulegen.“

**Auflage II.21) lautet:**

„Um den Verlust an Brutplätzen von Neuntöter, Nachtigall und anderen Buschbrütern zu vermeiden, sind Ersatzpflanzungen von entsprechenden Strauchgruppen (Maßnahmen S1\_M8, S1\_M12, S1\_14, S1\_M15) im Sinne von CEF-Maßnahmen rechtzeitig vor dem Eintreten der Wirkung, also mindestens zwei Saisonen vor dem Baubeginn, vorzunehmen. Dafür sind ausreichend große Sträucher (mind. 1,5 m Höhe) zu verwenden, um eine Nutzung

durch Buschbrüter innerhalb von zwei Jahren zu gewährleisten. Ergänzungen von Hecken oder Strauchgruppen sind zulässig.“

**Auflage II.26) lautet:**

„Sollten - unmittelbar vor dem Abziehen des Oberbodens - weitere streng geschützte oder geschützte Arten auf dem Baufeld gefunden werden, sind von der Umweltbaubegleitung entsprechende Schutzmaßnahmen zu treffen (wie etwa bei Amphibien Anwendung der Zaun-Kübel-Methode). Diese sind vorher rechtzeitig der Naturschutzbehörde bekanntzugeben.“

**Auflage II.28) lautet:**

„Zur Sicherstellung der Zielsetzungen der Maßnahmenplanung ist hinsichtlich der beantragten Grünbrücke für die Fachbereiche „Pflanzen und deren Lebensräume“ sowie „Landschaft und landschaftsgebundene Erholung“ (Schutzgüter „Landschaftsgestalt“ und „Erholungswirkung der Landschaft“ nach dem Wiener Naturschutzgesetz) auf Bestandsdauer der Straße ein entsprechendes Monitoring (Erfolgskontrolle) durchzuführen, Das Monitoring umfasst die regelmäßige Beobachtung der Umweltmaßnahmen, um die Wirksamkeit der Umweltmaßnahmen (Zielerfüllung) beurteilen und gegebenenfalls in die Entwicklung steuernd eingreifen zu können. Zur Beweissicherung sind Aufnahmen des Zustandes der Ausgleichsflächen nach Umsetzung der Umweltmaßnahmen durchzuführen. Bei Feststellung von Defiziten sind gegensteuernde Maßnahmen zu entwickeln und umzusetzen. Die Ergebnisse sind der Naturschutzbehörde nach jedem Beobachtungs-/Aufnahmedurchlauf vorzulegen.“

**Auflage II.30) lautet:**

„Über die Eignung der im Rahmen von CEF-Maßnahmen und als Ersatzlebensraum angelegten Flächen ist der Naturschutzbehörde im 1. Jahr, im 3. Jahr und im 5. Jahr nach Herstellung bzw. Durchführung der Maßnahme anhand einer Kartierung der betroffenen Arten ein fachlicher Bericht vorzulegen. Gegebenenfalls sind aufgrund der Monitoringergebnisse Anpassungen (z.B. hinsichtlich Lage, Größe und Pflege der Ersatzlebensräume) vorzunehmen und der Behörde bekanntzugeben.“

**Auflage II.34) lautet:**

„Die Nutzung der Grünbrücke durch Feldhamster, Zauneidechse, Ringelnatter, Wechselkröte, Wr. Schnirkelschnecke und Kartäuserschnecke ist zu prüfen und der Naturschutzbehörde bis zum fünften Jahr nach Betriebsbeginn nachzuweisen. Gelingen keine Nachweise, sind weitere Maßnahmen zur Verbesserung der Nutzungsbedingungen zu setzen. Am Ende des 10. Jahres nach Betriebsbeginn ist der Behörde ein Bericht über die Wirkung der Grünbrücke und gegebenenfalls über die weiteren Maßnahmen vorzulegen.“

**Auflage II.35) lautet:**

„Kleintierdurchlässe sind zweimal jährlich auf ihre Funktionsfähigkeit zu überprüfen. Material, das die Passage erschwert, wie Holz, Reisig, Müll oder Schwemmgut, sind zu entfernen. Die Nutzung der Kleintierdurchlässe durch Hamster, Ringelnatter, Zauneidechsen und Wechselkröte ist zu prüfen und der Naturschutzbehörde bis zum fünften Jahr nach Betriebsbeginn nachzuweisen. Gelingen keine Nachweise, sind weitere Maßnahmen zur Verbesserung der Nutzungsbedingungen zu setzen. Am Ende des 10. Jahres nach Betriebsbeginn ist der Behörde ein Bericht über die Wirkung der Kleintierdurchlässe und gegebenenfalls über die weiteren Maßnahmen vorzulegen.“

**Auflage II.37) lautet:**

„Über die Eignung der vorgesehenen Ersatzlebensräume für die Feldlerche und für das Rebhuhn ist der Naturschutzbehörde im zweiten Jahr nach Anlage der Fläche und im 1. Jahr, im 3. Jahr und im 5. Jahr nach Inbetriebnahme des Vorhabens anhand von Revierkartierungen der Feldlerche und des Rebhuhns ein fachlicher Bericht vorzulegen. Gegebenenfalls sind aufgrund der Monitoringergebnisse Anpassungen (z. B. hinsichtlich Lage, Größe und Pflege der Ersatzlebensräume) vorzunehmen und der Behörde bekanntzugeben.“

## **I.2. Folgende Auflagen werden neu in die Genehmigung aufgenommen:**

**Nach der Auflage II.10) werden nach der Überschrift „Zur Zauneidechse“ folgende Maßnahmen eingefügt:**

### **II.11a)**

„Um die Tötung von Zauneidechsen möglichst weitgehend zu vermeiden, ist eine Ausführungsplanung auszuarbeiten und der Behörde spätestens 2,5 Jahre vor Baubeginn vorzulegen. Gegebenenfalls ist in diesem Konzept zwischen Bereichen zu differenzieren, in denen eine Vergrämung zweckmäßig ist und zwischen Bereichen, in denen ein Abfangen und gezieltes Übersiedeln besser geeignet ist. Die Vergrämung durch Auflegen von Planen kann nur dann als Maßnahme berücksichtigt werden, wenn der Behörde spätestens mit der Ausführungsplanung auch ein Wirkungsnachweis (anhand markierter oder telemetriertes Individuen) vorgelegt wird. Angaben dazu, über welche Strecken Zauneidechsen unter Planen gelenkt werden können, sind zu recherchieren und in der Planung zu berücksichtigen.“

### **II.11b)**

„Auf Flächen, die unmittelbar an geeignete (neu angelegte oder aufgewertete) Ersatzlebensräume angrenzen und die maximal 20 m breit sind, genügt das Entfernen geeigneter Strukturen im Winter (November bis Februar). Dieses umfasst das Schlägern von Gehölzen, das (händische) Entfernen von oberirdischen Verstecken (Totholz, Steine etc.) und das Mähen der Vegetation (mit Abtransport des Mähgutes). Falls dafür ein Wirkungsnachweis vorliegt, ist das zusätzliche Auflegen von Planen als unterstützende Maßnahmen sinnvoll.“

### **II.11c)**

„Auf Flächen ohne Gehölzbewuchs ist ein zeitlich gestaffeltes Vorgehen in mehreren jeweils 20 m breiten Streifen möglich. Bei gestaffeltem Vorgehen muss zwischen der Mahd auf angrenzenden Streifen jeweils ein Zeitraum von mindestens drei Wochen innerhalb der Aktivitätszeit der Zauneidechse liegen, um den Tieren ein Abwandern aus dem ersten Streifen zu ermöglichen, bevor die Strukturen im zweiten Streifen entfernt werden. Die bereits bearbeiteten Streifen sind dabei mit dem jeweils neuen Streifen mitzumähen und in der Folge einmal pro Monat zu mähen, um ein Rückwandern der Eidechsen zu vermeiden. Insgesamt darf bei dieser Vorgangsweise eine Gesamtbreite von 100 m innerhalb eines Jahres nicht überschritten werden.“

**II.11d)**

„Auf sämtlichen Flächen, die nicht unmittelbar an geeignete Ersatzlebensräume angrenzen, müssen die Zauneidechsen gefangen und jeweils am selben Tag auf den Zielflächen freigelassen werden. Eine Vorbereitung der Fläche durch das Entfernen geeigneter Strukturen im Winter auf insgesamt bis zu 50 % der Fläche und das Ausbringen künstlicher Strukturen („Schlangenbretter“), um den Fangenerfolg zu erhöhen, sind zulässig. Die Entfernung der Strukturen muss in jeweils nicht mehr als 20 m breiten Streifen erfolgen. Sofern eine Fläche an einen außerhalb des Baufeldes gelegenen Zauneidechsen-Lebensraum angrenzt, ist ein mindestens 50 cm hoher Amphibienzaun zu errichten, um während der Fangperiode ein Einwandern von Zauneidechsen zu vermeiden.“

**II.11e)**

„Das Fangen muss auf jeder Fläche an mindestens 10 Terminen jeweils vollflächig und bei geeignetem Wetter erfolgen, wobei sich die Termine über den gesamten Zeitraum vom Erwachen aus dem Winterschlaf bis Ende August erstrecken müssen. Mindestens 6 Fangtermine müssen dabei in den Zeitraum März bis Mitte Mai fallen. Alle am Abfangen beteiligten Personen müssen nachweislich über mehrjährige feldherpetologische Erfahrung verfügen. Jene Person, die das Fangen und Umsiedeln leitet, muss nachweislich über Erfahrung im Umsiedeln von Reptilien verfügen.“

**II.11f)**

„Nach diesen 10 Fangterminen sind von der ökologischen Bauaufsicht im September drei vollflächige Kontrollen durchzuführen. Wenn dabei noch Zauneidechsen angetroffen werden, so ist im Folgejahr neuerlich gemäß der Auflagen II.11d) und II. 11e) vorzugehen.“

**II.11g)**

„Von der Grünbrücke im Süden bis zu den bestehenden Vorkommen der Zauneidechse am Bahnhof Breitenlee im Norden muss entlang der alten Bahnlinie Breitenlee ein geschlossener Korridor für die Zauneidechse sowie für strukturgebundene Fledermäuse eingerichtet und auf Bestandsdauer der Straße für beide Schutzgüter durchgängig gehalten werden. Dazu sind insbesondere Bereiche, die aufgrund eines zu dichten (Gehölz-)Bewuchses für die Zauneidechse nicht mehr ausreichend passierbar sind, zu identifizieren und freizuschneiden.“

Ein Teil des Gehölzmaterials ist zu Asthaufen aufzuschichten, um Versteckmöglichkeiten zu schaffen. Ebenso sind Bereiche zu identifizieren, die aufgrund von Lücken in der Gehölzvegetation von Fledermäusen weniger gut genutzt werden können. Je nach Gegebenheiten und unter Berücksichtigung der Ansprüche der Zauneidechse sind diese Lücken durch Gehölzpflanzungen oder durch Ersatzstrukturen zu schließen. Die ehemalige Eisenbahnbrücke über die Breitenleer Straße ist mit einem Lärm- und Blendschutz auszustatten.“

#### **II.11h)**

„Für die Zauneidechse müssen nördlich der Spange Seestadt auf der gesamten Länge und südlich der Marchegger Bahnlinie zwischen der U-Bahn-Linie und der Grünbrücke geschlossene Korridore in West-Ost-Richtung eingerichtet und auf Bestandsdauer der Straße für die Zauneidechse durchgängig gehalten werden. Die Mindestbreite und die Ausgestaltung (Vegetation und Strukturen) der Korridore müssen auf der gesamten Länge den fachlichen Empfehlungen für Dauerlebensraum der Art entsprechen. Dazu ist in einem ersten Schritt der Planungsstand genau zu analysieren. Insbesondere sind mögliche Lücken in der derzeitigen Planung sowie mögliche Gefahrenstellen (z. B. Straßenquerungen) zu identifizieren und in der Folge zu beseitigen. Am Ende jedes Projektjahres ist der Naturschutzbehörde ein Bericht vorzulegen.“

**Nach der Auflage II.25) werden zum Punkt „Zu Fledermäusen:“ folgende Maßnahmen eingefügt:**

#### **II.25a)**

„Bis spätestens Baubeginn ist der Behörde eine Ausführungsplanung aller für Fledermäuse relevanten Leiteinrichtungen (Lärmschutzwände, Lärmschutzwälle, Wildschutzzäune, Gehölzpflanzungen, Grünbrücken) unter Berücksichtigung der einschlägigen fachlichen Empfehlungen (z. B. Brinkmann et al. 2012, Elmeros et al. 2016, Lugon et al. 2017; falls bereits verfügbar: RVS 04.03.16 „Fledermausschutz an Verkehrswegen“) vorzulegen. Darin sind insbesondere sämtliche möglichen Gefahrenpunkte zu identifizieren: Solche Gefahrenpunkte sind z. B. Anfang und Ende von Leiteinrichtungen, die Einbindung und Ausgestaltung von (Grün-)Brücken, Übergänge von einem Leitelement zu einem anderen (z. B. Lärmschutzwand zu Lärmschutzwall) oder Höhenänderungen von Leitelementen. Für

jeden identifizierten Gefahrenpunkt sind geeignete Maßnahmen zu beschreiben, mit denen verhindert wird, dass Fledermäuse in den Bereich des fließenden Verkehrs gelangen.

(Brinkmann R., Biedermann M., Bontadina F., Dietz M., Hintemann G., Karst I., Schmidt C., & Schorcht W. (2012): Planung und Gestaltung von Querungshilfen für Fledermäuse. – Eine Arbeitshilfe für Straßenbauvorhaben im Freistaat Sachsen. Sächsisches Staatsministerium für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr, 116 Seiten; Elmeros M., Moller J. D., Dekker J., Garin I., Chirstensen M. & Baagoe H. J. (2016): Bat Mitigation Measures on Roads - A Guideline. Conference of European Directors of Roads (CEDR), Brussels. 52 pp.; Lugon A., Eicher C. & Bontadina F. (2017): Fledermausschutz bei der Planung, Gestaltung und Sanierung von Verkehrsinfrastrukturen - Arbeitsgrundlage. Im Auftrag von BAFU und ASTRA. 78 S.)“

#### **II.25b)**

„Rechtzeitig vor der Verkehrsfreigabe müssen die Leiteinrichtungen und Querungshilfen durch die ökologische Bauaufsicht in Begleitung einer Person mit nachgewiesener Qualifikation im Bereich des Fledermausschutzes kontrolliert werden. Dazu muss die gesamte Strecke nördlich und südlich der Spange Seestadt abgegangen werden. Etwaige Mängel sind planlich und fotografisch zu dokumentieren und bis spätestens ein Monat vor der geplanten Verkehrsfreigabe zu beheben. Gleichzeitig ist der Behörde ein Bericht über die Kontrolle, ihr Ergebnis und etwaige Maßnahmen vorzulegen.“

#### **II.25c)**

„Die inneren Straßenböschungen (der Bereich zwischen Fahrbahn und Lärmschutzwand bzw. Wildschutzzaun) sind dauerhaft gehölzfrei zu halten, um keine für Fledermäuse attraktiven Strukturen im Gefahrenbereich zu schaffen.“

#### **II.25d)**

„Im ersten, dritten, fünften und zehnten Jahr nach der Verkehrsfreigabe ist durch ein geeignetes Monitoring festzustellen, ob die Leiteinrichtungen ihre Funktion wie geplant erfüllen. Dazu ist neben der Erfassung der Fledermausaktivität v. a. die Registrierung der konkreten Flugwege erforderlich, und zwar unter Einsatz von Methoden, die tatsächlich die Flugwege und ein mögliches Einfliegen in den Bereich des fließenden Verkehrs erkennen lassen. Dazu kommen aus heutiger Sicht Nachtsichtgeräte, Wärmebildkameras oder Telemetrie in Frage. (Ein bloßes Messen der Fledermausaktivität an mehreren Stellen erfüllt

das Erforderlich nicht.) Etwaige Mängel in der Funktion der Leiteinrichtungen sind umgehend zu beheben. Der Behörde ist jeweils bis Jahresende ein Bericht über die Kontrolle, ihr Ergebnis und etwaige Maßnahmen vorzulegen.“

## II.25e)

„Sollte die Spange Seestadt früher errichtet werden als der Verwirklichungsabschnitt Süßenbrunn – Groß-Enzersdorf der S1, so ist entlang der Spange Seestadt ein Monitoring der Fledermausmortalität durchzuführen:

- Mit der Untersuchung ist ein Forschungsinstitut oder Planungsbüro zu beauftragen, das mit der Methodik der Kollisionsopfersuche nachweislich Erfahrung hat.
- Untersuchungen sind im ersten, vierten und zehnten Jahr nach Verkehrsfreigabe durchzuführen.
- In jedem Untersuchungsjahr erfolgt die Suche nach Verkehrsoptionen im Zeitraum von 15. Juli bis 15. Oktober einmal pro Woche, jeweils am frühen Morgen, sobald es für eine Suche hell genug ist.
- Auffindwahrscheinlichkeit und Verweildauer von Kollisionsopfern müssen ermittelt werden; in diesen und anderen methodischen Aspekten sind die Erkenntnisse und Methoden von Grünkorn et al. (2009) sowie Santos et al. (2011) zu berücksichtigen. Zumindest stichprobenhaft sind zur Kontrolle der Auffindwahrscheinlichkeit dazu ausgebildete Hunde einzusetzen. (Grünkorn, T., Diederichs A., Diederichs, B., Poszig, D. & G. Nehls (2009): Wie viele Vögel kollidieren mit Windenergieanlagen? Natur und Landschaft 84 (7): 309 - 314; Santos S.M., Carvalho F. & Mira A. (2011): How Long Do the Dead Survive on the Road? Carcass Persistence Probability and Implications for Road-Kill Monitoring Surveys. PLoS ONE 6(9): e25383. doi:10.1371/journal.pone.0025383)
- Die Suche erfolgt ausschließlich innerhalb der Lärmschutzwände/Wildschutzzäune. Anfang Juli sind diese Bereiche in Absprache mit dem Untersuchungsleiter bzw. der Untersuchungsleiterin erforderlichenfalls (abschnittsweise) zu mähen oder zu häckseln, um das Auffinden von Kollisionsopfern zu erleichtern. Bei Bedarf ist zu einem späteren Zeitpunkt noch ein weiteres Mal zu mähen oder zu häckseln.
- Sämtliche Totfunde aller Fledermaus- und Vogelarten sind mittels GPS exakt zu verorten und fotografisch zu dokumentieren. Todesursache und Todeszeitpunkt sind fachkundig einzuschätzen. Die getöteten Individuen müssen eingesammelt und zumindest bis zum fünften Jahr nach Projektabschluss tiefgekühlt aufbewahrt werden.

- Am Ende jedes Projektjahres ist der Naturschutzbehörde ein Bericht vorzulegen, aus dem die Methodik, die absoluten Zahlen der Totfunde, die Lage der Totfunde (etwaige räumliche Häufungen) und die berechneten Kollisionsraten hervorgehen müssen.
- Die erhobenen Originaldaten müssen einschließlich der relevanten methodischen Informationen und der Randbedingungen (Charakterisierung der Abschnitte hinsichtlich Verkehrsstärke, Nivelette, Beleuchtung, Art der begrenzenden Wildtier-Leiteinrichtung, Ergebnisse der Funktionskontrolle der Leiteinrichtungen etc.) auf Anfrage für wissenschaftliche Analysen durch Forschungseinrichtungen oder Fachplaner zur Verfügung gestellt werden.“

### **II.25f)**

„Um die Wirksamkeit der vier Waldflächen S1\_M8, S1\_M12, S1\_M14 und S1\_15 für Fledermäuse zu verbessern, ist es erforderlich, die Flächen nicht zur Gänze mit Bäumen zu bepflanzen. Vielmehr müssen zumindest Schneisen oder Lichtungen in einer Größe, die eine maschinelle Pflege erlaubt, freigelassen werden, um die strukturelle Vielfalt und dadurch die Attraktivität sowohl für verschiedene Insekten als auch für Fledermäuse zu erhöhen. Sofern dies mit etwaigen forstrechtlichen Auflagen vereinbar ist, sollten jeweils höchstens zwei Drittel jeder Maßnahmenfläche mit Gehölzen bepflanzt werden.“

### **II.25g)**

„Die Nutzung der vier Maßnahmenflächen S1\_M8, S1\_M12, S1\_M14 und S1\_15 durch Fledermäuse ist im Jahr vor Baubeginn sowie im 5., 10. und 20. Jahr nach Verkehrsfreigabe zu dokumentieren. Dazu muss jeweils während mindestens fünf Zeiträumen zwischen April und Oktober jeweils für drei Nächte eine automatische Aufzeichnung der Rufaktivität an mindestens zwei Punkten pro Maßnahmenfläche erfolgen, und zwar stets an sämtlichen Punkten gleichzeitig. Parallel und gleichzeitig dazu sind mit gleicher Methodik mindestens vier weitere Punkte zu untersuchen, an denen kein Eingriff im Zuge der Errichtung der Spange Seestadt erfolgt und die als Vergleichspunkte dienen können. Diese Punkte müssen sich über denselben Entfernungsbereich von der Trasse verteilen wie die Erhebungspunkte auf den genannten Maßnahmenflächen.“

**II. Die im Bescheid im Spruchpunkt II. vorgeschriebenen Auflagen 4), 5), 11), 15), 18), 27) und 38) entfallen.**

### **III. Im Übrigen werden die Beschwerden abgewiesen.**

#### **IV. Die von der Projektwerberin während des Beschwerdeverfahrens vorgelegten Nachreichungen**

- „Präzisierung Umsiedlungs- und Vergrämungsmaßnahmen“ von September 2021
- „Avifauna 2022“ von November 2022
- „Fauna 2022“ von November 2022
- „Maßnahmenplan 2022“ von November 2022
- „Beschwerdeverfahren Naturschutzbescheid Wien - Naturschutzfachliche Nachbesserung der Projektunterlagen“ von November 2022
- „Beschwerdeverfahren Naturschutzbescheid Wien - Naturschutzfachliche Nachbesserung der Projektunterlagen“ von April 2023
- „Beschwerdeverfahren Naturschutzbescheid Wien - Naturschutzfachliche Ergänzung und Korrektur der Projektunterlagen – Kompassdokument Wien“ von April 2023“
- „Ausnahmebewilligung“ vorgelegt am 21.09.2023

**bilden einen untrennbaren Bestandteil dieses Erkenntnisses. Die Genehmigung des Vorhabens erfolgt auf Grundlage dieser Projektunterlagen.**

#### **B)**

**Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.**

#### **Entscheidungsgründe:**

##### **1. Verfahrensgang:**

###### **1.1. Behördliches Verfahren:**

###### **1.1.1. Teilkonzentriertes UVP-Genehmigungsverfahren für das Vorhaben "S1 Wiener Außenring Schnellstraße, Abschnitt Knoten Raasdorf – Am Heidjöchl (Spange Seestadt Aspern)“:**

Mit Bescheid des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie vom 06.07.2018, GZ. BMVIT-311.401/0013-IV/IVVS-ALG/2018 wurde der Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-Aktiengesellschaft (ASFINAG), vertreten durch die ASFINAG Baumanagement

GmbH (ASFINAG BMG), nach Durchführung der Umweltverträglichkeitsprüfung und des teilkonzentrierten Genehmigungsverfahrens die Genehmigung nach dem dritten Abschnitt des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes 2000 (UVP-G 2000) gemäß § 24 Abs. 1 UVP-G 2000 für das Vorhaben „S1 Wiener Außenring Schnellstraße, Abschnitt Knoten Raasdorf - Am Heidjöchl (Spange Seestadt Aspern)“ erteilt.

Das aufgrund von Beschwerden gegen diesen Bescheid durchgeführte Beschwerdeverfahren wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 04.08.2020, W248 2205132-1/163E, rechtskräftig abgeschlossen.

Die dagegen erhobenen außerordentlichen Revisionen wurden vom Verwaltungsgerichtshof mit VwGH 22.12.2020, Ra 2020/06/0199-0239 zurückgewiesen.

### **1.1.2. Antrag der Konsenswerberin**

Die ASFINAG (im Folgenden: Konsenswerberin) stellte mit Schreiben vom 31.01.2019 den Antrag, die naturschutzrechtliche Genehmigung für den im Land Wien liegenden Abschnitt des Vorhabens „S1 Wiener Außenring Schnellstraße, Abschnitt Knoten Raasdorf – Am Heidjöchl (Spange Seestadt Aspern)“ nach dem Wiener Naturschutzgesetz und dem Wiener Baumschutzgesetz gemäß § 24 Abs. 3 UVP-G zu erteilen.

Mit Edikt vom 28.08.2020 wurden der Antrag der Konsenswerberin, samt Einreichunterlagen sowie die dazu eingeholten Gutachten und Stellungnahmen im Großverfahren in den Tageszeitungen „Kurier“, „Standard“ sowie im Amtsblatt der Wiener Zeitung und im Internet kundgemacht.

Der Antrag, die Projektunterlagen sowie die im Verfahren eingeholten Fachgutachten der Sachverständigen wurden ab dem 31.08.2020 bis einschließlich 12.10.2020 beim Amt der Wiener Landesregierung, Stadt Wien – Umweltschutz, während der jeweiligen Amtsstunden zur öffentlichen Einsichtnahme aufgelegt.

### **1.1.3. Bescheid**

Mit Bescheid der Wiener Landesregierung vom 18.05.2021, 524314/2021, wurde der Konsenswerberin die naturschutzrechtliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb des Vorhabens „S1 Wiener Außenring Schnellstraße, Abschnitt Knoten Raasdorf – Am Heidjöchl (Spange Seestadt Aspern)“ gemäß § 24f Abs. 6 iVm. Abs. 5 iVm. § 24 Abs. 3 UVP-G

2000, unter Mitwirkung des Wiener Naturschutzgesetzes und des Wiener Baumschutzgesetzes erteilt.

Der Bescheid wurde mit Edikt vom 02.06.2021 kundgemacht.

#### **1.1.4. Beschwerden**

Dagegen haben die Umweltorganisation VIRUS – Verein Projektwerkstatt für Umwelt und Soziales mit Eingabe vom 13.07.2021, die Bürgerinitiative „Rettet die Lobau – Natur statt Beton“ mit Eingabe vom 13.07.2021 sowie die Bürgerinitiative „Netzwerk Verkehrsregion Wien – Niederösterreich“ mit Eingabe vom 12.07.2021 Beschwerde erhoben. Die BF1 und die BF2 erhoben idente Beschwerden.

In den Beschwerden wird zusammengefasst Folgendes vorgebracht:

##### **1.1.4.1. Verfahrensrechtliche Einwendungen:**

Die BF1 und die BF2 brachten vor, dass kein hinreichendes Ermittlungsverfahren stattgefunden habe, da kein Sachverständiger für „Lärm“ hinzugezogen worden sei und keine mündliche Verhandlung stattgefunden habe. Der Bescheid sei zudem mit einem Begründungsmangel behaftet, da nur standardisierte Phrasen verwendet worden seien und das Gutachten des Privatsachverständigen Dr. Egon ZWICKER nicht berücksichtigt worden sei. Es hätte eine artenschutzrechtliche Ausnahmegewilligung gemäß § 11 Wr. NSchG iVm. Art. 16 FFH-RL erteilt werden müssen. Weiters würden die Standards aus dem UVP-Verfahren „S1 Lobau“ gefordert. Die Projektunterlagen seien unvollständig und die Maßnahmen unzureichend, da Maßnahmen und Monitoring betreffend Fledermäuse, zusätzliche Ausgleichsflächen für Rebhuhn und Feldlerche, eine größere Anzahl an Kleintierdurchlässen sowie eine Optimierung der Lage und Ausgestaltung der Grünbrücke fehlen würden.

Die BF3 brachte ebenfalls vor, dass eine artenschutzrechtliche Bewilligung erforderlich gewesen wäre sowie, dass die CEF-Maßnahmen lediglich von einer Bewilligung entbinden würden, wenn dies ausdrücklich im Gesetz normiert wäre, was nicht der Fall sei. Weiters habe keine Interessenabwägung gemäß § 11 Abs. 2 Z 5 Wr. NSchG stattgefunden. Die Entscheidung widerspreche außerdem der Konzentrationsbestimmung nach dem UVP-G. Dass Bewilligungen auf einen späteren Zeitpunkt verschoben würden, sei unzulässig. Beispielsweise sei die Auflage 5. des angefochtenen Bescheides unzulässig, da demnach erst drei Monate vor Beginn der Arbeiten geprüft würde, ob Verbotsverletzungen vorliegen würden.

#### **1.1.4.2. Einwendungen betreffend Lärmwirkungen, Artenschutz, Verbotstatbestände:**

Die BF1 und BF2 brachten vor, dass die Fortpflanzungs- und Ruhestätten von Feldhamster und Zauneidechse zerstört würden. Es werde angezweifelt, dass das Vergrämen von Heuschrecken möglich sei, sodass von einem Verstoß gegen das Tötungsverbot ausgegangen werde. Für das Vergrämen der Zauneidechse gebe es Anhaltspunkte, dass Vermeidungsmaßnahmen problematisch seien, da diese selbst Verbotstatbestände auslösen könnten.

Von der Behörde seien lärmempfindliche Tierarten, wie etwa die Zwergdommel und der Drosselrohrsänger sowie das Rebhuhn, die Feldlerche und die Fledermaus nicht bzw. nicht ausreichend untersucht und dokumentiert worden.

Zum Rebhuhn und der Feldlerche wurde vorgebracht, dass die Effektdistanzen berücksichtigt werden müssten. Der Flächenbedarf an Ausgleichsflächen müsse anhand der Feldlerchen- und Rebhuhndichte pro ha ermittelt werden. Konkret würden die Maßnahmen S1\_M13, S1\_M19 und S1\_M17 für das Rebhuhn innerhalb der Effektdistanz von 300m liegen und seien daher ungeeignet. Für die Feldlerche liege die Maßnahme S1\_M17 innerhalb der Effektdistanz von 500m.

Zu den Fledermäusen monierten die BF1 und die BF2 insbesondere die Kollisionsgefahr sowie die Beeinträchtigung durch Lärm und Licht. Um das Kollisionsrisiko zu vermindern, müssten Schutzmaßnahmen in Form von Zäunen und Kollisionsschutzwänden geschaffen werden. Der negative Einfluss von Straßen auf Fledermäuse reiche bis 1,6 km ins Hinterland. Die Maßnahmen würden nicht ausreichen, um insbesondere die Beeinträchtigung durch Lärm zu kompensieren. Konkret seien die Maßnahmen S1\_M19 und S1\_M11 als Leitstruktur ungeeignet und könnten die Maßnahmen S1\_M14, M15, M17 und M18 mangels Kenntnis des Hintergrundlärms (Ist-Zustand) nicht geprüft werden. Auch die Querungshilfe sei insbesondere für das Große Mausohr, die Mückenfledermaus, die Rauhautfledermaus und die Weißrandfledermaus ungeeignet, da notwendige Gehölzbewüchse als Leitelemente fehlen würden. Weiters würden Planken und Ränder an der Brücke fehlen. Das geplante Vorhaben quere eine wichtige Flugroute an der Grenze zu Niederösterreich, sodass an dieser Stelle eine Querungshilfe oder Schutzeinrichtungen geschaffen werden müssten. Der Große Abendsegler sei besonders durch das Vorhaben gefährdet. Ein ausreichendes Monitoring sowie fledermausspezifische Ausgleichsmaßnahmen seien erforderlich, jedoch aktuell nicht vorgesehen.

Die BF3 erhob lediglich verfahrensrechtliche Einwendungen.

### **1.1.5. Beschwerdeanträge**

Die BF1 und BF2 beantragten, das Bundesverwaltungsgericht möge den bekämpften Bescheid aufheben, und den Genehmigungsantrag abweisen, in eventu den Bescheid aufheben, und den Genehmigungsantrag zurückweisen, in eventu den Bescheid aufheben und die Sache samt Belehrung über erforderliche weitere Ermittlungen bzw. Verfahrensschritte zur neuerlichen Entscheidung an die tatsächlich zuständige Behörde in der ersten Instanz zurückverweisen, in eventu, sofern das Bundesverwaltungsgericht sich nicht in der Lage sehe, den vorhergehenden Anträgen unmittelbar stattzugeben, das Ermittlungsverfahren ergänzen und jedenfalls eine mündliche Verhandlung gemäß §24 Abs. 3 VwGVG anberaumen.

Die BF3 beantragte, das Bundesverwaltungsgericht möge eine mündliche Verhandlung durchführen und den angefochtenen Bescheid aufheben. In eventu beantragte die BF3, den angefochtenen Bescheid aufgrund der behaupteten Rechtswidrigkeiten aufzuheben und die Sache zur neuerlichen Entscheidung an die Behörde zurückzuverweisen.

### **1.1.6. Beschwerdevorlage und Beschwerdebeantwortung**

Die belangte Behörde legte am 18.08.2021, mit Schreiben vom 13.08.2021, den Akt des zugrundeliegenden Verwaltungsverfahrens dem Bundesverwaltungsgericht vor und sah von der Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung sowie von der Beschwerdemitteilung ab.

Die Konsenswerberin erstattete mit Schriftsatz vom 06.09.2021 eine Stellungnahme zu den Beschwerden und beantragte, sämtliche Beschwerden abzuweisen.

## **1.2. Beschwerdeverfahren**

### **1.2.1. Sachverständigenbestellung**

Vom Bundesverwaltungsgericht wurden mit Beschlüssen vom 12.10.2021 Mag.Dr. Georg BIERINGER zum nichtamtlichen Sachverständigen für den Fachbereich „Naturschutz“ und Ao. Univ.-Prof. DI Dr. Christian KIRISITS zum nichtamtlichen Sachverständigen für den Fachbereich „Lärm“ bestellt.

### **1.2.2. Verbindung der Verfahren**

Mit verfahrensleitendem Beschluss vom 15.03.2022 wurde das gegenständliche Verfahren gemäß § 17 VwGVG iVm. § 39 Abs. 2 AVG mit dem Verfahren W248 2222362-1 verbunden.

### **1.2.3. Gutachten, Urkundenvorlagen und sonstige Stellungnahmen bis zur mündlichen Verhandlung**

Mit Schreiben vom 06.10.2021 übermittelte die Konsenswerberin die Beilage „Präzisierung der Umsiedlungs- und Vergrämungsmaßnahmen von geschützten Arten“.

Am 17.01.2022 übermittelte der Sachverständige für „Naturschutz“ den ersten Teil seines Gutachtens und führte aus, dass die vorliegenden Untersuchungsergebnisse für alle relevanten Tiergruppen veraltet und/oder methodisch unzulänglich seien, sodass das Vorhaben auf Grundlage dieser Ergebnisse nicht abschließend beurteilbar sei.

Mit verfahrensleitender Anordnung vom 04.02.2022 wurde der Konsenswerberin aufgrund der gutachterlichen Stellungnahme des Sachverständigen für „Naturschutz“ aufgetragen, die Projektunterlagen nachzubessern und folgende Unterlagen vorzulegen:

- Eine zielgerichtete Aktualisierung und Analyse der Vorkommensdaten aller Tiergruppen in einem abgestuften Umfang, der sich jeweils nach dem Beitrag der betreffenden Gruppe zu Maßnahmenplanung und Beurteilung des Vorhabens bemisst; sowie
- ein detailliertes Maßnahmenkonzept auf Basis aktueller Erhebungsergebnisse, das Ausgleichsflächen für Vögel, CEF-Maßnahmen für die anderen Tiergruppen (sofern möglich), ein Leit- und Querungssystem für alle relevanten Tiergruppen auf dem Stand der Technik, einen Zeitplan für sämtliche Maßnahmen und ein Monitoring zum Maßnahmenkonzept (z. B. Erfolgskontrolle des Leit- und Querungssystems) beinhaltet;
- erforderlichenfalls eine Erhebung der Grundlagendaten, die für ein artenschutzrechtliches Ausnahmeverfahren erforderlich sind, insbesondere Erhaltungszustand der lokalen Population(en) sowie Daten für die Eingriffsbewertung auf Ebene der lokalen Population und der biogeographischen Region.

Mit Schreiben vom 24.03.2022 übermittelte die Konsenswerberin die Beilage „Aktualisierung faunistische Bestandsdaten 2022, Vorabinformation Methode der ergänzenden Erhebungen vom 15.03.2022“.

Am 11.04.2022 nahm der Sachverständige für „Naturschutz“ zur Nachreichung der Konsenswerberin Stellung und sprach diverse Empfehlungen betreffend die Erfassungszeitpunkte für Fledermäuse sowie die erforderliche Anzahl an Begehungen des Baufeldes betreffend den Feldhamster aus.

Mit Schreiben vom 29.11.2022 übermittelte die Konsenswerberin drei CDs beinhaltend die Naturschutzfachliche Nachbesserung der Projektunterlagen (Bericht), einen Kartierungsplan Fauna 2022, einen Kartierungsplan Avifauna 2022 sowie den Maßnahmenplan 2022.

Weiters nahm die Konsenswerberin zur gutachterlichen Stellungnahme des Sachverständigen für „Naturschutz“ vom 17.01.2022 Stellung.

Am 30.01.2023 nahmen die beiden Sachverständigen für „Naturschutz“ aus den verbundenen Verfahren zur Nachreichung der Konsenswerberin gemeinsam Stellung und führten aus, dass teilweise noch Lücken in den Erhebungen, Ungenauigkeiten in der Dokumentation der Methodik und Fehler in der Nachreichung der Konsenswerberin enthalten seien und sprachen die Empfehlung aus, der Projektwerberin eine weitere Ergänzung bzw. Korrektur aufzutragen. Dieser Empfehlung folgte das Bundesverwaltungsgericht.

Am 24.02.2023 übermittelte der Sachverständige für „Lärm“ sein Gutachten.

Mit Schreiben vom 05.04.2023 übermittelte die Konsenswerberin die Nachreichung „S1 Spange Naturschutzfachliche Nachbesserung – Bericht Wien“ und „S1 Spange Kompassdokument Wien“, woraufhin keine weiteren Empfehlungen des Sachverständigen für „Naturschutz“ mehr erfolgten.

Am 13.06.2023 übermittelte der Sachverständige für „Naturschutz“ den zweiten Teil seines Gutachtens.

Am 22.08.2023 übermittelte die Konsenswerberin eine Stellungnahme zum zweiten Teil des Gutachtens des Sachverständigen für „Naturschutz“ und beantragte ergänzend in eventu die Erteilung einer Ausnahmegewilligung für das verfahrensgegenständliche Projekt gemäß § 11 Abs. 2 Z 5 Wr NSchG, für den Fall, dass das Gericht von der Erfüllung eines Verbotstatbestandes nach § 10 Wr. NSchG ausgehe.

Mit Schriftsatz vom 22.08.2023 nahm die BF1 Stellung und legte fachliche Stellungnahmen der Privatsachverständigen Dipl.-Ing. HAHN und Dr. ZWICKER vor. Die BF1 beantragte zusätzliche schalltechnische Erhebungen und konsolidierte konsistente Darstellungen sowie die Berücksichtigung größerer Immissionspunkthöhen als 1,5m. Weiters werde dringend beantragt, eine Untersuchung mittels Dauermonitoring aufzutragen, welche bereits den

September und Oktober abdecken müsse, sodass der Abendseglerzug vollständig erfasst werden könne. Die Maßnahmenplanung dürfe nicht in wesentlichen Teilen in künftig zu erstellende Detailkonzepte ausgelagert werden. Weiters müssten die Schutzgüter Girlitz und Bluthänfling hinsichtlich Maßnahmen und weiterer Erhebungen berücksichtigt werden. Art. 9 Abs. 1 der Vogelschutz-Richtlinie sei anzuwenden.

Die fachliche Stellungnahme von Dipl.-Ing. HAHN bezog sich hauptsächlich auf den in Niederösterreich gelegenen Vorhabensabschnitt.

Dr. ZWICKER führte in seiner fachlichen Stellungnahme vom 22.08.2023 aus, dass zwei der Maßnahmenvorschläge des Sachverständigen für „Naturschutz“ auf künftig zu erstellenden Detailkonzepten beruhen würden, wodurch diese der gutachterlichen Beurteilung entzogen und auf ein späteres Verfahren ausgelagert würden. Betreffend die Fledermäuse, insbesondere die Abendsegler, seien nach wie vor methodische Mängel bei der Erhebung festzustellen, wodurch der Sachverständige für „Naturschutz“ zu einer falschen Schlussfolgerung gelangt sei dahingehend, dass die Flugroute an der Landesgrenze als weniger bedeutend einzustufen sei. Artenübergreifend sei von einer unzureichenden Vorgangsweise der Konsenswerberin auszugehen, sodass umfassende und adäquate Untersuchungen sowie die Einrichtung eines Dauermonitorings betreffend den Abendseglerzug nachzufordern seien. Hinsichtlich der Feldhamster müssten trotz des aktuellen Nichtvorkommens Maßnahmen vor Baubeginn vorgeschrieben werden, um ein mögliches künftiges Auftreten von Verbotstatbeständen zu vermeiden. Betreffend die Heuschrecken seien die gutachterlichen Stellungnahmen des Sachverständigen für „Naturschutz“ widersprüchlich, da geänderte naturschutzfachliche Einschätzungen rechtliche Festlegungen nicht außer Kraft setzen könnten. Zu den lärmempfindlichen Vögeln sei anzumerken, dass die Lärmkarte für eine Immissionspunkthöhe von 1,5m erstellt worden sei und keine Aussage für 10m erlaube.

Mit Schriftsatz vom 21.09.2023 nahm die Konsenswerberin Stellung und übermittelte das Dokument „Ausnahmebewilligung“.

#### **1.2.4. Mündliche Verhandlung**

Die von den gerichtlich bestellten Sachverständigen erstellten fachlichen Stellungnahmen zu den Fachbereichen wurden den Parteien rechtzeitig vorab zur mündlichen Verhandlung übermittelt.

Am 02.10.2023 wurde am Hauptsitz des Bundesverwaltungsgerichtes die mündliche Beschwerdeverhandlung durchgeführt und wurden im Wesentlichen die einzelnen

Fachgutachten sowie Sach- und Rechtsfragen erörtert. Allen Verfahrensparteien wurde die Möglichkeit zur ausführlichen Stellungnahme und zur eingehenden Befragung der gerichtlich bestellten Sachverständigen gewährt.

Mit verfahrensleitendem Beschluss wurde am Ende der mündlichen Verhandlung das gegenständliche Verfahren vom Verfahren W248 2222362-1 betreffend den in Niederösterreich gelegenen Vorhabensabschnitt gemäß § 17 VwGVG iVm. § 39 Abs. 2 AVG getrennt.

Den Beschwerdeführern wurde eine Frist für eine schriftliche Stellungnahme zur beantragten Ausnahmegewilligung bis zum 23.10.2023 gewährt.

#### **1.2.5. Weiteres Verfahren nach der mündlichen Verhandlung**

Mit Schriftsatz vom 23.10.2023 um 17:45 Uhr nahm die BF1 Stellung und führte aus, dass die öffentlichen Interessen der Gesundheit und der öffentlichen Sicherheit dem Projekt nicht zuzurechnen seien. Die Verkehrsuntersuchung sei aus dem Jahr 2016 und daher veraltet. Die Nichtprüfung von Standortalternativen setze diese Voraussetzung für eine Ausnahmegewilligung außer Kraft. Die Raumwiderstandsanalyse sei kein adäquates Tool für eine Alternativenprüfung. Die BF1 äußerte zudem auch verfahrensrechtliche Bedenken und warf Fragen betreffend die Kompetenzverteilung auf.

Zum Erhaltungszustand wurde ausgeführt, dass die Zauneidechse nicht im günstigen Erhaltungszustand sei und auch nach Umsetzung des Vorhabens nicht in einem solchen verbleibe, wodurch die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung nicht gegeben seien. Die BF1 beantragte, die Erteilung der Ausnahmegewilligung zu versagen und den Genehmigungsantrag für das Wiener Naturschutzverfahren abzuweisen, sowie in eventu der Konsenswerberin die Ergänzung der Unterlagen aufzutragen.

Mit Schreiben vom 08.11.2023 übermittelte die Konsenswerberin eine Stellungnahme zur Stellungnahme der BF1 vom 23.10.2023 und führte aus, dass das gegenständliche Verfahren aus ihrer Sicht entscheidungsreif sei. Die Stellungnahme wurde am 15.11.2023 an die Parteien übermittelt (W248 2245552-1/65Z).

Am 09.11.2023 übermittelte der Sachverständige für „Naturschutz“ eine fachliche Stellungnahme zur artenschutzrechtlichen Alternativenprüfung. Darin bekräftigte er im Wesentlichen seine bisherigen Aussagen und führte sie fachlich näher aus. Die Übermittlung

der Äußerung des Sachverständigen an die Verfahrensparteien erfolgte am 15.11.2023 (W248 2245552-1/64Z).

