



BVwG

Bundesverwaltungsgericht
Republik Österreich

Sitz Wien
Erdbergstraße 192 - 196
1030 Wien

Tel: +43 1 601 49 - 0
Fax: +43 1 711 23 - 889 15 41
www.bvwg.gv.at

W248 2311976-1/51E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den vorsitzenden Richter Dr. Matthias NEUBAUER und die Richterin Mag.a Rosemarie HALBARTH-KRAWARIK sowie den Richter Dr. Thomas ZINIEL, LL.M., BSc als Beisitzer über die Beschwerden

1. der Bürgerinitiative XXXX ,
2. der Umweltorganisation XXXX ,

beide vertreten durch die List Rechtsanwalts GmbH, Weimarer Straße 55/1, 1180 Wien,

3. der Niederösterreichischen Umweltanwaltschaft und
4. der XXXX ,

vertreten durch die ONZ & Partner Rechtsanwälte GmbH, Schwarzenbergplatz 16, 1010 Wien,

gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom XXXX , Zl. XXXX , betreffend die Genehmigung nach dem UVP-G 2000 für die Errichtung und den Betrieb des Vorhabens XXXX der XXXX , vertreten durch die ONZ & Partner Rechtsanwälte GmbH, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am XXXX zu Recht erkannt:

A)

Der Antrag der XXXX auf Erteilung einer Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb des Vorhabens XXXX gemäß § 17 iVm. Anhang 1 Z 6 lit. a UVP-G 2000 wird abgewiesen.

B)

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

Entscheidungsgründe:

Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1 Feststellungen und Beweiswürdigung:

Die nachstehenden Feststellungen ergeben sich aus dem Behördenakt und dem Gerichtsakt, im Besonderen aus dem Einreichprojekt, dem angefochtenen Bescheid, den Beschwerden, den Stellungnahmen im Behörden- und im Beschwerdeverfahren, den Gutachten im Behörden- und im Beschwerdeverfahren sowie der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht.

1.1 Zum Behördenverfahren:

Die XXXX (im Folgenden Projektwerberin) stellte mit Eingabe vom XXXX bei der Niederösterreichischen Landesregierung (im Folgenden: belangte Behörde) den Antrag auf Erteilung einer Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb des Vorhabens XXXX (im Folgenden: Vorhaben) gemäß § 5 und § 17 UVP-G 2000 (Behördenakt, ON 1) und übermittelte die – in weiterer Folge ergänzten – Projektunterlagen (vgl. Behördenakt, ON 2, 3 und 18-24).

Zur Beurteilung des Einreichprojektes bestellte die belangte Behörde – mit Bescheiden aus XXXX und XXXX – Sachverständige (vgl. Behördenakt, ON 5 und 7 bis 15), erstellte einen schutzgutbezogenen Fragenkatalog für diese und beauftragte sie mit der Erstellung von Teilgutachten sowie einer zusammenfassenden Bewertung (vgl. Behördenakt, ON 6).

Die zusammenfassende Bewertung vom XXXX kommt zu dem Schluss, dass „[u]nter der Voraussetzung, dass die in der Umweltverträglichkeitserklärung und in den technischen Unterlagen bereits enthaltenen sowie die von den beigezogenen Gutachtern als zusätzlich für erforderlich erachteten Maßnahmen im Genehmigungsverfahren berücksichtigt werden, [...] im Sinne einer umfassenden und integrativen Gesamtschau eine Umweltverträglichkeit des gegenständlichen Projektes vor[liegt]“ (vgl. die im Behördenakt zu ON 31, 38 und 39 einliegende zusammenfassende Bewertung, S. 95).

Am XXXX wurde von der belangten Behörde die mündliche Verhandlung durchgeführt. Aufgrund des Verhandlungsergebnisses wurde gemäß § 39 Abs. 3 AVG iVm. § 16 Abs. 3 UVP-G 2000 das Ermittlungsverfahren für geschlossen erklärt (vgl. Behördenakt, ON 41). Die Feststellungen zum Behördenverfahren folgen aus dem diesbezüglich unbedenklichen und unzweifelhaften Akteninhalt des Behördenaktes.