## **II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:**

### **2. Feststellungen und Beweiswürdigung:**

Die folgenden Feststellungen ergeben sich aus dem Verwaltungsakt, dem Einreichprojekt, dem angefochtenen Bescheid, den eingebrachten Beschwerden und Stellungnahmen, den Nachreichungen, den Gutachten im Beschwerde- und UVP-Verfahren sowie der mündlichen Verhandlung.

#### **2.1. Zur Rechtzeitigkeit der Beschwerden und zur Beschwerdelegitimation:**

Der angefochtene Bescheid vom 18.05.2021 wurde am 02.06.2021 auf der Homepage der Stadt Wien kundgemacht.

Die BF1 als gemäß § 19 Abs. 7 UVP-G 2000 anerkannte Umweltorganisation sowie die BF2 und die BF3 als gemäß § 19 Abs. 4 UVP-G 2000 gebildete Bürgerinitiativen beteiligten sich bereits im UVP-Genehmigungsverfahren, das zum Genehmigungsbescheid des Bundesministers für Verkehr, Infrastruktur und Technologie GZ BMVIT-311.401/0013-IV/IVVS-ALG/2018 geführt hat (Beschwerdeverfahren W248 2205132-1), und erhoben auch im gegenständlichen Verfahren während des verwaltungsbehördlichen Verfahrens Einwendungen.

Sämtliche Beschwerden wurden vor dem 14.07.2021 erhoben.

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem gegenständlichen Verfahrensakt, aus S. 63 des angefochtenen Bescheides sowie aus dem Behördenakt des (damaligen) BMVIT zu GZ BMVIT-311.401/0013-IV/IVVS-ALG/2018 (Beschwerdeakt des Bundesverwaltungsgerichtes W248 2205132-1).

## **2.2. Zum Vorhaben:**

### **2.2.1. Allgemeines:**

Die Konsenswerberin beabsichtigt die Errichtung und den Betrieb des Vorhabens „S1 Wiener Außenring Schnellstraße, Abschnitt Knoten Raasdorf - Am Heidjöchl (Spange Seestadt Aspern)“.

Die „Spange Seestadt Aspern“ springt von der geplanten "S1 Wiener Außenring Schnellstraße, Abschnitt Schwechat - Süßenbrunn" beim Knoten bei Raasdorf ab, verläuft danach parallel zur Bahnstrecke Stadlau – Marchegg in Richtung Westen und führt bis zur Anschlussstelle Seestadt West im Bereich Am Heidjöchl/Höhe Johann-Kutschera-Gasse, wo das Vorhaben „Stadtstraße Aspern“ der Stadt Wien (bei Trassen-km 4,5) anschließt.

Zur Anbindung der „Spange Seestadt Aspern“ an das bestehende Wiener Straßennetz sind insgesamt drei Anschlussstellen vorgesehen. Die Anschlussstelle Telephonweg verknüpft den Telephonweg südlich der Bahn mit der Schafflerhofstraße und mit dem Telephonweg nördlich der S1 Spange Seestadt Aspern. Für die Verwirklichung dieser Anschlussstelle werden die Schafflerhofstraße, der Telephonweg und die Röbbelinggasse verlegt. Über die beiden Anschlussstellen Seestadt Ost und Seestadt West ist die Anbindung an das Stadterweiterungsgebiet „Seestadt Aspern“ vorgesehen. Bei der Anschlussstelle Seestadt Ost gehören vier Parallelrampen und bei der Anschlussstelle Seestadt West die beiden Rampen östlich des Überführungsbauwerks über die S1 Spange Seestadt Aspern zum beschwerdegegenständlichen Vorhaben. Östlich der Anschlussstelle Seestadt Ost bei der Cassinonestraße ist eine Grünbrücke über die S1 Spange Seestadt Aspern und die Bahnstrecke geplant.

Die Gesamtlänge der Trasse der S1 Spange Seestadt Aspern vom Knoten bei Raasdorf bis Wien/Donaustadt (Am Heidjöchl, Höhe Johann-Kutschera-Gasse) beträgt 4,73 km.

Ziel des Vorhabens ist die Herstellung einer Straße mit 28m Kronenbreite und rund 4,7 km Länge samt Anschlussstellen und Begleitflächen auf einer Trasse, die im Wesentlichen der bestehenden Bahnlinie „Strecke 117 Stadlau - Bahnhof Marchegg“, kurz „Strecke 117“ folgt.

Das Vorhaben S1 Spange Seestadt Aspern, Abschnitt Knoten Raasdorf - Ast Heidjöchl verbindet den 22. Wiener Gemeindebezirk „Donaustadt“ mit der geplanten S1 Schwechat - Süßenbrunn. Es liegt zum Großteil im Bundesland Wien sowie in seinem östlichsten Abschnitt im Land Niederösterreich.

Mit Erkenntnis vom 04.08.2020, W248 2205132-1/163E wurde das gegenständliche Vorhaben

nach dem UVP-G 2000 rechtskräftig genehmigt.

Diese Vorhabensbeschreibung ergibt sich aus dem angefochtenen Bescheid sowie aus dem UVP-Genehmigungsverfahren und wurde von keiner Partei bestritten.

### **2.2.2. Öffentliches Interesse:**

Am geplanten Vorhaben besteht ein übergeordnetes öffentliches Interesse. Dies ergibt sich bereits aus dem UVP-Genehmigungsverfahren sowie aus der Aufnahme des gegenständlichen Straßenbauvorhabens in das Bundesstraßengesetz 1971 (siehe Erkenntnis W248 2205132-1/163E Punkt 2.2, Verzeichnis 2 des Bundesstraßengesetzes 1971).

Das Vorhaben verfolgt folgende Projektziele:

- Verbesserung der Erreichbarkeit der Donaustadt und der Region,
- Erschließung der bestehenden und neuen Siedlungsgebiete,
- Anbindung des Stadterweiterungsgebietes „Seestadt Aspern“ an das hochrangige Straßennetz,
- Sicherung und Stärkung des Wirtschaftsstandortes,
- Bündelung und gezielte Verteilung des Verkehrs über das hochrangige Straßennetz,
- Entlastung in den umgebenden Siedlungsbereichen und Straßenzügen,
- Sicherstellung der Wohnqualität in Bezug auf Lärm und Schadstoffemissionen,
- Erhöhung der Verkehrssicherheit durch Verbesserung der Verkehrsqualität im hoch und nachrangigen Straßennetz).

Das Vorhaben, welches als langfristiges Projekt konzipiert ist, ist geeignet, sämtliche Projektziele zu erfüllen, womit das Erfordernis des Vorhabens begründet wird. Die Projektziele des gegenständlichen Vorhabens ergeben sich aus der Präsentation der Konsenswerberin in der mündlichen Verhandlung und decken sich mit den Projektzielen im UVP-Genehmigungsverfahren (siehe Präsentation der Konsenswerberin Folie 2, Erkenntnis W248 2205132-1/163E S. 32).

Die Feststellung der Eignung des gegenständlichen Vorhabens zur Erreichung sämtlicher Projektziele stützt sich insbesondere auf die Umweltverträglichkeitserklärung, Einlage 9-1.1

„Siedlungsraum – Sach- und Kulturgüter“, Kapitel 8 „Auswirkungen auf die Entwicklung des Raumes“ im UVP-Genehmigungsverfahren, woraus sich ergibt, dass das Vorhaben mit den überregionalen, regionalen und örtlichen Entwicklungszielen vereinbar und zum Teil auch ausdrücklich vorgesehen ist (vgl. auch Umweltverträglichkeitserklärung, Einlage WU-9.1 „Siedlungsraum“, Kapitel 2 Auswirkungen auf die Entwicklung des Raumes, Unterpunkt 2.2: *„Die S1 Spange Seestadt Aspern ist ebenso wie die Stadtstraße Aspern für die Erschließung des Siedlungsgebietes in der Seestadt erforderlich. Dementsprechend wurde das Schnellstraßenprojekt bei den Planungen zum Städtebauprojekt bereits berücksichtigt. Es ist daher durch das vorliegende Projekt von einer sehr hohen Zielerfüllung betreffend die Planungen der Seestadt Aspern auszugehen“*).“ Aus der Verkehrsuntersuchung aus 06/2016 ist zu entnehmen, dass das gegenständliche Vorhaben auch einen Betrag für die Erhöhung der Verkehrssicherheit leisten kann, da es zu einer Reduktion der Anzahl der Unfälle mit Personenschäden führen werde. Gegenüber dem Bestand 2012 würde sich die Anzahl der Unfälle mit Personenschaden im Nullplanfall O.D.2 2023 von 580 auf 924 (+ 59%) erhöhen. Mit Realisierung des gegenständlichen Vorhabens gemeinsam mit dem Vorhaben „Stadtstraße Aspern“ wäre die Anzahl der Unfälle mit Personenschaden im Jahr 2030 mit 859 niedriger (- 7%) als im Nullplanfall (siehe Verkehrsuntersuchung aus Juni 2016, Einlage 2-2.1 im Verfahren W248 2205132-1, S. 210). Auch die Entlastung der stark belasteten Teile des untergeordneten Straßennetzes der Donaustadt, ergibt sich aus dem UVP-Genehmigungsverfahren (siehe Erkenntnis W248 2205132-1/163E S. 37 - 39).

### **2.2.3. Alternativen:**

Es stehen keine anderen zufriedenstellenden Lösungen zur projektierten Auswahltrasse zur Verfügung.

Standortalternativen wurden nicht geprüft, da die Trasse bereits rechtskräftig im UVP-Genehmigungsverfahren festgelegt wurde (siehe Erkenntnis W248 2205132-1/163E, S. 33).

Bei der Ausführungsvariante als Tunnelbauwerk würde die Trasse ausgehend vom S1-Knoten in Raasdorf höhenmäßig abgesenkt und im weiteren Trassenverlauf als Tunnel in offener Bauweise errichtet werden. Zur Anbindung an die Stadtstraße Aspern (Stadt Wien) müsste die Trasse wieder auf das Bestandsniveau zurückgeführt werden. Der Tunnel würde eine lichte Höhe von etwa 6m (Lichtraumprofil), der Fahrbahnaufbau, die Bodenplatte sowie die Tunneldecke eine Gesamthöhe von etwa 1,5m aufweisen. Weiters würde der Tunnel mit mindestens einem Meter Erdmaterial überschüttet werden. Die Gesamtaushubtiefe würde sich damit auf etwa 8,5m belaufen. Die Flächenbeanspruchung während der Bauphase

entspräche in etwa jener der Auswahlvariante. Die Vorteile dieser Ausführungsvariante wären geringere Umweltwirkungen (Wirkfaktoren Lärm, Luft etc.) in der Betriebsphase durch eine bessere "Abschirmung" im Vergleich zur Trassenführung in freier Strecke, eine bessere optische Integration in die Landschaft sowie (teilweise) Nachnutzungsmöglichkeiten der Fläche über dem Tunnelbauwerk. Als Nachteile sind ein erhöhtes Bauvolumen, spezielle technische Herausforderungen aufgrund benachbarter Infrastrukturprojekte, ein erhöhter Flächenverbrauch im Endzustand, ein Anstieg der Aushubkubaturen und der Massenbewegungen, eine längere Bauphase und dadurch eine längerfristige Beeinträchtigung relevanter Schutzgüter (Mensch, Tiere, Pflanzen etc.), erhöhte Baukosten, ein Anstieg der Emissionen und dadurch erhöhte Beeinträchtigungen während der Bauphase (Wirkfaktoren Lärm, Luft, Erschütterungen etc.), eine erhöhte Beeinträchtigung des Schutzgutes Grundwasser, ein erhöhtes Verkehrssicherheitsrisiko im Betrieb (Unfallrisiko, Unfallschwere, eingeschränkte Rettungs- und Bergungsmöglichkeiten), erhöhte Betriebskosten sowie ein erhöhter betrieblicher Erhaltungs- und baulicher Instandsetzungsaufwand zu nennen.

Die Tunnelvariante stellt auch aus naturschutzfachlicher Sicht keine „andere zufriedenstellende Lösung“ zur Auswahlvariante dar, zumal die Beeinträchtigungen auf die relevanten naturschutzrechtlichen Schutzgüter zumindest gleichbleiben würden (siehe Dokument „Ausnahmebewilligung“ S. 32 - 33). Diese Variante wurde sowohl vom Sachverständigen für „Naturschutz“ als auch von der BF1 als nicht zweckmäßig und nicht zumutbar erachtet (siehe Stellungnahme der BF1 vom 23.10.2023, S.4; Stellungnahme des SV für Naturschutz zur artenschutzrechtlichen Alternativenprüfung, S. 4).

Bei der Ausführungsvariante als Brückenbauwerk würde die Trasse auf nahezu gesamter Länge in Höhenlage als durchgängiges Brückenobjekt in Stahlbetonbauweise errichtet werden. Die Brückenhöhe (Brückenunterkante) würde sich auf etwa 5m belaufen. Der Querschnitt der Brücke würde eine vergleichbare Breite wie die Auswahlvariante aufweisen. Auf der Gesamtlänge des Vorhabens wären etwa 730 Einzelpfeiler zu errichten. Die Flächenbeanspruchung in der Bau- und Betriebsphase würde in etwa jener der Auswahlvariante entsprechen. Die Vorteile dieser Ausführungsvariante wären teilweise Nachnutzungsmöglichkeiten der Fläche unter dem Brückenbauwerk (z.B. als Lagermöglichkeiten) und eine allfällige Positionierung von betrieblichen Anlageteilen unter der Brücke. Als Nachteile entstünden ein erhöhtes Bauvolumen, spezielle technische Herausforderungen aufgrund benachbarter Infrastrukturprojekte, ein Anstieg der benötigten Baumaterialien, eine längere Bauphase und dadurch eine längerfristige Beeinträchtigung relevanter Schutzgüter (Mensch, Tiere, Pflanzen etc.), erhöhte Baukosten, ein Anstieg der Emissionen und dadurch eine erhöhte Beeinträchtigung während der Bauphase (Wirkfaktoren Lärm, Luft, Erschütterungen etc.), eine erhöhte Beeinträchtigung des Schutzgutes

Grundwasser, eine schlechtere (optische) Integration in die Landschaft sowie ein erhöhter betrieblicher Erhaltungs- und baulicher Instandsetzungsaufwand.

Die Brückenvariante stellt aus naturschutzfachlicher Sicht keine „andere zufriedenstellende Lösung“ zur Auswahlvariante dar, zumal die Beeinträchtigungen auf die relevanten naturschutzrechtlichen Schutzgüter zumindest gleichbleiben würden (siehe Dokument „Ausnahmebewilligung“ S. 34 - 35). Diese Variante wurde sowohl vom Sachverständigen für „Naturschutz“ als auch von der BF1 als nicht zweckmäßig und nicht zumutbar erachtet (siehe Stellungnahme der BF1 vom 23.10.2023, S.4; Stellungnahme zur artenschutzrechtlichen Alternativenprüfung des SV für Naturschutz S. 4).

Bei der Ausführungsvariante als 1+1 Querschnitt würde die Trasse nicht als 2+2 Querschnitt (2 Fahrstreifen je Richtungsfahrbahn und Pannestreifen), sondern mit bloß einem Fahrstreifen je Richtungsfahrbahn und Pannestreifen ausgeführt werden. Damit könnte die Kronenbreite der Straße von etwa 28m auf etwa 21m reduziert werden. Die Vorteile wären ein geringeres Bauvolumen und dadurch geringere Baukosten, eine Reduktion der LKW-Fahrten in der Bauphase, eine kürzere Bauphase, ein geringerer Flächenverbrauch in der Bau- und Betriebsphase, eine Senkung der Emissionen in der Bau- und Betriebsphase (Wirkfaktoren Lärm, Luft, Erschütterungen etc.) sowie ein geringerer betrieblicher Erhaltungs- und baulicher Instandsetzungsaufwand. Aufgrund der prognostizierten Verkehrszahlen (rd. 27.000 Kfz/24h im Abschnitt ASt Seestadt Ost und ASt Telephonweg gemäß UVP-Maßnahmenplanfall) könnte mit dieser Ausführungsvariante die geforderte verkehrliche Leistungsfähigkeit nicht gewährleistet werden, zudem würde das Vorhaben aufgrund der 1+1 Ausführung eine „Engstelle“ darstellen. Es würde zusätzlich zu unerwünschten Verkehrsverlagerungen ins untergeordnete Straßennetz kommen und ein erhöhtes Verkehrssicherheitsrisiko aufgrund erhöhter verkehrlicher Auslastungsgrade bestehen.

Bei der Ausführungsvariante ohne Pannestreifen würde die Trasse als 2+2 Querschnitt (2 Fahrstreifen je Richtungsfahrbahn), jedoch ohne Pannestreifen ausgeführt werden. Damit könnte die Kronenbreite der Straße von etwa 28m auf etwa 22m reduziert werden. Als Kompensation müssten zusätzliche Pannenbuchten errichtet werden. Die Vorteile wären ein geringeres Bauvolumen und dadurch geringere Baukosten, eine Reduktion der LKW-Fahrten in der Bauphase, eine kürzere Bauphase, ein geringerer Flächenverbrauch in der Bau- und Betriebsphase, eine Senkung der Emissionen in der Bau- und Betriebsphase (Wirkfaktoren Lärm, Luft, Erschütterungen etc.) sowie ein geringerer betrieblicher Erhaltungs- und baulicher Instandsetzungsaufwand. Mit dieser Variante könnte die Konsenswerberin allerdings die Vorgaben aus der RVS 03.03.31 nicht einhalten. Es käme zu einem erhöhten Verkehrssicherheits- und Staurisiko aufgrund nicht vorhandener Abstellmöglichkeiten im

Pannenfall sowie zu eingeschränkten Rettungs- und Bergungsmöglichkeiten durch die deutlich eingeschränkte Möglichkeit zur Bildung einer Rettungsgasse.

Trotz des verminderten Flächenverbrauchs würden bei beiden schmäleren Ausführungsvarianten die Lebensräume von Heuschrecken und Zauneidechsen sowohl in der Bau-, als auch in der Betriebsphase im selben Ausmaß verloren gehen, und die Tötung von Individuen der Zauneidechse und diverser Heuschreckenarten könnte nicht vermieden werden. Die Minderung des Eingriffsausmaßes würde sich hinsichtlich der beanspruchten Fläche im einstelligen Prozentbereich bewegen, auch die Trennwirkungen würden unverändert bleiben. Dies ergibt sich aus den Ausführungen der Konsenswerberin und des Sachverständigen für „Naturschutz“ (siehe Dokument „Ausnahmebewilligung“ S. 35 - 36; Stellungnahme zur artenschutzrechtlichen Alternativenprüfung des SV für Naturschutz S. 4).

Mit der Ausführungsvariante 1+1 Querschnitt könnten zudem mehrere Projektziele (Bündelung und gezielte Verteilung des Verkehrs über das hochrangige Straßennetz, Sicherstellung der Wohnqualität in Bezug auf Lärm und Schadstoffemissionen, Erhöhung der Verkehrssicherheit durch Verbesserung der Verkehrsqualität im hoch und nachrangigen Straßennetz) nicht bzw. schlechter erreicht werden. Bei der Variante ohne Pannestreifen wäre die Verkehrssicherheit eingeschränkt, sodass ebenfalls mindestens ein Projektziel nicht erreicht werden könnte. Daher ergibt sich, dass es sich bei den Ausführungsvarianten mit 1+1 Querschnitt unter Berücksichtigung der sehr geringfügigen Minderung des Eingriffsausmaßes auf die naturschutzrechtlichen Schutzgüter um keine „anderen zufriedenstellenden Lösungen“ handelt.

Als Konzeptalternative (genannt „Systemalternative“) wurde von der Konsenswerberin der öffentliche Verkehr genannt. Hinsichtlich der geplanten Errichtung einer Bundesstraße handelt es sich somit um die Nullplanvariante, die ebenfalls keine „andere zufriedenstellende Lösung“ darstellt, da mit der Nullplanvariante keines der Projektziele erfüllt werden könnte.

Die Angaben zu den Ausführungsvarianten und der Konzeptalternative ergeben sich aus den vorgelegten Unterlagen der Konsenswerberin zur Alternativenprüfung (siehe Dokument „Ausnahmebewilligung“ [Konzeptalternative S. 25; Ausführung als Tunnelbauwerk S. 26 - 27, 32 - 33; Ausführung als Brückenbauwerk S. 28 - 29, 34 - 35; Ausführung als 1+1 Querschnitt S. 29 - 30, 35 - 36; Ausführung ohne Pannestreifen S. 31 - 32, 36]). Die Angaben der Konsenswerberin waren insbesondere hinsichtlich der geprüften Ausführungsalternativen ausreichend, um glaubhaft und schlüssig darlegen zu können, dass keine anderen zufriedenstellenden Lösungen für die ausgewählte Trassenvariante bestehen. Dies wurde vom Sachverständigen für „Naturschutz“ betreffend die naturschutzrechtlichen Schutzgüter bestätigt, zumal keine der Ausführungsvarianten eine tatsächliche Verbesserung für die

Zauneidechse oder die betroffenen Heuschreckenarten darstellen würde (siehe Stellungnahme zur artenschutzrechtlichen Alternativenprüfung des SV für Naturschutz S. 3 - 5).

### **2.3. Zur Vollständigkeit der Projektunterlagen:**

Das gegenständliche Vorhaben wurde einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterzogen und rechtskräftig genehmigt. Für das gegenständliche teilkonzentrierte naturschutzrechtliche Verfahren standen daher nicht nur die Einreichunterlagen für die naturschutzrechtliche Einreichung, welche bei der belangten Behörde eingereicht wurden, sondern ebenfalls jene des UVP-Genehmigungsverfahrens zur Verfügung.

Trotz der Fülle an Projektunterlagen wurden seitens des Sachverständigen für „Naturschutz“ diverse Mängel insbesondere betreffend die Bestandserhebungen sowie die konkreten Maßnahmenkonzepte festgestellt.

Die daraufhin von der Konsenswerberin vorgelegten Nachreichungen von November 2022 und April 2023 umfassten detaillierte und umfassende Angaben zur Methodik, zum Ist-Zustand samt Auswirkungen sowie zur Maßnahmenplanung. Weiters wurden Pläne mit den im Projektgebiet festgestellten Tierarten samt Fledermaus-Flugrouten sowie mit den projektierten Maßnahmen vorgelegt.

Diese Feststellungen ergeben sich aus den Nachreichungen der Konsenswerberin im gegenständlichen Verfahren von November 2022 und April 2023.

Die geforderten Nachreichungen konnten den Forderungen bzw. Vorschlägen des Sachverständigen entsprechen, sodass die Projektunterlagen nunmehr vollständig sind. Die umfangreichen Nachreichungen der Konsenswerberin waren ebenfalls geeignet, um das gegenständliche Vorhaben umfassend bewerten zu können.

Diese Feststellungen ergeben sich schlüssig und nachvollziehbar aus den fachlichen Stellungnahmen vom 11.04.2022 und vom 30.01.2023 sowie aus den Gutachten des Sachverständigen für „Naturschutz“ Teil 1 vom 17.01.2022 und Teil 2 vom 13.06.2023.

#### **2.4. Zu den Maßnahmen:**

Im angefochtenen Bescheid wurden einige Nebenbestimmungen vorgeschrieben, die im Beschwerdeverfahren einer nochmaligen Überprüfung durch die Sachverständigen unterzogen wurden.

Zur Kritik der BF1 und der BF2, dass einige der im angefochtenen Bescheid enthaltenen Maßnahmen nicht ausreichend bzw. nicht hinreichend bestimmt seien, ist darauf zu verweisen, dass diese Ansicht vom Sachverständigen für „Naturschutz“ in seinem Gutachten Teil 1 geteilt wurde. In der mündlichen Verhandlung wurde eine umfassende Diskussion zu den Maßnahmen geführt und vom Sachverständigen für „Naturschutz“ detailliert und ausführlich ausgeführt, worin seiner Meinung nach die Unbestimmtheit einiger Auflagen begründet liege. Konkrete Auflagen, welche dem Bestimmtheitsgebot entsprechen, wurden vom Sachverständigen vorgeschlagen (siehe Präsentation – Änderung der Auflagen des SV für „Naturschutz“).

Da die Projektunterlagen im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung bereits vollständig und geeignet waren, um das Vorhaben seitens der Sachverständigen abschließend beurteilen und bewerten zu können, sind „Detailplanungen“ und die Erstellung von „Detailkonzepten“ nicht mehr erforderlich, sondern es wird richtigerweise nur noch punktuell eine „Ausführungsplanung“ durchzuführen sein. Die Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens steht nach dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens fest, und die geforderten, zu späteren Zeitpunkten vorzulegenden (Ausführungs-)Planungen dienen lediglich der näheren Ausgestaltung der bereits in der Umweltverträglichkeitserklärung, im angefochtenen Bescheid und in der gegenständlichen Entscheidung vorgesehenen Maßnahmen.

Somit waren in den Auflagen II.8), II.11a), II.12) und II.25a) die noch im angefochtenen Bescheid gebrauchten Begriffe „Detailplanung“ bzw. „Detailkonzept“ durch „Ausführungsplanung“ zu ersetzen.

Die Auflagen sind verständlich, erforderlich und hinreichend bestimmt, womit ein hohes Schutzniveau, insbesondere durch die Angleichung der gegenständlichen Auflagen an Auflagen von angrenzenden Vorhaben, erreicht wird. Durch die zu erfüllenden Monitoringvorgaben ist ebenfalls ein hohes Maß an Sorgfalt gewährleistet.

Diese Feststellungen ergeben sich aus den schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten des im Verfahren bestellten Sachverständigen für „Naturschutz“. Betreffend die Begrifflichkeiten „Detailplanung/Detailkonzept“ wird auf die Diskussion in der mündlichen Verhandlung verwiesen (siehe S. 25, 27 - 28 der Verhandlungsschrift).

Die in der mündlichen Verhandlung von der BF1 geäußerte Kritik an den Monitoringmaßnahmen ist nicht nachvollziehbar, zumal in Erinnerung gerufen wird, dass es in der Natur eines Monitorings liegt, dass damit die Einhaltung der Maßnahmen kontrolliert und bereits umgesetzte Maßnahmen im Hinblick auf die damit verbundene Zielerreichung abgeglichen werden können. Monitoringmaßnahmen erfüllen den wichtigen Zweck der Nachkontrolle, um etwaige Mängel oder eine unzureichende Zielerreichung feststellen und eventuell zusätzliche Maßnahmen ergreifen bzw. vorschreiben zu können. Dass Maßnahmen vor ihrer Umsetzung derart geplant sind, dass, wie von der BF1 gefordert, eine im Voraus hundertprozentige Erfolgsgarantie gegeben ist, wäre zwar wünschenswert, liegt jedoch völlig außerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung und stellt sich daher als unrealistisch dar (siehe S. 24 der Verhandlungsschrift).

Die Auflage II.3) des angefochtenen Bescheides war aufgrund der unpräzisen Verwendung der Begriffe „Umweltbaubegleitung“ und „ökologische Aufsicht“ dahingehend zu ändern, dass die fehlerhafte Aufzählung gestrichen wird, zumal sich deren Aufgaben ohnehin aus der RVS 04.05.11 ergeben.

Ebenfalls war die Auflage II.26) dahingehend zu korrigieren, dass statt „ökologische Aufsicht“, „Umweltbaubegleitung“ einzufügen war, da das Setzen von Maßnahmen Aufgabe der „Umweltbaubegleitung“ ist und die Aufgabe der „ökologische Aufsicht“ in der Überwachung der Umsetzung der Maßnahmen besteht.

Die Auflage II.6) war abzuändern, da sinnvollerweise nicht ein Nachweis der Kontrolle, sondern ein Nachweis über die erfolgreiche Umsetzung der Maßnahmen vorzulegen ist.

In den Auflagen II.17), II.19), II.21), II.30) und II.37) wurde die geforderte Vorlage eines Detailkonzeptes bzw. die geforderte Abstimmung mit der Behörde gestrichen, da aus naturschutzfachlicher Sicht diesbezüglich keine Notwendigkeit besteht. Demnach konnte auch die Auflage II.38) entfallen.

Da betreffend die Auflagen II.34) und II.35) eine neuerliche Beurteilung der Maßnahmen zum Austausch lokaler Populationen nicht geboten ist, war der entsprechende Absatz zu streichen.

Die Auflagen II.17), II.19) und II.28) waren aus naturschutzfachlicher Sicht mit zeitlichen Angaben bzw. mit erforderlichen Witterungsbedingungen zu ergänzen.

Da die Auflagen II.15) und II.18) des angefochtenen Bescheides nicht für die Einhaltung der Genehmigungskriterien erforderlich sind, waren diese zu streichen.

Die Auflagen II.4), II.5) und II.27) wurden durch die zusätzlichen Auflagenvorschläge des Sachverständigen für „Naturschutz“ obsolet und können daher entfallen.

Die angeführten Auflagenänderungen ergeben sich aus der schlüssigen und nachvollziehbaren Darstellung des Sachverständigen für „Naturschutz“ in der mündlichen Verhandlung (siehe Präsentation „Änderung von Auflagen“ des SV für „Naturschutz“).

Zu den konkreten Auflagen hinsichtlich der betroffenen Tierarten wird auf die Feststellungen in Punkt 2.7. verwiesen.

## **2.5. Zum Fehlen einer artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung:**

Die Beschwerdeführer monierten, dass aufgrund der Erfüllung von Verbotstatbeständen die Prüfung einer artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung samt Interessenabwägung von der belangten Behörde durchgeführt hätte werden müssen. Diese Ansicht wurde vom Sachverständigen für „Naturschutz“ geteilt, sodass die Prüfung, ob eine Ausnahmegewilligung erteilt werden könne, im gerichtlichen Beschwerdeverfahren nachgeholt wurde (siehe Gutachten Teil 2 des SV für „Naturschutz“ S.45 - 47).

## **2.6. Zur Auswirkungsbeurteilung des Lärmes, zu den verwendeten Lärmindizes und zur Vollständigkeit der Rasterlärnkarten:**

Rasterlärnkarten sind im nicht bebauten Bereich gut geeignet, um die Lärmbelastung mittels Isophonenkarten darzustellen. Die Lärnkarten WU-3.3 für den Planfall 1.C.2 2025 und WU-4.3 für den Planfall 1.D.2 2023 wurden für die Betrachtung der Auswirkungen des gegenständlichen Vorhabens herangezogen und vom Sachverständigen für „Lärm“ ausreichend geprüft und als schlüssig, plausibel und nachvollziehbar beurteilt.

Bei der Beurteilung der Lärnkarten ist die Verwendung von definierten Lärmindizes von wesentlicher Bedeutung. Nach derzeitigem Stand der Technik wird bei der Angabe von Straßenverkehrslärm für die Beurteilung von Belästigungen auf Menschen abgestellt. Für das Schutzgut „Mensch“ sind die nach der europäischen Umgebungslärmrichtlinie 2002/49/EG für Österreich mit Bundes-Umgebungslärmschutzverordnung (BGBl. II 144/2006) klar definierten Lärmindizes zu verwenden. Für das Schutzgut „Vögel“ werden in der Literatur die Beurteilungspegel für den Zeitraum Tag und Nacht verwendet. Wesentlich ist hierbei, dass der gemäß der europäischen Umgebungslärmrichtlinie zu verwendende  $L_{den}$ , welcher sich aus den Pegeln für die Tagesabschnitte Tag von 06:00 - 19:00 ( $L_{day}$ ), Abend von 19:00 - 22:00 ( $L_{evening}$ ),

Nacht ( $L_{\text{night}}$ ) 22:00 - 06:00 errechnet, keine anwendbare Grundlage darstellt, um Auswirkungen auf Vögel und Fledermäuse zu beurteilen, da der  $L_{\text{den}}$  die unterschiedlichen Belästigungswirkungen auf Menschen enthält. Für das Schutzgut „Vögel“ liegen in der Literatur Wirkungsbeziehungen für Beurteilungspegel für den Zeitraum Tag und Nacht vor. Als Fachliteratur wurde vorrangig die Arbeitshilfe *Garniel & Mierwald* 2010 verwendet. Bei dem in der Literatur angeführten kritischen Beurteilungspegel von 52 dB tags handelt es sich um den  $L_{\text{Aeq}}$  im Zeitraum tags ( $L_{\text{day}}$  06:00 - 19:00), welcher für die Bewertung herangezogen wird. In älterer Literatur kann sich die Bezeichnung  $L_{\text{Tag}}$  oder  $L_{\text{Aeq}}$  auch auf andere Zeitabschnitte beziehen, da im deutschsprachigen Raum der schalltechnische Tag von 06:00 - 22:00, die übrigen Zeiten als Nacht definiert wurden. Für den Beurteilungspegel  $L_{\text{Tag}}$  (06:00 - 22:00) darf der Beurteilungspegel  $L_{\text{day}}$  (06:00 - 19:00) gleichwertig verwendet werden, da er den niedrigeren  $L_{\text{evening}}$  (19:00 - 22:00) nicht beinhaltet, wodurch grundsätzlich keine Gefahr einer Unterschätzung der Exposition von Tieren durch Lärm besteht. Die Lärmindizes werden für den Durchschnitt aller Kalendertage eines Jahres ermittelt. Festzuhalten ist weiters, dass bei den Schallberechnungen für das Schutzgut „Mensch“, durch die in Österreich gängige anrainerfreundliche Praxis, durchgehend schallbegünstigende Bedingungen bei den Berechnungen angenommen werden, was ebenfalls dem Schutzgut „Tier“ zu Gute kommt, sodass jene Berechnungen jedenfalls auf der sicheren Seite liegen.

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten des schalltechnischen Sachverständigen vom 24.02.2023 sowie aus dem Gutachten Teil 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“ vom 13.06.2023.

Die Darstellung von Rasterlärmkarten mit 1,5m Immissionspunkthöhe ist für die Auswirkungsbeurteilung auf das Schutzgut „Tier“ ausreichend, sodass weder Schnittlärmkarten, noch Rasterlärmkarten in 10m Höhe nachzufordern waren.

Diese Feststellungen ergeben sich schlüssig und nachvollziehbar aus den Gutachten Teil 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“ vom 13.06.2023.

## **2.7. Auswirkungen auf Tiere und deren Lebensräume:**

Zu den verwendeten Einreichunterlagen zur UVP (UVE Fachbeitrag Tiere und deren Lebensräume, Einreichprojekt 2014, März 2016, nach Verbesserungsauftrag) ist festzuhalten, dass das gesamte Vorhaben in 5 Teilräume gegliedert wurde. Davon befinden sich die Teilräume 3 (Gärtnerriegelände Schafflerhof), 4 (Acker- und Siedlungsgebiet Breitenlee - Aspern) und 5 (Teiche Ried und Landschaftsschutzgebiet) in Wien.

Festgehalten wird weiters, dass der Sachverständigen für „Naturschutz“ des gegenständlichen Verfahrens seinen Befund mit dem Sachverständigen für „Naturschutz – Tiere und deren Lebensräume“ des in Niederösterreich gelegenen Vorhabensabschnitts, welcher im naturschutzrechtlichen Verfahren zu W248 2222362-1 bestellt wurde, koordiniert und abgeglichen hat, sodass die vorgeschlagenen Maßnahmen weder voneinander abweichen, noch einander widersprechen.

### **2.7.1. Zwergdommel und Drosselrohrsänger:**

Durch die Errichtung und den Betrieb des Vorhabens werden weder Nester noch Eier der Zwergdommel oder des Drosselrohrsängers zerstört, beschädigt oder entfernt. Es kommt zu keinen Tötungen von Individuen oder sonstigen absichtlichen Störungen, auch nicht während der Brut- und Aufzuchtzeit.

In der Wiener Naturschutzverordnung ist die „Zwergrohrdommel“ (*Ixobrychus minutus*), auch „Zwergdommel“ genannt, im Abschnitt 1. Punkt 1.2. Tierarten, Unterpunkt 2. Vögel als streng geschützte Art sowie als „prioritär bedeutend“ in der Kategorie A (Lebensraumschutz im gesamten Stadtgebiet) gelistet.

Der Drosselrohrsänger (*Acrocephalus arundinaceus*) wird in der Wiener Naturschutzverordnung nicht namentlich genannt und ist daher nicht als „prioritär bedeutend“ eingestuft. Die Art fällt jedoch unter die Auffangklausel im 1. Abschnitt Punkt 1.2. Tierarten, Unterpunkt 2. Vögel „alle weiteren Arten“ und ist daher ebenfalls in der Kategorie A streng geschützt.

Im Jahr 2012 wurde mindestens ein Brutbrutpaar der Zwergrohrdommel sowie drei Reviere des Drosselrohrsängers in Teilraum 5 in der Krcalgrube II festgestellt. Beide Arten wurden im Zuge der Bestandserhebung im Jahr 2022 im Vorhabensgebiet nicht mehr nachgewiesen.

Die Feststellungen zum Vorkommen der Zwergdommel und des Drosselrohrsängers ergeben sich aus den in den Akten vorhandenen Bestandsplänen (siehe UVE Fachbereich Tiere und deren Lebensräume 2016, S. 157, Nachreichung November 2022 S. 14, Nachreichung April 2023, S. 16). Auch aus dem letzten Bestandserhebungsplan aus 2022 geht hervor, dass keine Vorkommen der genannten Arten in dem in Wien befindlichen Vorhabensabschnitt verzeichnet wurden.

Aufgrund der Eignung der Krcalgrube II kann eine Besiedelung durch die beiden Arten jederzeit erfolgen. Die Feststellung zum Potential der Besiedelung der Krcalgrube II ergibt sich aus den Angaben der Konsenswerberin in der UVE sowie aus den Berichten zu den Nachbesserungen.

Durch die Errichtung des Vorhabens kommt es auch in Bezug auf eine mögliche künftige (Wieder-)Besiedelung der Krcalgrube II durch die Zwergdommel oder den Drosselrohrsänger zu keiner vorhabensbedingten Erhöhung des Umgebungslärms in einem für die Brutplatzwahl relevanten Ausmaß.

Diese Feststellung ergibt sich aus den Ausführungen der Sachverständigen für „Naturschutz“ und für „Lärm“ in ihren Gutachten sowie aus ihren Angaben in der mündlichen Verhandlung.

In *Garniel & Mierwald (2010)*, Tab. 3, S. 12, wird für die Zwergdommel ein kritischer Schallpegel von 52 dB(A)tags in 10 m Höhe als jener Schallimmissionswert angegeben, ab dem eine Beeinträchtigung der Habitateignung zu erwarten ist. Um die Herkunft der Angaben in *Garniel & Mierwald (2010)* zu klären, wurde im UVP-Genehmigungsverfahren durch den Sachverständigen für „Naturschutz“ eine Stellungnahme der Autoren dieser Publikation eingeholt. Gemäß telefonischer Mitteilung und Mitteilung per Mail vom 18.07.2019 an den Sachverständigen des Bundesverwaltungsgerichtes wurden von den Autoren bestätigt, dass keine empirischen Belege für eine Lärmempfindlichkeit der Zwergdommel ab 52 dB(A) vorlägen. Es wurde mitgeteilt, dass der Wert 52 dB(A) in *Garniel & Mierwald (2010)* von einer Untersuchung an der Rohrdommel „*Botaurus stellaris*“ (nicht Zwergdommel „*Ixobrychus minutus*“) übertragen worden sei. *„Die 52 dB(A) wurde durch Auswertung der Schallpegel an 47 Rohrdommel-Reviermittelpunkte an Straßen ermittelt. Nur an 2 der 47 Reviere wurde der Pegel 52 dB(A)tags überschritten. Unter 52 dB(A)tags zeigte sich kein signifikanter Zusammenhang zwischen Verkehrslärmbelastung und Revierabstand zur Straße.“* (siehe S. 130 der Gutachterlichen Aussagen vom 17.09.2019 zu den Beschwerden im UVP-Genehmigungsverfahren in Bezug auf A. *Garniel* im E-Mail 18.07.2019). Somit konnte die Wirksamkeit einer 52 dB-Isophone als begrenzend für ein Brutvorkommen oder Brutgeschehen der Zwergdommel nicht belegt werden (siehe S. 130 der Gutachterlichen Aussagen vom 17.09.2019 zu den Beschwerden im UVP-Genehmigungsverfahren).

Die in der Literatur verwendete Bezugshöhe von 10m ist zumindest betreffend die Zwergdommel nicht maßgeblich. Diese Feststellung ergibt sich aus dem schlüssigen und nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen für „Naturschutz“ in seinem Gutachten Teil 2 sowie in der mündlichen Verhandlung. Die hauptsächlich den in Niederösterreich liegenden Vorhabensabschnitt betreffende Diskussion in der mündlichen Verhandlung brachte zutage, dass die Verwendung der Bezugshöhe in 10m Höhe für die Zwergdommel in *Garniel & Mierwald (2010)* unzureichend begründet ist, zumal in *Garniel et*

al. (2007) beim gleichen Pegel eine Bezugshöhe von 1,5m verwendet wurde. Eine wissenschaftliche Erklärung, weshalb die Bezugshöhe auf 10m gesetzt wurde, gibt es nicht. Daraus ergibt sich schlüssig, dass für die Zwergdommel die Bezugshöhe von 1,5m heranzuziehen ist.

Aus den verwendeten Rasterlärnkarten, die vom Sachverständigen für „Lärm“ geprüft und für die Verwendung als geeignet betrachtet wurden, ergibt sich, dass der für Vögel verwendete Lärmindex  $L_{day}$  für die Krcalgrube II bei  $\leq 51\text{dB}$  liegt. Der Sachverständige für „Lärm“ konnte nachvollziehbar darlegen, dass dieses Ergebnis mittels zweier verschiedener Berechnungsansätze ermittelt werden konnte sowie, dass die Lärmbelastung trotz einer Toleranz von 1 dB für die durchgeführte Interpolation nicht über 52db liege (siehe Gutachten des SV für „Lärm“ vom 24.02.2023, S. 5).

Da der Drosselrohrsänger nicht sehr lärmempfindlich ist und der berechnete  $L_{day}$  für die Krcalgrube II ohnehin 52dB nicht übersteigt, ist nicht ersichtlich, weshalb es zu negativen Auswirkungen aufgrund des geplanten Vorhabens kommen sollte.

Daraus ergibt sich schlüssig, dass es zu keiner Erhöhung des Umgebungslärms in einem für die Brutplatzwahl relevanten Ausmaß für die Arten Zwergdommel und Drosselrohrsänger kommt und das Vorhaben somit einer (Wieder-)Besiedelung nicht entgegensteht.

Der Vorwurf der BF1, dass die lärmempfindlichen Vögel nicht ausreichend untersucht worden wären, bestätigte sich nicht.

Es waren sohin keine zusätzlichen Maßnahmen vorzuschreiben.

### **2.7.2. Rebhuhn und Feldlerche:**

Durch die Errichtung und den Betrieb des Vorhabens werden weder Nester noch Eier der Feldlerche (*Alauda arvensis*) zerstört, beschädigt oder entfernt. Es kommt zu keinen Tötungen von Individuen oder sonstigen absichtlichen Störungen, auch nicht während der Brut- und Aufzuchtzeit.

Es sind keine nachteiligen Auswirkungen des Vorhabens auf das Rebhuhn (*Perdix perdix*) zu erwarten.

Im Teilraum 3 wurden im Jahr 2012 1 - 2 Reviere der Feldlerche und etwa zwei Individuen des Rebhuhns kartiert. Im Teilraum 4 wurde die Feldlerche als weit verbreitete Art festgestellt, mit Brutvorkommen auf den offenen Ackerschlägen rund um das Erdwerk an der Schafflerhofstraße, nordwestlich des Telephonwegs, rund um den Ostbahnbegleitweg sowie westlich der Schukowitzgasse. Es wurden ebenfalls 2 Individuen des Rebhuhns im Teilraum 4 gesichtet. Im Teilraum 5 wurde die Feldlerche auf nicht bewässerten Äckern nördlich der Krcalgrube gesichtet, und mindestens zwei Individuen des Rebhuhns konnten im Randbereich des Landschaftsschutzgebietes beobachtet werden.

Die aktuellen Bestandserhebungen aus 2022 haben ergeben, dass die Feldlerche die Offenlandlebensräume im Vorhabensgebiet in ähnlicher Dichte besiedelt. Die projektierte und bereits hergestellte Brachfläche CEF\_S1\_M07 wurde bereits kurz nach deren Ausgestaltung von der Feldlerche besiedelt. Das Rebhuhn wurde ebenfalls in ähnlicher Dichte wie im Jahr 2012 auch im Jahr 2022 in den Teilräumen 3 - 5 gesichtet und kartiert, wobei weder die Feldlerche noch das Rebhuhn vollständig erfasst wurden.

Die Feststellungen zum Vorkommen der Feldlerche und des Rebhuhns ergeben sich aus den in den Akten vorhandenen Bestandsplänen (siehe UVE Fachbereich Tiere und deren Lebensräume 2016, S. 77, 115 - 116, 132 - 134, 155 - 157, Nachreichung April 2023, S. 15 - 16).

Für die Feldlerche ergibt sich aus der schlüssigen und nachvollziehbaren Berechnung des Sachverständigen für „Naturschutz“ unter Heranziehung der einschlägigen Fachliteratur sowie unter Berücksichtigung der Mängel in der Bestandserhebung ein Verlust von 7 Revieren. Um den Verlust auszugleichen, berechnete der Sachverständige einen Bedarf von 4,9 ha Wiesen oder Brachen, wobei diese Flächen mehr als 500m von der Trasse entfernt sein müssten.

Die von der Konsenswerberin projektierten Maßnahmenflächen CEF\_S1\_M04 und CEF\_S1\_M05 erreichen zusammen eine Größe 7,39 ha und erfüllen die Voraussetzung eines ausreichenden Abstandes. Auch die Maßnahmenfläche CEF\_S1\_M03, mit einer Größe von 2,05 ha, welche als Ausgleichsmaßnahme für das Rebhuhn fungieren soll, wird zu einem großen Teil auch der Feldlerche zugute kommen. Daraus ergibt sich, dass die Konsenswerberin ungefähr das doppelte Ausmaß der vom Sachverständigen für erforderlich erachteten Maßnahmenfläche für die Feldlerche vorgesehen hat.

Das Rebhuhn ist im Bereich Telephonweg/südlich Ambrosigasse durch das gegenständliche Vorhaben betroffen, sodass mit der Aufgabe des Habitats zu rechnen ist.

Die für das Rebhuhn projektierte Maßnahmenfläche CEF\_S1\_M03 stellt eine geeignete Fläche dar, um die negativen Auswirkungen des Vorhabens auf das Rebhuhn zu verhindern. Weiters

sind die für die Feldlerche projektierten Maßnahmenflächen CEF\_S1\_M04 und CEF\_S1\_M05 ebenfalls für das Rebhuhn wirksam, sodass auch unter Berücksichtigung der unzureichenden Bestandserfassung ein entsprechender Ausgleich der vorhabensbedingten Beeinträchtigungen sichergestellt ist.

Die Feststellungen zu den Beeinträchtigungen ergeben sich aus der Nachbesserung der Konsenswerberin aus April 2023, wobei für den Sachverständige für „Naturschutz“ lediglich die Angaben zum Rebhuhn nachvollziehbar waren. Der Sachverständige führte unter Anwendung der gängigen Fachliteratur schlüssig und nachvollziehbar aus, weshalb die Angaben der Konsenswerberin betreffend die Feldlerche für ihn nicht schlüssig waren. Aus seinem Gutachten Teil 2 ergibt sich deutlich, dass selbst unter Berücksichtigung der unzureichenden Kartierung das von ihm berechnete erforderliche Ausmaß an Ausgleichsflächen von der Konsenswerberin durch die projektierten Ausgleichsflächen weit übererfüllt wird.

Durch die Auflage 6) ist zudem sichergestellt, dass die Umsetzung sämtlicher CEF-Maßnahmen vor Baubeginn zu erfolgen hat. Diesbezüglich wird weiters auf die unveränderten Auflagen 22) und 23) des angefochtenen Bescheides verwiesen. Durch das in Auflage 37) geforderte Monitoring wird zudem die Eignung der Ersatzlebensräume für die Feldlerche und das Rebhuhn überwacht, sodass ein hohes Schutzniveau für die Arten Feldlerche und Rebhuhn gegeben ist.

Aufgrund der projektierten und geeigneten CEF-Maßnahmen für die Arten Feldlerche und Rebhuhn kommt es daher weder zu Zerstörungen, Beschädigungen oder Entfernungen von Nestern oder zu sonstigen Störungen. Die Unsicherheiten bei den Bestandszahlen sowohl bei der Feldlerche als auch beim Rebhuhn wurden bei der Berechnung des Bedarfs an Ausgleichsflächen berücksichtigt, sodass der Forderung der BF1 und BF2 nach einer erneuten Berechnung der notwendigen Größen der Ausgleichsflächen durch den Sachverständigen für „Naturschutz“ entsprochen wurde.

### **2.7.3. Feldhamster:**

Aus den Bestandserhebungen aus dem Jahr 2012 ist ersichtlich, dass in sämtlichen Teilräumen Baue festgestellt wurden, die dem Feldhamster zugeordnet wurden. Die Bestandserhebungen aus dem Jahr 2022 ergaben allerdings keinen Nachweis des Vorkommens des Feldhamsters. Die dem Feldhamster ursprünglich zugeordneten Erdlöcher wurden von Mäusen bewohnt.

Die Feststellungen zum (Nicht-)Vorkommen des Feldhamsters ergeben sich aus den in den Akten vorhandenen Bestandsplänen (siehe UVE Fachbereich Tiere und deren Lebensräume 2016, S. 113, 129, 152, Nachreichung November 2022 S. 13, Nachreichung April 2023, S. 15).

Der Sachverständige für „Naturschutz“ führte betreffend die Erfassung des Feldhamsters aus, dass die von der Konsenswerberin angewendeten Methoden hinsichtlich der Suche nach Baueingängen etablierte Standardmethoden darstellen. Zudem gewährleiste das Absuchen der gesamten in der Bauphase beanspruchten Fläche an zwei Terminen, Mitte Mai und Ende August, eine hohe Nachweiswahrscheinlichkeit. Der zusätzliche Einsatz von Wildkameras für die Zuordnung von Baueingängen entspreche ebenfalls der fachlichen Praxis. Der Sachverständige führte in seinem Gutachten Teil 2 schlüssig und nachvollziehbar aus, dass die Erhebungen des Feldhamsters durch die Konsenswerberin mit der fachlich gebotenen Sorgfalt erfolgten.

Da sohin kein Vorkommen des Feldhamsters im Baufeld des gegenständlichen Vorhabens besteht, kann eine Beschädigung oder Vernichtung der Fortpflanzungs- oder Ruhestätten ausgeschlossen werden.

Dem Vorsorgeprinzip entsprechend wurden die Auflagen betreffend den Feldhamster im angefochtenen Bescheid belassen. Zur Auflage II.7) führte der Sachverständige in seiner Präsentation in der mündlichen Verhandlung aus, dass die Auflage zwar zu unbestimmt sei, allerdings durch die detaillierteren Maßnahmen im „Maßnahmenkonzept Artenschutz“ ergänzt würden. Durch das Beibehalten der Auflagen samt den ergänzenden Maßnahmen, welche einen untrennbaren Projektbestandteil bilden, wird dem Vorsorgeprinzip Rechnung getragen und angeführt, welche Schritte im Falle des Auffindens von Feldhamstern zu setzen sind.

#### **2.7.4. Fledermäuse:**

Durch die Errichtung und den Betrieb des Vorhabens werden weder der Lebensraum, noch der Bestand der Fledermäuse maßgeblich beeinträchtigt oder vernichtet. Es kommt weder zu absichtlichen Störungen noch zu einem signifikant erhöhten Mortalitätsrisiko von Individuen der Abendsegler oder anderer Fledermausarten, welches über das allgemeine Tötungsrisiko hinausgeht.

Bei Fledermäusen müssen Jagdhabitats und Quartiere unterschieden werden. Da im Vorhabensgebiet keine Hinweise auf Quartiere von Fledermäusen vorliegen, kann eine Zerstörung oder Beschädigung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten ausgeschlossen werden.

Die Fledermäuse nutzen insbesondere die Gewässer als Jagd- und Nahrungshabitat. Auch die offene Kulturlandschaft stellt ein Nahrungshabitat für verschiedene Fledermausarten dar. Die linearen Heckenstrukturen weisen eine besonders hohe Bedeutung als Leitlinien und Jagdstrukturen auf. Das Überqueren der Bahnlinie von Fledermäusen wurde nicht beobachtet. Die Erhebungen der Fledermausaktivitäten und Fledermausflugrouten aus dem Jahr 2022 entsprechen den Vorgaben der RVS 03.04.15 und sind für die Beurteilung der Auswirkungen des gegenständlichen Vorhabens auf Fledermäuse geeignet.

Diese Feststellungen ergeben sich insbesondere aus den Nachreichungen der Konsenswerberin von November 2022 und April 2023. Der Sachverständige für „Naturschutz“ prüfte in seinem Gutachten Teil 2 unter Anführung der angewendeten fachlichen Standards präzise und detailliert die Nachreichungen und bestätigte die Eignung der Erhebungen. Die von der BF1 kritisierten methodischen Mängel, die vom Sachverständigen für „Naturschutz“ in seinem Gutachten Teil 1 teilweise geteilt wurden, wurden seitens der Konsenswerberin durch geeignete Erhebungen behoben.

Ausgeprägte Flugrouten strukturgebundener Arten existieren vor allem in Nord-Süd-Richtung entlang mehrerer Gehölzstrukturen am alten Bahndamm Breitenlee, Schafflerhofstraße, Telephonweg, im Offenland westlich der Mayrederbrücke und bereichsweise entlang der Bahnlinie und deren begleitenden Strukturen. Der Heckenzug an der Landesgrenze zwischen Wien und Niederösterreich, welcher das Straßenvorhaben quert, stellt in seinem Nord-Süd-Verlauf keine Hauptflugroute der Fledermäuse dar. Ein Entlangfliegen an der Bahnlinie erfolgt in zwei Abschnitten (insbesondere am Westende des Vorhabens), sodass die geplante Trasse (nur) hier entlang von Hauptflugrouten von Fledermäusen verläuft.

Diese Feststellungen ergeben sich aus der Nachreichung der Konsenswerberin vom April 2023 sowie dem Gutachten Teil 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“ vom 13.06.2023 (siehe Nachreichung April 2023 S. 24 - 29, Gutachten Teil 2 des SV für „Naturschutz“ S. 22 - 24).

Da die geplante Trasse über eine lange Strecke parallel zu bestehenden Fledermaus-Flugrouten verläuft und damit ein erhöhtes Mortalitätsrisiko für Fledermäuse besteht und seitens der Konsenswerberin keine entsprechende Ausführungsplanung vorgelegt wurde, wurden vom Sachverständigen für „Naturschutz“ die Auflagen II.25a) bis II.25g) vorgeschlagen, wodurch das Risiko für Tötungen von Individuen der Fledermäuse ausreichend gesenkt werden kann, sodass dieses Risiko das allgemeine Tötungsrisiko nicht übersteigt. Durch eine Identifizierung sämtlicher möglicher Gefahrenpunkte und der Berücksichtigung der einschlägigen fachlichen Empfehlungen hinsichtlich der relevanten Leiteinrichtungen kann verhindert werden, dass die Fledermäuse in den fließenden Verkehr gelangen.

Die Feststellungen ergeben sich aus dem detaillierten, schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten Teil 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“ sowie aus seinen Präsentationen und Ausführungen in der mündlichen Verhandlung.

Um einen effektiven Schutz für die Fledermäuse gewährleisten zu können, war die Angleichung der Maßnahmen an jene des in Niederösterreich gelegenen Vorhabensabschnitts sowie an die des angrenzenden Vorhabens „S1 Schwechat - Süßenbrunn, 1. Verwirklichungsabschnitt Groß-Enzersdorf - Süßenbrunn“ sinnvoll und zweckmäßig, um durch die einheitliche Planung, Umsetzung und Kontrolle der Leiteinrichtungen auch ein einheitlich hohes Schutzniveau zu erhalten.

Die Kritik der BF1 in der mündlichen Verhandlung speziell an der vorgeschlagenen Maßnahme II.25a) ist nicht nachvollziehbar, zumal die Beschwerdeführer selbst die Angleichung der Maßnahmen bzw. das selbe Schutzniveau zum angrenzenden Vorhaben „S1 Wiener Außenring Schnellstraße Schwechat – Süßenbrunn, 1. Verwirklichungsabschnitt“ forderten und dieser Forderung entsprochen wurde (siehe S. 19, 26 der Verhandlungsschrift). Der Sachverständige für „Naturschutz“ führte hinsichtlich dieser vorgeschlagenen Maßnahme in seiner Präsentation detailliert aus, dass diese Maßnahme aufgrund der sehr präzisen Planungsliteratur ausreichend bestimmt sei und jedenfalls von einer fachkundigen Person umgesetzt werden könne. Weiters zeigte er anhand konkreter Beispiele den hohen Detaillierungsgrad der Beschreibung von möglichen Gefahrenpunkten sowie die sich daraus ergebenden engen Vorgaben der angeführten Literatur auf (siehe der Präsentation - Erläuterung des naturschutzfachlichen Gutachtens des SV für „Naturschutz“ Folie 19 - 21).

Aufgrund der unpräzisen Begriffsverwendung „Detailplanung“ in der vorgeschlagenen Maßnahme II.25a), welche sich bereits in der wortgleichen Auflage im angrenzenden Vorhaben S1 Schwechat - Süßenbrunn, 1. Verwirklichungsabschnitt, findet, wurde der Begriff „Detailplanung“ durch „Ausführungsplanung“ ersetzt. Die diesbezügliche Klarstellung, dass sämtliche Maßnahmen sehr wohl bereits in einem Detailkonzept, jedoch nicht im (höchsten) Detaillierungsgrad einer Ausführungsplanung, geplant seien, erfolgte schlüssig und nachvollziehbar durch den Sachverständigen für „Naturschutz“ in der mündlichen Verhandlung (siehe S. 25, 27 - 28 der Verhandlungsschrift).

Dass es zur Tötung von zahlreichen Abendseglern kommen werde, konnten die Beschwerdeführer weder in den Beschwerden und sonstigen Schriftsätzen, noch in der mündlichen Verhandlung fachlich schlüssig darlegen. Insbesondere konnte kein das „allgemeine Lebensrisiko“ übersteigende Risiko für Individuen des Abendseglers und anderer Fledermausarten durch die Errichtung des gegenständlichen Vorhabens festgestellt werden. Dass im Vorhabensgebiet mit einem starken Zug des Abendseglers zu rechnen ist, wurde von

den Sachverständigen für „Naturschutz“ nicht bestritten. Wie der Sachverständige für „Naturschutz“ aber in der mündlichen Verhandlung schlüssig und nachvollziehbar ausführte, tritt für den Abendsegler lediglich für jene Situationen ein erhöhtes Kollisionsrisiko auf, in welchen entlang einer Straße Alleen aus Altbäumen bestehen, wodurch der Abendsegler tatsächlich im Straßenbereich jagt. Diese Situation treffe allerdings nicht auf das gegenständliche Vorhaben zu. Der Sachverständige für „Naturschutz“ verwies in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich auf die Auflage II.25e), die im angrenzenden Verfahren spezifisch für den Abendsegler gestaltet wurde, sodass selbst im Falle der früheren Errichtung des gegenständlichen Vorhabens eine entsprechende Überwachung gewährleistet ist. Aufgrund der schlüssigen und zudem übereinstimmenden Argumente der Sachverständigen für „Naturschutz“ im gegenständlichen sowie im Verfahren betreffend den in Niederösterreich gelegenen Vorhabensabschnitt waren daher keine zusätzlichen Erhebungen betreffend den Abendseglerzug, wie von den Beschwerdeführern gefordert, durchzuführen (siehe S. 20 - 21, 26 der Verhandlungsschrift).

Zu einer möglichen Störwirkung von Straßenlärm auf Fledermäuse ist festzuhalten, dass zum aktuellen Zeitpunkt weder Reichweite und Effektgröße noch die genauen Wirkmechanismen des Einflusses von Straßen auf Fledermäuse naturschutzfachlich geklärt sind, da diesbezüglich auch in der Fachliteratur keine eindeutigen Ergebnisse vorliegen. Den Beschwerdeführern war dahingehend zuzustimmen, dass die Schaffung von Jagdlebensraum in der Nähe der Straße nicht als wirksam angesehen werden kann, da die kritische Distanz nicht bekannt ist.

Der Sachverständige formulierte diesbezüglich Auflagen, die die ununterbrochene Funktionalität von Lebensräumen und des großräumigen Lebensraumverbundes gewährleisten. Durch die Auflage II.25f) wird die Wirksamkeit der vier Waldflächen S1\_M8, S1\_M12, S1\_M14 und S1\_15 dahingehend verbessert, dass durch Schneisen oder Lichtungen die strukturelle Vielfalt und damit die Attraktivität sowohl für verschiedene Insekten als auch für Fledermäuse erhöht wird. Die Auflage II.25g) sieht ein entsprechendes Monitoring vor.

Die Feststellungen ergeben sich aus den schlüssigen und nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen für „Naturschutz“ in seinem Gutachten Teil 2 vom 13.06.2023. Er führte plausibel und detailliert aus, dass die vier anzulegenden Waldflächen bis etwa 400 m von der Trasse entfernt seien und sich besonders gut für eine Erfolgskontrolle eignen würden. Durch die geforderte Erfolgskontrolle könnten zudem wichtige Aufschlüsse für künftige Maßnahmenplanungen – insbesondere zur Wirksamkeit in Abhängigkeit von der Distanz zu einer Straße – hervorkommen. Diesbezüglich wird dem Vorsorgeprinzip entsprochen und ein hohes Maß an Sorgfalt erreicht.

Die vorgeschriebenen Maßnahmen sind ausreichend bestimmt und können von einer fachkundigen Person zielführend und wirksam umgesetzt werden. Diese Feststellungen ergeben sich aus den schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten der Sachverständigen für „Naturschutz“ im gegenständlichen Verfahren sowie im Verfahren zu dem in Niederösterreich gelegenen Vorhabensabschnitt sowie aus den ergänzenden Ausführungen der Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung (siehe S. 20 - 21, 26 - 27 der Verhandlungsschrift).

Durch die im Projekt vorgesehenen sowie in diesem Erkenntnis vorgeschriebenen Auflagen, insbesondere die vorgegebene Planung, Umsetzung und Kontrolle der Leiteinrichtungen sowie die Aufwertung der Maßnahmenflächen, kann sowohl eine Störung als auch eine Mortalität von Fledermäusen, die das allgemeine Lebensrisiko übersteigt, vermieden werden.

#### **2.7.5. Zauneidechse:**

Die Zauneidechse (*Iacerta agilis*) kommt entlang der Trasse vor. Die Hauptvorkommen befinden sich nördlich der ÖBB-Strecke sowie südlich in der Seestadt Aspern, der Siedlung bei der Röbbelinggasse und östlich des Telephonwegs. Die Bahngleise stellen ein Hindernis dar, sodass zwischen den beiden Populationen kein Austausch stattfindet.

Diese Feststellungen ergeben sich insbesondere aus den Nachreichungen der Konsenswerberin von November 2022 und April 2023. Auch betreffend die Zauneidechse wurde seitens des Sachverständigen für „Naturschutz“ die nachgereichten Dokumente detailliert überprüft und die Eignung der Erhebungen bestätigt. Die von der BF1 kritisierten methodischen Mängel, die vom Sachverständigen für „Naturschutz“ in seinem Gutachten Teil 1 teilweise geteilt wurden, wurden seitens der Konsenswerberin durch geeignete Erhebungen behoben (siehe Gutachten Teil 2 des SV für „Naturschutz“ S. 17).

Bei der lokalen Population handelt es sich um eine der letzten fünf individuenreichen Populationen in Wien. Im Vorhabensgebiet befinden sich zwei Transekte (Transekt 16 Aspern Nord, Bahndamm und Transekt 17 Aspern Nord, Wiese) in welchen die Populationen der Zauneidechse von *Hill & Klepsch* untersucht wurden. Der Erhaltungszustand der lokalen Population der Zauneidechse ist günstig.

Der Erhaltungszustand im Wiener Landesgebiet ist ebenfalls günstig, jedoch bei negativem Trend. Für das österreichische Bundesgebiet wird der Erhaltungszustand der Zauneidechse in der kontinentalen Region mit U1- (ungünstig – unzureichend) bewertet.

Die Feststellungen zum Erhaltungszustand ergeben sich aus dem Gutachten Teil 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“, unter Bezug auf die Fachliteratur *Hill & Klepsch* „Erhebung und Einschätzung des Erhaltungszustands der Zauneidechse (*Lacerta agilis*) und Erhebung der Schlingnatter (*Coronella austriaca*) in den Jahren 2015 und 2016 in Wien“ sowie aus den Berichten gemäß Art. 17 FFH-RL.

Durch die Errichtung des Vorhabens kommt es zu einem signifikant erhöhten Mortalitätsrisiko für zahlreiche Individuen der Zauneidechse.

Die Konsenswerberin legte in den Nachreichungen von November 2022 und April 2023 Maßnahmenbeschreibungen betreffend die Vergrämung der Zauneidechsen aus dem Baufeld vor. Als Vergrämungsmaßnahmen wurde die Lebensraumentwertung durch Abdecken der Flächen mit Planen/Vlies in Kombination mit zuvor durchgeführten Habitatherstellungen und -aufwertungen im Umkreis der Vorkommen angeführt. Die vergrämten Zauneidechsen sollten in zuvor hergestellte Ersatzhabitate, welche sich 50m bis 300m vom aktuellen Vorkommen entfernt befinden, abwandern.

Sowohl das ursprünglich geplante gezielte Abfangen und Umsiedeln von Zauneidechsen sowie die vorgelegten Vergrämungsmaßnahmen sind nicht geeignet, um die Tötung von Individuen der Zauneidechse zu verhindern.

Die Feststellungen ergeben sich aus dem schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten Teil 1 und 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“. Dass das Fangen und Umsiedeln nur einen geringen Teil der Tötungen verhindert hätte, wurde bereits im Gutachten Teil 1 vom Sachverständigen für „Naturschutz“ detailliert ausgeführt und diese Ansicht von der Konsenswerberin, wie sich aus der Änderung der vorgelegten Vergrämungsmaßnahmen ergibt, offenbar geteilt. Betreffend die nunmehr vorgelegten Vergrämungsmaßnahmen stützte die Konsenswerberin ihre Argumentation hauptsächlich auf die Tatsache, dass diese Maßnahmen bereits in der Praxis eingesetzt würden und als geeignetes Mittel zur Vermeidung des Tötungstatbestandes befunden worden seien. Die Flächen, die als Ersatzlebensraum dienen sollten, seien in einem Radius von 35m bis 200m, Einzelflächen bis zu 300m entfernt. Diese Distanzen würden innerhalb des „natürlichen Wanderradius“ der grundsätzlich sehr standorttreuen Zauneidechse liegen.

Wie der Sachverständige für „Naturschutz“ in seinem Gutachten Teil 2 schlüssig ausführte, vermochte die Konsenswerberin keinen fachlichen Nachweis über die Wirksamkeit der von ihr geplanten Vergrämungsmaßnahmen zu erbringen. Unter Anführung der Fachliteratur zeigte der Sachverständige nachvollziehbar auf, dass auch der von der Konsenswerberin angeführte vermeintliche „natürliche Wanderradius“ von bis zu 300m viel zu hoch angesetzt sei und

maximal auf wenige mobile Einzelindividuen zutreffe. Dass die Zauneidechse sehr standorttreu ist, wurde auch seitens der Konsenswerberin nicht bestritten. Damit zeigte der Sachverständige für „Naturschutz“ plausibel auf, dass im gegenständlichen Fall, in welchem die Abwanderung eines gesamten Bestandes und nicht nur von einzelnen besonders mobilen Individuen beabsichtigt ist, Vergrämungen lediglich auf kurze Distanzen möglich sind. Zudem müsse ein „Korrekturfaktor“ berücksichtigt werden, der aufgrund der unterschätzten Erhebungen nach der Fachliteratur bei einem Multiplikationsfaktor von 6 bis 16 liege. Die von der Konsenswerberin geplante Abdeckung des Baufeldes an den nachgewiesenen Fundpunkten würde unter Berücksichtigung des Korrekturfaktors dazu führen, dass ein Großteil des Bestandes nicht vergrämt, sondern im unmittelbaren Umfeld innerhalb des Baufeldes verbleiben und getötet werden würde. Die Vergrämungsmaßnahmen wären somit unvermeidbar mit einer erhöhten Mortalität von Individuen der Zauneidechse verbunden. Die Konsenswerberin konnte den fachlichen Argumenten des Sachverständigen für „Naturschutz“, welcher sich auf die einschlägige Fachliteratur stützte, keine sachlichen oder fachlichen Gründe entgegen, aus denen sie trotz der schlüssigen Ausführungen des Sachverständigen davon ausgehen, dass die projektierten Vergrämungsmaßnahmen den Eintritt der erhöhten Mortalität verhindern würden.

Durch die Errichtung des Vorhabens werden außerdem Fortpflanzungs- und Ruhestätten der Zauneidechse zerstört. Die von der Konsenswerberin projektierten CEF-Maßnahmen erfüllen die fachlichen Voraussetzungen nicht, da die ununterbrochene ökologische Funktionalität der Stätte nicht gewährleistet ist.

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten Teil 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“. Der Sachverständige ist unter Heranziehung der Fachliteratur der Ansicht, dass ein Ersatzlebensraum, ohne Verbesserung des Lebensraumpotenzials, bereits als Habitat besetzt sei und die aktuelle Siedlungsdichte der Kapazität des Lebensraums entspreche. Flächen, die als Habitat geeignet wären, sind typischerweise bereits besiedelt oder ungeeignet. Aus den schlüssigen Ausführungen des Sachverständigen ergibt sich daher, dass die Konsenswerberin zu Unrecht davon ausging, dass der verbleibende Teil der Ruderalflur jene Zauneidechsen, die aus dem Baufeld vergrämt würden, ohne weitere Maßnahmen aufnehmen könnte. Zudem muss eine Fläche, um als CEF-Fläche qualifiziert zu werden, für den Bestand als eigener Kraft erreichbar sein. Da eine Entfernung von mehr als 200m nicht dem „natürlichen Wanderradius“ entspricht, wäre es dem Bestand nicht möglich, diese Flächen eigenständig zu erreichen. Die Konsenswerberin entgegnete in ihrer Stellungnahme, dass die Ruderalfläche nur eine geringe Besiedelung aufweise, sodass ausreichend Potenzial als Ausweichhabitat vorhaben wäre, erstattete in der mündlichen Verhandlung jedoch kein diesbezügliches Vorbringen. Insbesondere konnte sie

den fachlichen Ausführungen des Sachverständigen keine stichhaltigen Argumente entgegenzusetzen.

Da im gegenständlichen Vorhaben daher aktuell besiedelter Zauneidechsen-Lebensraum ersatzlos verloren geht und die ununterbrochene ökologische Funktionsfähigkeit nicht gegeben ist, liegt keine CEF-Maßnahme und somit die Zerstörung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten vor.

Da durch die Errichtung des Vorhabens mit erheblichen Auswirkungen auf die streng geschützte Art der Zauneidechse gerechnet wird, waren zusätzliche Auflagen vorzuschreiben, wodurch das Vorhaben zu keiner Verschlechterung des Erhaltungszustandes der lokalen Population führt. Durch die zusätzlichen Auflagen wird zudem eine Verbesserung des Erhaltungszustandes des lokalen Bestandes erwartet, sodass die Errichtung des gegenständlichen Vorhabens auch das Erreichen eines günstigen Erhaltungszustandes für die biogeographische Region Wien unterstützt.

Durch die Auflagen II.11a) – II.11f) wird das Mortalitätsrisiko vermindert und die Eignung der Ersatzflächen gewährleistet. Der unpräzise Begriff „Detailplanung“ wurde in der vorgeschlagenen Auflage II.11a) durch „Ausführungsplanung“ ersetzt. Die diesbezügliche Klarstellung, dass sämtliche Maßnahmen sehr wohl bereits in einem Detailkonzept, jedoch nicht im (höchsten) Detaillierungsgrad einer Ausführungsplanung, geplant seien, erfolgte schlüssig und nachvollziehbar durch den Sachverständigen für „Naturschutz“ in der mündlichen Verhandlung (siehe S. 25, 27 - 28 der Verhandlungsschrift).

Die Auflagen II.11g) – II.11h) waren vorzuschreiben, um eine Vernetzung der beiden Populationen am Bahnhof Breitenlee und in Aspern Nord (wieder-)herzustellen, um die lokalen Populationen zu stärken, sodass dadurch eine Verbesserung des Erhaltungszustandes der biogeographischen Region bewirkt wird.

Die vorgeschriebenen Maßnahmen sind ausreichend bestimmt und können von einer fachkundigen Person zielführend und wirksam umgesetzt werden. Diese Feststellungen ergeben sich aus dem schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten Teil 2 und der Stellungnahme des Sachverständigen für „Naturschutz“ zur artenschutzrechtlichen Alternativenprüfung. Zudem wurden die Auflagenvorschläge seitens des Privatsachverständigen der Beschwerdeführer inhaltlich befürwortet.

Die Auflage II.27) konnte entfallen, da die Maßnahme S1\_M11 ausreichend bestimmt ist und durch die neue Auflage II.11c) inhaltlich ergänzt wird.

Durch die in diesem Erkenntnis vorgeschriebenen Auflagen ist somit aus fachlicher Sicht gewährleistet, dass das Vorhaben den Erhaltungszustand der lokalen Populationen zusätzlich verbessert und sohin auch zu einer Verbesserung des Erhaltungszustandes auf der Ebene der biogeographischen Region beiträgt.

#### **2.7.6. Heuschreckenarten:**

Im Vorhabensgebiet wurden 9 Arten von Heu- und Fangschrecken aufgefunden, welche nach der Wiener Naturschutzverordnung als streng geschützte Arten in der Kategorie B (streng geschützte Arten, deren Lebensraum in allen nach dem Wiener Naturschutzgesetz geschützten Objekten, Flächen und Gebieten sowie in jenen Bereichen, die nach dem Wiener Nationalparkgesetz, LGBl. für Wien Nr. 37/1996, und der Wiener Nationalparkverordnung, LGBl. für Wien Nr. 50/1996, in deren jeweils geltenden Fassung zum Nationalpark Donau-Auen erklärt wurden, geschützt ist) gelistet sind:

- Fangschrecken: Gottesanbeterin (*Mantis religiosa*)
- Laubheuschrecken: Graue Beißschrecke (*Platycleis grisea*), Große Schiefkopfschrecke (*Ruspolia nitidula*), Kurzflügelige Schwertschrecke (*Conocephalus dorsalis*), Sumpfgrippe (*Pteronemobius heydenii*),
- Kurzfühlerschrecken: Blauflügelige Ödlandschrecke (*Oedipoda caerulescens*), Blauflügelige Sandschrecke, (*Sphingonotus caerulans*), Italienische Schönschrecke (*Calliptamus italicus*), Grüne Strandschrecke (*Aiolopus thalassinus*)

Die Blauflügelige Sandschrecke, (*Sphingonotus caerulans*) und Grüne Strandschrecke (*Aiolopus thalassinus*) sind als „prioritär bedeutend“ eingestuft.

Keine der oben angeführten Heu- und Fangschreckenarten sind im Anhang IV der FFH-RL (streng zu schützende Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichem Interessen) gelistet.

Die Vorkommen von Heu- und Fangschrecken können jährlich starken Schwankungen hinsichtlich ihrer Häufigkeit unterliegen.

Die **Graue Beißschrecke** (*Platycleis grisea*) kommt in Wien flächendeckend vor, wobei ihr Verbreitungsschwerpunkt im 22. Bezirk liegt. Sie kommt in trockenwarmen Habitaten mit lückiger Vegetation vor und besiedelt lückige Ruderalfluren auf trockenen, flachgründigen Standorten sowie magere Mähwiesen, Böschungen, Ackerbrachen und Rohbodenstandorte. Die Graue Beißschrecke steht zwar in Österreich auf der Vorwarnliste (Kategorie NT – Near

Threatened) (Berg et al. 2005), diese Einstufung beruht jedoch auf der ungünstigeren Situation in anderen Bundesländern und trifft für den pannonischen Raum nicht zu. Die Graue Beißschrecke ist in Wien ungefährdet mit einem stabilen bis zunehmenden Bestandtrend.

Die **Große Schiefkopfschrecke** (*Ruspolia nitidula*) ist im gesamten Wiener Stadtraum verbreitet und besiedelt Ruderalfluren, Gärten, Parks und verschiedene Brachen. Ursprünglich war die Art auf Feuchtlebensräume beschränkt, mittlerweile besiedelt sie alle Offenlandlebensräume mit vorwiegend krautigen Vegetationsbeständen. Die Große Schiefkopfschrecke ist in Wien ungefährdet mit zunehmendem Bestandtrend.

Die **Sumpfgrippe** (*Pteronemobius heydenii*), ist in Wien vorwiegend auf Feuchtlebensräumen mit den stärksten Beständen in der Lobau beschränkt. In den pannonischen und illyrischen Regionen sind zum Teil ausgeprägte Bestände der Sumpfgrippe vorhanden und es kommt zur Arealausweitung. Es ist daher zumindest ein gleichbleibender Bestandtrend in Wien anzunehmen.

Die **Blaüflügelige Ödlandschrecke** (*Oedipoda caerulescens*), ist als xerothermophile Art offener Rohböden an vielen Ruderalstandorten zu finden. Die Blaüflügelige Ödlandschrecke ist in Wien ungefährdet und weit verbreitet. Sie steht zwar in Österreich auf der Vorwarnliste (Kategorie NT – Near Threatened), diese Einstufung beruht jedoch auf der ungünstigeren Situation in anderen Bundesländern und trifft für den pannonischen Raum nicht zu.

Die **Blaüflügelige Sandschrecke** (*Sphingonotus caeruleus*), tritt als hochmobile Art meist in geringer Individuenzahl auf, sie ist jedoch auf anthropogenen Schotter- oder Kiesflächen regelmäßig anzutreffen. Bei einer ausreichenden Habitatgröße können auch lokal individuenreiche Bestände gegeben sein. Aufgrund der hohen Mobilität werden anthropogen beeinflusste Lebensräume wie Materialentnahmestellen, Ruderalfluren und Bahnanlagen verstärkt genutzt. In diesen Habitaten besteht auch eine aktuelle Ausbreitungstendenz. Die Art ist in Wien ungefährdet, allerdings ist eine Sicherung der Primärhabitats von hoher Bedeutung. Die fallgegenständlichen Vorkommen stellen jedoch Sekundärhabitats dar.

Die **Italienische Schönschrecke** (*Calliptamus italicus*), besiedelt überwiegend lückig bewachsene mit schütterer oder spärlich vorhandener Vegetation bewachsene Rohbodenstandorte. Neben Ruderalfluren, Brachen, Trockenrasen, lückigen Grünland werden auch Gleiskörper und Schottergruben genutzt. Die Italienische Schönschrecke war in Österreich vor 15 bis 20 Jahren noch gefährdet (Kategorie VU – Vulnerable). Diese Einstufung ist jedoch durch die starke Ausbreitung der Art in den letzten beiden Jahrzehnten überholt. Die Italienische Schönschrecke ist in Wien ungefährdet und weist einen deutlichen Ausbreitungstrend auf. Der Bestandtrend ist zunehmend.

Die **Grüne Strandschrecke** (*Aiolopus thalassinus*), früher hauptsächlich als Feuchtgebietsart geltend, findet man vermehrt auch auf flachgründigen Rohbodenstandorten. Auf ruderalen Lebensräumen kann manchmal eine hohe Individuendichte erreicht werden, wobei die Vorkommen auf Grund der Kurzlebigkeit und hohen Mobilität der Art rasch wechseln. Die Art ist in Österreich und Wien ungefährdet und weit verbreitet.

Die Feststellungen zum Vorkommen und Erhaltungszustand der Heuschrecken ergeben sich aus den von der Konsenswerberin vorgelegten Nachreichungen von November 2022 und April 2023, dem Dokument „Ausnahmebewilligung“ sowie dem Gutachten Teil 1 und 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“ und wurden seitens der Beschwerdeführer nicht bestritten.

Durch die Errichtung des Vorhabens kommt es zu einem signifikant erhöhten Mortalitätsrisiko für zahlreiche Individuen der Grauen Beißschrecke (*Platycleis grisea*), der Großen Schiefkopfschrecke (*Ruspolia nitidula*), der Sumpfgrippe (*Pteronemobius heydenii*), der Blauflügeligen Ödlandschrecke (*Oedipoda caerulescens*), der Blauflügeligen Sandschrecke (*Sphingonotus caeruleus*), der Italienischen Schönschrecke (*Calliptamus italicus*), und der Grünen Strandschrecke (*Aiolopus thalassinus*).

Weder die von der Konsenswerberin projektierte Durchführung eines Oberbodenabtrags als Vergrämuungsmaßnahme, noch das Absammeln von adulten Individuen sind dazu geeignet, die Tötung von Individuen der genannten Heuschreckenarten zu verhindern.

Lediglich im Falle der streng geschützten Arten der Gottesanbeterin (*Mantis religiosa*) sowie der Kurzflügeligen Schwertschrecke (*Conocephalus dorsalis*), ist das Absammeln von adulten Individuen bzw. von Eikokons in einem Ausmaß möglich, wodurch die Tötungen vermieden bzw. das Mortalitätsrisiko auf das „allgemeine Lebensrisiko“ gesenkt werden kann.

Die Feststellungen ergeben sich aus dem schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten Teil 1 und Teil 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“. Die Konsenswerberin behauptete, dass durch die Errichtung des Vorhabens das Mortalitätsrisiko der Heuschreckenarten gegenüber dem allgemeinen Lebensrisiko, unter Berücksichtigung der Vergrämuungsmaßnahmen, nicht signifikant erhöht werde, und stützte ihre Argumente auf die artenspezifische Charakteristik von Heuschreckenarten, insbesondere auf die hohe Mortalitätsrate der Imagines, die hohe Reproduktionszahl sowie die hohe Sterblichkeit der Eier und Larven. Durch die geplante Übersiedelung in Form eines Oberflächenabtrags sei sichergestellt, dass sich eine ausreichende Anzahl an Imagines entwickeln könne und dadurch das Mortalitätsrisiko nicht erhöht werde. Die Flächen würden zudem zu einem optimierten Zeitpunkt mit entsprechenden, schonenden Techniken gemäht und das Mähgut entfernt werden, wodurch

Imagines flüchten bzw. Eier und Larven ausfallen und auf den Flächen verbleiben könnten. Der Sachverständige für „Naturschutz“ erklärte in seinem Gutachten Teil 2 schlüssig und nachvollziehbar, dass die Konsenswerberin lediglich eine Form der Mortalität durch eine andere ersetzt habe, sodass die Gesamtmortalität gleichbleiben würde. Der Oberbodenabtrag würde nämlich nicht anstatt einer Mahd stattfinden, sondern sollten die Flächen, auf die der Oberboden verbracht würde, ebenfalls in Folge gemäht werden. Der Konsenswerberin war es daher nicht möglich, nachvollziehbar darzulegen, dass durch eine schonende Mähtechnik die Tötung von Individuen der genannten Heuschreckenarten (in deren unterschiedlichen Entwicklungsstadien) vermieden werden würde. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass im Falle der Heuschreckenarten die Zerstörung von Eiern gemeinsam mit der Tötung von Larven oder adulten Tieren zu betrachten ist.

Das durch die Errichtung des gegenständlichen Vorhabens signifikant erhöhte Mortalitätsrisiko für Individuen der genannten Heuschreckenarten führt zu keinen negativen Auswirkungen auf den lokalen oder biogeographischen Bestand.

Der Sachverständige für „Naturschutz“ führte sowohl in seinen Gutachten Teil 1 und Teil 2, als auch in der mündlichen Verhandlung wiederholt aus, dass aus fachlicher Sicht kein gesetzlicher Schutz für die betroffenen Heuschreckenarten erforderlich wäre. Dass die Tötungen von Individuen keinerlei Einfluss auf den Erhaltungszustand hätten, resultiere aus den großen, ungefährdeten Populationen dieser Arten, für die die vorhabensbedingten Individuenverluste problemlos verkraftbar seien.

Es waren sohin auch keine zusätzlichen Auflagen vorzuschreiben. Da wie bereits festgestellt die Vergrämung von Heuschrecken nicht praktikabel, sondern kontraproduktiv ist, war die Auflage II.18) zu streichen.

Durch das Vorhaben kommt es zu keiner Beschädigung oder Zerstörung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten der geschützten Heuschreckenarten.

Die Feststellung ergibt sich ebenfalls aus dem Gutachten Teil 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“ sowie aus der Tatsache, dass es sich bei den genannten Heuschreckenarten um streng geschützte Arten der Kategorie B der Wiener Naturschutzverordnung handelt. Als Lebensraumschutz sind lediglich bestimmte Biotoptypen betroffen, welche beim gegenständlichen Vorhabensgebiet nicht vorkommen, da die betroffenen Flächen durchwegs Ruderalvegetation aufweisen.

### **3. Rechtliche Beurteilung:**

#### **3.1. Zur Zuständigkeit**

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG entscheiden Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen Bescheide einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß Art. 131 Abs. 4 Z 2 lit. a B-VG iVm. § 40 Abs. 1 Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 (UVP-G 2000) entscheidet über Beschwerden gegen Entscheidungen nach dem UVP-G 2000 das Bundesverwaltungsgericht.

Dies gilt für die konzentrierten Genehmigungsbescheide nach dem zweiten Abschnitt ebenso wie für sämtliche teilkonzentrierten Genehmigungsbescheide nach dem dritten Abschnitt des UVP-G 2000, somit auch für die der Landesregierung nach § 24 Abs. 3 UVP-G 2000 (RV 2252 Blg NR 24. GP, Erläuterungen zu § 40 UVP-G 2000; VfGH 03.12.2014, E 1230/2014-8; VwGH 26.06.2014, 2013/03/0062; siehe auch Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 26.09.2014, W104 2008363-1/15E).

Gemäß § 6 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG) entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 40 Abs. 2 UVP-G 2000 liegt Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG geregelt (§ 1). Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 - AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtsache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht

selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

### **3.2. Zur Beschwerdelegitimation und Rechtzeitigkeit der Beschwerden**

Der Bescheid der Wiener Landesregierung vom 18.05.2021, 524314/2021, wurde am 02.06.2021 auf der Homepage der Stadt Wien kundgemacht bzw. durch Verlautbarung im Amtsblatt der Wiener Zeitung und im redaktionellen Teil zweier im Bundesland Wien weit verbreiteter Tageszeitungen („Kurier“ und „Standard“) kundgemacht.

Gemäß § 24f Abs. 13 UVP-G 2000 iVm. § 44f Abs. 1 AVG gilt der angefochtene Bescheid mit Ablauf von 2 Wochen im gegenständlichen Fall sohin mit 16.06.2021 auch gegenüber jenen Personen als zugestellt, die sich am UVP-Verfahren nicht oder nicht rechtzeitig beteiligt haben.

Gemäß § 7 Abs. 4 Z 1 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde vier Wochen, sodass Beschwerden bis 14.07.2021 einzubringen waren. Alle Beschwerden wurden innerhalb der genannten Frist erhoben und sind daher rechtzeitig.

Gemäß § 24f Abs. 8 UVP-G 2000 haben in den Genehmigungsverfahren nach § 24f Abs. 6 UVP-G 2000 die nach den anzuwendenden Verwaltungsvorschriften und die vom jeweiligen Verfahrensgegenstand betroffenen Personen gemäß § 19 Abs. 1 Z 1 UVP-G 2000 (Nachbarn) Parteistellung. Bürgerinitiativen (§ 19 Abs. 1 Z 6 UVP-G 2000) haben Parteistellung nach Maßgabe des § 19 mit der Berechtigung, die Einhaltung von Umweltschutzvorschriften als subjektives Recht im Verfahren wahrzunehmen und Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht sowie Revision an den Verwaltungsgerichtshof und Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Umweltorganisationen (§ 19 Abs. 1 Z 7 und § 19 Abs. 11 UVP-G 2000) haben Parteistellung nach Maßgabe des § 19 mit der Berechtigung, die Einhaltung von Umweltschutzvorschriften im Verfahren wahrzunehmen und Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht sowie Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Im gegenständlichen Verfahren liegen Beschwerden einer Umweltorganisation (BF1) und zweier Bürgerinitiativen (BF2 und BF3) vor. Bei der BF1 handelt es sich um eine gemäß § 19 Abs. 7 UVP-G 2000 anerkannte Umweltorganisation, welche bereits Einwendungen im Verwaltungsverfahren erhoben hat. Bei der BF2 und der BF3 handelt es sich um gemäß § 19 Abs. 4 UVP-G 2000 im UVP-Genehmigungsverfahren vor dem Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie gebildete Bürgerinitiativen, welche ebenfalls bereits im Verwaltungsverfahren Einwendungen erhoben haben.

Bei der BF1 handelt es sich um eine Umweltorganisation gemäß § 19 Abs. 6 UVP-G 2000, die iSd. § 19 Abs. 7 UVP-G 2000 anerkannt wurde. Sie hat im behördlichen Verfahren Einwendungen erhoben und so gemäß § 19 Abs. 10 iVm. § 24f Abs. 8 UVP-G 2000 im UVP-Verfahren und allenfalls weiteren nachfolgenden Genehmigungsverfahren für das Vorhaben als Partei teilgenommen. Sie ist aufgrund dieser Bestimmung auch berechtigt, Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu erheben und die Einhaltung von Umweltschutzvorschriften geltend zu machen.