1.2 Zum angefochtenen Bescheid:

Mit dem angefochtenen Bescheid vom XXXX, Zl. XXXX (vgl. Behördenakt, ON 42), kundgibt mit Edikt vom XXXX (vgl. Behördenakt, ON 45), erteilte die belangte Behörde der Projektwerberin die Genehmigung (Spruchpunkt I) zur Errichtung und zum Betrieb des Vorhabens entsprechend der Vorhabensbeschreibung (Spruchpunkt I.7) und den mit einer Bezugsklausel versehenen Projektunterlagen sowie unter Vorschreibung von Auflagen (Spruchpunkt I.5) und Festsetzung von Fristen (Spruchpunkt I.6). Sie erteilte eine Ausnahmegewilligung gemäß § 11 Elektrotechnikgesetz 1992 (Spruchpunkt I.1), untersagte die bedarfsgerechte Nachtkennzeichnung in Hinblick auf die Befeuerung mit Infrarot (Spruchpunkt I.2), sprach über den forstrechtlichen Konsens ab (Spruchpunkt I.3), bestellte Aufsichten (Spruchpunkt I.4) und nannte die bezughabenden Rechtsgrundlagen.

All dies ergibt sich unstrittig aus dem Behördenakt bzw. aus dem angefochtenen Bescheid selbst.

1.3 Zu den Beschwerden:

Gegen den angefochtenen Bescheid erhoben die Bürgerinitiative XXXX (im Folgenden: bP1), die Umweltorganisation XXXX (im Folgenden: bP2), beide vertreten durch die List Rechtsanwalts GmbH (beide mit gemeinsamem Schriftsatz vom XXXX, bei der belangten Behörde eingelangt am XXXX), die Niederösterreichischen Umweltanwaltschaft (im Folgenden: bP3; mit Schriftsatz vom XXXX, bei der belangten Behörde eingelangt am XXXX) und die Projektwerberin, vertreten durch die ONZ & Partner Rechtsanwälte GmbH (mit Schriftsatz vom XXXX, bei der belangten Behörde eingelangt am XXXX) Beschwerden (vgl. Behördenakt, ON 55).

Die bP1 und die bP2 beantragten in ihrer Beschwerde, das Bundesverwaltungsgericht möge dem Vorhaben die Genehmigung versagen, in eventu den angefochtenen Bescheid „ersatzlos aufheben und die Rechtsangelegenheit an die erste Instanz zurückverweisen“.

Die bP3 beantragte in ihrer Beschwerde, das Bundesverwaltungsgericht möge den Genehmigungsantrag zurück- bzw. abweisen, in eventu die Angelegenheit zur Entscheidung an die Erstbehörde zurückverweisen.

Die Projektwerberin beantragte in ihrer Beschwerde, das Bundesverwaltungsgericht wolle das Vorhaben genehmigen und die in der Beschwerde angeführten Nebenbestimmungen im Sinne der Beschwerdeausführungen abändern bzw. aufheben.

Alle beschwerdeführenden Parteien beantragten die Durchführung einer Verhandlung.

Dies folgt aus den im Behördenakt (zu ON 55) einliegenden Beschwerden.

1.4 Zum Beschwerdeverfahren:

Mit Vorlageschreiben vom XXXX legte die belangte Behörde dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerden vor und kündigte an, den Verfahrensakt auf dem Postweg nachzureichen.

Der Verfahrensakt wurde dem Bundesverwaltungsgericht mit Schreiben vom XXXX, eingelangt am XXXX, übermittelt.

Mit Beschwerdemitteilung vom XXXX übermittelte das Bundesverwaltungsgericht den Parteien die Beschwerden zur Kenntnis und allfälligen Stellungnahme innerhalb von zwei Wochen.