Im Lichte des Urteils des EuGH vom 15.10.2015 in der Rechtssache *Kommission/Deutschland*, C 137/14, in dem ausgesprochen wurde, dass die Beschwerdebefugnis und der Umfang der gerichtlichen Prüfung nicht auf Einwendungen beschränkt werden dürfen, die bereits innerhalb der Einwendungsfrist im Verwaltungsverfahren eingebracht wurden, wurden sämtliche in den Beschwerden enthaltenen, für das gegenständliche Verfahren relevanten Vorbringen, die von der jeweiligen Beschwerdelegitimation gedeckt waren, berücksichtigt und auch einer umfassenden fachlichen Beurteilung im gerichtlichen Beschwerdeverfahren unterzogen (vgl. Art. 11 Abs. 1 der UVP-RL 2011/92/EU, wonach die Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer innerstaatlichen Rechtsvorschriften sicherzustellen haben, dass Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit, die ein ausreichendes Interesse haben oder alternativ eine Rechtsverletzung geltend machen, Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht oder einer anderen auf gesetzlicher Grundlage geschaffenen unabhängigen oder unparteiischen Stelle haben, um die materiellrechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen anzufechten, für die die Bestimmungen dieser Richtlinie gelten. Die Gründe, die mit einem solchen Rechtsbehelf geltend gemacht werden können, werden durch diese Bestimmung nicht beschränkt; zulässig sind lediglich spezifische Verfahrensvorschriften, nach denen z.B. ein missbräuchliches oder unredliches Vorbringen unzulässig ist, die geeignete Maßnahmen darstellen, um die Wirksamkeit des gerichtlichen Verfahrens zu gewährleisten [etwa § 40 Abs. 1 UVP-G 2000]).

Bei der BF2 und BF3 handelt es sich um Bürgerinitiativen, die aufgrund der Unterstützung einer Stellungnahme gemäß § 9 Abs. 5 UVP-G 2000 im behördlichen Genehmigungsverfahren durch die erforderliche Anzahl berechtigter Personen gemäß § 19 Abs. 4 UVP-G 2000 Parteistellung im UVP-Verfahren und Beschwerdebefugnis erlangt haben. Sie sind aufgrund dieser Bestimmung berechtigt, die Einhaltung von Umweltschutzvorschriften als subjektives Recht im Verfahren geltend zu machen und Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht und Revision an den Verwaltungsgerichtshof sowie Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof zu erheben.

Der Begriff der „Umweltschutzvorschriften“ ist nach der Spruchpraxis des Umweltsenates und der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes weit zu verstehen und nicht auf Normenbereiche eingeschränkt, die in unmittelbarem Bezug zum Schutz der Umwelt stehen. Vom Begriff erfasst sind vielmehr Rechtsvorschriften, die direkt oder indirekt dem Schutz des Menschen und der Umwelt vor schädlichen Aus- oder Einwirkungen dienen (VwGH 18.10.2001, 2000/07/0229). Darunter fallen das Betriebsanlagenrecht der Gewerbeordnung, das Wasserrecht, Naturschutzrecht (VwGH 31.03.2005, 2004/07/0199; VwGH 18.10.2001, 2000/07/0229), Luftreinhalterecht, Bergrecht, Luftfahrtrecht, Rohrleitungsrecht, landschaftschutrechtliche Bestimmungen des Naturschutzrechts (VwGH 26.06.2009, 2006/04/0005) etc. (vgl. AB 1179 BlgNR 18. GP; VwGH 26.06.2009, 2006/04/0005). Eine Berufung auf die Umweltschutzvorschriften ist nur soweit möglich, als die jeweilige Norm einen umweltschützenden Aspekt aufweist (US 04. 04. 2008, 8A/2007/11 – 94 OÖ - *Sbg 380 kV-Leitung*; US 08.03.2007, 9B/2005/8-431 *Stmk - Bgld 380 kV-Leitung II [Teil Stmk]*; vgl. auch VwGH 18.01.2001, 2000/07/0229). Maßgeblich ist nicht das jeweilige Gesetz insgesamt, sondern die im Einzelfall konkret anzuwendende Norm (vgl. *Köhler/Schwarzer*, UVP-G § 19 Rz 73 f; vgl. *Pürgy in Ennöckl/Raschauer*, UVP-Verfahren 141).

### **3.3. Zur Verbindung der Beschwerdeverfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Trennung der Beschwerdeverfahren zur getrennten Entscheidung:**

Das Bundesverwaltungsgericht kann gemäß § 17 VwGVG iVm. § 39 Abs. 2 AVG unter Bedachtnahme auf möglichste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis mehrere in seine Zuständigkeit fallende Rechtssachen zur gemeinsamen Entscheidung verbinden, soweit dies im Rahmen der Geschäftsverteilung möglich ist.

Die Verbindung von Verwaltungssachen geschieht durch Verfahrensordnung (§ 39 Abs. 2 letzter Satz AVG; VwGH 17.07.2017, Ra 2017/11/0156; VfGH 28.09.2004, B406/04) in Form eines verfahrensleitenden Beschlusses (VwGH 17.07.2017, Ra 2017/11/0156) und liegt – außer im Fall des § 39 Abs. 2b AVG - im Ermessen der Behörde bzw. – aufgrund von § 17 VwGVG – des Verwaltungsgerichtes. Gemäß § 39 Abs. 2 letzter Satz AVG hat sich die Behörde bzw. das Verwaltungsgericht von Rücksichten auf möglichste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis leiten zu lassen. Damit soll etwa die mehrfache Aufnahme der gleichen Beweise erspart bleiben. Dies gilt auch für die Verwaltungsgerichte, weil auch diese - wie sich etwa aus § 28 VwGVG ergibt - die Frage der Verfahrensökonomie zu beachten haben (vgl. VwGH 17.11.2015, Ra 2015/03/0058).

Verfahrensleitende Beschlüsse müssen weder begründet noch den Parteien zugestellt werden (vgl. VwGH 26.09.2017, Ra 2017/05/0158) und bedürfen auch keiner eigenständigen Rechtsbelehrung (*Fister/Fuchs/Sachs*, Verwaltungsgerichtsverfahren<sup>2</sup>, § 31 VwGVG Rz 10).

Mit Beschluss vom 15.03.2022 wurden das gegenständliche Verfahren (betreffend den in Wien gelegenen Vorhabensabschnitt) mit dem Verfahren zu W248 2222362-1 (betreffend den in Niederösterreich gelegenen Vorhabensabschnitt) gemäß § 17 VwGVG iVm. § 39 Abs. 2 AVG verbunden.

Die verbundenen Beschwerdeverfahren betreffen das selbe Vorhaben „S1 Wiener Außenring Schnellstraße, Abschnitt Knoten Raasdorf - Am Heidjöchl (Spange Seestadt Aspern)“. In beiden Beschwerdeverfahren waren ähnliche Tatsachen- und Rechtsfragen entscheidungswesentlich, und es sind auch jeweils die selben Beschwerdeführer aktiv geworden. Die Beschwerdeführer und die Konsenswerberin haben beantragt, die beiden Verfahren zu verbinden. Da dies auch der Zweckmäßigkeit entspricht, wurden die Beschwerdeverfahren, die der selben Gerichtsabteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zugewiesen wurden, zur gemeinsamen Verhandlung verbunden, die am 02.10.2023 am Hauptsitz des Bundesverwaltungsgerichtes erfolgte.

Gemäß § 39 Abs. 2 AVG, der gemäß § 17 Abs. 1 VwGVG auch im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren anzuwenden ist, können die Verwaltungssachen zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung nicht nur verbunden, sondern auch wieder getrennt werden, wobei das Gericht sich von Rücksichten auf möglichste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis leiten zu lassen hat.

Am Ende der mündlichen Verhandlung wurden die Verfahren für die Erlassung der Entscheidung getrennt, zumal sich im Laufe des Ermittlungsverfahrens (und letztlich in der mündlichen Verhandlung) herausstellte, dass betreffend das gegenständliche Verfahren (betreffend den in Wien gelegenen Vorhabensabschnitt) zum Teil (auch) andere Rechts- und Tatsachenfragen zu beurteilen sind, sodass zur besseren Übersichtlichkeit getrennte Entscheidungen ergehen. Die Trennung der Verfahren erfolgte insbesondere aufgrund des zu berücksichtigenden Gebots der Raschheit, zumal im Verfahren zu W248 2222362-1 (betreffend den in Niederösterreich gelegenen Vorhabensabschnitt) die Prüfung einer Ausnahmegewilligung nicht notwendig war und auch keine neuen Dokumente in der mündlichen Verhandlung vorgelegt wurden. Die von der Konsenswerberin knapp vor der mündlichen Verhandlung vorgelegten neuen Beweismittel betrafen nur den in Wien gelegenen Vorhabensabschnitt, sodass durch die Erforderlichkeit der Erteilung einer naturschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung und der Prüfung der zuletzt von der

Konsenswerberin vorgelegten diesbezüglichen Dokumente den Beschwerdeführern eine Frist zur Stellungnahme zu gewähren war.

Da die Sache betreffend den in Niederösterreich gelegenen Vorhabensabschnitt bereits in der mündlichen Verhandlung entscheidungsreif war, konnte das diesbezügliche Ermittlungsverfahren geschlossen und die Entscheidung im zu Zl. W248 2222362-1 geführten Beschwerdeverfahren bereits am 24.11.2023 erlassen werden.

### **3.4. Wesentliche Rechtsgrundlagen:**

#### **3.4.1. UVP-G 2000:**

§ 1 Abs. 1; § 19 Abs. 1 Z 1, 3 - 8; § 24 Abs. 3 und 4; § 24f Abs. 1, 1a, 2, 3, 5 - 8 UVP-G 2000, BGBl. Nr. 697/1993 in der Fassung BGBl. Nr. 26/2023 lauten auszugsweise:

#### § 1 UVP-G 2000:

##### **„Aufgabe von Umweltverträglichkeitsprüfung und Bürgerbeteiligung**

§ 1. (1) Aufgabe der Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) ist es, unter Beteiligung der Öffentlichkeit auf fachlicher Grundlage

1. die unmittelbaren und mittelbaren Auswirkungen festzustellen, zu beschreiben und zu bewerten, die ein Vorhaben
  - a) auf Menschen und die biologische Vielfalt einschließlich der, Tiere, Pflanzen und deren Lebensräume,
  - b) auf Fläche und Boden, Wasser, Luft und Klima,
  - c) auf die Landschaft und
  - d) auf Sach- und Kulturgüterhat oder haben kann, wobei Wechselwirkungen mehrerer Auswirkungen untereinander miteinzubeziehen sind,
2. Maßnahmen zu prüfen, durch die schädliche, belästigende oder belastende Auswirkungen des Vorhabens auf die Umwelt verhindert oder verringert oder günstige Auswirkungen des Vorhabens vergrößert werden,
3. die Vor- und Nachteile der vom Projektwerber/von der Projektwerberin geprüften Alternativen sowie die umweltrelevanten Vor- und Nachteile des Unterbleibens des Vorhabens darzulegen und
4. bei Vorhaben, für die gesetzlich die Möglichkeit einer Enteignung oder eines Eingriffs in private Rechte vorgesehen ist, die umweltrelevanten Vor- und Nachteile der vom Projektwerber/von der Projektwerberin geprüften Standort- oder Trassenvarianten darzulegen.“

#### § 19 UVP-G 2000:

##### **„Partei- und Beteiligtenstellung sowie Rechtsmittelbefugnis**

§ 19. (1) Parteistellung haben

1. Nachbarn/Nachbarinnen: Als Nachbarn/Nachbarinnen gelten Personen, die durch die Errichtung, den Betrieb oder den Bestand des Vorhabens gefährdet oder belästigt oder deren dingliche Rechte im In- oder Ausland gefährdet werden könnten, sowie die Inhaber/Inhaberinnen von Einrichtungen, in denen sich regelmäßig Personen vorübergehend aufhalten, hinsichtlich des Schutzes dieser Personen; als Nachbarn/Nachbarinnen gelten nicht Personen, die sich vorübergehend in der Nähe des Vorhabens aufhalten und nicht dinglich berechtigt sind; hinsichtlich Nachbarn/Nachbarinnen im Ausland gilt für Staaten, die nicht Vertragsparteien des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum sind, der Grundsatz der Gegenseitigkeit;
2. [...]

3. der Umweltsachverständige gemäß Abs. 3;
4. das wasserwirtschaftliche Planungsorgan zur Wahrnehmung der wasserwirtschaftlichen Interessen gemäß §§ 55, 55g und 104a WRG 1959;
5. Gemeinden gemäß Abs. 3;
6. Bürgerinitiativen gemäß Abs. 4;
7. Umweltorganisationen, die gemäß Abs. 7 anerkannt wurden und
8. der Standortbeauftragte gemäß Abs. 12.“

## § 24 UVP-G 2000:

### **„Verfahren, Behörde**

#### **§ 24. [...]**

(3) Die Landesregierung hat ein teilkonzentriertes Genehmigungsverfahren durchzuführen, in dem sie alle vom Land zu vollziehenden, für die Ausführung des Vorhabens erforderlichen Genehmigungsbestimmungen, auch soweit sie in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde fallen, anzuwenden hat. Die Bezirksverwaltungsbehörde kann mit der Durchführung des teilkonzentrierten Genehmigungsverfahrens und der Entscheidung ganz oder teilweise betraut werden, wenn dies im Interesse der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis gelegen ist.

(4) Die Zuständigkeit nach Abs. 1 und 3 erstreckt sich auf alle Ermittlungen, Entscheidungen und Überwachungen nach den im teilkonzentrierten Genehmigungsverfahren jeweils betroffenen Verwaltungsvorschriften und auf Änderungen gemäß § 24g. Sie beginnt mit Antragstellung gemäß § 24a. Ab diesem Zeitpunkt ist in den Angelegenheiten gemäß Abs. 1 und 3 die Zuständigkeit der nach den Verwaltungsvorschriften sonst zuständigen Behörden auf die Mitwirkung an der Vollziehung dieses Bundesgesetzes eingeschränkt. Die Zuständigkeit nach Abs. 1 und 3 endet zu dem in § 24h Abs. 3 bezeichneten Zeitpunkt. Besteht der Verdacht einer Übertretung gemäß § 45 Z 2 lit. a oder b, hat die Behörde nach Abs. 1 die in § 360 Abs. 1 der Gewerbeordnung 1994 genannten Maßnahmen zu treffen.“

## § 24f UVP-G 2000:

### **„Entscheidung**

**§ 24f.** (1) Genehmigungen (Abs. 6) dürfen nur erteilt werden, wenn im Hinblick auf eine wirksame Umweltvorsorge zu den anzuwendenden Verwaltungsvorschriften zusätzlich nachstehende Voraussetzungen erfüllt sind:

1. Emissionen von Schadstoffen, einschließlich der Treibhausgase Kohlenstoffdioxid (CO<sub>2</sub>), Methan (CH<sub>4</sub>), Distickstoffoxid (N<sub>2</sub>O), teilhalogenierte Fluorkohlenwasserstoffe (H-FKW), perfluorierte Kohlenwasserstoffe (P-FKW), Schwefelhexafluorid (SF<sub>6</sub>) und Stickstofftrifluorid (NF<sub>3</sub>), 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 oder
  - 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 Sinn des § 77 Abs. 2 der Gewerbeordnung 1994 führen, und
3. Abfälle sind nach dem Stand der Technik zu vermeiden oder zu verwerten oder, soweit dies wirtschaftlich nicht vertretbar ist, ordnungsgemäß zu entsorgen.

Der Entscheidung sind die vom Vorhaben voraussichtlich ausgehenden Auswirkungen zugrunde zu legen.

(1a) Die Zustimmung Dritter ist insoweit keine Genehmigungsvoraussetzung, als für den betreffenden Teil des Vorhabens in einer Verwaltungsvorschrift die Möglichkeit der Einräumung von Zwangsrechten vorgesehen ist.

(2) Wird im Einzelfall durch die Verwirklichung des Vorhabens ein wesentlich größerer Kreis von Nachbarn bestehender Verkehrsanlagen dauerhaft entlastet als Nachbarn des Vorhabens belastet werden, so gilt die Genehmigungsvoraussetzung des Abs. 1 Z 2 lit. c als erfüllt, wenn die Belästigung der Nachbarn so niedrig gehalten wird, als dies durch einen im Hinblick auf den erzielbaren Zweck wirtschaftlich vertretbaren Aufwand erreicht werden kann. Bestehen besondere Immissionsschutzvorschriften, so ist insoweit die Gefährdung im Sinn

des Abs. 1 Z 2 lit. a und die Zumutbarkeit einer Belästigung im Sinn des Abs. 1 Z 2 lit. c nach diesen Vorschriften zu beurteilen.

(3) 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 Überwachungsmaßnahmen für erhebliche nachteilige Auswirkungen, Mess- und Berichtspflichten, ist zu einem hohen Schutzniveau für die Umwelt in ihrer Gesamtheit beizutragen. Die Überwachungsmaßnahmen sind nach Art, Standort und Umfang des Vorhabens sowie Ausmaß seiner Auswirkungen auf die Umwelt angemessen festzulegen, die aufgrund der mitanzuwendenden Verwaltungsvorschriften notwendigen Maßnahmen sind hierbei zu berücksichtigen.

(4) [...]

(5) In der Genehmigung können angemessene Fristen für die Fertigstellung des Vorhabens, einzelner Teile davon oder für die Inanspruchnahme von Rechten festgesetzt werden. Die Behörde kann diese Fristen aus wichtigen Gründen verlängern, wenn der Projektwerber/die Projektwerberin dies vor Ablauf beantragt. In diesem Fall ist der Ablauf der Frist bis zur rechtskräftigen Entscheidung oder zur Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes oder Verfassungsgerichtshofes über die Abweisung des Verlängerungsantrages gehemmt. Im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens oder gemäß § 24g können die Fristen von Amts wegen geändert werden.

(6) Die nach § 24 Abs. 1 und 3 zuständigen Behörden haben die Abs. 1 bis 5, 13 und 14 anzuwenden, soweit sie für ihren Wirkungsbereich maßgeblich sind.

(7) Die nach § 24 Abs. 1 zuständige Behörde hat die Genehmigungsverfahren mit der nach § 24 Abs. 3 zuständigen Behörde zu koordinieren. Insbesondere ist abzustimmen, wie die Ergebnisse der Umweltverträglichkeitsprüfung in den einzelnen Genehmigungen berücksichtigt werden und auf eine Kontinuität der Sachverständigen im gesamten Verfahren hinzuwirken.

(8) In den Genehmigungsverfahren nach Abs. 6 haben die nach den anzuwendenden Verwaltungsvorschriften und die vom jeweiligen Verfahrensgegenstand betroffenen Personen gemäß § 19 Abs. 1 Z 1 Parteistellung. Die im § 19 Abs. 1 Z 3 bis 6 angeführten Personen haben Parteistellung nach Maßgabe des § 19 mit der Berechtigung, die Einhaltung von Umweltschutzvorschriften als subjektives Recht im Verfahren wahrzunehmen und Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht sowie Revision an den Verwaltungsgerichtshof, Bürgerinitiativen auch Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Personen gemäß § 19 Abs. 1 Z 7 und § 19 Abs. 11 haben Parteistellung nach Maßgabe des § 19 mit der Berechtigung, die Einhaltung von Umweltschutzvorschriften im Verfahren wahrzunehmen und Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht sowie Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben. Der Standortanwalt gemäß § 19 Abs. 1 Z 8 hat Parteistellung, um die Einhaltung von Vorschriften über öffentliche Interessen, die für die Verwirklichung des Vorhabens sprechen, geltend zu machen und Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht sowie Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.“

### **3.4.2. Wiener Naturschutzgesetz:**

§ 1 § 9; § 10 Abs. 3 - 7; § 11; § 11a; § 13; § 17 Abs. 2 und 4; § 18 und § 24 Wiener Naturschutzgesetz in der Fassung LGBI. 27/2021 lauten auszugsweise:

#### § 1 Wr. NSchG:

##### **„Ziel des Gesetzes**

§ 1. Dieses Gesetz dient dem Schutz und der Pflege der Natur in all ihren Erscheinungsformen im gesamten Gebiet der Bundeshauptstadt Wien sowie der nachhaltigen Gewährleistung der stadtökologischen Funktionen durch Setzung der erforderlichen Erhaltungs-, Ergänzungs- und Erneuerungsmaßnahmen.“

#### § 9 Wr. NSchG:

### **„Artenschutz**

§ 9. (1) Die Landesregierung kann Arten wildwachsender Pflanzen und freilebender Tiere sowie deren Lebensräume durch Verordnung unter Schutz stellen. Die Verordnung hat zur Erhaltung dauerhaft lebensfähiger Bestände festzulegen:

1. vom Aussterben bedrohte Arten, stark gefährdete Arten und Arten von überregionaler Bedeutung, die eines strengen Schutzes bedürfen (streng geschützte Arten) und
2. gefährdete Arten, potentiell gefährdete Arten und Arten von regionaler Bedeutung, deren Entnahme aus der Natur oder sonstige menschliche Nutzung einer Regelung bedarf (geschützte Arten).

(2) In der Verordnung gemäß Abs. 1 kann für die unter Z 1 und 2 genannten Arten, unter Berücksichtigung deren Bestandsituation und deren Anpassungsfähigkeit verboten werden, Maßnahmen zu setzen, die den weiteren Bestand der Tiere (oder deren Entwicklungsformen) in diesem Lebensraum erschweren oder unmöglich machen. Die Verbote können auf bestimmte Zeiten oder Räume beschränkt werden.

(3) Streng geschützte Arten, die einen besonders hohen Gefährdungsgrad aufweisen oder von nationaler oder internationaler Bedeutung sind, können in der Verordnung gemäß Abs. 1 als „prioritär bedeutend“ eingestuft werden.“

### **§ 10 Wr. NSchG:**

#### **„Besondere Schutzmaßnahmen**

##### **§ 10. [...]**

(3) Für streng geschützte Tiere nach § 9 Abs. 1 Z 1, mit Ausnahme der Vögel, sind folgende Maßnahmen verboten:

1. alle Formen des Fangens oder der Tötung, ungeachtet der angewandten Methode,
2. jede absichtliche Störung dieser Tiere, insbesondere während der Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten,
3. jede absichtliche Zerstörung oder Beschädigung sowie die Entnahme von Eiern aus der Natur,
4. jede Beschädigung oder Vernichtung der Fortpflanzungs- oder Ruhestätten,
5. der Besitz, das Halten, der Handel oder der Austausch und das Angebot zum Verkauf oder zum Austausch von aus der Natur entnommenen Tieren im lebenden oder toten Zustand oder deren Körperteilen,
6. der Transport im lebenden Zustand.

Diese Verbote gelten für alle Entwicklungsstadien der Tiere.

(4) Für geschützte Tiere nach § 9 Abs. 1 Z 2, mit Ausnahme der Vögel, gelten die Verbote des Abs. 3 während der Paarungs- und Brutzeit. Für bestimmte Entwicklungsformen kann der Schutz in der Verordnung gemäß § 9 Abs. 1 eingeschränkt werden.

(5) Für streng geschützte und geschützte Vögel sind folgende Maßnahmen verboten:

1. alle Formen des Fangens oder der Tötung, ungeachtet der angewandten Methode,
2. jede absichtliche Störung, insbesondere während der Brut- und Aufzuchtzeit, sofern sich diese Störung auf die Erhaltung eines lebensfähigen Bestandes erheblich auswirkt,
3. jede absichtliche Zerstörung oder Beschädigung von Nestern und Eiern und die Entfernung von Nestern,
4. das Sammeln der Eier in der Natur und der Besitz dieser Eier auch in leerem Zustand,
5. das Halten von Vögeln, die nicht bejagt oder gefangen werden dürfen,
6. der Verkauf von lebenden oder toten Vögeln und von deren ohne weiteres erkennbaren Teilen oder aus diesen Tieren gewonnenen Erzeugnissen sowie deren Beförderung und Halten für den Verkauf und das Anbieten zum Verkauf.

(6) Die Verbote gemäß Abs. 5 Z 6 gelten nicht für die in Anhang III Teil 1 der Vogelschutz-Richtlinie genannten Arten, wenn die Vögel rechtmäßig getötet oder gefangen oder sonst rechtmäßig erworben wurden.

(7) Die Landesregierung kann durch Verordnung geeignete Maßnahmen vorsehen, damit die Entnahme aus der Natur von Exemplaren wildlebender Tier- und Pflanzenarten des Anhangs V der Fauna-Flora-Habitat – Richtlinie sowie deren Nutzung mit der Aufrechterhaltung eines günstigen Erhaltungszustandes vereinbar ist. Solche geeigneten Maßnahmen sind insbesondere:

1. Vorschriften bezüglich des Zuganges zu bestimmten Bereichen,
2. das zeitlich oder örtlich begrenzte Verbot der Entnahme von Exemplaren aus der Natur und deren Nutzung,
3. die Regelung der Entnahmepperioden und/oder der Entnahmeformen,
4. Genehmigungen für die Entnahme oder von Quoten,
5. die Regelung von Kauf, Verkauf, Feilhalten, Besitz oder Transport zwecks Verkaufes von Exemplaren und
6. das Züchten in Gefangenschaft von Tierarten oder die künstliche Vermehrung von Pflanzenarten unter streng kontrollierten Bedingungen, um die Entnahme von Exemplaren aus der Natur zu verringern.“

## § 11 Wr. NSchG:

### **„Ausnahmen**

#### **§ 11. [...]**

(2) Von den Verboten des § 10 oder von den in der gemäß § 9 Abs. 2 erlassenen Verordnung vorgesehenen Verboten zum Schutz des Lebensraumes, kann die Naturschutzbehörde auf Antrag Ausnahmen aus nachstehenden Gründen bewilligen:

1. zu Forschungs- und Lehrzwecken, zum Zweck der Bestandsverbesserung und Wiederansiedlung und der für diese Zwecke erforderlichen Aufzucht von Tieren oder der für diese Zwecke erforderlichen künstlichen Vermehrung von Pflanzen,
2. zum Schutz wild lebender Tiere und wild wachsender Pflanzen oder zur Erhaltung von Biotopen,
3. zur Verhinderung erheblicher Schäden insbesondere an Kulturen und in der Tierhaltung sowie an Wäldern, Fischgründen und Gewässern sowie an sonstigen Formen von Eigentum,
4. im Interesse der Volksgesundheit oder der öffentlichen Sicherheit,
5. aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, wenn das öffentliche Interesse an der beantragten Maßnahme unter dem Gesichtspunkt des Gemeinwohles deutlich höher zu bewerten ist als das öffentliche Interesse an der Erhaltung dauerhaft lebensfähiger Bestände oder
6. um unter strenger Kontrolle, selektiv und in beschränktem Ausmaß die Entnahme oder Haltung einer begrenzten Anzahl von Exemplaren bestimmter Tier- oder Pflanzenarten in geringen Mengen zu ermöglichen.

(3) Bei einer absichtlichen Beeinträchtigung (wie insbesondere beim Fang, der Haltung, dem Sammeln oder beim Abschuss) streng geschützter oder geschützter Vögel im Sinne der Verbote des § 10 Abs. 5 oder bei einer absichtlichen Beeinträchtigung ihrer geschützten Lebensräume, kann die Naturschutzbehörde auf Antrag Ausnahmen nur aus nachstehenden Gründen bewilligen:

1. zu Forschungs- und Lehrzwecken, zum Zweck der Bestandsverbesserung und Wiederansiedlung und der für diese Zwecke erforderlichen Aufzucht von Tieren,
2. zum Schutz wild lebender Tiere und wild wachsender Pflanzen,
3. zur Verhinderung erheblicher Schäden an Kulturen und in der Tierhaltung sowie an Wäldern, Fischereigeieten und Gewässern,
4. im Interesse der Volksgesundheit oder der öffentlichen Sicherheit,
5. im Interesse der Sicherheit der Luftfahrt oder
6. um unter streng überwachten Bedingungen selektiv den Fang, die Haltung oder jede andere vernünftige Nutzung von Vogelarten in geringen Mengen zu ermöglichen.

In diesen Fällen kommt Abs. 2 nicht zur Anwendung.

(4) Die Bewilligung nach Abs. 2 und Abs. 3 kann nur dann erteilt werden, wenn:

1. der Antragsteller glaubhaft macht, dass es keine andere zufriedenstellende Lösung im Sinne der Art. 16 Abs. 1 der Fauna-Flora-Habitat – Richtlinie und Art. 9 Abs. 1 der Vogelschutz – Richtlinie gibt und
2. der Erhaltungszustand der betroffenen Art im Gebiet der Bundeshauptstadt Wien trotz Durchführung der bewilligten Maßnahme günstig ist.

Die Bewilligung ist erforderlichenfalls unter Vorschreibung von Bedingungen, Befristungen und Auflagen zu erteilen, um die Beeinträchtigung möglichst gering zu halten oder einen nötigen Ausgleich für die Beeinträchtigung zu schaffen.

(5) Der Erhaltungszustand einer Art ist dann günstig, wenn in dem natürlichen Verbreitungsgebiet dieser Art genügend geeignete Lebensräume sowie eine ausreichende Anzahl von Exemplaren für die Besiedelung von geeigneten Lebensräumen vorhanden sind und voraussichtlich auch weiter vorhanden sein werden.

(6) Der Bewilligungsbescheid hat erforderlichenfalls folgende Angaben zu enthalten:

1. die für das Töten oder Fangen zugelassenen Mittel,
2. die zeitlichen und örtlichen Umstände, unter denen diese Ausnahmen zugelassen werden oder
3. die Kontrollmaßnahmen.“

### § 11a Wr. NSchG:

#### **„Form der Ansuchen**

**§ 11a.** (1) Ansuchen gemäß § 11 sind schriftlich einzubringen. Dem Ansuchen sind folgende Unterlagen anzuschließen:

1. Beschreibung der geplanten Maßnahme,
2. gegebenenfalls Lageplan, Baupläne, aktuelle Grundbuchsabschrift und schriftliche Zustimmung des Grundeigentümers zur beantragten Maßnahme, wenn dieser nicht selbst Antragsteller ist,
3. Angaben gemäß § 11 Abs. 4 Z 1 und
4. Unterlagen aus denen erkennbar ist, wie Beeinträchtigungen der betroffenen Art vermieden, auf einen geringen Umfang beschränkt oder ausgeglichen werden können.

(2) Die Naturschutzbehörde kann von einzelnen der in Abs. 1 aufgezählten Angaben und Unterlagen absehen, wenn diese für die Beurteilung der Maßnahme unerheblich sind. Sie kann die Vorlage weiterer Unterlagen verlangen, wenn aus den angeführten und vorgelegten Unterlagen allein nicht beurteilt werden kann, ob die Maßnahme den Vorschriften dieses Gesetzes entspricht“

### § 13 Wr. NSchG:

#### **„Allgemeiner Tier- und Pflanzenschutz**

**§ 13.** (1) Nicht geschützte freilebende Tiere in all ihren Entwicklungsformen dürfen nicht mutwillig (§ 10 Abs. 5) beunruhigt, verfolgt, verletzt oder getötet werden, sofern dies nicht schon auf Grund tierschutzrechtlicher Vorschriften verboten ist.

(2) Nicht geschützte wildwachsende Pflanzen oder Pflanzenteile dürfen nicht mutwillig (§ 10 Abs. 5) beschädigt oder vernichtet werden.

(3) Das Aussetzen nicht heimischer Tiere oder das Einbringen nicht heimischer Pflanzen bedarf der Bewilligung der Naturschutzbehörde, wenn eine Beeinträchtigung eines Biototyps im Sinne der §§ 7 ff. oder heimischer Tier- und Pflanzenarten zu erwarten ist. Eine Bewilligung ist zu erteilen, wenn durch die beabsichtigte Maßnahme der Landschaftshaushalt nicht beeinträchtigt wird.“

### § 17 Abs. 2 und 4 Wr. NSchG:

### **„Verbote**

#### **§ 17. [...]**

(2) Im Grünland ist verboten:

1. das Fahren mit Kraftfahrzeugen und deren Abstellen außerhalb der für den fließenden und ruhenden Verkehr bestimmten Flächen sowie
2. das Campieren, das Aufstellen und Benützen von Wohnwägen, Wohnmobilen oder mobilen Heimen, ausgenommen auf Zeltplätzen und sonstigen im Zusammenhang mit Wohngebäuden stehenden genutzten Flächen, wie Vorgärten, Haus- und Obstgärten.

(3) [...]

(4) Ausnahmen vom Verbot des Abs. 2 Z 1 können bewilligt werden, wenn zu erwarten ist, dass durch das Fahren oder Abstellen von Kraftfahrzeugen außerhalb der für den fließenden und ruhenden Verkehr bestimmten Flächen weder der Landschaftshaushalt noch die Landschaftsgestalt oder die Erholungswirkung der Landschaft wesentlich beeinträchtigt werden.“

### **§ 18 Wr. NSchG:**

#### **„Bewilligungen**

**§ 18. (1)** Folgende Maßnahmen bedürfen im gesamten Gebiet der Bundeshauptstadt Wien einer Bewilligung der Behörde:

1. die Errichtung und wesentliche Änderung von Anlagen zur Gewinnung oder Aufbereitung von Bodenschätzen,
2. die Errichtung von Anlagen in naturnahen Oberflächengewässern und deren naturnahen Uferbereichen sowie die Änderung solcher Anlagen, sofern das äußere Erscheinungsbild oder die Funktion der Anlage wesentlich verändert wird, und
3. der Aufstau, die Verlegung und die Ausleitung eines naturnahen Oberflächengewässers sowie die Vornahme von Grabungen und Aufschüttungen in naturnahen Oberflächengewässern und deren naturnahen Uferbereichen.

(2) Folgende Maßnahmen bedürfen im Grünland einer Bewilligung der Behörde:

1. die Neuanlage, Verlegung und Verbreiterung von Straßen mit öffentlichem Verkehr und Forststraßen,
2. die Errichtung und wesentliche Änderung von Anlagen mit einer zusammenhängend bebauten Fläche von mehr als 2.500 m<sup>2</sup>,
3. die Neuanlage, Verlegung und Vergrößerung von Rohrleitungen mit einem Querschnitt von mehr als DN (Diameter Nominal) 300 mm, die sie einzeln oder in gebündelter Form erreichen, sowie Rohrleitungen für den Transport von Mineralölen und chemischen Stoffen, ausgenommen Rohrleitungen innerhalb genehmigter Anlagen,
4. Geländeänderungen einer Fläche von über 1.000 m<sup>2</sup>, wenn das Niveau durchschnittlich mehr als einen Meter verändert wird,
5. die Neuanlage und wesentliche Änderung von Zeltplätzen und Sportanlagen einschließlich ihrer Nebenanlagen mit einer Gesamtfläche von über 1.000 m<sup>2</sup>,
6. die Neuerrichtung und wesentliche Änderung von ober- und unterirdischen Hochspannungsleitungen über 20 kV Nennspannung,
7. die Entwässerung von Feuchtgebieten sowie von Verlandungsbereichen der Gewässer, soweit diese nicht zu geschützten Biotopen nach § 7 Abs. 2 erklärt sind,
8. die Beseitigung von Alleen und Baumzeilen, ausgenommen in Baumschulen, Gärtnereien oder Obstplantagen stockende Bäume und
9. die Errichtung und wesentliche Änderung unterirdischer Einbauten ab einer Fläche von 300 m<sup>2</sup>.

(3) Eine Bewilligung gemäß Abs. 1 oder 2 ist zu erteilen, wenn zu erwarten ist, daß die Ausführung der Maßnahme den Landschaftshaushalt, die Landschaftsgestalt oder die Erholungswirkung der Landschaft nicht wesentlich beeinträchtigt.

(4) Eine wesentliche Beeinträchtigung des Landschaftshaushaltes liegt vor, wenn durch den Eingriff das Wirkungsgefüge der Landschaftsfaktoren in dem betroffenen Teil der Landschaft nachteilig verändert wird, insbesondere durch Eingriffe in

1. die Vielfalt und Häufigkeit der Tier- und Pflanzenarten, deren Lebensräume und Lebensgrundlagen,
2. die Vielfalt und Häufigkeit von Biotopen oder
3. andere Landschaftsfaktoren wie Klima, Boden oder Wasserhaushalt.

(5) Eine wesentliche Beeinträchtigung der Landschaftsgestalt liegt jedenfalls vor, wenn durch den Eingriff

1. die Eigenart besonders naturnaher Landschaftsteile beeinträchtigt wird oder
2. kulturlandschaftstypische Ausprägungen nachteilig verändert werden.

(6) Die Bewilligung ist zu erteilen, wenn durch die Ausführung der Maßnahme eine wesentliche Beeinträchtigung des Landschaftshaushaltes, der Landschaftsgestalt oder der Erholungswirkung der Landschaft zwar zu erwarten ist, jedoch das öffentliche Interesse an der beantragten Maßnahme unter dem Gesichtspunkt des Gemeinwohls deutlich höher zu bewerten ist als das öffentliche Interesse an der Bewahrung der Landschaft vor störenden Eingriffen. Bei der Interessensabwägung ist zu berücksichtigen, ob der angestrebte Zweck auf eine technisch und wirtschaftlich vertretbare andere Weise erreicht werden kann und dadurch der Landschaftshaushalt, die Landschaftsgestalt oder die Erholungswirkung der Landschaft in geringerem Umfang beeinträchtigt würden. Der Erhaltungs-, Ergänzungs- oder Erneuerungsvorrang sowie die stadtoökologischen Funktionen der von dem Eingriff betroffenen Flächen sind in die Abwägung jedenfalls miteinzubeziehen.

(7) Die Bewilligung ist erforderlichenfalls unter Bedingungen, Befristungen und Auflagen zu erteilen, um eine Beeinträchtigung des Landschaftshaushaltes, der Landschaftsgestalt oder der Erholungswirkung der Landschaft möglichst gering zu halten. Für die Erfüllung der mit der Bewilligung verbundenen Auflagen und Bedingungen kann eine angemessene Frist festgesetzt werden.“

## § 24 Wr. NSchG:

### **„Landschaftsschutzgebiete**

§ 24. (1) Gebiete, die

1. sich durch ihre Landschaftsgestalt auszeichnen,
2. als Kulturlandschaft von historischer Bedeutung sind oder im Zusammenwirken mit Nutzungsart und Bauwerken eine landestypische Eigenart aufweisen oder
3. der naturnahen Erholung dienen,

können zu deren Schutz und Pflege durch Verordnung der Landesregierung zum Landschaftsschutzgebiet erklärt werden.

(2) Soweit die Umgebung von Gebieten im Sinne des Abs. 1 für die Sicherung des Schutzzweckes wesentliche Bedeutung hat, kann sie in das Schutzgebiet einbezogen werden.

(3) Die Verordnung nach Abs. 1 hat die flächenmäßige Begrenzung, den jeweiligen Schutzgegenstand und Schutzzweck sowie die zur Erreichung des Schutzzweckes notwendigen Gebote, Verbote, Pflege- und Entwicklungsmaßnahmen zu enthalten.

(4) Grundflächen, die am 1. 3. 1985 nach der Bauordnung für Wien, LGBl. für Wien Nr. 11/1930 in der Fassung LGBl. für Wien Nr. 13/1985, als Parkschutzgebiet oder Schutzgebiet Wald- und Wiesengürtel gewidmet waren, sind Landschaftsschutzgebiete im Sinne des Abs. 1, sofern dies nicht durch Verordnung der Landesregierung bereits widerrufen wurde. Diese Bestimmung gilt nicht für Grundflächen im 1., 3., 4., 5. und 9. Bezirk. Durch Verordnung der Landesregierung können zusätzlich Schutzmaßnahmen (Abs. 3) bestimmt werden. Die Unterschutzstellung kann durch Verordnung der Landesregierung widerrufen werden, wenn die Voraussetzungen des Abs. 1 nicht mehr zutreffen.

(5) Im Landschaftsschutzgebiet sind vorbehaltlich des Abs. 6 alle Eingriffe untersagt, die dem Schutzzweck zuwiderlaufen. Hiezu zählen insbesondere:

1. die Vornahme der in § 18 Abs. 1 und 2 genannten Maßnahmen,

2. die Vornahme der in § 19 Abs. 1 genannten Maßnahmen,
3. die Errichtung von Neu- und Zubauten; Umbauten, wenn dadurch das äußere Erscheinungsbild wesentlich geändert wird, sowie andere Baulichkeiten (wie Einfriedungen, Stützmauern), die nicht unter § 18 Abs. 1 oder 2 fallen,
4. die Beseitigung von die Landschaftsgestalt prägenden Elementen,
5. die Aufforstung nicht bewaldeter Flächen,
6. eine erhebliche Lärmentwicklung, die nicht mit anderen nach diesem Gesetz bewilligungspflichtigen Maßnahmen verbunden ist (wie der Betrieb von Lautsprecheranlagen oder Modellflugplätzen).

(6) Die Naturschutzbehörde kann mit Bescheid Ausnahmen vom Verbot des Abs. 5 bewilligen, wenn die geplante Maßnahme den Schutzzweck nicht wesentlich beeinträchtigt.

(7) Die Bewilligung ist zu erteilen, wenn die geplante Maßnahme eine wesentliche Beeinträchtigung des Schutzzweckes darstellt, jedoch das öffentliche Interesse an der beantragten Maßnahme unter dem Gesichtspunkt des Gemeinwohles deutlich höher zu bewerten ist, als das öffentliche Interesse an der Bewahrung des Landschaftsschutzgebietes vor störenden Eingriffen. Bei der Interessensabwägung ist zu berücksichtigen, ob der angestrebte Zweck auf eine technisch und wirtschaftlich vertretbare andere Weise erreicht werden kann und dadurch der Landschaftshaushalt, die Landschaftsgestalt oder die Erholungswirkung der Landschaft in geringerem Umfang beeinträchtigt würden. Der Erhaltungs-, Ergänzungs- oder Erneuerungsvorrang sowie die stadtoökologischen Funktionen der von dem Eingriff betroffenen Flächen sind in die Abwägung jedenfalls miteinzubeziehen.

(8) Die Bewilligung ist erforderlichenfalls unter Bedingungen, Befristungen und Auflagen zu erteilen, um eine Beeinträchtigung des Landschaftshaushaltes, der Landschaftsgestalt oder der Erholungswirkung der Landschaft möglichst gering zu halten. Für die Erfüllung der mit der Bewilligung verbundenen Auflagen und Bedingungen kann eine angemessene Frist festgesetzt werden. Zur Überprüfung der bescheidmäßigen Ausführung hat der Verpflichtete der Behörde die Erfüllung der Auflagen und Bedingungen unverzüglich anzuzeigen.“

### **3.4.3. Wiener Jagdgesetz:**

§ 3 Abs. 1 lit. b; § 73b Abs. 3 des Wiener Jagdgesetz, LGBl. Nr. 06/1948 in der Fassung LGBl. Nr. 27/2021 lauten auszugsweise:

#### § 3 Wr. Jagdgesetz:

##### **„Jagdbare Tiere**

§ 3. (1) Jagdbare Tiere (Wild) im Sinne dieses Gesetzes sind:

- a) [...]
- b) Federwild: das Auer-, Birk- und Rackelwild, das Hasel-, das Rebhuhn, die Fasane, die Wachtel, die Trappen, das Wildtruthuhn, die Felsen(Straßen)taube, die Ringeltaube, die Türkentaube, die Turteltaube, der Krammetsvogel (Wacholderdrossel), die Waldschnepfen, der Höckerschwan, die Saatgans, die Blässgans, die Graugans, die Stockente, die Knäckente, die Schnatterente, die Schellente, die Reiherente, die Tafelente, die Brachvögel, die Reiher, die Rohrdommeln, die Störche, die Regenpfeifer, die Rallen, die Taucher, die Kormorane und alle anderen Sumpf- und Wasservögel, die Tag- und Nachtraubvögel, die Rabenvögel.“

#### § 73b Wr. Jagdgesetz:

##### **„Schutz des Haar- und Federwildes**

§ 73b. [...]

(3) Jede mutwillige Beschädigung, Zerstörung oder Entfernung von Brut- und Raststätten des jagdbaren Federwildes, jede mutwillige Beschädigung, Zerstörung oder Entfernung ihrer Eier sowie jede mutwillige Entfernung, Beeinträchtigung oder Beunruhigung der Nestlinge, soweit diese Handlungen nicht bereits unter die Verbote des Abs. 1 fallen, sind verboten.“

### **3.5. Zu den Verfahrensrügen:**

#### **3.5.1. Zur Kritik am Ermittlungsverfahren, an der Beweiswürdigung und am Fehlen einer mündlichen Verhandlung:**

Die Beschwerdeführer bringen vor, die belangte Behörde habe kein faires Verfahren durchgeführt, da die Durchführung einer mündlichen Verhandlung unterblieben sei. Das Ermittlungsverfahren sei unzureichend, da kein Sachverständiger für den Fachbereich „Lärm“ hinzugezogen worden sei. Weiters behaupten die Beschwerdeführer, dass der angefochtene Bescheid mit einem Begründungsmangel behaftet sei, da das Gutachten des von den Beschwerdeführern hinzugezogenen Privatsachverständigen nicht berücksichtigt worden sei und die Beweiswürdigung lediglich aus standardisierten Phrasen bestanden habe.

Zu diesen Vorbringen ist darauf zu verweisen, dass nach ständiger Rechtsprechung allfällige der belangten Behörde unterlaufene Verfahrens-, sowie Begründungs- und Feststellungsmängel durch ein mängelfreies Verfahren vor dem Verwaltungsgericht saniert werden (vgl. VwGH 24.04.2023, Ra 2020/06/0165; 26.02.2019, Ra 2019/06/0014; 27.05.2011, 2008/02/0049). Die Beschwerdeführer hatten im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht und insbesondere in der abgehaltenen mündlichen Verhandlung ausreichend Gelegenheit, sich umfassend zu den strittigen Punkten zu äußern, Fragen an die Sachverständigen und die mitbeteiligte Partei zu richten und die vorläufigen Ermittlungsergebnisse zu diskutieren.

Das Vorbringen der Beschwerdeführer betreffend die Nichtbeziehung eines Sachverständigen für den Fachbereich „Lärm“ im Behördenverfahren wurde berücksichtigt und Ao. Univ.-Prof. DI Dr. Christian KIRISITS zum nichtamtlichen Sachverständigen für den Auxiliar-Fachbereich „Lärm“ bestellt. Der Sachverständige hat die Lärmsituation, soweit dies für die naturschutzfachliche Beurteilung erforderlich war, umfassend analysiert.

Sämtliche der gegenständlichen Entscheidung zugrundeliegenden Ermittlungsergebnisse wurden den Parteien bei Wahrung des Parteiengehörs zur Kenntnis gebracht.

#### **3.5.2. Zur Unvollständigkeit und Mangelhaftigkeit der Einreichunterlagen:**

Der von den Beschwerdeführern beigezogene Privatsachverständige Dr. Egon ZWICKER erhob Einwände betreffend Umfang, Aktualität und Qualität der zoologischen Erhebungen. Wie sich aus dem Gutachten Teil 1, des im Beschwerdeverfahren beigezogenen Sachverständigen für

„Naturschutz“ ergibt, wurden diese Einwände vom Sachverständigen des Bundesverwaltungsgerichtes geteilt und diverse Mängel festgestellt.

Von den Sachverständigen für den Fachbereich „Naturschutz“ wurden im gegenständlichen Verfahren sowie im Verfahren betreffend den in Niederösterreich gelegenen Vorhabensabschnitt zu W248 2222362-1, umfangreiche und detailliert formulierte Nachbesserungen und Ergänzungen der Einreichunterlagen vorgeschlagen, die der Konsenswerberin durch das Bundesverwaltungsgericht aufgetragen wurden.

Im Laufe des Beschwerdeverfahrens wurden von der Konsenswerberin die vorgeschlagenen Nachbesserungen und Detaillierungen durchgeführt und nachgereicht und sowohl vom Sachverständigen für „Naturschutz“ sowie vom Sachverständigen für „Lärm“ ausführlich überprüft und als ausreichend für die Beurteilung des Vorhabens festgestellt. Durch die in großem Umfang erfolgte Ergänzung des Ermittlungsverfahrens wurden die in den Beschwerden zu Recht monierten diesbezüglichen Mängel im Beschwerdeverfahren umfassend behoben.

Auch betreffend dieser Vorbringen ist auf die ständige Rechtsprechung zu verweisen, wonach allfällige der belangten Behörde unterlaufenen Verfahrens-, sowie Begründungs- und Feststellungsmängel durch ein mängelfreies Verfahren vor dem Verwaltungsgericht saniert werden (vgl. etwa VwGH 24.04.2023, Ra 2020/06/0165; 26.02.2019, Ra 2019/06/0014; 27.05.2011, 2008/02/0049).

### **3.5.3. Zu den behaupteten unzureichenden Maßnahmen und dem behaupteten Verstoß gegen die Konzentrationsbestimmung des § 24 Abs. 3 UVP-G**

Die Beschwerdeführer brachten in den Beschwerden vor, dass die Maßnahmen unzureichend und unbestimmt seien sowie, dass die Vorschreibung der Vorlage von Detailkonzepten gegen die Konzentrationsbestimmung des § 24 Abs. 3 UVP-G verstoßen würde. Dass gewisse im angefochtenen Bescheid angeführte Maßnahmen zu Recht von den Beschwerdeführern moniert wurden, wurde vom Sachverständigen für „Naturschutz“ in seinem Gutachten Teil 1, ebenfalls bestätigt. Konkret handle es sich nach Ansicht des Sachverständigen bei den Auflagen 4), 5), 8), 11), 12), 15), 17), 19), 21), 27) und 38) um die Genehmigungsfähigkeit des Projektes erst herstellende Auflagen. Durch die im angefochtenen Bescheid geforderten „Detailkonzepte“ seien maßgebliche Festlegungen des Konsenses bisher nicht getroffen worden, sondern würden erst in einem nachgelagerten Verfahren zwischen der Projektwerberin und der Behörde erfolgen, wodurch diese Maßnahmen der gutachterlichen

Beurteilung entzogen wären (siehe Gutachten Teil 1 des SV für „Naturschutz“ S. 20 - 21, 34 - 35, 37). Inhaltlich stellte der Sachverständige fest, dass insbesondere die Maßnahmen betreffend die Zauneidechse untauglich seien und lediglich als „*Schadensbegrenzung der Tötung*“ und nicht als „*Vermeidung der Tötung*“ bezeichnet werden könnten. Auch die von den Beschwerdeführern vorgebrachten Zweifel an den „Vergrämnungsmaßnahmen“ betreffend die betroffenen Heuschreckenarten erwiesen sich als berechtigt.

Auflagen dürfen nur dann vorgeschrieben werden, wenn sie zur Zielerreichung, d.h. für die Einhaltung der Genehmigungskriterien erforderlich sind (vgl. insbes. § 4 iVm. § 18 Abs. 4 und 5 Wr. NSchG; zur UVP-rechtlichen Bewilligung vgl. § 24f Abs. 4 UVP-G 2000; *Schmelz/Schwarzer*, UVP-G, § 12 UVP-G Rz 41f; *N. Raschauer* in *Ennöckl/N. Raschauer/Bergthaler (Hrsg)*, UVP-G, § 12 UVP-G Rz 16) oder iSd. § 24f UVP-G 2000 zu einem hohen Schutzniveau für die Umwelt in ihrer Gesamtheit beitragen. Sie müssen geeignet und hinreichend bestimmt iSd. § 59 Abs. 1 AVG sein (z.B. VwGH 11.12.2012, 2010/05/0097). Ob eine Auflage ausreichend bestimmt ist, bemisst sich aus den Umständen des Einzelfalls (vgl. VwGH 31.05.2022, Ra 2020/06/0098; 28.05.2020, Ra 2019/07/0081.). Die Anforderungen an die Umschreibung von Auflagen dürfen jedoch nicht überspannt werden. Eine Auflage ist nicht schon dann zu unbestimmt, wenn ihr Inhalt nicht für jedermann unmittelbar eindeutig erkennbar ist. Maßgeblich ist nach der Rechtsprechung, dass die Behörde, die Sachverständigen sowie der Konsenswerber den Auflagen einen eindeutigen, objektiv erkennbaren Inhalt entnehmen können (vgl. VwGH 28.05.2020, Ra 2019/07/0081; *Erlacher/Lindner* in *Altenburger/N. Raschauer*, § 105 WRG Rz 13.).

Es genügt, wenn der Bescheidadressat unter Beiziehung eines Fachmanns den Inhalt der Auflage objektiv erkennen kann; die Auflage muss sohin für einen kundigen Fachmann objektiv verständlich sein (VwGH 20.12.2016, Ro 2014/03/0035, BVwG 20.11.2015, W102 2009977-2 „*Semmering-Basistunnel neu*“). Die Formulierung einer Auflage widerspricht dem Bestimmtheitsgebot nur dann, wenn der Inhalt der Bestimmung selbst unter Beiziehung eines Fachmannes nicht klar ermittelt werden kann. Dies gilt nicht bloß für den durch die Auflage belasteten Konsenswerber, sondern auch für die Partei, deren Rechte durch die Auflage geschützt werden sollen (VwGH 20.12.2016, Ro 2014/03/0035; 20.11.2014, 2011/07/0244). Nebenbestimmungen sind dann ausreichend bestimmt, wenn sie das gebotene Verhalten bei verständiger Auslegung zweifelsfrei erkennen lassen und damit die Einhaltung der Auflage ermöglichen. Die Erforderlichkeit einer näheren Konkretisierung ist im Lichte „*einer zweck- und sachgemäßen Regelung der sich im Alltag ergebenden Lebenssachverhalte*“ zu beurteilen (VwGH 22.04.2002, 2000/10/0110). Eine exakte Festlegung, welche Mittel zur Erreichung des (End-)Zustandes anzuwenden sind, ist nach der Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes zur eindeutigen Umschreibung jedoch nicht notwendig (VwGH 14.06.2012, 2008/10/0343).

Zu beachten ist auch, dass Auflagen aufgrund ihres Eingriffscharakters dem Verhältnismäßigkeitsgebot unterliegen (*Hengstschläger/Leeb*, AVG § 59 Rz 36 mwN; *N. Raschauer* in *Altenburger/N. Raschauer*, § 4 BStG Rz 32; *Lindner/Zankl* in *Altenburger/N. Raschauer*, § 18 Forstgesetz Rz 2) und sich daher auf erforderliche Maßnahmen zu beschränken haben.

Von jenen Auflagen, die konkrete Handlungsvorgaben darstellen, die für die Einhaltung der Genehmigungskriterien erforderlich sind und weiters geeignet und hinreichend bestimmt iSd. § 59 Abs. 1 AVG sein müssen, müssen darüber hinausgehende weiterführende Empfehlungen für Maßnahmen iSd. § 1 Abs. 1 Z 2 UVP-G 2000, die nicht erforderlich sind, um die Genehmigungsfähigkeit herzustellen, unterschieden werden. Im Gegensatz zu Nebenbestimmungen müssen solche Empfehlungen nicht konkret bestimmt sein, verpflichten nicht direkt eine Partei und müssen daher auch nicht vollstreckbar sein.

Aufgabe der UVP ist es, alle jene möglichen Maßnahmen zu prüfen, durch die die nachteiligen Auswirkungen des Vorhabens auf die Umwelt vermindert oder verhindert werden und die dazu beitragen können, dass die positiven Effekte des Vorhabens auf die Umwelt verstärkt werden. Insgesamt soll so eine Optimierung der Projektgestaltung in Bezug auf seine Umweltrelevanz erreicht werden. [...] Optimierungsmaßnahmen dürfen nur insoweit vorgeschrieben werden, als sie sich auf die Genehmigungskriterien der §§ 17, 24f stützen können, die vielfach enger gefasst sind als die Prüfkriterien der UVP. § 1 Abs. 1 Z 2 UVP-G 2000 selbst stellt kein Genehmigungskriterium dar, das zur Vorschreibung von optimierenden Auflagen ermächtigt. Dies hat zur Folge, dass die UVP als Ermittlungsvorgang Projektoptimierungspotentiale in weiterem Umfang zu erheben hat, als die Behörde im Genehmigungsbescheid verbindlich umzusetzen vermag (*Ennöckl* in *Ennöckl/Raschauer/Bergthaler (Hrsg)*, UVP-G § 1. Rz 3, mit Verweis auf *Schmelz/Schwarzer*, UVP-G § 1 Rz 18).

Der Verwaltungsgerichtshof judizierte mehrfach, dass ein Teil des Ermittlungsverfahrens, dessen positives Ergebnis erst Voraussetzung für die Erteilung der Bewilligung selbst ist, nicht auf ein späteres Verfahren, in welchem lediglich die Behörde und die Konsenswerberin beteiligt sind, ausgelagert werden darf. Damit soll verhindert werden, dass die inhaltliche Gestaltung eines entscheidungswesentlichen Teils eines Bewilligungsbescheides auf ein abgesondertes behördliches Verfahren verlagert wird, in welchem keine Mitwirkung von Verfahrensparteien vorgesehen ist und in welchem artenschutzrechtliche Maßnahmen konkretisiert und letztlich verbindlich vorgeschrieben werden sollen. Jene maßgeblichen

Festlegungen eines Konsenses müssen im UVP-Verfahren selbst durch Aufnahme konkreter, artenschutzrechtlich erforderlicher, zusätzlicher Maßnahmen nach ausreichender Erhebung des Ist-Zustandes im Bewilligungsbescheid erfolgen; nur so steht den anderen Verfahrensparteien auch die Möglichkeit zur Mitsprache und allenfalls zur Erhebung von Rechtsmitteln einerseits sowie zur Überprüfung der Einhaltung des Konsenses andererseits offen (VwGH 25.01.2021, Ra 2018/04/0179-16 mit Verweis auf 22.11.2018, Ro 2017/07/0033 bis 0036, Rn. 171 - Rn 173, mwN, betreffend eine Auflage, in welcher vorgeschrieben wurde, dass für ein Speicherkraftwerk, vor Beginn von Bauarbeiten, der UVP-Behörde für den Verlust von Feuchtlebensräumen ein inhaltlich näher definiertes Maßnahmenkonzept für Ersatzmaßnahmen zwecks behördlicher Freigabe des Konzepts vorzulegen ist). Der Umstand, dass es sich bei einer Vorschreibung einer Ersatzmaßnahme um eine die Genehmigungsfähigkeit des Projektes erst herstellende Auflage handelt, macht den Unterschied zu den Fällen aus, die den Erkenntnissen des VwGH vom 20.12.2016, Ro 2014/03/0035, oder vom 19.12.2013, 2011/03/0160, zu Grunde lagen, und die sich mit Auflagen im Zusammenhang mit dem Monitoring des Vorhabens im Zuge der Projektumsetzung befassten.

Weiters müssen jene Vorschreibungen unterschieden werden, bei welchen es um die „Freigabeerklärung“ einer Bauausführung durch technisch befugte Personen im Zuge der Umsetzung eines bewilligten Projektes geht. Somit dürfen jene Maßnahmen, welche die inhaltliche Gestaltung eines entscheidungsrelevanten Teils eines Bewilligungsbescheides betreffen, nicht in ein sonstiges Verfahren ausgelagert werden; hingegen können in einem abgesonderten behördlichen „Freigabeverfahren“, ohne erkennbare Mitwirkung von Verfahrensparteien, Kompensationsmaßnahmen konkretisiert und letztlich verbindlich vorgeschrieben werden (vgl. VwGH 22.11.2018, Ro 2017/07/0033 bis 0036).

Betreffend die Ermittlung des Kompensationsbedarfs führte der Verwaltungsgerichtshof aus, dass diese nach dem jeweiligen Stand der Technik zu erfolgen hat sowie, dass die zu erfolgende Ermittlung des Kompensationsbedarfs, die konkret schutzgutbezogen vorzunehmende Art der Kompensationsberechnung und die sich daraus ergebenden Kompensationsmaßnahmen jeweils von Sachverständigen zu beantwortende Fragen darstellen (VwGH 28.05.2020, Ra 2019/07/0081; 22.11.2018, Ro 2017/07/0033; vgl. zur Notwendigkeit von Sachverständigengutachten über die Auswirkungen eines Vorhabens und von Ausgleichmaßnahmen auf den Naturhaushalt VwGH 18.12.2012, 2011/07/0190; 09.09.2016, Ro 2014/02/0061). Die konkrete Wahl der Methode des Sachverständigen steht dabei insofern unter der Kontrolle des Verwaltungsgerichtes, als es die Schlüssigkeit und Nachvollziehbarkeit des diesbezüglichen Sachverständigengutachtens zu beurteilen hat (VwGH 28.05.2020, Ra 2019/07/0081).

Zur Berechnung der benötigten Ausgleichsflächen für Rebhuhn und Feldlerche wird auf das schlüssige und nachvollziehbare Gutachten Teil 2 des Sachverständigen für „Naturschutz“ verwiesen (siehe Gutachten Teil 2 des SV für „Naturschutz“ S.42 - 43).

#### Zu den vorgeschriebenen Auflagen:

Wie im Spruch ersichtlich, wurden einige der vorgeschriebenen Auflagen abgeändert. Die erfolgten Änderungen wurden vom Sachverständigen für „Naturschutz“ vorgeschlagen und in seiner Präsentation in der mündlichen Verhandlung ausführlich und detailliert dargelegt.

Die Änderung der Auflagen II.3) und III.26) erfolgte aufgrund einer fehlerhaften Verwendung der Begriffe „Umweltbaubegleitung“ und „ökologische Aufsicht“ hinsichtlich der ihnen lt. RVS 04.05.11 zugeteilten Aufgaben. Daher wurde die beispielhafte Aufzählung der Aufgaben der ökologischen Aufsicht in Auflage II.3) gestrichen, da diese teilweise mit jenen der „Umweltbaubegleitung“ vermengt wurden. Da sich die Aufgaben der „Umweltbaubegleitung“ und der „ökologischen Aufsicht“ ohnehin aus der RVS 04.05.11 ergeben und daher für einen kundigen Fachmann objektiv verständlich sind, eine korrigierte Aufzählung unterbleiben. Die Auflage II.26) war dahingehend zu korrigieren, dass statt „ökologische Aufsicht“ „Umweltbaubegleitung“ einzufügen war, da das Setzen von Maßnahmen Aufgabe der „Umweltbaubegleitung“ ist und die „ökologische Aufsicht“ die genehmigungskonforme Umsetzung von Maßnahmen überwacht (siehe Präsentation – Änderung der Auflagen des SV für „Naturschutz“ Folie 2 und 14; S. 27 der Verhandlungsschrift).

Die Änderung der Auflage II.6) war geboten, da nicht ein Nachweis der Kontrolle, sondern ein Nachweis über die erfolgreiche Umsetzung der Maßnahmen vorzulegen ist.

Aus den Bestandserhebungen ist ersichtlich, dass zum aktuellen Zeitpunkt ein Vorkommen des Feldhamsters im gegenständlichen Vorhabensbereich nicht nachgewiesen wurde, sodass die Auflage II.7) trotz der zu unbestimmten Formulierung unverändert bleiben konnte. Durch das Beibehalten der Auflage samt der ergänzenden Maßnahmen, welche einen untrennbaren Projektbestandteil bilden, wird dem Vorsorgeprinzip Rechnung getragen und angeführt, welche Schritte im Falle des Auffindens von Feldhamstern zu setzen sind.

Der Sachverständige für „Naturschutz“ führte in seinem Gutachten Teil 2 sowie in der mündlichen Verhandlung schlüssig und nachvollziehbar aus, dass das Projekt aufgrund der Nachbesserungen nunmehr fachlich beurteilbar sei. Wo im angefochtenen Bescheid sowie durch den Sachverständigen in seinen Aufslagenvorschlägen die Begriffe „Detailplanung“ und „Detailkonzept“ verwendet wurden, handelt es sich nicht um einen Teil des

Ermittlungsverfahrens, dessen positives Ergebnis erst Voraussetzung für die Erteilung der Bewilligung selbst wäre, und welcher auf ein späteres Verfahren (ohne Beteiligung der Verfahrensparteien des Genehmigungsverfahrens) ausgelagert würde. Um diesbezügliche Missverständnisse bei rechtlich oder fachlich Unbedarften zu vermeiden, wurden in den Auflagen II.8), II.11a), II.12) und II.25a) die Begriffe „Detailplanung“ bzw. „Detailkonzept“ durch „Ausführungsplanung“ ersetzt.

Bei den Auflagen II.17), II.19), II.21), II.30) und II.37) konnte die geforderte Vorlage eines Detailkonzeptes bzw. die geforderte Abstimmung mit der Behörde entfallen, da dies nicht für die Einhaltung der Genehmigungskriterien erforderlich ist. Demnach musste insbesondere die Auflage II.38) entfallen.

Auch die Streichung des letzten Absatzes bei den Auflagen II.34) und II.35) betreffend die neuerliche Beurteilung der Maßnahmen zum Austausch lokaler Populationen erschien geboten, zumal die Neubeurteilung nicht zur Zielerreichung erforderlich ist.

Die Auflagen II.17), II.19) und II.28) wurden mit zeitlichen Angaben bzw. mit erforderlichen Witterungsbedingungen ergänzt, damit für den kundigen Fachmann klar und eindeutig erkennbar ist, wann bzw. bei welcher Witterung vorzugehen ist.

Da Auflagen nur dann vorgeschrieben werden dürfen, wenn sie zur Zielerreichung, d.h. für die Einhaltung der Genehmigungskriterien erforderlich sind, hatten die Auflagen II.15) und II.18) des angefochtenen Bescheides zu entfallen.

Die Auflagen II.4), II.5), II.11), II.27) konnten entfallen, da diese durch die neuen Aufslagenvorschläge obsolet wurden.

Die neu formulierten Auflagen II.11a) - 11h) sowie II.25a) - 25g) waren vorzuschreiben, da sie zur Zielerreichung, d.h. für die Einhaltung der Genehmigungskriterien erforderlich und zudem verhältnismäßig, hinreichend bestimmt und für einen kundigen Fachmann objektiv verständlich sind.

#### **3.5.4. Zum Fehlen einer artenschutzrechtlichen Ausnahmebewilligung samt Interessenabwägung gemäß § 11 Wr. NSchG:**

Im behördlichen Verfahren wurde festgestellt, dass durch das Vorhaben keine Verbotstatbestände verletzt würden, sodass eine Prüfung, ob eine artenschutzrechtliche Ausnahmebewilligung gemäß § 11 Wr. NSchG erteilt werden könne, unterblieben ist.

Die Prüfung der Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung hat nicht zu erfolgen, wenn die Verwirklichung der Verbotstatbestände verneint wird. Nur bei der Feststellung der Verletzung eines Verbotstatbestandes hat eine Beurteilung am Maßstab der Ausnahmebestimmungen (nach Art. 16 FFH-RL sowie § 11 Wr. NSchG) zu erfolgen (vgl. VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021).

Während eine populationsbezogene Interpretation des Tötungsverbotes noch mit dem (nicht verbindlichen) Leitfadens der Europäischen Kommission (2007) zu Artikel 12 der FFH-RL in Einklang stand und auch seitens des im Beschwerdeverfahren bestellten Sachverständigen für „Naturschutz“ in früheren Gutachten in diesem Sinne behandelt wurde, wird auf die aktuelle Fassung des Leitfadens der Europäischen Kommission (Leitfaden zum strengen Schutzsystem für Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse im Rahmen der FFH-Richtlinie vom 12.10.2021, C(2021) 7301 final) sowie auf die neuere EuGH-Judikatur (EuGH 04.03.2021, C-473/19 *Föreningen Skydda Skogen*; EuGH 18.05.2006, C-221/04 *Kommission/Spanien*) verwiesen. Die populationsbezogene Interpretation des Tötungsverbotes wich einer individuenbezogenen Auslegung, wobei der Bezug auf das Individuum dadurch relativiert ist, dass der Tatbestand nur dann als erfüllt angesehen wird, wenn für einzelne Individuen eine signifikante Erhöhung des Risikos zu befürchten ist, die über jenes Risiko hinausgeht, dem die Exemplare im Rahmen des allgemeinen Naturgeschehens unterliegen (vgl. auch VwGH 10.08.2018, Ra 2018/03/0066; 15.10.2020, Ro 2019/04/0021).

Die Beschwerdeführer brachten zu Recht vor, dass im Lichte der aktuellen EuGH-Judikatur der individuenbezogene Tatbestand des Tötungsverbotes erfüllt sei, sodass eine artenschutzrechtliche Ausnahmegewilligung samt Interessenabwägung geprüft hätte werden müssen.

Diese im Behördenverfahren unterbliebene Prüfung wurde daher im Beschwerdeverfahren nachgeholt und wird diesbezüglich auf die Ausführungen in Punkt 3.7. verwiesen.

### **3.6. Artenschutz**

Gemäß § 9 Abs. 1 Wr. NSchG können Arten wildwachsender Pflanzen und freilebender Tiere sowie deren Lebensräume durch Verordnung der Landesregierung unter Schutz gestellt werden. Durch die Wiener Naturschutzverordnung (Wr. NschVO), LGBl.Nr. 13/2000, wurden die Richtlinien 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 (ABl.Nr. L 206 vom 22. Juli 1992, S 7 ff) über die Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wild lebenden Tiere und Pflanzen in der Fassung 97/62/EG des Rates vom 27. Oktober 1997 (ABl.Nr. L 305 vom 8.

November 1997, S 42 ff), im Folgenden Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie (FFH-RL) genannt, und die Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 (ABl.Nr. L 103 vom 25. April 1979, S 1 ff) über die Erhaltung der wild lebenden Vogelarten in der Fassung 97/49/EG vom 29. Juli 1997 (ABl.Nr. L 223 vom 13. August 1997, S 9 ff), im Folgenden Vogelschutz-Richtlinie (VS-RL) genannt, umgesetzt.

Die entsprechende Judikatur des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) sowie der (nicht verbindliche) Leitfaden der Europäischen Kommission zum strengen Schutzsystem für Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse im Rahmen der FFH-Richtlinie 92/43/EWG, 2021 (kurz „Leitfaden der EK, 2021) sind dazu maßgeblich.

Die §§ 4, 5 und 7 Wiener Naturschutzverordnung (Wr. NschVO) lauten:

#### **„Streng geschützte Tierarten**

§ 4. (1) Die im 1. Abschnitt unter Z 1.2. der Anlage aufgelisteten frei lebenden Tierarten sind streng geschützt. Für diese Tiere gelten die Verbote des § 10 Abs. 3 Wiener Naturschutzgesetz.

(2) Die im 1. Abschnitt unter Z 1.2. der Anlage mit einem Zeichen „\*“ gekennzeichneten Tierarten werden als „prioritär bedeutend“ eingestuft.

(3) Tiere der im Anhang IV lit. a der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie genannten Arten, die nicht in der Anlage zu dieser Verordnung aufgelistet sind, dürfen nicht befördert, gehalten, im lebenden oder toten Zustand feilgeboten, erworben, übertragen oder verwahrt werden und gelten hinsichtlich dieser Verbote als streng geschützt. Der Schutz erstreckt sich auch auf die Entwicklungsformen der Tiere sowie auf Terteile.“

#### **„Geschützte Tierarten**

§ 5. Die im 2. Abschnitt unter Z 2.2. der Anlage aufgelisteten frei lebenden Tierarten sind geschützt. Für diese Tiere gelten die Verbote des § 10 Abs. 4 Wiener Naturschutzgesetz nur während der jeweils angegebenen Zeiten oder während des jeweils angegebenen Entwicklungsstadiums.“

#### **„Lebensraumschutz (Schutz der Habitate)**

§ 7. (1) Der Schutz des Lebensraumes streng geschützter und geschützter Arten (§§ 2 bis 5) ist im 1. und 2. Abschnitt der Anlage geregelt und gliedert sich unter Berücksichtigung der Bestandssituation und der Anpassungsfähigkeit der betroffenen Arten in folgende Schutzkategorien:

A - Streng geschützte Arten mit Lebensraumschutz im gesamten Stadtgebiet,

B - streng geschützte Arten, deren Lebensraum in allen nach dem Wiener Naturschutzgesetz geschützten Objekten, Flächen und Gebieten sowie in jenen Bereichen, die nach dem Wiener Nationalparkgesetz, LGBl. für Wien Nr. 37/1996, und der Wiener Nationalparkverordnung, LGBl. für Wien Nr. 50/1996, in deren jeweils geltenden Fassung zum Nationalpark Donau-Auen erklärt wurden, geschützt ist,

C - geschützte Arten, deren Lebensraum in allen nach dem Wiener Naturschutzgesetz geschützten Objekten, Flächen und Gebieten sowie in jenen Bereichen, die nach dem Wiener Nationalparkgesetz, LGBl. für Wien Nr. 37/1996, und der Wiener Nationalparkverordnung, LGBl. für Wien Nr. 50/1996, in deren jeweils geltenden Fassung zum Nationalpark Donau-Auen erklärt wurden, geschützt ist und

D - geschützte Arten ohne Lebensraumschutz.

(2) Für die im 2. Abschnitt unter Z 2.2. der Anlage aufgelisteten Tierarten gilt der Schutz des Lebensraumes nur während der dort jeweils angegebenen Zeiten oder während des dort jeweils angegebenen Entwicklungsstadiums.

(3) In den geschützten Lebensraum einer Pflanze oder eines Tieres darf nicht auf eine solche Weise eingegriffen werden, dass das weitere Vorkommen der Art in diesem Lebensraum erschwert oder unmöglich wird.“

Als streng geschützte Tierarten mit Lebensraumschutz im gesamten Stadtgebiet (Kategorie A) werden folgende für den gegenständlichen Fall relevante Tierarten aufgelistet:

- alle Fledermausarten
- Vögel
- Kriechtiere (unter anderem Eidechsen (Lacertidae))

Als streng geschützte Tierart, deren Lebensraum in allen nach dem Wiener Naturschutzgesetz geschützten Objekten, Flächen und Gebieten sowie in jenen Bereichen, die nach dem Wiener Nationalparkgesetz, LGBl. für Wien Nr. 37/1996, und der Wiener Nationalparkverordnung, LGBl. für Wien Nr. 50/1996, in deren jeweils geltender Fassung zum Nationalpark Donau-Auen erklärt wurden, geschützt ist (Kategorie B) werden folgende für den gegenständlichen Fall relevante Tierarten aufgelistet:

- Feldhamster (*Cricetus cricetus*)
- Fangschrecken: Gottesanbeterin (*Mantis religiosa*)
- Laubheuschrecken: Graue Beißschrecke (*Platycleis grisea*), Große Schiefkopfschrecke (*Ruspolia nitidula*), Kurzflügelige Schwertschrecke (*Conocephalus dorsalis*), Sumpfgrippe (*Pteronemobius heydenii*),
- Kurzfühlerschrecken: Blauflügelige Ödlandschrecke (*Oedipoda caerulescens*), Blauflügelige Sandschrecke, (*Sphingonotus caerulans*), Italienische Schönschrecke (*Calliptamus italicus*), Grüne Strandschrecke (*Aiolopus thalassinus*)

Die Feldlerche (*Alauda arvensis*) wird in der Wiener Naturschutzverordnung nicht namentlich genannt und ist daher nicht als „prioritär bedeutend“ eingestuft. Die Art fällt jedoch unter die Auffangklausel im 1. Abschnitt Punkt 1.2. Tierarten, Unterpunkt 2. Vögel „alle weiteren Arten“ und ist daher ebenfalls in der Kategorie A streng geschützt.

In der Wiener Naturschutzverordnung ist die „Zwergrohrdommel“ (*Ixobrychus minutus*), auch „Zwergdommel“ genannt, im Abschnitt 1. Punkt 1.2. Tierarten, Unterpunkt 2. Vögel als streng geschützte Art sowie als „prioritär bedeutend“ in der Kategorie A (Lebensraumschutz im gesamten Stadtgebiet) gelistet.

Der Drosselrohrsänger (*Acrocephalus arundinaceus*) wird in der Wiener Naturschutzverordnung nicht namentlich genannt und ist daher nicht als „prioritär bedeutend“ eingestuft. Die Art fällt jedoch unter die Auffangklausel im 1. Abschnitt Punkt 1.2.

Tierarten, Unterpunkt 2. Vögel „alle weiteren Arten“ und ist daher ebenfalls in der Kategorie A streng geschützt.

Das Rebhuhn (*Perdix perdix*) fällt nach dem 2. Abschnitt (Geschützte Arten), Punkt 2.2. (Tierarten), Unterpunkt 2. (Vögel [Aves]) der Wiener Naturschutzverordnung in die Kategorie C (deren Lebensraum in allen nach dem Wiener Naturschutzgesetz geschützten Objekten, Flächen und Gebieten sowie in jenen Bereichen, die nach dem Wiener Nationalparkgesetz, LGBl. für Wien Nr. 37/1996, und der Wiener Nationalparkverordnung, LGBl. für Wien Nr. 50/1996, in der jeweils geltenden Fassung zum Nationalpark Donau-Auen erklärt wurden, geschützt ist) und ist im Zeitraum 01. November bis 31. August geschützt.

In § 3 Abs. 1 lit. b Wr. Jagdgesetz wird das Rebhuhn als jagdbares Federwild genannt. Gemäß § 73 b. Abs. 3 Wr. Jagdgesetz ist jede mutwillige Beschädigung, Zerstörung oder Entfernung von Brut- und Raststätten des jagdbaren Federwildes, jede mutwillige Beschädigung, Zerstörung oder Entfernung ihrer Eier sowie jede mutwillige Entfernung, Beeinträchtigung oder Beunruhigung der Nestlinge verboten.

In der Roten Liste Österreichs wird das Rebhuhn mit „VU“ (= Vulnerable), gekennzeichnet (siehe Rote Liste der Avifaunistischen Kommission Österreich sowie des Österreichischen Umweltbundesamtes ([https://www.birdlife-afk.at/Artenliste\\_Dez2021.pdf](https://www.birdlife-afk.at/Artenliste_Dez2021.pdf), <https://www.umweltbundesamt.at/umweltthemen/naturschutz/rotelisten/downloads-rl-tiere> Vögel (2017), abgerufen jeweils am 15.01.2024).

Sowohl beim Rebhuhn als auch bei der Feldlerche handelt es sich um bodenbrütende Arten des Offenlandes.

Der Feldhamster (*Cricetus cricetus*) ist nach dem 1. Abschnitt Punkt 1.2. Streng geschützte Arten, Kategorie B (Streng geschützte Arten, deren Lebensraum in allen nach dem Wiener Naturschutzgesetz geschützten Objekten, Flächen und Gebieten sowie in jenen Bereichen, die nach dem Wiener Nationalparkgesetz, LGBl. für Wien Nr. 37/1996, und der Wiener Nationalparkverordnung, LGBl. für Wien Nr. 50/1996, in deren jeweils geltenden Fassung zum Nationalpark Donau-Auen erklärt wurden, geschützt ist) der Wiener Naturschutzverordnung gelistet.

Fledermäuse (alle Arten) sind in der Wiener Naturschutzverordnung im Abschnitt 1. Punkt 1.2. Tierarten, Unterpunkt 1. Säugetiere als streng geschützte Art in der Kategorie A (Lebensraumschutz im gesamten Stadtgebiet) gelistet.

Der Abendsegler (*Nyctalus noctula*) ist zudem als „prioritär bedeutend“ angeführt.

Die Zauneidechse (*Iacerta agilis*) wird in der Wiener Naturschutzverordnung nicht namentlich genannt und ist daher nicht als „prioritär bedeutend“ eingestuft. Die Art fällt jedoch unter die Auffangklausel im 1. Abschnitt Punkt 1.2. Tierarten, Unterpunkt 3. Kriechtiere „alle weiteren Arten [Eidechsen (*Lacertidae*)...]“ in der Kategorie A (Lebensraumschutz im gesamten Stadtgebiet) und ist daher ebenfalls streng geschützt.

Die Zauneidechse ist im Anhang IV der FFH-RL (streng zu schützende Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichem Interessen) gelistet.

Für die streng geschützten Arten gelten die Verbote des § 10 Abs. 3 Wr. NSchG. Demnach ist es verboten, Tiere zu fangen oder zu töten (Z 1), absichtlich zu stören (Z 2), absichtlich Eier zu entnehmen, zu zerstören oder zu beschädigen (Z 3), Brut- oder Zufluchtsstätten zu beschädigen oder zu zerstören (Z 4) sowie zu besitzen, zu halten, zu handeln (Z 5) oder zu transportieren (Z 6). Für streng geschützte Vogelarten gelten die entsprechenden Verbote des § 10 Abs. 5 Wr. NSchG.

Die Verwirklichung artenschutzrechtlicher Verbotstatbestände nach § 10 Abs. 3 und Abs. 5 Wr. NSchG oder § 73b Abs. 3 Wr. Jagdgesetz wird nun untersucht.

### **3.6.1. Absichtliches Töten oder Fangen von streng geschützten Tieren (§ 10 Abs. 3 Z 1 und § 10 Abs. 5 Z 1 Wr. NSchG):**

Dieses Verbot ist individuenbezogen und bezieht sich auf Einzelexemplare (EuGH 04.03.2021, C-473/19 04.03.2021 „*Föreningen Skydda Skogen*“). Im genannten EuGH-Urteil wies der EuGH auf die Möglichkeit der Mitgliedstaaten hin, strengere artenschutzrechtliche Bestimmungen zu erlassen, als dies nach der FFH-RL und VS-RL geboten wäre (siehe Rz 47).

Zur Relativierung der individuenbezogenen Auslegung des Tötungsverbotes wird nach der Judikatur des Bundesverwaltungsgerichtes, angelehnt an die Judikatur des deutschen Bundesverwaltungsgerichtes, der Tatbestand nur dann als erfüllt angesehen, wenn für einzelne Individuen eine signifikante Erhöhung des Tötungsrisikos zu befürchten ist (BVwG 22.01.2016, W113 2107242-1 *Handalm Windpark*; 26.02.2019, W155 2120762-1/478E *380kV-Salzburgleitung*; vgl. auch *Hintermayr* in *Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzrecht 2014*, § 10 Wr. NSchG Rz 7).

Diese Sichtweise wurde inzwischen vom Verwaltungsgerichtshof bestätigt. Im Erkenntnis vom 15.10.2020, Ro 2019/04/0021 hielt der VwGH fest, dass der bloße Umstand, dass die Tötung eines Exemplars nicht völlig ausgeschlossen werden kann, für sich allein genommen noch nicht

dazu führt, dass eine solche Tötung durch das Vorhaben „in Kauf genommen“ wird. Es ist auch nicht zu beanstanden, wenn für die Frage der Erhöhung des Tötungsrisikos auf das allgemeine Naturgeschehen (und die damit verbundenen Gefahren) sowie darauf abgestellt wird, inwieweit im betroffenen Lebensraum unabhängig vom geplanten Vorhaben für die jeweiligen Tiere bereits Risiken - etwa aus der Nutzung dieses Lebensraumes durch den Menschen - resultieren. Mit dem Abstellen auf ein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko wird für sich genommen der Individuenbezug des Tötungsverbotes nicht in Frage gestellt, soweit sich die Frage der Risikoerhöhung wiederum auf das Individuum bezieht (siehe Rz 502).

Während Art. 12 Abs. 1 a) FFH-RL die absichtlichen Formen des Fangs oder der Tötung von aus der Natur entnommenen Exemplaren streng geschützter Arten anspricht, wurde in § 10 Abs. 3 Z 1 und § 10 Abs. 5 Z 1 Wr. NSchG auf ein subjektives Tatbestandsmerkmal verzichtet. Verboten ist daher jedes vorsätzliche bzw. fahrlässige Töten oder Fangen unabhängig vom Grad des Vorsatzes bzw. der Fahrlässigkeit (*Hintermayr in Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzrecht 2014, § 10 Wr. NSchG Rz 6*).

Der EuGH hat klargestellt, dass die Durchführung der in Art. 12 Abs. 1 Buchst. a bis c der FFH-RL vorgesehenen Schutzregelung nicht davon abhängt, dass eine bestimmte Maßnahme mit dem Risiko verbunden ist, dass sie sich negativ auf den Erhaltungszustand der betroffenen Tierart auswirkt sowie, dass der Schutz dieser Bestimmung auch für die Arten gilt, die einen günstigen Erhaltungszustand erreicht haben (EuGH 04.03.2021, C-473/19 und C-474/19 Rz 57, 78). Auf den Erhaltungszustand der betroffenen Art kommt es daher nicht an.

Betreffend den Feldhamster ergaben die aktuellen Untersuchungen keine Nachweise aus dem Vorhabensgebiet, sodass vom Sachverständigen für „Naturschutz“ aus derzeitiger Sicht die Verwirklichung des Tötungstatbestandes ausgeschlossen werden kann (siehe Gutachten Teil 2 des SV für „Naturschutz“ S. 27).

Die Flugroute der Fledermäuse, welche an der Landesgrenze zwischen Wien und Niederösterreich verläuft, wurde aufgrund der ergänzten Untersuchungen der Konsenswerberin, entgegen früheren Aussagen des Sachverständigen, als „weniger bedeutend“ eingestuft. Die Trasse verläuft jedoch parallel zu bestehenden (Haupt-) Fledermausflugrouten. Vom Sachverständigen für „Naturschutz“ wurde daher ein erhöhtes Mortalitätsrisiko, das das allgemeine Lebensrisiko der Individuen im Vorhabensbereich signifikant übersteigt, festgestellt. Dieses erhöhte Mortalitätsrisiko kann jedoch bei Einhaltung der vom Sachverständigen vorgeschlagenen Maßnahmen ausreichend gesenkt werden. Durch eine Identifizierung sämtlicher möglicher Gefahrenpunkte und die Berücksichtigung der einschlägigen fachlichen Empfehlungen hinsichtlich der relevanten Leiteinrichtungen kann daher verhindert werden, dass die Fledermäuse in den fließenden Verkehr gelangen. Die

Kontrolle durch die ökologische Bauaufsicht in Begleitung einer Person mit nachgewiesener Qualifikation im Bereich des Fledermausschutzes gewährleistet einen effektiven Schutz und damit eine ausreichende Senkung des signifikant erhöhten Mortalitätsrisikos. Die von der Projektwerberin bereits vorgesehenen und mit diesem Erkenntnis vorgeschriebenen Maßnahmen betreffend das umfassende Monitoring, womit die Wirkung der Minderungsmaßnahmen überwacht werden soll, folgen dem Stand der Planungsliteratur (Thermographie etc.) bzw. gehen über diesen hinaus (Kollisionsopfersuche).

Daher waren in den Spruchpunkten 25a) - 25g) zusätzliche Maßnahmen zum Schutz der Fledermäuse und insbesondere ein professionelles Monitoring vorzuschreiben, mit der Verpflichtung zur Ergreifung von Maßnahmen im Fall erhöhter Mortalität. Damit wird insbesondere der Forderung der Beschwerdeführer nachgekommen, ein Monitoring vorzusehen. Die im Projekt vorgesehenen sowie in diesem Erkenntnis vorgeschriebenen Maßnahmen, welche ein besonders hohes fachliches Niveau von Planung, Umsetzung und Kontrolle der Leiteinrichtungen vorsehen, verringern die Mortalität von Fledermäusen in einem derartigen Ausmaß, das die Erfüllung des Tatbestandes einer Tötung gemäß § 10 Abs. 3 Z 1 Wr. NSchG vermieden wird.

Zur Zauneidechse stellte der Sachverständige für „Naturschutz“ fest, dass es zur einem signifikant erhöhten Mortalitätsrisiko für zahlreiche Individuen kommen wird. Die Ansicht der Beschwerdeführer, dass das Vergrämen der Zauneidechse problematisch sei und das Risiko der Tötungen nicht auf das Niveau des allgemeinen Lebensrisikos begrenzt werden könne, wurde vom Sachverständigen für „Naturschutz“ unter Berücksichtigung der Fachliteratur geteilt. Aufgrund der schlüssigen und nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen konnte festgestellt werden, dass die Vergrämungsmaßnahmen per se zu einem erhöhten Mortalitätsrisiko führen, zumal nach der Fachliteratur sogar bei gelungenen Umsiedlungen zahlreiche Individuen sterben. Dass es daher im Zuge der Bauarbeiten zur Tötung von Individuen kommt, stellt sich als unvermeidbar dar, da insbesondere aufgrund des hohen „Korrekturfaktors“ in den Bestandserhebungen davon auszugehen ist, dass, ein nicht unwesentlicher Teil des Bestandes im Baufeld verbleibt und im Zuge der nachfolgenden Bauarbeiten getötet wird.

Der Tatbestand des § 10 Abs. 3 Z 1 Wr. NSchG betreffend die streng geschützte Art der Zauneidechse ist daher erfüllt, sodass die Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung geprüft werden müssen.

Die von der Projektwerberin vorgesehenen Vergrämungsmaßnahmen betreffend die im Vorhabensbereich befindlichen Heuschreckenarten sind ebenfalls nicht geeignet, um das Mortalitätsrisiko zu minimieren. Sowohl eine stärkere Beschattung, als auch eine mehrmalige

Mahd führen letztlich zu einer erhöhten Mortalität der Heuschreckenarten in verschiedenen Fortpflanzungsstadien, da die Zerstörung von Eiern gemeinsam mit der Tötung von Larven und ausgewachsenen Tieren gesamt betrachtet werden muss. Auch die durch die Nachbesserungen der Konsenswerberin geänderte Vorgehensweise in Form eines Oberbodenabtrages kann das Mortalitätsrisiko nicht senken, da die Flächen, auf die der Oberboden verbracht wird, in weiterer Folge ebenfalls gemäht werden, sodass dadurch die Gesamtmortalität signifikant höher ist als das natürliche Lebensrisiko.

Für die Arten Gottesanbeterin und Kurzflügelige Schwertschrecke kommt es nicht zu einem signifikant erhöhten Mortalitätsrisiko einzelner Individuen, da das von der Konsenswerberin geplante Absammeln von adulten Individuen und im Fall der Gottesanbeterin von Eikokons in einem Ausmaß möglich ist, dass dadurch der Tatbestand der Tötung von Individuen vermieden werden kann.

Der Tatbestand des § 10 Abs. 3 Z 1 Wr. NSchG betreffend diverse Heuschreckenarten (Graue Beißschrecke [*Platycleis grisea*], Große Schiefkopfschrecke [*Ruspolia nitidula*], Sumpfgrille [*Pteronemobius heydenii*], Blauflügelige Ödlandschrecke [*Oedipoda caerulescens*], Blauflügelige Sandschrecke, [*Sphingonotus caerulans*], Italienische Schönschrecke [*Calliptamus italicus*] und Grüne Strandschrecke [*Aiolopus thalassinus*]) ist erfüllt, sodass diesbezüglich eine Ausnahmegewilligung erforderlich ist. Festzuhalten ist jedoch, dass die im Vorhabensbereich vorkommenden Heuschreckenarten „nur“ nach der Wr. NSchVO geschützt sind. Keine der betroffenen Heuschreckenarten sind in Anhang IV der FFH-RL gelistet.

Gefangen werden Tiere im Zuge der Freimachung des Baufeldes projektgemäß nur, um sie sofort auf geeigneten Zielflächen wieder freizulassen. Ein Fangen eines Individuums, um es ohne schuldhaftes Säumnis sogleich an seinem Zielort freizulassen, stellt aber kein „Fangen“ im Sinn der artenschutzrechtlichen Bestimmungen dar (vgl. VwGH 18.12.2012, 2011/07/0190). Für die im Zuge des Projektes geplanten Umsiedlungsmaßnahmen ist daher keine Ausnahmegewilligung erforderlich (US 26.8.2013, 3A/2012/19-51 *Graz Murkraftwerk*).

Zusammenfassend wird ein signifikant erhöhtes Mortalitätsrisiko der Zauneidechse und diverser Heuschreckenarten festgestellt und ist somit der Tatbestand des § 10 Abs. 3 Z 1 Wr. NSchG erfüllt. Ob eine Ausnahmegewilligung betreffend die genannten Arten erteilt werden kann, wird in Punkt 3.7. geprüft.

### **3.6.2. Absichtliche Störung streng geschützter Tierarten (§ 10 Abs. 3 Z 2 und § 10 Abs. 5 Z 2 Wr NSchG):**

Das Störungsverbot bezieht sich nicht auf einzelne Individuen, sondern ist populationsbezogen auszulegen (VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, Rz 506 - 508).

Die „Störung“ muss absichtlich erfolgen. Nach den Erläuterungen (22 BlgWrLT 17.GP) ist der Begriff „Absichtlichkeit“ iSd. Definition des StGB zu verstehen. Eine Handlung ist demnach dann absichtlich, wenn es dem Handelnden darauf ankommt, den Umstand oder den Erfolg zu verwirklichen, für den das Gesetz absichtliches Handeln voraussetzt. Absichtlichkeit ist die schwerste Vorsatzform, bei der der Willensfaktor im Vordergrund steht (*Hintermayr in Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzrecht 2014, § 10 Wr. NSchG Rz 12*).

Jede Tätigkeit, die eine Art absichtlich in dem Maß stört, dass sie deren Überlebenschancen, Fortpflanzungserfolg oder Fortpflanzungsfähigkeit beeinträchtigen könnte oder zu einer Verkleinerung des Siedlungsgebietes oder zu einer Umsiedlung oder Vertreibung der Art führt, ist als „Störung“ im Sinne des Artikel 12 Absatz 1 Buchstabe b FFH-RL anzusehen (Leitfaden der EK, 2021, S. 31; VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, 16.12.2019, Ra 2018/03/0066, Rn 47).

Derartige Störungen werden durch die im Projekt enthaltenen und in den Auflagen vorgeschriebenen Maßnahmen vermieden. Auch der Sachverständige für „Naturschutz“ führte nachvollziehbar und schlüssig aus, dass Störungen (die nicht mit einer Beschädigung oder Zerstörung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten oder mit einer Lärmstörung einhergehen) im gegenständlichen Vorhaben keine Rolle spielen.

Dieser Verbotstatbestand ist daher nicht erfüllt.

### **3.6.3. Absichtliche Zerstörung oder Beschädigung sowie Entnahme von Eiern aus der Natur (§ 10 Abs. 3 Z 3 Wr NSchG, § 73b Abs. 3 Wr. JagdG):**

Gemäß Artikel 12 Absatz 1 Buchstabe c FFH-RL ist die absichtliche Zerstörung oder Entnahme von Eiern aus der Natur verboten (siehe Leitfaden der EK, 2021, S. 34).

Der Sachverständige für „Naturschutz“ führte in seinem Gutachten aus, dass es je nach Zeitpunkt der Bauarbeiten zur Zerstörung von Eiern kommen kann. Die Zerstörung von Eiern ist jedoch gemeinsam mit der Tötung von Larven oder adulten Tieren zu betrachten, sodass damit bereits der Tatbestand des § 10 Abs. 3 Z 3 Wr. NSchG erfüllt ist (siehe Gutachten Teil 2 des SV für „Naturschutz“ S. 29, 32).

Entnahmen oder sonstige Zerstörungen von Eiern sind weder geplant, noch kamen Hinweise zum Vorschein, dass der Verbotstatbestand durch das gegenständliche Projekt erfüllt sein könnte.

Im Ergebnis kommt es somit nicht zur Erfüllung der Verbotstatbestände des § 10 Abs. 3 Z 3 Wr. NSchG bzw. des § 73b Abs. 3 Wr. JagdG.

#### **3.6.4. Beschädigung oder Vernichtung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten bzw. jede absichtliche Zerstörung oder Beschädigung von Nestern und Eiern und die Entfernung von Nestern (§ 10 Abs. 3 Z 4 und § 10 Abs. 5 Z 3 Wr. NSchG, § 73b Abs. 3 Wr. JagdG):**

Mit dem Verbot der Beschädigung oder Vernichtung von Fortpflanzungs- oder Ruhestätten bzw. der absichtlichen Zerstörung oder Beschädigung von Nestern und Eiern und der Entfernung von Nestern werden bestimmte Lebensstätten geschützt.

Bei der Frage, was unter diese Verbotstatbestände fällt, handelt es sich in erster Linie um eine naturschutzfachliche Frage, die je nach Verhaltensweisen der verschiedenen Arten auch verschieden beantwortet werden kann (vgl. VwGH 18.12.2012, 2011/07/0190).

Nach Artikel 12 Absatz 1 Buchstabe d FFH-RL ist jede Handlung untersagt, die zu einer Beschädigung oder Vernichtung von Fortpflanzungs- oder Ruhestätten führt, wobei es keine Rolle spielt, ob sie absichtlich erfolgt oder nicht (Leitfaden der EK, 2021, S. 35, EuGH 04.03.2021, C-473/19 und C-474/19, Rz 82).

Der EuGH hat in einem Österreich betreffenden Fall bereits ausgesprochen, dass nicht nur die absichtliche, sondern auch die unabsichtliche Zerstörung von Brut- und Zufluchtsstätten, sowie nicht nur die Zerstörung besiedelter Baue, sondern auch die Zerstörung verlassener Baue, wenn die Art zu dieser Stätte zurückkehren kann, von diesem Verbot umfasst sind (EuGH 02.07.2020, Rs C-477/19 zur Beschädigung von Hamsterbauten).

Das Verbot ist nicht von einer bestimmten Anzahl der Exemplare der betroffenen Art und daher nicht vom Erhaltungszustand in einem bestimmten Gebiet abhängig (EuGH 04.03.2021, Rs C-473/19 und C-474/19, Rz 84). Der Gerichtshof hat darüber hinaus bereits in der Rs C-441/17 (betreffend den Schutz bestimmter in Anhang IV aufgeführter Käferarten im Waldgebiet Bialowieza, Polen) klargestellt, dass die in Artikel 12 der FFH-RL enthaltenen Verbote absolut sind und unabhängig von der Zahl der Individuen der streng geschützten Arten gelten.

Dieses Verbot greift jedoch nur, wenn die kontinuierliche ökologische Funktionalität von Fortpflanzungsstätten verloren geht (vgl. Leitfaden der EK, 2021, S. 38). Der VwGH hat bereits - unter Berufung auf das Urteil des dt. BVerwG vom 13. Mai 2009, 9 A 73/07, A 4 *Düren-Kempfen* - in seinem Erkenntnis vom 18.12.2012, 2011/07/0190, entschieden, dass dann, wenn die ökologische Funktion der vom Eingriff betroffenen Fortpflanzungs- und Ruhestätten im räumlichen Zusammenhang weiterhin erfüllt wird, der Verbotstatbestand nicht verwirklicht sein kann. Dies hat der VwGH in seiner Entscheidung vom 15.10.2020, Ro 2019/04/0021 zur 380 kV-Salzburgleitung unter Abgrenzung vom System des Gebietsschutzes für den Artenschutz bekräftigt: Sind für ein Individuum mehrere derartige Stätten vorhanden, die weiterhin zur Verfügung stehen, wird mit einer allfälligen Zerstörung einer dieser Stätten deren Funktion nicht vernichtet, wenn die Funktion von anderen (bereits vorhandenen oder zu schaffenden) Stätten wahrgenommen wird (Rz 512).

Maßgeblich ist, ob die gegenständlichen Vorgänge unter einem durch andere, mit dem Projekt unmittelbar verbundene Ersatzmaßnahmen oder Ausgleichsmaßnahmen kompensiert werden und deshalb der verpönte Effekt auf die Verbreitung und den Lebensraum der betroffenen Art nicht eintritt (VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, Rz 515).

#### CEF-Maßnahmen („continuous ecological functionality-measures“):

Maßnahmen zur Sicherstellung der kontinuierlichen ökologischen Funktionalität von Fortpflanzungs- und Ruhestätten sind vorbeugende Maßnahmen, die darauf abzielen, die negativen Auswirkungen einer Tätigkeit auf Fortpflanzungs- oder Ruhestätten geschützter Arten zu minimieren oder sogar zu beseitigen. Sie können jedoch auch darüber hinausgehen und Maßnahmen umfassen, mit denen eine bestimmte Fortpflanzungs- oder Ruhestätte aktiv verbessert wird (Leitfaden der EK, 2021, S. 46).

Funktionserhaltende Maßnahmen unterscheiden sich von Ausgleichsmaßnahmen im engeren Sinne (einschließlich Ausgleichsmaßnahmen gemäß Artikel 6 Absatz 4 FFH-RL). Durch Ausgleichsmaßnahmen sollen bestimmte negative Auswirkungen auf eine Tierart ausgeglichen werden, was impliziert, dass eine Fortpflanzungs- oder Ruhestätte beschädigt oder vernichtet wird oder wurde. Dies ist bei funktionserhaltenden Maßnahmen, die sicherstellen, dass die kontinuierliche ökologische Funktionalität einer Fortpflanzungs- oder Ruhestätte (in quantitativer wie qualitativer Hinsicht) vollständig intakt bleibt, nicht der Fall. Folglich ist bei einer Beschädigung oder Vernichtung einer Fortpflanzungs- oder Ruhestätte immer dann eine Ausnahmeregelung nach Artikel 16 erforderlich, wenn die darin festgelegten Bedingungen erfüllt sind (Leitfaden der EK, 2021, S. 47).

Nach dem Leitfaden der Europäischen Kommission aus 2021 erfüllen Maßnahmen, die die kontinuierliche ökologische Funktionalität einer Stätte garantieren, die Anforderungen von Artikel 12 Absatz 1 Buchstabe d) FFH-RL. Dies entspricht dem Vorsorgeprinzip. Zur Einhaltung von Artikel 12 Abs. 1 Buchstabe d) muss ein hohes Maß an Sicherheit bestehen, dass die Maßnahmen ausreichen, um jede Beschädigung oder Vernichtung zu vermeiden. Zusätzlich müssen die Maßnahmen rechtzeitig und in angemessener Form wirksam durchgeführt werden, sodass jede Beschädigung oder Vernichtung vermieden wird. Die Beurteilung der Erfolgsaussichten muss auf der Grundlage objektiver Informationen und unter Berücksichtigung der Merkmale und spezifischen Umweltbedingungen der betreffenden Stätte vorgenommen werden (siehe S. 46).

An der Zulässigkeit dieser CEF-Maßnahmen wurde unter Bezugnahme auf aktuelle Entscheidungen des EuGH Kritik geübt (vgl. *Mauerhofer*, EU-Gebiets- und Artenschutz-Judikatur: CEF-Maßnahmen ade? Gleichzeitig eine Analyse der einschlägigen EuGH-Judikatur seit 2014, Teil I und II, RdU 2/2019, 66 und RdU 3/2019, 109). Dieser Auffassung wurde in der Literatur und in der Rechtsprechung entgegengetreten (vgl. *Leidenmühler/Mayrhofer*, CEF-Maßnahmen im Gebiets- und Artenschutzrecht, ZTR 3/2019, 130). Dabei wurde im Wesentlichen darauf hingewiesen, dass jene Entscheidungen, in denen der EuGH sich gegen die Berücksichtigung von CEF-Maßnahmen als „Vorbeugungsmaßnahmen“ iSd. FFH-RL ausgesprochen hat, entweder auf den Gebietsschutz Bezug nahmen oder, dass die kritisierten Maßnahmen zum Prüfungszeitpunkt einen noch ungewissen Effekt hatten. Es wurde daher eher die Wirksamkeit der konkreten Maßnahmen als das Institut per se in Frage gestellt.

CEF-Maßnahmen sind daher zulässig (vgl. VwGH 24.07.2014, 2013/07/0215, RS 5: *„Gegenstand der Prüfung, ob die Verbotstatbestände ... verwirklicht werden oder nicht, ist das vorliegende Projekt, und zwar in der Form, in der es in die Realität umgesetzt werden wird. Zum Antrag und den vorgesehenen UVE-Maßnahmen, mit denen die geplante Anlage und die Details ihrer Ausführung näher umschrieben werden, treten daher bei dieser Beurteilung die in die Bewilligung aufzunehmenden Auflagen hinzu, die ihrerseits die Anlage inhaltlich mitgestalten. Dies deshalb, weil die Umsetzung einer unter Auflagen erteilten Bewilligung nur auflagenkonform erfolgen darf (vgl. E 18. Dezember 2012, 2011/07/0190). Das Gleiche gilt für CEF-Maßnahmen (=vorgezogene Ausgleichsmaßnahmen); auch ihre Wirkung ist in die Beurteilung einzubeziehen“*), und es ist ihnen immanent, dass sie im Zeitpunkt des drohenden Funktionsverlusts (der Zerstörung bzw. Beschädigung der Brutstätte) bereits wirksam sind, sodass sie immer „vorgezogen“ werden müssen. Zweck dieser Maßnahmen ist es, zu gewährleisten, dass der Verbotstatbestand nicht eintritt.

Angewendet auf die einzelnen Arten bedeutet dies:

Betreffend den Feldhamster ergaben die aktuellen Untersuchungen keine Nachweise aus dem Vorhabensgebiet, sodass vom Sachverständigen für „Naturschutz“ aus derzeitiger Sicht eine Zerstörung oder Beschädigung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten ausgeschlossen werden konnte (siehe Gutachten Teil 2 des SV für „Naturschutz“ S. 31).

Da sich im Vorhabensgebiet keine Hinweise auf Quartiere von Fledermäusen ergeben haben, konnte eine Zerstörung oder Beschädigung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten ebenfalls ausgeschlossen werden.

Entgegen der Ansicht der Konsenswerberin und der belangten Behörde stellte der Sachverständige für „Naturschutz“ zur Zauneidechse fest, dass es durch die Verwirklichung des gegenständlichen Vorhabens zur Zerstörung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten der Zauneidechse kommen wird. Die Konsenswerberin ging davon aus, dass der verbleibende Teil der Ruderalflur jene Zauneidechsen, die aus dem Baufeld vergrämt werden, ohne weitere Maßnahmen aufnehmen werden könne. Dies widerspricht nach den Ausführungen des Sachverständigen jedoch dem Planungsgrundsatz, dass Flächen typischerweise entweder ungeeignet oder bereits besiedelt seien. Wird daher eine Vorkommensfläche verkleinert, so könne der Bestand jenes Teils der Fläche, der durch ein Vorhaben konsumiert werde, nur dann auf den verbleibenden Teil ausweichen, wenn dort das Lebensraumpotenzial in entsprechendem Maß verbessert würde. Da im gegenständlichen Vorhaben besiedelter Zauneidechsen-Lebensraum ersatzlos verloren geht und damit die ununterbrochene ökologische Funktionsfähigkeit nicht gegeben ist, liegen keine CEF-Maßnahmen vor, die den Eintritt des Verbotstatbestandes verhindern würden.

Bei den Heuschreckenarten handelt es sich um streng geschützte Arten der Kategorie B der Wiener Naturschutzverordnung. Als Lebensraumschutz sind lediglich bestimmte Biotoptypen betroffen, welche beim gegenständlichen Vorhabensgebiet nicht vorkommen, da die betroffenen Flächen durchwegs Ruderalvegetation aufweisen. Daher liegt keine Beschädigung oder Zerstörung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten der betroffenen Heuschreckenarten vor.

Betreffend den von den Beschwerdeführern vorgebrachten Verlust von Fortpflanzungs- und Ruhestätten der Brutvögel (vgl. § 10 Abs. 5 Z 3 [absichtliche Zerstörung oder Beschädigung von Nestern und Eiern, Entfernung von Nestern] Wr. NSchG) wird insbesondere auf die Auflage II.21) verwiesen und festgehalten, dass die Vermeidung des Verlustes von Brutplätzen von Neuntöter, Nachtigall und anderen Buschbrütern, im Sinne von CEF-Maßnahmen, erreicht wird, wenn die zu pflanzenden Gehölze ausreichend vorgezogen werden, wie dies in der

Auflage vorgesehen ist. Wie sich aus den Feststellungen ergibt, werden durch die Errichtung und den Betrieb des Vorhabens weder Nester noch Eier der Zwergdommel oder des Drosselrohrsängers zerstört, beschädigt oder entfernt. Die für die Feldlerche projektierten Maßnahmenflächen erfüllen die Voraussetzungen für CEF-Maßnahmen und sind nahezu doppelt so groß wie der vom Sachverständigen für „Naturschutz“ berechnete Bedarf. Für das Rebhuhn ist nicht nur die geplante Maßnahmenfläche CEF\_S1\_M03 wirksam, sondern auch die Maßnahmenflächen CEF\_S1\_M04 und CEF\_S1\_M05, sodass keine Nester und Eier zerstört oder vernichtet werden und sonstige vorhabensbedingte Beeinträchtigungen mehr als ausgeglichen sind (siehe Gutachten Teil 2 des SV für „Naturschutz“ S. 42 - 43). Auch die Tatbestände des § 73b Abs. 3 Wr. Jagdgesetzes betreffend das Rebhuhn als jagdbares Federwild sind nicht erfüllt, da weder mutwillige Beschädigungen, Zerstörungen oder Entfernungen von Brut- und Raststätten, noch mutwillige Beschädigungen, Zerstörungen oder Entfernungen von Eiern oder mutwillige Entfernungen, Beeinträchtigungen oder Beunruhigungen der Nestlinge erfolgt.

Von den hier relevanten Tatbeständen ist daher nur jener des § 10 Abs. 3 Z 4 Wr. NSchG betreffend die Zauneidechse erfüllt, sodass auch diesbezüglich eine artenschutzrechtliche Ausnahmegewilligung erforderlich ist (siehe sogleich).

### **3.7. Prüfung der Voraussetzungen für die Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung gemäß § 11 Wr. NSchG:**

Gemäß § 11 Abs. 2 Wr. NSchG können von den Verboten des § 10 oder von den in der gemäß § 9 Abs. 2 erlassenen Verordnung vorgesehenen Verboten zum Schutz des Lebensraumes auf Antrag Ausnahmen aus nachstehenden Gründen bewilligt werden: 1. zu Forschungs- und Lehrzwecken, zum Zweck der Bestandsverbesserung und Wiederansiedlung und der für diese Zwecke erforderlichen Aufzucht von Tieren oder der für diese Zwecke erforderlichen künstlichen Vermehrung von Pflanzen; 2. zum Schutz wild lebender Tiere und wild wachsender Pflanzen oder zur Erhaltung von Biotopen; 3. zur Verhinderung erheblicher Schäden insbesondere an Kulturen und in der Tierhaltung sowie an Wäldern, Fischgründen und Gewässern sowie an sonstigen Formen von Eigentum; 4. im Interesse der Volksgesundheit oder der öffentlichen Sicherheit; 5. aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, wenn das öffentliche Interesse an der beantragten Maßnahme unter dem Gesichtspunkt des Gemeinwohles deutlich höher zu bewerten ist als das öffentliche Interesse an der Erhaltung dauerhaft lebensfähiger Bestände oder 6. um unter strenger Kontrolle, selektiv und in beschränktem Ausmaß die Entnahme oder Haltung einer begrenzten

Anzahl von Exemplaren bestimmter Tier- oder Pflanzenarten in geringen Mengen zu ermöglichen.

Als weitere Voraussetzung für die Erteilung einer solchen Ausnahmegewilligung normiert § 11 Abs. 4 Wr. NSchG, dass der Antragsteller glaubhaft macht, dass es keine andere zufriedenstellende Lösung im Sinne der Art. 16 Abs. 1 der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie und Art. 9 Abs. 1 der Vogelschutz-Richtlinie gibt (§ 11 Abs. 4 Z 1 Wr. NSchG), und dass der Erhaltungszustand der betroffenen Art im Gebiet der Bundeshauptstadt Wien trotz Durchführung der bewilligten Maßnahme günstig ist. Die Bewilligung ist erforderlichenfalls unter Vorschreibung von Bedingungen, Befristungen und Auflagen zu erteilen, um die Beeinträchtigung möglichst gering zu halten oder einen nötigen Ausgleich für die Beeinträchtigung zu schaffen (§ 11 Abs. 4 Z 2 Wr. NSchG).

§ 11 Abs. 2 Wr. NSchG setzt gemeinsam mit Abs. 4 die Vorgaben des Art. 16 Abs. 1 FFH-RL um. Art. 16 FFH-RL sieht folgende drei Bedingungen vor, die alle erfüllt sein müssen, bevor eine Ausnahme von den Verboten des Art. 12 FFH-RL (§ 10 Abs. 3 Wr. NSchG) erteilt werden kann:

- der Nachweis des Vorliegens eines oder mehrerer Ausnahmegründe des Abs. 1 lit. a bis e (§ 11 Abs. 2 Z 1 bis 6 Wr. NSchG),
- das Fehlen einer anderen zufriedenstellenden Lösung (§ 11 Abs. 4 Z 1 Wr. NSchG) und
- die Gewährleistung, dass der Erhaltungszustand einer Population trotz der Ausnahmegenehmigung günstig bleibt (§ 11 Abs. 4 Z 2 Wr. NSchG).

Art. 16 FFH-RL lautet auszugsweise:

#### **„Artikel 16**

(1) Sofern es keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt und unter der Bedingung, dass die Populationen der betroffenen Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz der Ausnahmeregelung ohne Beeinträchtigung in einem günstigen Erhaltungszustand verweilen, können die Mitgliedstaaten von den Bestimmungen der Artikel 12, 13 und 14 sowie des Artikels 15 Buchstaben a) und b) im folgenden Sinne abweichen:

- a) zum Schutz der wildlebenden Tiere und Pflanzen und zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume;
- b) zur Verhütung ernster Schäden insbesondere an Kulturen und in der Tierhaltung sowie an Wäldern, Fischgründen und Gewässern sowie an sonstigen Formen von Eigentum;
- c) im Interesse der Volksgesundheit und der öffentlichen Sicherheit oder aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art oder positiver Folgen für die Umwelt;
- d) zu Zwecken der Forschung und des Unterrichts, der Bestandsauffüllung und Wiederansiedlung und der für diese Zwecke erforderlichen Aufzucht, einschließlich der künstlichen Vermehrung von Pflanzen;
- e) um unter strenger Kontrolle, selektiv und in beschränktem Ausmaß die Entnahme oder Haltung einer begrenzten und von den zuständigen einzelstaatlichen Behörden spezifizierten Anzahl von Exemplaren bestimmter Tier- und Pflanzenarten des Anhangs IV zu erlauben.

[...]“

### **3.7.1. Verwirklichung eines oder mehrerer Verbotstatbestände:**

Nach den getroffenen Feststellungen werden die Verbotstatbestände der Tötung von Individuen der Zauneidechse und von Heuschreckenarten gemäß § 10 Abs. 3 Z 1 Wr. NSchG sowie die Vernichtung der Fortpflanzungs- und Ruhestätten der streng geschützten Tierart Zauneidechse gemäß § 10 Abs. 3 Z 4 Wr. NSchG verwirklicht.

### **3.7.2. Vorliegen von Ausnahmegründen:**

Vorweg ist festzuhalten, dass der Verwaltungsgerichtshof sich mit der Frage einer etwaigen naturschutzrechtlichen Alternativenprüfung bereits im Zusammenhang mit dem Vorhaben des "Semmering-Basistunnel" befasst hat und in VwGH 16.04.2004, 2001/10/0156, dazu festgehalten hat, dass die Frage der Zuständigkeit zur Prüfung etwaiger Alternativlösungen anhand der innerstaatlichen Kompetenzverteilung zu treffen ist. Für diese Prüfung und das Treffen einer Auswahlentscheidung hinsichtlich der Trasse des Vorhabens blieb im damaligen naturschutzrechtlichen Verfahren kein Raum, weil die Prüfung etwaiger Alternativlösungen bereits durch die damals zuständige Eisenbahnbehörde im eisenbahnrechtlichen Baubewilligungsverfahren zu erfolgen hatte. Gleiches habe, wie der Verwaltungsgerichtshof in VwGH 17.11.2015, Ra 2015/03/0058, klargestellt hat, für die Beurteilung der Frage zu gelten, ob die Errichtung des Linienvorhabens (damals eine Eisenbahnanlage) im öffentlichen Interesse liegt, weil mit der Erteilung der eisenbahnrechtlichen Baubewilligung das öffentliche Interesse an der Verkehrsverbindung manifestiert wird und dies keiner Überprüfung durch die Naturschutzbehörde unterliegt. Diese Judikatur ist auch auf Bundesstraßen, die ebenso wie Eisenbahnvorhaben dem dritten Abschnitt des UVP-G 2000 unterliegen und im teilkonzentrierten UVP-Verfahren genehmigt werden, umzulegen. Die Feststellung des öffentlichen Interesses an der Vorhabensverwirklichung und die Prüfung etwaiger Alternativlösungen sowie das Treffen einer Auswahlentscheidung hinsichtlich der Trasse des Vorhabens erfolgten bereits im UVP-Genehmigungsverfahren (vgl. insbesondere die dort gemäß § 4 BStG vorzunehmende Bestimmung des Straßenverlaufes).

Soweit diesbezüglich im teilkonzentrierten UVP-Genehmigungsverfahren noch ein Entscheidungsbereich für die Naturschutzbehörde verbleibt, ist folgendes auszuführen:

Die Gewährung von Ausnahmen gemäß Artikel 16 FFH-RL kommt immer nur als ultima ratio in Betracht. Die für die Erteilung von Ausnahmeregelungen zuständigen nationalen Behörden müssen berücksichtigen, dass Ausnahmeregelungen restriktiv auszulegen und anzuwenden sind, damit eine Beeinträchtigung des übergeordneten Ziels und der wichtigsten Bestimmungen der Richtlinie vermieden wird. In seinem Urteil in der Rechtssache C-6/04 *Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Vereinigtes Königreich Großbritannien und Nordirland* hat der EuGH klargestellt, dass dieser Grundsatz auch in Bezug auf Artikel 16 FFH-RL gilt. In der Rechtssache C-674/17 *Luonnonsuojeluyhdistys Tapiola Pohjois-Savo – Kainuu ry* befand der EuGH, dass „[e]ine auf Art. 16 Abs. 1 der Habitatrichtlinie gestützte Ausnahme [...] nur eine konkrete und punktuelle Anwendung sein [kann], mit der konkreten Erfordernissen und besonderen Situationen begegnet wird“ (Leitfaden der EK, 2021, S. 55).

Generell sind die Bedingungen bzw. Kriterien umso strenger anzuwenden, je schwerwiegender sich eine Ausnahmeregelung auf eine Art oder Population potenziell auswirkt (Leitfaden der EK, 2021, S. 56).

Im konkreten Fall kommen die Z 4 (im Interesse der Volksgesundheit oder der öffentlichen Sicherheit) sowie die Z 5 (aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, wenn das öffentliche Interesse an der beantragten Maßnahme unter dem Gesichtspunkt des Gemeinwohles deutlich höher zu bewerten ist als das öffentliche Interesse an der Erhaltung dauerhaft lebensfähiger Bestände) des § 11 Abs. 2 Wr. NSchG (beide Ziffern setzen Art. 16 Abs. 1 lit. c FFH-RL um) in Betracht, auf die sich die Konsenswerberin auch beruft.

Bei der Gewährung einer Ausnahme muss das verfolgte Ziel klar und deutlich belegt werden, und die nationale Behörde muss anhand fundierter wissenschaftlicher Daten nachweisen, dass die Ausnahmen geeignet sind, dieses Ziel zu erreichen. Sie muss die Wahl eines Grundes bzw. einer Option gemäß Artikel 16 Absatz 1 Buchstaben a bis e rechtfertigen und überprüfen, ob die vorgesehenen Bedingungen erfüllt sind (Leitfaden der EK, 2021, S. 59 mit Verweis auf EuGH 10.10.2019, C-674/17).

### 3.7.2.1. Interesse der Volksgesundheit oder der öffentlichen Sicherheit (Z 4)

In Art. 16 FFH-RL sind die im Wiener Naturschutzgesetz in § 11 Abs. 2 Z 4 und 5. genannten Ausnahmen in Abs. 1 lit. c zusammengefasst. Im Leitfaden der Europäischen Kommission 2021 wird betreffend lit. c insbesondere der Begriff „*zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses*“ beleuchtet (Leitfaden der EK, 2021, S. 63 - 64). Hinsichtlich der Begriffe

Volksgesundheit und öffentliche Sicherheit finden sich lediglich folgende Erläuterungen: „Die zuständige Behörde muss den „überwiegenden“ Charakter des öffentlichen Interesses in jedem Einzelfall eingehend prüfen und in ein angemessenes Gleichgewicht mit dem allgemeinen öffentlichen Interesse an der Erreichung der Ziele der Richtlinie bringen. Es darf wohl ebenso wie bei Artikel 16 Absatz 1 Buchstabe b davon ausgegangen werden, dass die Inanspruchnahme von Ausnahmeregelungen nach Artikel 16 Absatz 1 Buchstabe c nicht voraussetzt, dass vor der Gewährung einer Ausnahme die menschliche Gesundheit oder Sicherheit bereits beeinträchtigt sein muss. Allerdings müssen die Mitgliedstaaten, wenn sie von dieser Ausnahmeregelung Gebrauch machen, hinreichend belegen können, dass ein Zusammenhang zwischen der Ausnahme und den genannten Zielen des überwiegenden öffentlichen Interesses besteht.“ (Leitfaden der EK, 2021, S. 64).

Dass es bei Vorliegen der Ausnahmetatbestände des Interesses der Volksgesundheit oder der öffentlichen Sicherheit (Z 4) oder der Z 1 - 3 keiner Abwägung dieser Interessen mit jenem am Naturschutz bedarf, wie von *Hintermayr* vertreten, steht nicht (mehr) mit den Ausführungen im Leitfaden der Europäischen Kommission (2021) in Einklang (vgl. *Hintermayr* in *Kroneder* (Hrsg) Wiener Naturschutzgesetz 2014, § 11 Rz 9). Diesbezüglich wird darauf verwiesen, dass *Hintermayr* in seinem Kommentar vielfach auf den Leitfaden der Kommission aus dem Jahr 2007 verweist, welcher zum Zeitpunkt der Erstellung des Kommentars im Jahr 2014 noch der aktuelle Leitfaden war. Im Leitfaden der Europäischen Kommission aus dem Jahr 2021 wird beispielsweise zu Art. 16 Abs. 1 lit. a FFH-RL (§ 11 Abs. 2 Z 2 Wr. NSchG „Zum Schutz der wildlebenden Tiere und Pflanzen oder zur Erhaltung von Biotopen“) ausgeführt, dass die zuständige Behörde auf Einzelfallbasis eingehend prüfen sollte, ob die Interessen des Schutzes eines Lebensraums oder einer Art von gemeinschaftlichem Interesse die Beeinträchtigung einer anderen Art von gemeinschaftlichem Interesse rechtfertigen könnten. Weiters habe die Bewertung dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu folgen, d.h. die verursachten Nachteile dürften im Vergleich zu den verfolgten Zielen nicht unverhältnismäßig sein (Leitfaden der EK, 2021, S. 59 - 60).

Daraus folgt, dass auch bei Vorliegen von Ausnahmetatbeständen nach den anderen Ziffern sehr wohl auch eine Bewertung bzw. Abwägung der einander widersprechenden Interessen zu erfolgen hat.

Die Konsenswerberin bringt im vorgelegten Dokument „Ausnahmebewilligung“, nunmehr zusätzlich zu ihrem Eventualantrag vom 22.08.2023 auf Erteilung einer Ausnahmebewilligung gemäß § 11 Abs. 2 Z 5 Wr NSchG für das verfahrensgegenständliche Vorhaben, vor, dass für den gegenständlichen Fall eine Ausnahme von den artenschutzrechtlichen Verbotstatbeständen gemäß § 11 Abs. 2 Z 4 Wr. NSchG (im Interesse der Volksgesundheit

oder der öffentlichen Sicherheit) bewilligt werden könne. Sie führt dazu im Wesentlichen aus, dass der Begriff der öffentlichen Sicherheit sehr weit zu verstehen sei und auch Infrastrukturvorhaben umfasse, für welche zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses sprechen würden, weil ihre Realisierung der Vermeidung einer tatsächlichen und hinreichend schweren Gefährdung diene, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berühre. Neben dem Schutz der zentralen Rechtsgüter Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum und Vermögen des Einzelnen umfasse der Begriff auch den Schutz von Einrichtungen des Staates oder von sonstigen durch Private betriebenen, dem öffentlichen Interesse dienenden Einrichtungen und kollektive Schutzgüter. Durch das Vorhaben könne die Anzahl der Unfälle mit Personenschaden reduziert werden, wodurch dieses zur Verkehrssicherheit beitrage. Durch die Bündelung bzw. Verlagerung des Verkehrs auf eine hochrangige Straße und die damit eintretenden Minderungseffekte der Lärm- und Schadstoffemissionen könne bei der sesshaften Bevölkerung eine spürbare Minderung des Lärm- und Luftschadstoffeintrags verzeichnet werden, sodass das Vorhaben ebenfalls im Interesse der öffentlichen Gesundheit liege.

Der BF1 ist beizupflichten, wenn sie die Ansicht vertritt, dass die Konsenswerberin diese Bestimmung durch die Heranziehung und Anwendung des § 11 Abs. 2 Z 4 Wr. NSchG auf die gegenständliche Errichtung des in Wien gelegenen Teiles der „Spange Seestadt Aspern“ überschießend auslegt.

Die von der Konsenswerberin argumentierte weite Auslegung des Begriffes der öffentlichen Sicherheit widerspricht zum einen der vom EuGH geforderten restriktiven Auslegung der Ausnahmeregelungen des Art. 16 FFH-RL (vgl. Leitfaden der EK, 2021, S. 55); weiters kann selbst bei wohlwollender Sichtweise die Errichtung einer Bundesstraße, mögen dadurch auch emissionsreduzierende Wirkungen eintreten, nicht unter den Tatbestand „im Interesse der Volksgesundheit oder der öffentlichen Sicherheit“ subsumiert werden. *Hintermayr* führt aus, dass es sich nach der ständigen Rechtsprechung des VfGH bei Angelegenheiten der Volksgesundheit um „*Maßnahmen der Obsorge für den allgemeinen Gesundheitszustand der Bevölkerung*“ handelt (vgl. etwa VfSlg 3650/1959 und 16929/2003). In der Behördenpraxis sei dieser Ausnahmetatbestand etwa beim Neubau eines sog. „Schwerpunktkrankenhauses“ herangezogen worden (*Hintermayr* in *Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzgesetz 2014*, § 11 Rz 10). Eine vergleichbare Bedeutung für den allgemeinen Gesundheitszustand der Bevölkerung hat das gegenständliche Vorhaben nicht, sodass es sich nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes bei der gegenständlichen Errichtung einer Bundesstraße nicht um eine „*Maßnahme der Obsorge für den allgemeinen Gesundheitszustand der Bevölkerung*“ handelt.

Dass der Tatbestand „im Interesse der öffentlichen Sicherheit“ ebenfalls nicht auf das konkrete Projekt anwendbar ist, ergibt sich insbesondere aus dem von der Konsenswerberin angeführten Projektzielkatalog (Verbesserung der Erreichbarkeit der Donaustadt und der Region, Erschließung der bestehenden und neuen Siedlungsgebiete, Anbindung des Stadterweiterungsgebietes „Seestadt Aspern“ an das hochrangige Straßennetz, Sicherung und Stärkung des Wirtschaftsstandortes, Bündelung und gezielte Verteilung des Verkehrs über das hochrangige Straßennetz, Entlastung in den umgebenden Siedlungsbereichen und Straßenzügen, Sicherstellung der Wohnqualität in Bezug auf Lärm und Schadstoffemissionen, Erhöhung der Verkehrssicherheit durch Verbesserung der Verkehrsqualität im hoch und nachrangigen Straßennetz). Eine konkrete Begründung, inwiefern die Errichtung der gegenständlichen Bundesstraße nun auch im Interesse der öffentlichen Sicherheit liegen soll, blieb die Konsenswerberin schuldig. Die Konsenswerberin konnte demnach nicht nachvollziehbar darlegen, dass die Errichtung der Bundesstraße dem Schutz der zentralen Schutzgüter (Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum und Vermögen) bzw. dem Schutz von Einrichtungen des Staates dient. Auch sonst ist derartige im Verfahren nicht hervorgekommen.

Für das gegenständlich geplante Vorhaben kann eine naturschutzrechtliche Ausnahmegewilligung nicht auf § 11 Abs. 2 Z 4 Wr. NSchG gestützt werden.

3.7.2.2. Andere zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses, wenn das öffentliche Interesse an der beantragten Maßnahme unter dem Gesichtspunkt des Gemeinwohles deutlich höher zu bewerten ist als das öffentliche Interesse an der Erhaltung dauerhaft lebensfähiger Bestände (Z 5)

Wie bereits festgehalten, kommt gegenständlich lediglich der Ausnahmetatbestand des § 11 Abs. 2 Z 5 Wr. NSchG in Frage.

In Art. 16 FFH-RL wird in Abs. 1 lit. c. der Ausnahmetatbestand „aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art oder positiver Folgen für die Umwelt“ genannt. Der Begriff „zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses“ wird in der Richtlinie nicht definiert. Es muss sich jedenfalls um ein öffentliches Interesse mit „überwiegendem“ Charakter handeln. Dies impliziert, dass nicht jede Form des öffentlichen Interesses sozialer oder wirtschaftlicher Art ausreichend ist, insbesondere nicht, wenn es zu dem Gewicht der durch die Richtlinie geschützten Interessen ins Verhältnis gesetzt wird. Hier muss sorgfältig zwischen den jeweiligen Interessen abgewogen werden. Höchstwahrscheinlich wird das öffentliche

Interesse in den meisten Fällen auch nur dann überwiegen, wenn es sich dabei um ein langfristiges Interesse handelt (Leitfaden der EK, 2021, S. 63 - 64).

Das Bundesverwaltungsgericht geht davon aus, dass das Attribut „*zwingend*“ nicht eine besondere Qualifikation zum Ausdruck bringt (BVwG 22.12.2020, W104 2216195-1/109E; US 26.8.2013, 3A/2012/19-51 *Graz Murkraftwerk*). Dies ergibt sich aus der Judikatur zur gleichartigen Formulierung in Art. 6 Abs. 4 der FFH-RL. Der EuGH hat in einem solchen Fall entschieden, dass der Zweck, der *„die Verwirklichung eines Plans oder Projekts rechtfertigen kann, zugleich 'öffentlich' und 'überwiegend' sein muss, d.h., es muss so wichtig sein, dass es gegen das mit der Habitatrichtlinie verfolgte Ziel der Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen abgewogen werden kann. Es ist nicht auszuschließen, dass dies der Fall ist, wenn ein Projekt, obwohl es privater Natur ist, sowohl seinem Wesen nach als auch aufgrund seines wirtschaftlichen und sozialen Kontextes tatsächlich von überwiegendem öffentlichen Interesse ist und nachgewiesen wird, dass eine Alternativlösung nicht vorhanden ist“* (EuGH 16.2.2012, C-182/10 *Marie-Noëlle Solvay u. a.*). Beispielsweise hat der EuGH im erwähnten Fall entschieden, dass Bauarbeiten im Hinblick auf die Ansiedlung oder Erweiterung eines Unternehmens diese Voraussetzungen grundsätzlich nur in Ausnahmefällen erfüllen und die bloße Errichtung einer Infrastruktur zur Unterbringung eines Verwaltungszentrums grundsätzlich keinen zwingenden Grund des überwiegenden öffentlichen Interesses im Sinne von Art. 6 Abs. 4 FFH-RL darstellen kann. Andererseits hat der EuGH bejaht, dass Bergbautätigkeiten, die für die ortsansässige Wirtschaft von Bedeutung sind, einen zwingenden Grund des überwiegenden öffentlichen Interesses im Sinne von Art. 6 Abs. 4 FFH-RL darstellen können (EuGH 24.11.2011, C-404/09 *Alto Sil*). Auch können mit der Bewässerung und der Trinkwasserversorgung zusammenhängende Gründe, aus denen ein Projekt für die Umleitung von Wasser betrieben wird (EuGH 11.9.2012, C-43/10 *Acheloos*) oder das Ziel, die Stromversorgungssicherheit eines Mitgliedstaats jederzeit zu gewährleisten (EuGH 29.6.2019, C-411/17 *Doel*), zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses begründen, mit denen die Verwirklichung eines Vorhabens gerechtfertigt werden kann, das die betreffenden Gebiete als solche beeinträchtigt. Das deutsche Bundesverwaltungsgericht hat zum Begriff „*zwingende*“ Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses festgestellt, gemeint sei nicht das „Vorliegen von Sachzwängen, denen niemand ausweichen könne, vielmehr meine Art. 6 Abs. 4 Satz 1 und 3 FFH-RL ein durch Vernunft und Verantwortungsbewusstsein geleitetes staatliches Handeln“ (dt. BVerwG 27.1.2000, 4 C 2.99).

Der Verwaltungsgerichtshof führte in einem das Salzburger Naturschutzgesetz betreffenden Fall aus, dass es nicht genüge, dass derartige wichtige Interessen für die Realisierung eines Plans oder Projekts sprechen würden, sondern diese in einer doppelten Weise qualifiziert sein

müssten. Erforderlich sei, dass sie im Verhältnis zu beeinträchtigten Naturschutzbelangen „überwiegend“ und zugleich „zwingend“ seien. Es sei davon auszugehen, dass sich die solcherart auszulegenden besonders wichtigen öffentlichen Interessen gemäß § 3a Abs. 2 Sbg. NSchG vor allem auf solche Situationen beziehen, in denen sich die in Aussicht genommenen Pläne bzw. Projekte als unerlässlich erweisen würden (VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066).

Im selben Erkenntnis führte der Verwaltungsgerichtshof aus, dass die Begriffe der „besonders wichtigen Interessen“ bzw. der „zwingenden Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses“ weder durch das Sbg. NSchG noch durch die FFH-RL näher definiert seien. Schon aus der Begriffsumschreibung ergebe sich aber, dass Vorhaben, die der Verwirklichung ausschließlich privater Interessen dienen würden, nicht von diesen deckungsgleichen Tatbeständen umfasst sein könnten, weshalb Projekte und Pläne, die allein den Interessen von Unternehmen oder Einzelpersonen dienen würden, nicht als besonders wichtige öffentliche Interessen iSd. Sbg. NSchG geltend gemacht werden könnten. Zu besonders wichtigen öffentlichen Interessen seien jedenfalls die in Art. 6 Abs. 4 der FFH-RL ausdrücklich genannten Aspekte des Schutzes der Gesundheit, der Umwelt und der öffentlichen Sicherheit, überdies auch weitere Belange des gemeinen Wohls zu rechnen. Insoweit könnten auch wirtschaftliche und soziale Belange, wie z.B. die Erhaltung von Arbeitsplätzen und Aspekte der wirtschaftlichen Entwicklung, herangezogen werden, um Ausnahmen vom Schutzregime zu rechtfertigen (VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066, Rz 59 mit Verweis auf *Gellermann*, Natura 2000 (2001) S. 91 f, sowie Europäische Kommission - GD Umwelt, Prüfung der Verträglichkeit von Plänen und Projekten mit erheblichen Auswirkungen auf Natura 2000-Gebiete, S 11).

Im Zuge der Interessenabwägung hat die Naturschutzbehörde die Schwere des konkreten Eingriffs in die naturschutzrechtlichen Schutzgüter und dabei vor allem die Bedeutung und Tragweite des Interesses an dem unbeeinträchtigten Fortbestand der betroffenen Landschaft zu ermitteln. Dazu bedarf es einheitlicher Bewertungskriterien, die in einem ökologischen Gutachten dargelegt werden. Vor allem ist in einem solchen Gutachten festzulegen, ob das Vorhaben schwerwiegende Beeinträchtigungen des Schutzzweckes erwarten lässt, von welchem Umfang, welcher Dauer und Intensität der Eingriff ist und welche Möglichkeiten bestehen, die Beeinträchtigungen wieder zu beseitigen. Dabei ist nur dann zu Lasten des Naturschutzes zu entscheiden, wenn ein langfristig höheres öffentliches Interesse an dem beantragten Vorhaben besteht. In so einem Fall ist durch Vorschreibung von Auflagen, Bedingungen oder Befristungen zu gewährleisten, dass die Beeinträchtigungen durch die Maßnahmen möglichst gering gehalten werden (*Hintermayr in Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzgesetz 2014, § 18 Rz 15*).

Folgende öffentliche Interessen fanden Erwähnung in der Judikatur: öffentliche Energieversorgung, Interesse der Allgemeinheit an der Sportausübung, Hochwasserschutz, Ausbau erneuerbarer Energiequellen. Ergänzend kann auch auf § 17 Abs. 4 ForstG (Landesverteidigung, Eisenbahn-, Luft- oder öffentlicher Straßenverkehr, Post- oder öffentliches Fernmeldewesen, Bergbau, Wasserbau, Energiewirtschaft, Agrarstrukturverbesserung, Siedlungswesen) und die dazu bestehende Literatur und Rsp verwiesen werden. Das bloße Vorliegen eines öffentlichen Interesses hat noch keine Aussagekraft dahingehend, ob es das jedenfalls vorliegende öffentliche Interesse am Natur- und Landschaftsschutz deutlich überwiegt (*Hintermayr in Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzgesetz 2014, § 24 Rz 21*).

Im Detail gestaltet sich der Abwägungsprozess als dreigeteilt: In einem ersten Schritt ist es erforderlich, die für und gegen das Vorhaben sprechenden Gründe – die sich eben in Form verschiedener öffentlicher Interessen manifestieren – möglichst umfassend und präzise zu erfassen (vgl. VwGH 17.03.1997, 92/10/0398 [zum OÖ NSchG]; 13.10.2004, 001/10/0252 [zum Krnt NSchG]; 19.12.2005, 2003/10/0209 [zum Tir NSchG]). Dabei sind nachvollziehbare Feststellungen über jene Tatsachen zu treffen, von denen Art und Ausmaß der verletzten naturschutzrechtlichen Interessen abhängen; weiters über jene Auswirkungen des Vorhabens, in denen eine Verletzung dieser Interessen zu erblicken ist und über jene Tatsachen, die das öffentliche Interesse ausmachen, dessen Verwirklichung das beantragte Vorhaben dienen soll. Es sind somit alle Interessen zu ermitteln, die vorhabensrelevant sein könnten; diese treten idR als wirtschaftliche und/oder soziale Interessen auf der einen sowie Naturschutzinteressen auf der anderen Seite auf. Der VwGH ist bei der Anerkennung öffentlicher Interessen durchaus großzügig. Sodann muss die Behörde versuchen, die gegenläufigen Interessen zu gewichten, was jedoch nur möglich ist, wenn ihr dafür ausreichend klare Kriterien vorgegeben sind: In einer am Legalitätsprinzip des Art. 18 B-VG orientierten Rechtsordnung kann die Festlegung dieser Gewichtungskriterien nicht der Selbstbestimmung der Verwaltungsorgane überlassen sein, sondern müssen diese aus dem Gesetz abgeleitet werden können. Schließlich hat die Behörde eine Abwägungsentscheidung zu treffen und diese hinreichend zu begründen (*Schulev-Steindl/Romirer - Interessenabwägung im Naturschutzrecht - Ein Problemaufriss am Beispiel Vorarlbergs RdU 2020/98 S. 189*).

Diese drei Prüfschritte werden auch vom VwGH gefordert: Eine auf Grund einer derartigen Interessenabwägung ergangene Entscheidung entspricht den Anforderungen an eine gesetzmäßige Begründung nur dann, wenn sie in qualitativer und quantitativer Hinsicht nachvollziehbare Feststellungen über jene Tatsachen enthält, von denen Art und Ausmaß der verletzten Interessen abhängt, über jene Auswirkungen des Vorhabens, in denen eine Verletzung dieser Interessen zu erblicken ist, und über jene Tatsachen, die das langfristige

öffentliche Interesse ausmachen, dessen Verwirklichung die beantragte Maßnahme dienen soll. Zur Frage des „Überwiegens“ der langfristigen öffentlichen Interessen an der Erteilung der Bewilligung über die Interessen des Naturschutzes ist eine Wertentscheidung zu treffen, zumal die konkurrierenden Interessen meist nicht monetär bewertbar sind. Um die Wertentscheidung transparent und nachvollziehbar zu machen, ist es daher erforderlich, die für und gegen ein Vorhaben sprechenden Argumente möglichst umfassend und präzise zu erfassen und einander gegenüberzustellen (VwGH 23.08.2023, Ro 2022/04/0003; 09.06.2020, Ra 2019/10/0075; 22.12.2011, 2008/07/0123).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt die gesetzmäßige Beurteilung dieser Tatbestandsmerkmale nachvollziehbare, auf die Lebensbedingungen konkreter Tiere und Pflanzen bezugnehmende, naturwissenschaftliche, auf die quantitativen und qualitativen Aspekte des konkreten Falles, auf die Art der beantragten Maßnahme und die von diesen ausgehenden Auswirkungen auf die geschützten Rechtsgüter Bedacht nehmende Feststellungen voraus (VwGH 24.06.2015, 2012/10/0233, mwN).

Der Verfassungsgerichtshof führte betreffend die Gewichtung der widerstreitenden Interessen Folgendes aus: *„Eine im Gesetz angeordnete Interessenabwägung erfordert nach der Feststellung der maßgeblichen öffentlichen Interessen die Ermittlung der Kriterien für die Interessengewichtung. Diese sind in der Rechtsordnung dem Grunde nach vorzuzeichnen; sie ergeben sich aus den jeweils anwendbaren Materiengesetzen bzw. aus damit in unmittelbarem Zusammenhang stehenden Staatszielbestimmungen (vgl. Lienbacher, Abwägungsentscheidungen im öffentlichen Recht, in: Khakzadeh-Leiler/Schmid/Weber [Hrsg.], Interessenabwägung und Abwägungsentscheidungen, 2014, 85 [95]; Pabel, Interessenabwägung im österreichischen Umweltrecht, in: Institut für Umweltrecht der JKU Linz/Österreichischer Wasser- und Abfallwirtschaftsverband [Hrsg.], Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts, 2012, 143 [149 f.]; Stolzelechner, Verwaltungsrechtliche Abwägungsentscheidung, ZfV 2000, 214 [219]). In jedem Fall hat die Ermittlung der Kriterien für die Gewichtung durch eine Interpretation positiven Rechts zu erfolgen.“* (VfGH 29.06.2017; E 875/2017, E 886/2017)

Dem Gewicht der Beeinträchtigung der Interessen des Naturschutzes durch das Vorhaben ist das Gewicht der durch das Vorhaben verwirklichten anderen öffentlichen Interessen gegenüberzustellen. Die Rechtmäßigkeit der Wertentscheidung ist daran zu messen, ob das „Abwägungsmaterial“ in entsprechender Weise in der Begründung dargelegt wurde und ob die Abwägung der konkurrierenden Interessen im Einklang mit den Denkgesetzen, Erfahrungssätzen und (gegebenenfalls) Erkenntnissen der Wissenschaft erfolgt ist (VwGH

23.08.2023, Ro 2022/04/0003 mit Verweis auf 16.12.2019, Ra 2018/03/0066 bis 0068, Rn. 62, mwN)

Werden diese drei, auch von der Judikatur des VwGH geforderten, Schritte eingehalten – nämlich: vollständiges Erfassen aller potentiell vorhabensrelevanten Interessen, Gewichten dieser Interessen auf Basis der gesetzlichen Kriterien, sowie Entscheiden und Herstellen eines Interessenausgleichs – so ist die Abwägungsentscheidung idR rechtlich unangreifbar (*Schulev-Steindl/Romirer* - Interessenabwägung im Naturschutzrecht - Ein Problemaufriss am Beispiel Vorarlbergs RdU 2020/98 S. 189).

#### 3.7.2.2.1. Interessenabwägung

- Relevante Interessen:

Gründe, die für die Realisierung des gegenständlichen Projektes sprechen, ergeben sich insbesondere aus den Projektzielen sowie den Ausführungen der Konsenswerberin.

Die von der Konsenswerberin angeführten Projektziele gliedern sich im Wesentlichen in drei Bereiche. Primär dient das gegenständliche Projekt der Verbesserung der Erreichbarkeit der Donaustadt und der Region sowie der Erschließung der bestehenden und neuen Siedlungsgebiete und der Anbindung an das hochrangige Straßennetz, insbesondere der Anbindung des Stadterweiterungsgebietes „Seestadt Aspern“ und damit verbunden, der Sicherung und Stärkung des Wirtschaftsstandortes. Diese Projektziele stützen sich auf wirtschaftliche Interessen sowie im weiteren Sinne auf Interessen des Siedlungswesens. Durch die Bündelung und gezielte Verteilung des Verkehrs über ein hochrangiges Straßennetz soll die Verkehrssicherheit erhöht werden. Letztlich soll das gegenständliche Projekt eine Entlastung in den umgebenden Siedlungsgebieten und Straßenzügen und damit eine Erhöhung der Wohnqualität in Bezug auf Lärm- und Schadstoffemissionen bewirken.

Festgehalten wird abermals, dass betreffend das vorliegende Vorhaben bereits ein rechtskräftig abgeschlossenes UVP-Genehmigungsverfahren durchgeführt wurde, in welchem das öffentliche Interesse am gegenständlichen Vorhaben bereits festgestellt wurde. Um jedoch im gegenständlichen Verfahren eine vollständige Prüfung betreffend die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung nach dem Wiener Naturschutzgesetz durchzuführen, werden die wesentlichen Interessen anhand der Projektziele aus dem UVP-Genehmigungsverfahren (teilweise) wiederholt.

Zum ersten Bereich der öffentlichen Interessen wurde im UVP-Genehmigungsverfahren festgestellt: *„Wie sich bereits aus der Umweltverträglichkeitserklärung (Einlage 9-1.1 „Siedlungsraum – Sach- und Kulturgüter“, Kapitel 8 Auswirkungen auf die Entwicklung des*

*Raumes) ergibt, ist das beschwerdegegenständliche Vorhaben mit den überregionalen, regionalen und örtlichen Entwicklungszielen vereinbar und zum Teil auch ausdrücklich vorgesehen (vgl. auch Umweltverträglichkeitserklärung, Einlage WU-9.1 „Siedlungsraum“, Kapitel 2 Auswirkungen auf die Entwicklung des Raumes, Unterpunkt 2.2: „Die S1 Spange Seestadt Aspern ist ebenso wie die Stadtstraße Aspern für die Erschließung des Siedlungsgebietes in der Seestadt erforderlich. Dementsprechend wurde das Schnellstraßenprojekt bei den Planungen zum Städtebauprojekt bereits berücksichtigt. Es ist daher durch das vorliegende Projekt von einer sehr hohen Zielerfüllung betreffend die Planungen der Seestadt Aspern auszugehen“).*“ (siehe BVwG 04.08.2020, W248 2205132-1/163E, S. 47).

Vom Verwaltungsgerichtshof wurde die Aufwertung des Wirtschaftsstandortes als zwingendes öffentliches Interesse anerkannt (vgl. VwGH 21.06.2021, Ra 2021/06/0081).

Aus der Verkehrsuntersuchung aus 06/2016 ergibt sich, dass das gegenständliche Vorhaben auch einen Betrag für die Erhöhung der Verkehrssicherheit leisten kann. Demnach führt das gegenständliche Vorhaben zu einer Reduktion der Anzahl der Unfälle mit Personenschäden. Gegenüber dem Bestand 2012 würde sich die Anzahl der Unfälle mit Personenschaden im Nullplanfall O.D.2 2023 von 580 auf 924 (+ 59%) erhöhen. Mit Realisierung des gegenständlichen Vorhabens zusammen mit dem Vorhaben „Stadtstraße Aspern“ wäre die Anzahl der Unfälle mit Personenschaden im Jahr 2030 mit 859 niedriger (- 7%) als im Nullplanfall (siehe Verkehrsuntersuchung aus Juni 2016, Einlage 2-2.1 im Verfahren W248 2205132-1, S. 210).

Dass das Projekt geeignet ist, um eine Entlastung in stark belasteten Teilen des untergeordneten Straßennetzes der Donaustadt herbeizuführen, ergibt sich ebenfalls aus dem UVP-Genehmigungsverfahren (siehe BVwG 04.08.2020, W248 2205132-1/163E, S. 37 - 39).

Die Entlastungswirkungen von Siedlungsbereichen mit Wohnnutzung, Beschleunigungseffekte durch die Entlastung eines Innenstadtbereiches sowie die Beseitigung einer Störung des Verkehrsflusses zur Entlastung der Siedlungsgebiete wurden vom Verwaltungsgerichtshof ebenfalls als zwingende öffentliche Interessen anerkannt (vgl. VwGH 21.06.2021, Ra 2021/06/0081, 11.04.2012, AW 2021/06/0013).

Das gegenständliche Projekt ist damit für die Erreichung sämtlicher Zielsetzungen geeignet, wodurch die angeführten drei Bereiche an öffentlichen Interessen als gegeben betrachtet werden können.

Demgegenüber steht das Interesse an der Wahrung der Schutzgüter des Naturschutzes, fallgegenständlich die Erhaltung der lokalen Population der streng geschützten Art der Zauneidechse sowie diverser durch das Wiener Naturschutzgesetz geschützter Heuschreckenarten.

Nach den getroffenen Feststellungen werden die Verbotstatbestände der Tötung von Individuen der Zauneidechse sowie von Heuschreckenarten gemäß § 10 Abs. 1 Z 1 Wr. NSchG, sowie die Vernichtung der Fortpflanzungs- und Ruhestätten der streng geschützten Tierart Zauneidechse gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 Wr. NSchG verwirklicht.

Wie bereits in den Feststellungen ausgeführt, stellte der Sachverständige für „Naturschutz“ schlüssig und nachvollziehbar fest, dass es in der Bauphase zur Tötung von Individuen sowie zur Vernichtung der Fortpflanzungs- und Ruhestätten der geschützten Art der Zauneidechse kommen wird. Die von der Konsenswerberin vorgeschlagenen Vergrämuungsmaßnahmen stellten sich insofern als problematisch dar, da sie per se zu einem erhöhten Mortalitätsrisiko führen, zumal gemäß der Fachliteratur sogar bei gelungenen Umsiedlungen zahlreiche Individuen sterben würden. Die Tötung von Individuen im Zuge der Bauphase ist damit unvermeidbar, da auch aufgrund des hohen „Korrekturfaktors“ in den Bestandserhebungen außerhalb der Nachweispunkte ein nicht unwesentlicher Teil des Bestandes im Baufeld verbleibt und im Zuge der nachfolgenden Bauarbeiten getötet wird.

Das Vorhaben führt weiters zur Tötung von Individuen verschiedener Heuschreckenarten (Graue Beißschrecke [*Platycleis grisea*], Große Schiefkopfschrecke [*Ruspolia nitidula*], Sumpfgrielle [*Pteronemobius heydenii*], Blauflügelige Ödlandschrecke [*Oedipoda caerulescens*], Blauflügelige Sandschrecke, [*Sphingonotus caerulans*], Italienische Schönschrecke [*Calliptamus italicus*] und Grüne Strandschrecke [*Aiolopus thalassinus*]). Weder die von der Projektwerberin vorgesehenen Vergrämuungsmaßnahmen, noch die Vorgehensweise in Form eines Oberbodenabtrages sind geeignet, um das Mortalitätsrisiko zu minimieren. Da die Zerstörung von Eiern gemeinsam mit der Tötung von Larven und ausgewachsenen Tieren gesamt betrachtet werden muss, führen sowohl eine stärkere Beschattung, als auch eine mehrmalige Mahd zu einer erhöhten Mortalität der Heuschreckenarten in verschiedenen Fortpflanzungsstadien.

- Gewichtung:

Weder das Wiener Naturschutzgesetz, noch das UVP-G 2000 oder das Bundesstraßengesetz 1971 enthalten Regelungen darüber, wie die einzelnen öffentlichen Interessen zu gewichten sind.

Das öffentliche Interesse an der Errichtung des gegenständlichen Vorhabens manifestiert sich in der Aufnahme des Straßenbauvorhabens in das Verzeichnis 2 (Bundesstraßen S (Bundesschnellstraßen) des Bundesstraßengesetzes 1971 (im Folgenden: BStG 1971, siehe BGBl. I Nr. 62/2011). Damit wurde gewährleistet, dass die durch das BStG 1971 normierten fachlichen Voraussetzungen, wonach das Projekt ausreichend Bedacht auf die gefahrlose Benutzbarkeit der zu errichtenden Bundesstraße unter Berücksichtigung der Kriterien Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs sowie die Erfordernisse des Straßenverkehrs und der funktionellen Bedeutung des Straßenzuges zu nehmen hat, erfüllt sind. Die Erfüllung dieser Voraussetzungen wurden zudem im UVP-Genehmigungsverfahren unter Befassung eines Sachverständigen für das Fachgebiet „Verkehr und Verkehrssicherheit“ geprüft und bestätigt (siehe BVwG 04.08.2020, W248 2205132-1/163E, S. 250).

Der Verwaltungsgerichtshof hat in VwGH 24.09.1999, Zl. 98/10/0347, unter Hinweis auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfGH 25.06.1999, G 256/98, mit Bezug auf eine gemäß § 4 Abs. 1 Bundesstraßengesetz 1971 erlassene Trassenverordnung ausgesprochen, dass durch eine Trassenverordnung jedenfalls ein Grundbestand von Bundesinteressen, die als öffentliche Interessen anzusehen sind, dokumentiert wird. Dies hat zur Konsequenz, dass eine Ablehnung des Straßenbauvorhabens durch die Naturschutzbehörde mit der Begründung, es lägen keine Gemeinwohlinteressen vor, rechtswidrig wäre.

Aus der Judikatur zum ForstG, die, wie bereits oben erwähnt, analog angewendet werden kann, geht hervor, dass insbesondere das öffentliche Siedlungswesen ein gewichtiges rechtfertigendes öffentliches Interesse darstellt (VwGH 17.12.2014, 2013/10/0267; 11.12.2009, 2006/10/0223).

Zu den wirtschaftlichen Interessen am geplanten Vorhaben ist anzumerken, dass Interessen wirtschaftlicher Art ausdrücklich im Ausnahmetatbestand des Art. 16 Abs. 1 lit. c FFH-RL genannt sind. Dabei muss es sich um die Verfolgung legitimer Ziele der Wirtschafts- und Sozialpolitik handeln (vgl. Auslegungsleitfaden der Europäischen Kommission zu Artikel 6 FFH-RL vom 25.01.2019, S. 40).

Die Erreichbarkeit, die eine geeignet angelegte Verkehrsinfrastruktur vermittelt, stellt einen entscheidenden Standortfaktor dar, indem sie der ansässigen Wirtschaft den Marktzugang erleichtert und so deren Wettbewerbsfähigkeit verbessert. Der Ausbau der Verkehrsinfrastruktur soll daher vorrangig dazu dienen, den Wirtschaftsstandort Österreich zu stärken und gleichzeitig die regionalen Unterschiede und das Erreichbarkeitsgefälle zwischen den Bundesländern abzubauen. Die hochrangigen Verkehrsnetze sollen die räumliche Integration Europas fördern, aber auch die innerösterreichischen Erreichbarkeiten verbessern. Die Hauptkorridore Österreichs sind weitgehend vorgegeben, die Schwerpunkte

der Raumentwicklung müssen stärker als bisher auf die Korridore abgestimmt werden (siehe Generalverkehrsplan Österreich 2002, 4. Ziele und Grundsätze).

Die Stärkung des Wirtschaftsstandortes der Donaustadt insbesondere betreffend das neu errichtete Siedlungsgebiet „Seestadt Aspern“ kann jedenfalls als legitimes Ziel der Wiener Wirtschaftspolitik gewertet werden. Wie bereits ausgeführt, stellt sich die Realisierung des gegenständlichen Vorhabens, insbesondere die Erschließung des Siedlungsgebietes in der „Seestadt Aspern“, als erforderlich und damit als unerlässlich dar.

Zweifelsfrei handelt es sich bei der Errichtung des gegenständlichen Vorhabens um eine langfristige Maßnahme.

Dem ersten Interessenskomplex (die Verbesserung der Erreichbarkeit der Donaustadt und der Region sowie der Erschließung der bestehenden und neuen Siedlungsgebiete sowie die Anbindung an das hochrangige Straßennetz, insbesondere die Anbindung des Stadterweiterungsgebietes und damit verbunden, die Sicherung und Stärkung des Wirtschaftsstandortes) kommt aufgrund der Langfristigkeit und Unerlässlichkeit betreffend die Erschließung des Siedlungsgebietes „Seestadt Aspern“ sowie des legitimen Ziels der Wirtschaftspolitik, den betreffenden Wirtschaftsstandort zu stärken, eine hohe Gewichtung zu.

Dass das öffentliche Interesse an der Erhöhung der Verkehrssicherheit ein sehr hoch gewichtetes öffentliches Interesse darstellt, ergibt sich aus den zahlreichen und strengen Bestimmungen betreffend die Verkehrssicherheit im Bundesstraßengesetz 1971 (siehe insbesondere § 5 „Sicherheitsmanagement“ sowie §§ 5a - 5d) sowie generell betrachtet aus den zahlreichen weiteren Bundesgesetzen, wie beispielsweise der Straßenverkehrsordnung oder dem Führerscheingesetz.

Zur Gewichtung des Interesses der Entlastung der umgebenden Siedlungsgebiete und Straßenzüge sowie die Erhöhung der Wohnqualität in Bezug auf Lärm- und Schadstoffemissionen wird ebenfalls auf die gesetzlichen Bestimmungen im BStG 1971 verwiesen. § 7 BStG 1971 normiert den objektiven und § 7a BStG 1971 den subjektiven Nachbarschutz. Auch aus dem UVP-G, insbesondere aus § 24f Abs. 1 Z 2 UVP-G 2000 ergibt sich, dass Genehmigungen nur erteilt werden dürfen, wenn im Hinblick auf eine wirksame Umweltvorsorge zu den anzuwendenden Verwaltungsvorschriften zusätzlich die Immissionsbelastung zu schützender Güter möglichst gering gehalten wird, 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 oder 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 Sinn des § 77 Abs. 2 der Gewerbeordnung 1994 führen [...].

Dem dritten Interessenskomplex (Entlastung in den umgebenden Siedlungsgebieten und Straßenzügen sowie die Erhöhung der Wohnqualität in Bezug auf die Verminderung von Lärm- und Schadstoffemissionen) ist unter Bezug auf die strengen Bestimmungen im BStG 1971 zum Nachbarschaftsschutz sowie im UVP-G in Bezug auf das Schutzgut „Mensch“ ebenfalls eine hohe Bedeutung zuzumessen.

Zur Gewichtung der Naturschutzinteressen wird auf das anzuwendende Wiener Naturschutzgesetz, auf die FFH-RL sowie auf die damit unmittelbar in Zusammenhang stehenden Staatszielbestimmungen zurückgegriffen.

Das Wiener Naturschutzgesetz dient dem Schutz und der Pflege der Natur in all ihren Erscheinungsformen im gesamten Gebiet der Bundeshauptstadt Wien sowie der nachhaltigen Gewährleistung der stadtoökologischen Funktionen durch Setzung der erforderlichen Erhaltungs-, Ergänzungs- und Erneuerungsmaßnahmen (siehe § 1 Wr NSchG).

Bereits hier kommt zum Ausdruck, dass sich der Naturschutz flächendeckend auf das gesamte Stadtgebiet erstrecken soll und nicht auf Schutzgebiete beschränkt ist. Unter dem Begriff „Natur“ ist nach den Erläuterungen (14 BlgWrLT 16. GP) die Gesamtheit aller Stoffe und Energien, sei es in unbelebter Form oder als lebendige Organismen, einschließlich deren räumlicher Ordnung (Strukturen) deren zeitlicher Abläufe (Prozesse) und der diesen zugrundeliegenden Gesetzmäßigkeiten, zu verstehen. Zum Begriff der stadtoökologischen Funktion ist den Erläuterungen zu entnehmen, dass unter diesem Begriff jene Funktionen zu verstehen sind, die eine Fläche in einer Stadt erfüllt. Es sind dabei der ökologische Aspekt, der soziokulturelle Aspekt, der gestalterisch-ästhetische Aspekt und der funktionelle Aspekt zu unterscheiden. Damit wird betont, dass auch jene Flächen in der Stadt, die sich außerhalb von eigentlichen Schutzgebieten nach dem Wr NSchG befinden – im Sinne einer nachhaltigen Entwicklung der gesamten Stadt entweder – erhalten, ergänzt oder erneuert werden sollen (*Hintermayr in Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzrecht 2014, § 1 Wr. NSchG Rz 1,2, 5*).

Aus § 4 Abs. 1 Wr NSchG ergibt sich weiters, dass die Natur nur so weit in Anspruch genommen werden darf, als ihr Wert auch für nachfolgende Generationen erhalten bleibt. Damit kommt, wenn auch nur deklarativ, zum Ausdruck, dass auf den Erhalt der Natur für die nachfolgenden Generationen ein besonderes Augenmerk gelegt wird.

Die FFH-RL, die mit dem Wr NSchG umgesetzt wurde, enthält ebenfalls Zielvorgaben. *„Hauptziel dieser Richtlinie ist es, die Erhaltung der biologischen Vielfalt zu fördern, wobei jedoch die wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen und regionalen Anforderungen berücksichtigt werden sollen. Diese Richtlinie leistet somit einen Beitrag zu dem allgemeinen Ziel einer nachhaltigen Entwicklung. Die Erhaltung der biologischen Vielfalt kann in bestimmten Fällen die Fortführung oder auch die Förderung bestimmter Tätigkeiten des Menschen erfordern. Der Zustand der natürlichen Lebensräume im europäischen Gebiet der Mitgliedstaaten verschlechtert sich unaufhörlich. Die verschiedenen Arten wildlebender Tiere und Pflanzen sind in zunehmender Zahl ernstlich bedroht. Die bedrohten Lebensräume und Arten sind Teil des Naturerbes der Gemeinschaft, und die Bedrohung, der sie ausgesetzt sind, ist oft grenzübergreifend; daher sind zu ihrer Erhaltung Maßnahmen auf Gemeinschaftsebene erforderlich.“* (siehe Ausführungen zur Erwägung nachstehender Gründe zur FFH-RL).

In Art. 2 FFH-RL werden in den Abs. 1 und 2 die Ziele der Richtlinie unmissverständlich ausformuliert. Die 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 (Abs. 1). 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 (Abs. 2).

Bei der Auslegung und Anwendung der Bestimmungen der Richtlinie sollte auch dem Vorsorgeprinzip gemäß Artikel 191 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) Rechnung getragen werden, das darauf abzielt, durch vorbeugende Entscheidungen ein höheres Umweltschutzniveau zu gewährleisten, wenn eine Gefährdung vorliegt. Bei der Umsetzung der Artenschutzbestimmungen der Richtlinie ist ein artspezifischer Ansatz unabdingbar. Die Mitgliedstaaten sollten daher bei ihren Umsetzungsmaßnahmen stets das angestrebte Ziel, die betroffene Tierart und die jeweiligen Umstände des Einzelfalls berücksichtigen (Leitfaden der EK, 2021, S. 6 - 7).

Nach Auffassung des Gerichtshofs *„bilden die Artikel 12, 13 und 16 der Richtlinie gemeinsam ein in sich stimmiges Regelungssystem zum Schutz der Populationen der betroffenen Arten, sodass jede mit der Richtlinie unvereinbare Ausnahme davon sowohl die Verbote der Artikel 12 oder 13 als auch die Ausnahmebestimmung von Artikel 16 verletzt“* (EuGH 20.10.2005 C-6/04 *Kommission/Vereinigtes Königreich und Nordirland*). Unabhängig davon, welcher Ansatz bei der Umsetzung dieser Bestimmungen verfolgt wird, muss das übergeordnete Ziel der Richtlinie eingehalten werden, nämlich die Sicherung der biologischen Vielfalt und die

Wahrung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands der natürlichen Lebensräume und der Arten von gemeinschaftlichem Interesse (Leitfaden der EK, 2021, S. 7).

In § 3 Abs. 1 Bundesverfassungsgesetz über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung und die Forschung bekennt sich die Republik Österreich zum umfassenden Umweltschutz, wobei darunter gemäß Abs. 2 „die *Bewahrung der natürlichen Umwelt als Lebensgrundlage des Menschen vor schädlichen Einwirkungen*“ verstanden wird. Der umfassende Umweltschutz besteht insbesondere in Maßnahmen zur Reinhaltung der Luft, des Wassers und des Bodens sowie zur Vermeidung von Störungen durch Lärm. Im selben Gesetz bekennt sich die Republik außerdem zum Prinzip der Nachhaltigkeit bei der Nutzung der natürlichen Ressourcen, um auch zukünftigen Generationen bestmögliche Lebensqualität zu gewährleisten.

Der VfGH führte in seinem Erkenntnis vom 29.06.2017, E 875/2017 u. E 886/2017 diesbezüglich aus: *„Mit dem BVG Umweltschutz (später mit § 3 BVG Nachhaltigkeit) hat der Verfassungsgesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass ein qualifiziertes (\"erhebliches, durch das [BVG Umweltschutz] verfassungsrechtlich verfestigtes\" [VfSlg. 13.102/1992]) öffentliches Interesse an der Wahrung der dort genannten Belange besteht (vgl. Gutknecht, BVG Umwelt, in: Korinek/Holoubek et al. [Hrsg.], Bundesverfassungsrecht, 1999, Rz 11, 35; Weber, Die Konkretisierung verfassungsrechtlicher Staatszielbestimmungen am Beispiel jener über den umfassenden Umweltschutz, in FS 75 Jahre B-VG, 1995, 709 [721]; vgl. auch VfSlg. 12.009/1989; VwSlg. 14.323 A/1995).“*

Allgemein betrachtet geht aus den unionsrechtlichen und nationalen Bestimmungen eine sehr hohe Gewichtung des Umweltschutzes bzw. des darin enthaltenen Artenschutzes hervor.

Durch die Errichtung des gegenständlichen Vorhabens werden in der Bauphase Individuen diverser Heuschreckenarten getötet und damit gegen das Tötungsverbot verstoßen.

Festzuhalten ist insbesondere, dass sämtliche durch das gegenständliche Vorhaben betroffenen Heuschreckenarten nicht in der FFH-RL, sondern „nur“ im Wiener Naturschutzgesetz aufgelistet sind. Das übergeordnete Interesse am Artenschutz stützt sich, wie ausgeführt insbesondere darauf, einen günstigen Erhaltungszustand einer Population zu erhalten oder wiederherzustellen. Der Sachverständige für „Naturschutz“ führte explizit aus, dass die nationalen Regelungen betreffend die betroffenen Heuschreckenarten aus fachlicher Sicht nicht erforderlich sind, sodass es sich ausdrücklich nicht um ein naturschutzfachliches Problem handelt (siehe Gutachten Teil 2 des SV für „Naturschutz“ S. 29). Wie bereits ausgeführt, hat die Tötung von Individuen der Heuschreckenarten weder Auswirkungen auf die lokale Population, die sich bereits im günstigen Erhaltungszustand befindet, noch auf die

biogeographische Population (näheres zum Erhaltungszustand unter Punkt 3.7.4.2.). Das konkrete Interesse hinsichtlich der betroffenen Heuschreckenarten ist daher als gering zu gewichten, da die Populationen durch die Tötungen von Individuen nicht beeinträchtigt werden.

Anders ist dies betreffend die nach der FFH-RL streng geschützte Art der Zauneidechse zu bewerten. Durch die Errichtung des gegenständlichen Vorhabens werden in der Bauphase Individuen der Zauneidechse getötet sowie Fortpflanzungs- und Ruhestätten vernichtet. Da es sich um eine streng geschützte Art handelt, ist das Interesse an der Erhaltung der lokalen Population als hoch zu bewerten.

- Abwägungsentscheidung (Herstellen eines Interessenausgleichs):

Quantitativ stehen drei hoch bewertete öffentliche Interessen, die für Errichtung des gegenständlichen Vorhabens sprechen, einem hoch bewerteten öffentlichem Interesse, welches gegen die Errichtung des Vorhabens spricht, und einem als gering zu gewichtenden Interesse gegenüber.

Betreffend das hoch bewertete Interesse am Erhalt der lokalen Population der streng geschützten Art der Zauneidechse ist festzuhalten, dass bei Errichtung des gegenständlichen Vorhabens gleich zwei Verbotstatbestände erfüllt sind, sodass negative Auswirkungen auf die lokale Population nicht ausgeschlossen werden können. In qualitativer Hinsicht wiegt damit das Naturschutzinteresse schwer, sodass nicht aufgrund rein quantitativer Erwägungen eine Abwägungsentscheidung getroffen werden kann.

Der Verfassungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung das BVG Umweltschutz zur Prüfung von Gesetzen auf ihre Verfassungsmäßigkeit und von Verordnungen auf ihre Gesetzmäßigkeit herangezogen (vgl. VfSlg 11.990/1989, 12.009/1989, 12.485/1990, 12.486/1990, 13.102/1992, 13.718/1994, 14.551/1996 und 19.584/2011). Weder aus dem BVG Umweltschutz noch aus § 3 BVG Nachhaltigkeit ist hingegen ein absoluter Vorrang von Umweltschutzinteressen gegenüber anderen, der Verwaltung obliegenden Entscheidungsdeterminanten ableitbar (vgl. VfSlg 16.242/2001).

Aufgrund des Bestehens eines übergeordneten Bedarfes und der Unerlässlichkeit der Errichtung des gegenständlichen Straßenvorhabens für die Erschließung des Siedlungsgebietes der „Seestadt Aspern“, in Verbindung mit der Langfristigkeit des Vorhabens und dessen Eignung, sämtliche oben genannte öffentlichen Interessen zu erfüllen, ist von einem Überwiegen der öffentlichen Interessen an der Errichtung des Vorhabens auszugehen.

Im gegenständlichen Fall, in welchen sich gegenläufige öffentliche Interessen gegenüberstehen und lediglich aufgrund einer Werteentscheidung ein Überwiegen der öffentlichen Interessen an der Errichtung des gegenständlichen Vorhabens festgestellt wurde, konnte im gegenständlichen Beschwerdeverfahren durch die Vorschreibung geeigneter Maßnahmen, wodurch es aufgrund des Vorhabens nicht nur nicht zu einer Verschlechterung, sondern sogar zu einer Verbesserung der lokalen Population kommen wird, ein Interessenausgleich herbeigeführt werden.

Diesbezüglich wird auf die Feststellungen in Punkt 2.7.5. verwiesen. Der Sachverständige für „Naturschutz“ führte schlüssig und nachvollziehbar aus, dass durch die Verbindung der lokalen Populationen der Erhaltungszustand für die Zauneidechse in Wien abgesichert werden könne (siehe Gutachten Teil 2 des SV für „Naturschutz“ S. 46 - 47).

Damit werden sämtliche öffentliche Interessen, welche gegen die Errichtung des Vorhabens sprechen, relativiert, zumal durch die vorgeschriebenen Maßnahmen die biologische Vielfalt erhalten bleibt, da ein günstiger Erhaltungszustand der Zauneidechse bestehen bleibt bzw. wiederhergestellt wird und die betroffene Art somit auch für nachfolgende Generationen erhalten bleibt. Letztlich kommt es zu keiner Beeinträchtigung des hoch bewerteten öffentlichen Interesses am Naturschutz.

Die Interessenabwägung führt somit zu dem Ergebnis, dass die potentiell gegenläufigen öffentlichen Interessen die festgestellten öffentlichen Interessen an der Errichtung des Vorhabens nicht überwiegen, weil insbesondere durch die Errichtung des Vorhabens und der damit zu realisierenden Vorschreibungen ein Interessenausgleich stattfindet, sodass die negativen Auswirkungen auf die streng geschützte Art der Zauneidechse abgedeckt werden und der Erhaltungszustand der lokalen Population sogar verbessert wird.

Zusammenfassend ist daher – unabhängig davon, dass mit der Erteilung der bundesstraßenrechtlichen Baubewilligung das öffentliche Interesse an der Verkehrsverbindung bereits manifestiert wurde und dies keiner Überprüfung durch die Naturschutzbehörde unterliegt (vgl. VwGH 17.11.2015, Ra 2015/03/0058 zur insofern vergleichbaren eisenbahnrechtlichen Baubewilligung) – das Vorliegen eines Ausnahmegrundes als erste Voraussetzung für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung erfüllt, da gemäß § 11 Abs. 2 Z 5 Wr NSchG andere zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses bestehen, die unter dem Gesichtspunkt des Gemeinwohles deutlich höher zu bewerten waren als das öffentliche Interesse an der Erhaltung dauerhaft lebensfähiger Bestände.

### 3.7.3. Fehlen einer anderen zufriedenstellenden Lösung

Gemäß § 11 Abs. 4 Wr. NSchG kann die Bewilligung nur dann erteilt werden, wenn der Antragsteller glaubhaft macht, dass es keine andere zufriedenstellende Lösung im Sinne der Art. 16 Abs. 1 FFH-RL und Art. 9 Abs. 1 der VS-RL gibt (Z 1) und der Erhaltungszustand der betroffenen Art im Gebiet der Bundeshauptstadt Wien trotz Durchführung der bewilligten Maßnahme günstig ist (Z 2).

Es ist Aufgabe des Antragstellers, der Naturschutzbehörde glaubhaft zu machen, dass es für sein Vorhaben keine andere zufriedenstellende Lösung gibt, die für den Erhaltungszustand der Art weniger beeinträchtigend wäre. Zur Glaubhaftmachung dieses Umstandes kann es je nach Größe des Vorhabens erforderlich sein, entsprechende Unterlagen vorzulegen. Bei der Beurteilung der anderen zufriedenstellenden Lösung durch die Naturschutzbehörde ist nach Ansicht des Gesetzgebers sowohl die Schwere der Beeinträchtigung als auch die wirtschaftliche Zumutbarkeit für den Antragsteller zu beachten. Die Berücksichtigung dieser Kriterien entspricht dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz des Art. 5 EUV (*Hintermayr in Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzgesetz 2014, § 11 Rz 17*).

Auf der Grundlage der Rechtsprechung des EuGH zu der vergleichbaren Bestimmung in Artikel 9 VS-RL, insbesondere in der Rechtssache C-10/96, besteht die Analyse, ob es „keine anderweitige zufriedenstellende Lösung“ gibt, aus drei Schritten: Welches Problem oder welche spezifische Situation muss bewältigt werden? Gibt es andere Lösungen? Wenn ja, sind diese geeignet, um das Problem oder die spezifische Situation zu bewältigen, für das bzw. die die Ausnahme beantragt wird? Eine analoge Anwendung der Ausführungen zur Rechtsprechung des EuGH zu der vergleichbaren Bestimmung zu Ausnahmen in Art. 9 VS-RL ist zulässig (Leitfaden der EK, 2021, S. 72).

Der Nachweis, dass es keine anderen zufriedenstellenden Lösungen gibt, müsse sich auf objektiv überprüfbare Umstände wie etwa auf wissenschaftliche und technische Erwägungen stützen. In Analogie zur Rsp des EuGH zum Gebietsschutz (7.9.2004, C-127/02, *Waddenvereniging und Vogelsbeschermingvereniging*) lässt sich annehmen, dass auch bei der Alternativenprüfung nach Art. 16 FFH-RL die Heranziehung der besten zur Verfügung stehenden wissenschaftlichen Erkenntnisse europarechtlich geboten ist. [...] Gibt es eine andere Lösung, müssen die Argumente, wonach diese Lösung nicht zufriedenstellend ist, überzeugend sein. Darüber hinaus könne eine andere Lösung nicht als nicht zufriedenstellend angesehen werden, nur weil sie für die Begünstigten der Ausnahmegenehmigung größere Umstände verursacht oder von ihnen ein anderes Verhalten erfordert (*Hintermayr in Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzgesetz 2014, § 11 Rz 18*).

Die Alternativenprüfung unterliegt dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, welcher dazu führt, dass im Rahmen der Alternativenprüfung jene Optionen ausgeschieden werden können, deren Umsetzung einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde. Bei dieser Beurteilung ist auch zu berücksichtigen, inwieweit durch die Alternativlösung das Ziel bzw. der Zweck des ursprünglichen Vorhabens noch erreicht werden kann. Eine andere zufriedenstellende Lösung iSd. Bestimmung liegt daher dann vor, wenn das Vorhabensziel auch auf andere Weise erreicht werden kann, durch die Alternative die Verletzung der Verbotstatbestände vermieden bzw. in ihrem Ausmaß und ihrer Schwere wesentlich vermindert werden kann und diese Variante für den Antragsteller zumutbar ist (*Hintermayr in Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzgesetz 2014, § 11 Rz 19*).

Der Verwaltungsgerichtshof führte in seiner nach dem Salzburger Naturschutzgesetz ergangenen Rechtsprechung zur Alternativenprüfung aus, dass eine Alternative dann vorliege, wenn sich die für das Vorhaben sprechenden öffentlichen Belange in einer im Wesentlichen vergleichbaren Weise an einem aus Sicht des Naturschutzes günstigeren Standort oder – soweit ein solcher nicht verfügbar ist – durch eine andere Art der Ausführung verwirklichen ließen. Als die Naturschutzinteressen weniger beeinträchtigende Alternativen kommen daher Planungs-, Standort- oder Ausführungsvarianten (wie beispielsweise Größenordnung und Umfang) in Betracht. Eine Alternative liegt nur vor, wenn sie eine im Wesentlichen vergleichbare Verwirklichung der mit dem Projekt angestrebten Ziele gewährleistet. Folglich ist zunächst das angestrebte Ziel des Vorhabens zu bestimmen. Es kann das Vorhaben nur rechtfertigen, wenn es mindestens einem der Ausnahmegründe zugeordnet werden kann. Selbst wenn eine Zuordnung des Ziels zu einem Ausnahmegrund möglich ist, da das Vorhaben einem im Gesetz genannten besonders wichtigen öffentlichen Interesse dient, darf das Projekt nicht durchgeführt werden, wenn das Ziel mit weniger einschneidenden Mitteln, also durch eine andere geeignete, die Naturschutzinteressen weniger beeinträchtigende Lösung erreicht werden kann. Bleibt das mit dem Vorhaben verfolgte Ziel als solches erreichbar, so sind Abstriche bei der beabsichtigten Ausführung als typische Folge des Gebotes, Alternativen zu nutzen, hinnehmbar (VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066, Rz 54 ff.)

Die Feststellung, ob eine Alternativlösung in einer bestimmten Situation „zufriedenstellend“ ist, muss auf objektiv überprüfbare Umstände, wie etwa auf wissenschaftliche und technische Erwägungen gestützt werden. Angesichts des außergewöhnlichen Charakters von Ausnahmeregelungen wäre eine Abweichung nur aufgrund einer objektiven Darlegung der Gründe zu rechtfertigen, aus denen andere, auf den ersten Blick zufriedenstellende Lösungen nicht möglich sind. Eine andere Lösung kann nicht nur deswegen als nicht zufriedenstellend angesehen werden, weil sie für die Begünstigten der Ausnahmegenehmigung größere

Umstände verursacht oder ihnen ein anderes Verhalten abverlangt (Leitfaden der EK, 2021, S. 75).

Der Verwaltungsgerichtshof verlangt ebenfalls unmissverständlich eine Beschreibung der geprüften Alternativen samt nachvollziehbarer Begründung, dass keine die Naturschutzinteressen weniger beeinträchtigende Alternativlösung besteht (VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066, Rz 58).

Bei der "Nullvariante", also dem gänzlichen Unterbleiben des Vorhabens, handelt es sich um keine im Rahmen der Alternativenprüfung zu berücksichtigende Möglichkeit. Die Frage, ob auf ein Projekt gänzlich verzichtet werden muss, stellt sich vielmehr im Rahmen der Interessenabwägung, die ja auch bei einem alternativenlosen Projekt zu Gunsten des Naturschutzes ausgehen kann (VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066; 24.02.2006, 2005/04/0044,).

Die von der BF1 ins Treffen geführten EuGH-Judikate (beispielsweise C-164/17 *Grace und Sweetman*) beziehen sich auf Fälle, in welchen Natura 2000-Gebiete beeinträchtigt wurden. Beispielsweise wird im genannten EuGH-Urteil *Grace und Sweetman* die Frage behandelt, ob Maßnahmen, die in einer bilanzierenden Betrachtung einen Nettoverlust an Lebensraum einer Art verhindern, unter bestimmten Bedingungen bereits bei der Verträglichkeitsprüfung gem Art. 6 Abs. 3 FFH-RL berücksichtigt werden können (siehe *Bieringer*, EuGH Rs *Grace & Sweetman*, C 164/17 – Kommentar zu einem missverstandenen Urteil, RdU 01/2023 S. 7). Ähnlich relevante Fragestellungen stellten sich in der fallgegenständlichen Prüfung der Ausnahmegewilligung jedoch nicht.

Der EuGH fordert für die Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung nach Art. 16 FFH-RL, dass eine genaue und angemessene Begründung für die Annahme dargelegt werden müsse, dass es keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt, um die Ziele zu erreichen, auf die die fragliche Ausnahmeregelung gestützt werde. Diese Begründungspflicht sei nicht erfüllt, wenn die Entscheidung über eine Ausnahme weder Angaben zum Fehlen einer anderen zufriedenstellenden Lösung enthalte, noch auf die in diesem Zusammenhang relevanten technischen, rechtlichen und wissenschaftlichen Berichte verweise (EuGH 19.10.2019, C-674/17 Rechtssache *Tapiola*).

#### Standortalternativen:

Eine Standortalternative ist die Durchführung des mehr oder weniger unveränderten Vorhabens auf einem anderen Standort. Im Straßenbau sind unterschiedliche Trassenvarianten klassische Standortalternativen. Standortalternativen dürfen sich nicht auf

die Gemeinde oder die Region, in der das Projekt (Plan) vorgesehen ist, beschränken, sofern eben das Ziel und der Zweck des Projekts anderswo genauso gut erreicht werden kann (vgl. *Suske W., Bieringer G., Ellmauer T. (2016): NATURA 2000 und Artenschutz. Empfehlungen für die Planungspraxis beim Bau von Verkehrsinfrastruktur S. 113 - 114).*

Es wird abermals auf das bereits abgeschlossene UVP-Genehmigungsverfahren hingewiesen, in welchem der Verlauf der Trasse bereits rechtskräftig festgelegt wurde: *„Die Entwicklung des beschwerdegegenständlichen Vorhabens ist aus den Einreichunterlagen (Einlage 2-1.1 „Projektgeschichte und Alternativen“, insbesondere S. 11 ff.) ersichtlich. Hier und in der Umweltverträglichkeitserklärung (Einlage 1-2.1 „Umweltverträglichkeitserklärung (UVE-Bericht)“, S. 61 ff.) wurden auch mögliche Trassenvarianten dargelegt, wobei der grundsätzlich denkbare Trassierungsraum sowohl nach Süden als auch nach Norden begrenzt ist. Durch die Parallelführung des beschwerdegegenständlichen Vorhabens mit der Eisenbahntrasse (ÖBB-Strecke 117 – Marchegger Ast) wird eine Bündelung der Verkehrswege erreicht und die Trennwirkung möglichst gering gehalten. Die zur Genehmigung eingereichte Trasse ist ausreichend dargelegt und fachlich begründet. Dies wurde auch in den Beschwerden nicht in Frage gestellt.“* (siehe Erkenntnis W248 2205132-1/163E, S. 33).

Die Verpflichtung zur Darstellung von Alternativvarianten in der Umweltverträglichkeitserklärung ergibt sich - in Übereinstimmung mit den Vorgaben der UVP-Richtlinie - aus § 6 Abs. 1 Z 2 UVP - G 2000, der gemäß § 24 Abs. 7 UVP-G 2000 auch im Fall eines UVP-Verfahrens betreffend eine Bundesstraße anzuwenden ist. Im Rahmen der Alternativenprüfung nach § 6 Abs. 1 Z 2 UVP-G 2000 sind vor allem Standortvarianten zu untersuchen (VwGH 24.05.2022, Ra 2021/03/0167 betreffend eine Eisenbahn-Hochleistungsstrecke mwN).

Da die Trasse in Bezug auf ihren Standort bereits rechtskräftig im UVP-Genehmigungsverfahren festgelegt wurde, sind für die im gegenständlichen Verfahren durchzuführende Alternativenprüfung keine Standortalternativen mehr zu prüfen.

Auch der Leitfaden der Europäischen Kommission spricht nicht zwingend davon, dass Standortalternativen geprüft werden müssen: *„Um einen strengen Artenschutz zu gewährleisten, müssen die Alternativlösungen vor dem Hintergrund der in Artikel 12 formulierten Verbote bewertet werden. Denkbar wären zum Beispiel abweichende Projektstandorte, andere Entwicklungsmaßstäbe oder -konzepte oder auch alternative Aktivitäten, Verfahren oder Methoden.“* (Leitfaden der EK, 2021, S. 73).

Die Konsenswerberin führte diesbezüglich aus, dass die gewählte Trassenführung die geeignetste und beste Variante darstelle. Begründend führte sie aus, dass sowohl Anfangs- als

auch Endpunkt im Verzeichnis 2 des BStG 1971 festgelegt wurden und die Trasse nahezu geradlinig die Verbindung der festgelegten Punkte darstelle. Die Flächenbeanspruchung und die Berührung des Naturraumes würden dadurch sowie durch die Parallellage mit der ÖBB-Strecke auf ein Minimum reduziert. Die Projektziele, die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben und der Stand der Technik seien berücksichtigt worden.

Gemäß dem BStG 1971 werden Straßenzüge durch Aufnahme in ein (einen integrierenden Bestandteil des Gesetzes bildendes) Verzeichnis (Anlage 1 und 2) zu Bundesstraßen erklärt und der Straßenverlauf in groben Zügen mit Anfangs- und Endpunkt bzw. allfälligen Zwischenpunkten durch den Gesetzgeber festgelegt. Die Aufnahme eines Straßenzuges in ein Verzeichnis des BStG 1971 verpflichtet in der Folge den Bund, das Straßenbauvorhaben zu konkretisieren und die Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie (vormals: Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie) ein entsprechendes Projekt vorzulegen. Der Straßenverlauf wird in weiterer Folge (seit der BStG 1971-Novelle BGBl. I Nr. 154/2004) durch Bescheid (Trassenbescheid) bestimmt (VwGH 15.06.2023, Ra 2023/06/0029 bis 0030).

Die Trassenverordnung ist für die mitbeteiligte Partei (dort: die ASFINAG) bindend. Die mitbeteiligte Partei hat die Aufgabe, die in der Trassenverordnung festgelegte Bundesplanung zu verwirklichen. Eine rechtliche Möglichkeit, von dieser Planung abzuweichen, besteht für die mitbeteiligte Partei nicht. Das aber führt dazu, dass Alternativen zum gegenständlichen Projekt, die eine Änderung der Trassenverordnung zur Voraussetzung hätten, für die mitbeteiligte Partei keine zumutbare Alternative darstellen (VwGH 16.04.2004, 2001/10/0156).

Abgesehen von der bereits rechtskräftig festgelegten Trassenführung ist der Konsenswerberin dahingehend beizupflichten, dass aufgrund der Festlegung des Anfangs- und Endpunktes in der BStG 1971 die Standortvarianten deutlich beschränkt sind und nicht ersichtlich ist, dass eine andere (z.B. eine kurvige) Trassenführung als die bereits nahezu geradlinige, an die ÖBB-Strecke herangeführte Trasse, die Auslösung der Verbotstatbestände verhindern würde, ohne andere Verbotstatbestände zu erfüllen.

Dass die Analyse der Raumwiderstände kein adäquates Tool für eine Alternativenprüfung darstelle, wie von der BF1 behauptet, lässt sich weder der höchstgerichtlichen Rechtsprechung, noch der FFH-RL oder dem Leitfaden der Europäischen Kommission entnehmen.

Auch die verfahrensrechtlichen bzw. kompetenzrechtlichen Befürchtungen der BF1, dass die Sonderkonstellation, dass die Alternativenprüfung erst im teilkonzentrierten

Naturschutzverfahren durchgeführt wird, nicht dazu führen dürfe, dass Unionsrecht nicht angewendet werde, ist im gegenständlichen Fall nicht nachvollziehbar.

Der dritte Abschnitt des UVP-G 2000 sieht ein teilkonzentriertes Genehmigungsverfahren vor. Gemäß § 24 Abs. 1 UVP-G 2000 hat die Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie die Umweltverträglichkeitsprüfung und ein teilkonzentriertes Genehmigungsverfahren durchzuführen, in welchem alle vom Bund zu vollziehenden, für die Ausführung des Vorhabens erforderlichen materiellen Genehmigungsbestimmungen anzuwenden sind. Gemäß § 24 Abs. 3 UVP-G 2000 hat die Landesregierung ein teilkonzentriertes Genehmigungsverfahren durchzuführen, in dem sie alle vom Land zu vollziehenden, für die Ausführung des Vorhabens erforderlichen Genehmigungsbestimmungen, auch soweit sie in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde fallen, anzuwenden hat.

Der Naturschutz ist - kompetenzrechtlich gesehen - weder eine Querschnittsmaterie, noch eine Annexmaterie, welche der jeweils zuständige Gesetzgeber mitzuregeln befugt wäre. Der Naturschutz ist vielmehr im allgemeinen der Kompetenz der Länder in Gesetzgebung und Vollziehung zugeordnet, soweit nicht der Schutz der Natur in Teilbereichen Inhalt einer Bundeskompetenz ist, wie etwa im Forstwesen oder auf dem Gebiet des Wasserrechts (VfGH 25.06.1999, G 256/98).

Es liegt in der Natur der Sache, dass in unterschiedlichen Verfahren, die in einem nicht unbeachtlichen zeitlichen Abstand eingereicht werden, insbesondere betreffend den Artenschutz, andere Ermittlungsergebnisse zutage treten, da die Bestände mitunter stark variieren können und streng geschützte Arten in das Vorhabensgebiet einwandern bzw. aus diesem abwandern können. Die in der FFH-RL geforderte Alternativenprüfung kann unbeschadet der kompetenzrechtlichen Schranken, dass eben keine Alternativenprüfung aus dem Gesichtspunkt des Bundesstraßenverkehrs von der Naturschutzbehörde durchgeführt werden kann (gemeint sind Standortvarianten, mit welcher das BStG 1971 geändert werden müsste) durchgeführt werden, da weder dem Leitfaden der Europäischen Kommission, noch der Rechtsprechung des EuGH entnommen werden kann, dass für eine Ausnahmegenehmigung zwingend eine Standortalternativenprüfung durchzuführen ist (zur kompetenzrechtlichen Thematik siehe VfGH 16.04.2004, 2001/10/0156).

Zudem müssen sämtliche teilkonzentrierten Genehmigungen vorliegen, um das gegenständliche Projekt realisieren zu können. Da die FFH-RL mit dem Wiener Naturschutzgesetz in nationales Recht umgesetzt wurde, ist nicht ersichtlich, weshalb das Unionsrecht fallgegenständlich nicht angewendet werden sollte.

Demnach stehen Standortalternativen im gegenständlichen Verfahren nicht als Lösung der Problematik der Verwirklichung von Verbotstatbeständen zur Verfügung.

Vollständigkeitshalber wird auf die gutachterlichen Ausführungen des Sachverständigen für „Naturschutz“ verwiesen, wonach auch er der Meinung ist, dass die von den Beschwerdeführern ins Treffen geführte Standortalternative (Verschwenkung der Trasse nach Norden im Bereich zwischen dem alten Bahndamm Breitenlee und der Einbindung in die S1) aus artenschutzrechtlicher Sicht gleichwertig zu beurteilen wäre, da einem geringen Flächenverlust und den damit vermehrten Tötungen eine stärkere Trennwirkung gegenüberstehe. Auch keine andere der von der BF1 ins Treffen geführten Varianten würde zu einer Verhinderung der Verwirklichung der Verbotstatbestände führen (vgl. Stellungnahme zur artenschutzrechtlichen Alternativenprüfung des SV für Naturschutz S. 4 - 5).

#### Ausführungsalternativen:

Eine Ausführungsalternative ist – im Gegensatz zu einer Standortalternative – eine veränderte Durchführung des Projekts am gleichen Standort. Ausführungsalternativen sind direkt an das vorgesehene Projekt gebunden, d.h., das vorgesehene Projekt wird durch schadensbegrenzende oder schadensvermeidende Maßnahmen (Lärmschutzwände, Änderung der Projektdimension, Abänderung des Bauzeitplans ...) abgeändert (vgl. *Suske W., Bieringer G., Ellmauer T. (2016): NATURA 2000 und Artenschutz. Empfehlungen für die Planungspraxis beim Bau von Verkehrsinfrastruktur S. 114*).

Die Konsenswerberin legte detaillierte Ausführungen zu verschiedenen Ausführungsalternativen, samt Beschreibungen der Auswirkungen der Alternativen im Hinblick auf die artenschutzrechtlichen Verbotstatbestände vor. Eine Ausführung als Tunnelbauwerk würde betreffend die Wirkfaktoren Lärm und Luft in der Betriebsphase zu geringeren Umweltwirkungen und zu einer besseren Integration in die Landschaft führen, hätte jedoch einen erhöhten Flächenverbrauch, eine deutlich längere Bauphase und damit verbunden einen deutlichen Anstieg der Emissionen in der Bauphase und die erhöhte Beeinträchtigung des Schutzgutes Grundwasser zur Folge. Diese Variante wurde sowohl von der Konsenswerberin, vom Sachverständigen, als auch von der BF1 als nicht zweckmäßig und nicht zumutbar erachtet (siehe Stellungnahme der BF1 vom 23.10.2023, S.4; Stellungnahme zur artenschutzrechtlichen Alternativenprüfung des SV für Naturschutz S. 4).

Die Ausführung als Brückenbauwerk würde zu einer teilweisen Nachnutzungsmöglichkeit der Fläche unter dem Brückenbauwerk sowie zu einer allfälligen Positionierung von betrieblichen Anlageteilen unter der Brücke führen, hätte jedoch ebenfalls mehrere Nachteile, wie etwa ein deutlich erhöhtes Bauvolumen, ein deutlicher Anstieg der benötigten Baumaterialien, eine

längere Bauphase und dadurch längerfristige Beeinträchtigungen relevanter Schutzgüter, samt deutlichem Anstieg der Emissionen sowie eine schlechtere Integration in die Landschaft, zur Folge. Auch diese Variante wurde sowohl von der Konsenswerberin, vom Sachverständigen, als auch von der BF1 als nicht zweckmäßig und nicht zumutbar erachtet (siehe Stellungnahme der BF1 vom 23.10.2023, S.4; Stellungnahme zur artenschutzrechtlichen Alternativenprüfung des SV für Naturschutz S. 4).

Die Ausführungsvariante als 1+1 Querschnitt hätte insbesondere einen geringeren Flächenverbrauch, eine kürzere Bauphase sowie eine Senkung der Emissionen in der Bau- und Betriebsphase zur Folge. Die Nachteile würden sich in einem erhöhten Verkehrsrisiko manifestieren, zudem könnte das Vorhaben die Projektziele nicht verwirklichen, da die geforderte verkehrliche Leistungsfähigkeit nicht gewährleistet wäre.

Die Ausführungsvariante ohne Pannestreifen hätte dieselben Vorteile, wie die Ausführungsvariante als 1+1 Querschnitt, würde jedoch zu einem erhöhten Verkehrssicherheits- und Staurisiko durch eingeschränkte Rettungs- und Bergungsmöglichkeiten führen. Auch diese Variante stellt keine andere zufriedenstellende Lösung dar, da keine vergleichbare Verwirklichung der mit dem Projekt angestrebten Ziele gewährleistet wird.

Sämtliche dargestellten Ausführungsvarianten würden die relevanten Arten zumindest im selben Ausmaß beeinträchtigen, sodass es bei sämtlichen Varianten ebenfalls zur Tötung von Individuen der Zauneidechse und Heuschrecken sowie zur Vernichtung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten der Zauneidechse kommen würde.

#### Konzeptalternativen:

Eine Konzeptalternative ist eine alternative Umsetzungsmöglichkeit zur Erreichung des Ziels und Zwecks des vorgesehenen Vorhabens. Sie ist in der Regel am schwierigsten umsetzbar, da durch sie das eingereichte Projekt unter Umständen zur Gänze abgelehnt wird und die Erarbeitung eines neuen Projekts erforderlich wird. Eine Konzeptalternative wäre etwa die Wahl eines anderen Verkehrsträgers (vgl. *Suske W., Bieringer G., Ellmauer T. (2016): NATURA 2000 und Artenschutz. Empfehlungen für die Planungspraxis beim Bau von Verkehrsinfrastruktur S. 114*).

Als Konzeptalternative (auch genannt „Systemalternative“) wurde von der Konsenswerberin der öffentliche Verkehr genannt. Der öffentliche Verkehr erfülle eine wichtige Erschließungsfunktion, könne jedoch die anderen verkehrlichen Projektziele, wie etwa die Verbesserung der Erreichbarkeit der Donaustadt, die Anbindung des neuen

Stadtentwicklungsgebietes „Seestadt Aspern“ an das hochrangige Straßennetz sowie die Verbesserung der Verkehrsqualität im hochrangigen und nachrangigen Netz nicht erfüllen.

Fallgegenständlich kommt es in der Bauphase zur Tötung von Individuen der Zauneidechse und diverser Heuschreckenarten sowie zur Vernichtung der Fortpflanzungs- und Ruhestätten der geschützten Art der Zauneidechse. Die Konsenswerberin konnte glaubhaft darlegen, dass es konkret keine anderen zufriedenstellenden Lösungen gibt, die die Projektziele erreichen könnten. Die ausgeführten Varianten sind nicht zumutbar und zudem nicht geeignet, um die Verwirklichung der Verbotstatbestände zu verhindern.

#### **3.7.4. Erhaltungszustand:**

Als weitere Voraussetzung für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung nach dem Wiener Naturschutzgesetz normiert § 11 Abs. 4 Z 2, dass der Erhaltungszustand der betroffenen Art im Gebiet der Bundeshauptstadt Wien trotz Durchführung der bewilligten Maßnahme günstig ist. Die Bewilligung ist erforderlichenfalls unter Vorschreibung von Bedingungen, Befristungen und Auflagen zu erteilen, um die Beeinträchtigung möglichst gering zu halten oder einen nötigen Ausgleich für die Beeinträchtigung zu schaffen. Der Erhaltungszustand einer Art ist günstig, wenn in dem natürlichen Verbreitungsgebiet dieser Art genügend geeignete Lebensräume sowie eine ausreichende Anzahl von Exemplaren für die Besiedelung von geeigneten Lebensräumen vorhanden sind und voraussichtlich auch weiter vorhanden sein werden (Abs. 5).

Gemäß Artikel 16 Absatz 1 FFH-RL muss gewährleistet sein, dass *„die Populationen der betroffenen Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz der Ausnahmeregelung ohne Beeinträchtigung in einem günstigen Erhaltungszustand verweilen“*.

Um diese Bestimmung umzusetzen, sollte eine zweistufige Bewertung erfolgen: zunächst eine Beurteilung des Erhaltungszustands der jeweiligen Populationen einer Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet innerhalb des betreffenden Mitgliedstaats (wenn die Populationen über mehrere benachbarte Länder verteilt sind, möglichst über die nationalen Grenzen hinaus), und anschließend eine Bewertung der Auswirkungen der Ausnahmeregelung auf den Erhaltungszustand der jeweils betroffenen Population oder Populationen. [...] In den meisten Fällen wird eine Bewertung der Auswirkungen einer bestimmten Ausnahmeregelung aber auf einer niedrigeren Ebene als auf der Stufe der biogeografischen Region erfolgen müssen, damit sie aus ökologischer Sicht aussagekräftig ist. Sinnvoll wäre etwa die Ebene der

lokalen Population. Der Wortlaut von Artikel 16 FFH-RL, der auf „Populationen der betroffenen Art“ verweist, bestätigt diese Auslegung (Leitfaden der EK, 2021, S. 76).

Die zuständige nationale Behörde ist bei der Prüfung, ob eine Ausnahme auf der Grundlage von Art. 16 Abs. 1 FFH-RL zuzulassen ist, u. a. bezogen auf das Gebiet des Mitgliedstaats oder gegebenenfalls, wenn sich die Grenzen des betreffenden Mitgliedstaats mit mehreren biogeografischen Regionen überschneiden, bezogen auf die betreffende biogeografische Region, oder aber, wenn das natürliche Verbreitungsgebiet der Art es erfordert und soweit möglich grenzüberschreitend, in einem ersten Schritt den Erhaltungszustand der Populationen der betreffenden Arten und in einem zweiten Schritt die geografischen und demografischen Auswirkungen, die die in Betracht gezogenen Ausnahmeregelungen auf diesen haben können, zu ermitteln. Die Bewertung der Auswirkung einer Ausnahme bezogen auf das Gebiet einer lokalen Population ist im Allgemeinen erforderlich, um ihre Auswirkung auf den Erhaltungszustand der in Rede stehenden Population in einem größeren Rahmen zu bestimmen (EuGH 10.10.2019, C-674/17, *Tapiola*).

§ 11 Abs. 5 Wr. NSchG schränkt die biogeografische Region auf das Wiener Landesgebiet ein.

Die Einschränkung der Bestandsprüfung auf der niedrigen Ebene der biogeographischen Region (Wiener Landesgebiet) ist nicht, wie von der BF1 behauptet, unzulässig, da, wie aus dem Leitfaden der Europäischen Kommission entnommen werden kann, die Auswirkungen einer Ausnahmeregelung aus ökologischer Sicht nur sinnvoll und aussagekräftig auf niedrigerer Ebene beurteilt werden kann.

Es wurde daher der Bestand der Populationen der betroffenen Arten auf den im Vorhabensgebiet lokalen Bestand sowie auf den Bestand auf der Ebene des Wiener Landesgebiets untersucht.

#### 3.7.4.1. Zauneidechse

- lokaler Bestand

Im Vorhabensgebiet befinden sich zwei Transekte (Transekt 16 Aspern Nord, Bahndamm und Transekt 17 Aspern Nord, Wiese) in welchen die Populationen der Zauneidechse untersucht wurden (vgl. *Hill & Klepsch*, Erhebung und Einschätzung des Erhaltungszustands der Zauneidechse (*Lacerta agilis*) und Erhebung der Schlingnatter (*Coronella austriaca*) in den Jahren 2015 und 2016 in Wien, 2016, S. 16 - 17).

Bei der lokalen Population handelt es sich um eine der letzten fünf Populationen in Wien, die noch individuenreich sind.

Die Gesamtbewertung für beide Transekte wurde mit den Parametern „Habitat“, „Beeinträchtigung“ und „Vernetzung“ mit dem Wert B (gut) bewertet, sodass der Erhaltungszustand der lokalen Population der Zauneidechse als günstig bewertet wurde.

- biogeographischer Bestand

Für das österreichische Bundesgebiet wurde der Erhaltungszustand der Zauneidechse in der kontinentalen Region mit U1- (ungünstig – unzureichend) bewertet.

Für das Wiener Landesgebiet wurde der Erhaltungszustand der Zauneidechse ebenfalls mit B (gut), jedoch bei negativem Trend bewertet. Der Erhaltungszustand der Zauneidechse in Wien ist daher als nicht günstig zu bewerten.

#### 3.7.4.2. Heuschreckenarten:

Die nach der Wiener Naturschutzverordnung betroffenen Heuschreckenarten (Große Schiefkopfschrecke, Graue Beißschrecke, Sumpfgrille, Italienische Schönschrecke, Blauflügelige Sandschrecke, Blauflügelige Ödlandschrecke, Grüne Sandschrecke) sind im Wiener Landesgebiet weit verbreitete und ungefährdete Arten, sodass der Erhaltungszustand sowohl für den lokalen als auch für den biogeographischen Bestand als günstig bewertet werden kann.

Abermals wird darauf verwiesen, dass auch der Sachverständige für „Naturschutz“ der Ansicht ist, dass das strenge Schutzregime die genannten Heuschreckenarten betreffend aus fachlicher Sicht nicht notwendig wäre, zumal die genannten Arten auch nicht nach der FFH-RL geschützt sind.

Durch das gegenständliche Vorhaben wird der günstige Bestandstrend der genannten Arten nicht beeinträchtigt, sodass keine negativen Auswirkungen zu erwarten sind. Zudem sind die projektierten kompensatorischen Maßnahmen auch geeignet, um sich positiv auf die lokalen Bestände auszuwirken.

Wie bereits festgestellt, besteht hinsichtlich der betroffenen Heuschreckenarten sowohl auf lokaler, als auch auf biogeographischer Ebene ein günstiger Erhaltungszustand, welcher durch das gegenständliche Vorhaben nicht verschlechtert wird.

#### 3.7.4.3. Ungünstiger Erhaltungszustand

Nach Art. 1 lit. i der FFH-RL wird der Erhaltungszustand als günstig betrachtet, wenn zum einen aufgrund der Daten über die Populationsdynamik der Art anzunehmen ist, dass diese Art ein lebensfähiges Element des natürlichen Lebensraums, dem sie angehört, bildet und langfristig

weiterhin bilden wird, des Weiteren das natürliche Verbreitungsgebiet dieser Art weder abnimmt noch in absehbarer Zeit vermutlich abnehmen wird und schließlich ein genügend großer Lebensraum vorhanden ist und wahrscheinlich weiterhin vorhanden sein wird, um langfristig ein Überleben der Populationen dieser Art zu sichern.

Betreffend die Zauneidechse besteht auf biogeographischer Ebene ein negativer Bestandstrend und daher ein ungünstiger Erhaltungszustand.

Zu klären ist nunmehr die Frage, ob eine Ausnahmegewilligung auch bei ungünstigem Erhaltungszustand erteilt werden kann. Die BF1 argumentiert, dass der Verbleib in einem günstigen Erhaltungszustand als unabdingbare Voraussetzung einer Ausnahmegewilligung erfüllt sein müsse, sodass im gegenständlichen Fall keine Ausnahmegewilligung erteilt werden könne, und beruft sich auf das EuGH-Urteil vom 14.06.2007, Rs C-342/05, *Kommission gegen Finnland*.

Im genannten EuGH-Urteil vom 14.06.2007, Rs C-342/05, *Kommission gegen Finnland* (sog. „Wolfsjagdurteil“) wurde die Wolfsjagd genehmigt, obwohl die Voraussetzungen des Art. 16 FFH-RL nicht erfüllt waren, da unter anderem der Erhaltungszustand des Wolfs nicht günstig war. Der EuGH führte unmissverständlich aus, dass nach Art. 16 Abs. 1 der FFH-RL der günstige Erhaltungszustand der Populationen der betreffenden Tierarten in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet eine unabdingbare Voraussetzung für die Zulassung der in dieser Vorschrift vorgesehenen Ausnahmen sei (Rn 28). Auch im späteren EuGH-Urteil betreffend die Wolfsjagd (*Rechtssache Tapiola*) wiederholte der EuGH diese Ansicht (EuGH 10.10.2019, C-674/17 *Tapiola*, Rn 55).

Rn 29 des genannten EuGH-Urteils lautet wie folgt: *„Bei dieser Sachlage sind solche Ausnahmen unter außergewöhnlichen Umständen weiterhin zulässig, wenn hinreichend nachgewiesen ist, dass sie den ungünstigen Erhaltungszustand dieser Populationen nicht verschlechtern oder die Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands nicht behindern können. [...]“*.

*Hintermayr* führt dazu aus, dass durch den Beschluss des deutschen BVerwG vom 17.04.2010, 9 B 5.10, geklärt worden sei, dass es sich bei dem Terminus „außergewöhnliche Umstände“ nicht um ein zusätzliches Erfordernis, sondern um einen Übersetzungsfehler handle. Die maßgebliche finnische Fassung des Urteils enthalte nur den Begriff „ausnahmsweise“, womit keine zusätzliche Genehmigungsvoraussetzung vom EuGH statuiert worden sei (*Hintermayr* in *Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzgesetz 2014, § 11 Rz 23*).

Im späteren EuGH-Urteil Tapiola führte der Gerichtshof unter Berufung auf das „Wolfsjagdurteil“ vom 14.06.2007 Folgendes aus: „*Des Weiteren hat der Gerichtshof in Bezug auf die Auswirkungen des ungünstigen Erhaltungszustand einer Art auf die Möglichkeit, Ausnahmen gemäß Art. 16 Abs. 1 der Habitatrichtlinie zuzulassen, bereits entschieden, dass solche Ausnahmen ausnahmsweise weiterhin zulässig sind, wenn hinreichend nachgewiesen ist, dass sie nicht geeignet sind, den ungünstigen Erhaltungszustand dieser Populationen zu verschlechtern oder die Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands zu behindern. Nach Auffassung des Gerichtshofs kann nämlich nicht ausgeschlossen werden, dass sich die Tötung einer begrenzten Zahl von Individuen auf das in Art. 16 Abs. 1 der Habitatrichtlinie genannte Ziel der Bewahrung eines günstigen Erhaltungszustands der Wolfspopulation innerhalb ihres natürlichen Verbreitungsgebiets nicht auswirkt. Eine Ausnahme wäre in einem solchen Fall daher für die betreffende Art neutral.*“ (Rn 68).

Der EuGH verwies zudem darauf, dass die Gewährung solcher Ausnahmen auch im Lichte des Vorsorgeprinzips zu beurteilen sei (Rn 69). Demnach habe ein Mitgliedstaat gemäß dem in Art. 191 Abs. 2 AEUV verankerten Vorsorgegrundsatz von dem Erlass oder der Durchführung einer solchen Ausnahmeregelung abzusehen, wenn nach der Prüfung der besten verfügbaren wissenschaftlichen Daten eine Ungewissheit darüber bestehen bleibe, ob der günstige Erhaltungszustand der Populationen einer vom Aussterben bedrohten Art trotz dieser Ausnahmeregelung gewahrt oder wiederhergestellt werden könne (Leitfaden der EK, 2021, S. 72).

Die von der BF1 aufgeworfene Frage, ob die genannten Bedingungen (aktueller Erhaltungszustand der betreffenden Population dürfe nicht negativ verändert werden sowie die Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes dürfe nicht behindert werden) allgemeingültig oder nur ausnahmsweise anzuwenden sind, kann insbesondere im Hinblick auf das anzuwendende Vorsorgeprinzip, die vom EuGH geforderte restriktive Anwendung des Art. 16 FFH-RL sowie die Formulierung aus den genannten „Wolfsurteilen“, nur dahingehend beantwortet werden, dass nicht von einer Allgemeingültigkeit ausgegangen werden kann.

Wäre von einer Allgemeingültigkeit auszugehen, wäre die Voraussetzung „der Verbleib in einem günstigen Erhaltungszustand“ eben keine unabdingbare Voraussetzung für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung und müsste demnach lediglich geprüft werden, ob ein etwaiger ungünstiger Erhaltungszustand nicht verschlechtert bzw. die Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes nicht behindert werden würde. Der EuGH brachte deutlich zum Ausdruck, dass ein Abgehen von den Voraussetzungen eben nur „ausnahmsweise“ für zulässig erklärt werden könne. Daraus ergibt sich, dass selbst dann, wenn kein Erfordernis von „außergewöhnlichen Umständen“ besteht, eine spezielle bzw.

besondere Situation gegeben sein muss, damit ausnahmsweise von der ansonsten unabdingbaren Voraussetzung abgewichen werden kann. Diese Interpretation deckt sich mit dem fachlichen Hintergrund des „Wolfsjagdurteils“ des EuGH, da der Erhaltungszustand des Wolfs zum Zeitpunkt des Ausgangsverfahrens bei positivem Bestandstrend zwar noch knapp ungünstig, zum Zeitpunkt des Urteils durch den EuGH jedoch bereits günstig war. Demnach war die Wiederherstellung des günstigen Erhaltungszustandes innerhalb weniger Jahre bereits absehbar (vgl. Stellungnahme zur artenschutzrechtlichen Alternativenprüfung des SV für Naturschutz S. 5 - 6). Durch den expliziten Verweis des EuGH in seinem späteren Urteil *Tapiola*, dass die ausnahmsweise Gewährung solcher Ausnahmen auch im Licht des Vorsorgeprinzips zu beurteilen ist, muss davon ausgegangen werden, dass der EuGH die Ausnahmewilligung nur auf jene besonderen Situationen bezieht, in welchen das Vorsorgeprinzip berücksichtigt wurde.

Diese Interpretation deckt sich ebenfalls mit dem (unverbindlichen) Leitfaden der Europäischen Kommission. Auch in der aktuellen Überarbeitung aus 2021 wird darauf hingewiesen, dass der EuGH die Erteilung einer Ausnahmewilligung bei ungünstigem Erhaltungszustand „unter außergewöhnlichen Umständen“ für zulässig erachte und ausgeführt, dass es, je ungünstiger der Erhaltungszustand und die Entwicklungstendenzen seien, desto unwahrscheinlicher sei, dass eine Ausnahmeregelung gerechtfertigt werden könne, es sei denn, es würden besonders außergewöhnliche Umstände vorliegen (Leitfaden der EK, 2021, S. 78 - 79).

Der Sachverständige für „Naturschutz“ führte aus, dass fallgegenständlich eine „besondere Situation“ bestehe, zumal der Erhaltungszustand der durch das Vorhaben beeinträchtigten lokalen Population günstig und nur jener der biogeographischen Region ungünstig sei. Im konkreten Fall bestehe zudem keine Wirkung von der biogeografischen Ebene auf die lokale Ebene, da die lokalen Populationen am Nordrand von Wien nicht von einer Zuwanderung aus anderen Populationen gestützt werden, sondern sich populationsbiologisch selbst erhalten müssten. Damit führte der Sachverständige für „Naturschutz“ schlüssig und nachvollziehbar aus, dass der Erhaltungszustand auf der Ebene der biogeografischen Region nicht auf die Beurteilung durchschlägt und die betroffene lokale Population nachweislich vital genug ist, um Eingriffe (wie im Fall des Ausbaus der Marchegger Bahnlinie) rasch auszugleichen. Der Sachverständige äußerte zudem die fachlich ausreichende Gewissheit, dass dieselbe Population auch auf die Maßnahmen in Verbindung mit dem Bau des gegenständlichen Vorhabens (Ersatzhabitate, Vernetzung) rasch reagieren und daher die Eingriffe jedenfalls ausgleichen können wird.

Der VwGH führte unter Hinweis auf die EuGH-Rechtsprechung zur Frage der Erhaltungszustände und Zielzustände aus, dass sich aus den EuGH-Urteilen ergebe, dass eine Ausnahmegenehmigung auch dann zulässig sei, wenn hinreichend nachgewiesen sei, dass sie den ungünstigen Erhaltungszustand der Populationen nicht verschlechtere und die Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes nicht behindern könne. Im damaligen Revisionsfall wurde durch die CEF-Maßnahmen sowie in Bezug auf die langfristige Sicherung der Ausgleichsflächen nach Ansicht der Sachverständigen sichergestellt, dass die Würfelnattern einen geeigneten Lebensraum vorfinden, sodass den Anforderungen an eine Ausnahmegenehmigung unter diesem Aspekt Genüge getan worden sei (vgl. zur Rechtslage nach dem Steiermärkischen Naturschutzgesetz VwGH 24.7.2014, 2013/07/0215, *Graz Murkraftwerk*).

Weder die Gewährung von Ausnahmen für Arten, die sich in einem ungünstigen Erhaltungszustand befinden, noch die Anwendung von Ausgleichsmaßnahmen sind in der Richtlinie ausdrücklich vorgesehen. Wird aber die Bestimmung in Artikel 16 Absatz 1 FFH-RL so ausgelegt und umgesetzt, dass der Schwerpunkt auf der Erreichung des übergeordneten Ziels eines günstigen Erhaltungszustands liegt, können die beiden Konzepte in die Auslegung einbezogen werden, sofern die Erreichung dieses Ziels nicht in irgendeiner Weise beeinträchtigt wird (Leitfaden der EK, 2021, S. 79).

Durch die Regelung des § 11 Abs. 4 Z 2 zweiter Satz Wr. NSchG wurde die Möglichkeit geschaffen Ausgleichsmaßnahmen bei der Beurteilung der Bewilligungsfähigkeit zu berücksichtigen. Sollten diese nicht ohnehin Teil des Projekts sein, können sie mittels Bedingungen, Befristungen bzw. Auflagen vorgeschrieben werden. Dadurch sollen Beeinträchtigungen möglichst vermieden bzw. ein entsprechender Ausgleich geschaffen werden. Ausgleichsmaßnahmen sollen gezielt auf die negativen Auswirkungen auf eine Art ausgerichtet sein, möglichst bereits vor der Beeinträchtigung realisiert werden und auch tatsächlich greifen. Sie müssen erfolgversprechend sein und auf bewährten Praktiken fundieren (*Hintermayr in Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzgesetz 2014, § 11 Rz 25*).

Unter Berücksichtigung der projektierten und vorgeschlagenen Auflagen wird durch die Vernetzung zweier wichtiger Populationen der Zauneidechse eine wesentliche Verbesserung für den lokalen Bestand erzielt. Wie der Sachverständige für „Naturschutz“ ausführte, ist damit absehbar, dass die durch die Maßnahmen des gegenständlichen Vorhabens dauerhaft zu erhaltenden Vernetzungselemente wahrscheinlich die einzigen dauerhaft funktionalen Ausbreitungsachsen darstellen werden.

Fallgegenständlich ergibt sich daher, dass bei Errichtung des gegenständlichen Vorhabens der Erhaltungszustand der lokalen Population zusätzlich verbessert wird. Die lokale Population

bildet somit ein lebensfähiges Element des natürlichen Lebensraumes, dem sie angehört, und wird dieses langfristig weiterhin bilden. Das natürliche Verbreitungsgebiet dieser Art wird in absehbarer Zeit nicht abnehmen, zudem ist ein genügend großer Lebensraum vorhanden und wird wahrscheinlich weiterhin vorhanden sein, um langfristig ein Überleben der Population zu sichern (vgl. Art. 1 lit. i) zweiter Unterabs. FFH-RL).

Sämtliche Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung nach § 11 Wr. NSchG für die Art Zauneidechse und die betroffenen Heuschreckenarten liegen daher vor.

### **3.8. Landschaftsschutz:**

Gemäß § 24 Wr. NSchG können Gebiete, die sich durch ihre Landschaftsgestalt auszeichnen (Z 1), als Kulturlandschaft von historischer Bedeutung sind oder im Zusammenwirken mit Nutzungsart und Bauwerken eine landestypische Eigenart aufweisen (Z 2) oder der naturnahen Erholung dienen (Z 3) durch Verordnung der Landesregierung zum Landschaftsschutzgebiet erklärt werden.

Mit der Verordnung der Wiener Landesregierung betreffend die Erklärung von Teilen des 22. Wiener Gemeindebezirkes zum Landschaftsschutzgebiet (Landschaftsschutzgebiet Donaustadt) LGBl. Nr. 22/2015 wurden Teile des 22. Gemeindebezirks zum Landschaftsschutzgebiet erklärt. Teile des Vorhabens befinden sich im Landschaftsschutzgebiet.

Gemäß § 24 Abs. 5 Wr NSchG sind im Landschaftsschutzgebiet alle Eingriffe untersagt, die dem Schutzzweck des Landschaftsschutzgebietes zuwiderlaufen. Nach § 24 Abs. 6 Wr NSchG kann die Naturschutzbehörde mit Bescheid Ausnahmen vom Verbot des Abs. 5 bewilligen, wenn die geplante Maßnahme den Schutzzweck nicht wesentlich beeinträchtigt. Gem. Abs. 8 ist die Bewilligung erforderlichenfalls unter Bedingungen, Befristungen und Auflagen zu erteilen, um eine Beeinträchtigung des Landschaftshaushaltes, der Landschaftsgestalt oder der Erholungswirkung der Landschaft möglichst gering zu halten.

Nach der Verordnung LGBl. Nr. 22/2015 betreffend die Erklärung von Teilen des 22. Wiener Gemeindebezirkes zum Landschaftsschutzgebiet (Landschaftsschutzgebiet Donaustadt) ist Zweck der Unterschutzstellung

1. die Erhaltung oder Entwicklung der Landschaftsgestalt als naturnahe, historisch bedeutsame, kleinstrukturierte und offene Kulturlandschaft,

2. die Erhaltung oder Entwicklung des Landschaftshaushaltes, wobei die standortgerechten Pflanzengesellschaften und die streng geschützten und geschützten Tier- und Pflanzenarten und deren Lebensräume besonders zu berücksichtigen sind und

3. die Erhaltung oder Entwicklung der Erholungswirkung der Landschaft durch ein unmittelbares Naturerlebnis unter Erhaltung der naturnahen Kulturlandschaft.

In den Beschwerden wurde eine erhebliche verbleibende Beeinträchtigung des Landschaftsbildes bzw. der Landschaftsgestalt und der Erholungswirkung der Landschaft und eine Beeinträchtigung des Landschaftsschutzgebietes Donaustadt nicht geltend gemacht und ist eine solche im gerichtlichen Ermittlungsverfahren auch nicht hervorgekommen.

### **3.9. Ergebnis**

Abschließend kann daher festgestellt werden, dass trotz der Verwirklichung der Verbotstatbestände der Tötung von Individuen der Zauneidechse und von Heuschreckenarten gemäß § 10 Abs. 3 Z 1. Wr. NSchG, sowie der Vernichtung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten der streng geschützten Tierart Zauneidechse gemäß § 10 Abs. 3 Z 4. Wr. NSchG, eine Ausnahmegewilligung nach § 11 Abs. 2 Z 5 und Abs. 4 Wr. NSchG erteilt werden konnte.

Ein überwiegendes öffentliches Interesse am geplanten Vorhaben konnte festgestellt werden, die Konsenswerberin konnte glaubhaft darlegen, dass eine andere zufriedenstellende Lösung fehlt. Der Erhaltungszustand der betroffenen Heuschreckenarten ist günstig, sodass diesbezüglich eine Ausnahmegewilligung erteilt werden kann.

Der Erhaltungszustand der streng geschützten Art der Zauneidechse betreffend die Population der biogeographischen Region ist ungünstig, jener der lokalen Population jedoch günstig und wird durch das geplante Vorhaben zusätzlich verbessert, sodass aufgrund der besonderen Situation ebenfalls eine Ausnahmegewilligung erteilt werden kann.

Darüber hinaus sind auch keine Immissionen zu erwarten, die erhebliche Belastungen der Umwelt durch nachhaltige Einwirkungen verursachen, die geeignet sind, den Boden oder den Pflanzen- oder Tierbestand bleibend zu schädigen (§ 24f Abs. 1 Z 2 lit. b UVP-G 2000). Der angefochtene Bescheid und das gegenständliche Erkenntnis enthalten ausreichende Vorschriften, insbesondere auch für Überwachungs-, Mess- und Berichtspflichten, um zu einem hohen Schutzniveau für die Umwelt in ihrer Gesamtheit beizutragen.

### **3.10. Zu B) Unzulässigkeit der Revision**

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Zum Nichtvorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung bei eindeutiger Rechtslage etwa VwGH 01.08.2017, Ra 2015/06/0087, mwN. Die vom Bundesverwaltungsgericht im Einzelfall vorzunehmende Beweiswürdigung ist – soweit diese nicht unvertretbar ist – nicht revisibel (z.B. VwGH 19.04.2016, Ra 2015/01/0002; 23.02.2016, Ra 2016/01/0012, mwN). Für den Bereich des Artenschutzes wird auf die in Punkt 3.6 der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des EuGH und des VwGH, dabei insbesondere zusammenfassend auf die Entscheidung des VwGH Ro 2019/04/0021 verwiesen, für die Erteilung der Ausnahmegewilligung wird auf die in Punkt 3.7 angeführte Judikatur des VwGH und EuGH, insbesondere die Entscheidungen Ra 2018/03/0066, C-342/05 und C-674/172 verwiesen.

#### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diese Entscheidung kann innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und/oder eine ordentliche bzw. außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Für die Abfassung und Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision gilt Anwaltpflicht.

Zur Erhebung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist berechtigt, wer sich durch die Entscheidung in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht oder wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in Rechten verletzt erachtet. Eine Revision ist zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung abhängt. Eine Beschwerde ist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Eine Revision ist beim Bundesverwaltungsgericht einzubringen. Soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, ist eine Eingabengebühr von € 240,- zu entrichten.

Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und/oder eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind nicht mehr zulässig, wenn nach Verkündung oder Zustellung des Erkenntnisses oder Beschlusses ausdrücklich darauf verzichtet wurde. Der Verzicht auf die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist bis zur Zustellung der Ausfertigung des Erkenntnisses oder Beschlusses dem Bundesverwaltungsgericht, nach Zustellung der Ausfertigung des Erkenntnisses oder Beschlusses dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht auf die Revision ist dem Bundesverwaltungsgericht schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

BUNDESVERWALTUNGSGERICHT  
Gerichtsabteilung W248, am 06.02.2024

Dr. NEUBAUER  
(Richter)