Mit Beschwerdebeantwortung vom XXXX nahm die Projektwerberin Stellung zu den Beschwerden und legte Dokumente vor. Darin führt sie unter anderem aus, dass sich „in unmittelbarer Nähe zur projektierten WEA XXXX in ca. 70 m Entfernung ein bebrüteter Kaiseradlerhorst“ befindet. Aus dem beigelegten (vorgezogenen) Monitoringbericht der XXXX aus XXXX samt Beilage ergebe sich, dass auf die WEA XXXX verzichtet werden müsste. Art. 16b Abs. 2 der Richtlinie (EU) 2023/2413 vom 18.10.2023 zur Änderung der Richtlinie (EU)

2018/2001, der Verordnung (EU) 2018/1999 und der Richtlinie 98/70/EG im Hinblick auf die Förderung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Aufhebung der Richtlinie (EU) 2015/652 des Rates, ABl. Nr. L 2023/2413 vom 31.10.2023 (im Folgenden: RED III), sei unmittelbar anzuwenden, sodass eine artenschutzrechtliche Ausnahmebewilligung nicht erforderlich sei.

Mit Beschluss vom XXXX übermittelte das Bundesverwaltungsgericht den beschwerdeführenden Parteien sowie der belangten Behörde die Beschwerdebeantwortung und setzte ihnen gemäß § 40 Abs. 5 UVP-G 2000 eine Frist von zwei Wochen für allfällige Stellungnahmen und Beweisanträge mit der Wirkung, dass nach Ablauf dieser Frist erstattete Vorbringen im weiteren Verfahren nicht zu berücksichtigen sind.

Am XXXX langte eine Stellungnahme der bP1 und der bP2 beim Bundesverwaltungsgericht ein. Die bP1 und die bP2 brachten darin vor, dass sich aus der Beschwerdebeantwortung eine wesentliche „Verfahrensänderung“ iSd. § 13 Abs. 8 AVG ergebe, und erstatteten Vorbringen zum Vorliegen der Voraussetzungen des § 28 Abs. 3 VwGVG, zur Beschwerde der Projektwerberin sowie zur Beschwerdebeantwortung. Nachdrücklich wurde eine Zurückverweisung der Sache an die belangte Behörde gefordert und als alternativlos dargestellt.

Am XXXX langte eine Stellungnahme der bP3 beim Bundesverwaltungsgericht ein. Die bP3 erstattete darin Vorbringen zu einem nach Erlassung des angefochtenen Bescheides in unmittelbarer Nähe zu einem der prospektiven WEA-Standorte hervorgekommenen, in den Beschwerden thematisierten Kaiseradlerhorst, zum behaupteten „überragenden öffentlichen Interesse“, zur behaupteten Alternativlosigkeit des Vorhabens sowie zum Vorbringen der Projektwerberin betreffend erforderliche Minderungsmaßnahmen. Mit der Stellungnahme legte die bP3 die XXXX von XXXX sowie die XXXX von Dr. XXXX vor.

Die Stellungnahmen vom XXXX wurden den übrigen Parteien zur Kenntnisnahme übermittelt.

Am XXXX langte eine Replik der Projektwerberin zu den Stellungnahmen der bP1, der bP2 und der bP3 jeweils vom XXXX beim Bundesverwaltungsgericht ein.

Mit Beschluss vom XXXX bestellte das Bundesverwaltungsgericht nach Durchführung eines Parteiengehörs zur beabsichtigten Sachverständigenbestellung und nach Einholung einer entsprechenden Unbefangenheitserklärung Dipl.-Ing. XXXX zum nichtamtlichen Sachverständigen für den Fachbereich „Tiere, Pflanzen und deren Lebensräume (inkl. Jagd- und Wildökologie)“ und trug ihm auf, schriftlich Befund und Gutachten zu erstatten und in der noch anzuberaumenden Verhandlung für eine Erörterung zur Verfügung zu stehen.

Mit Schreiben vom XXXX übermittelte das Bundesverwaltungsgericht dem Sachverständigen gutachterliche Fragestellungen.

Mit Schriftsatz vom XXXX präzisierte die Projektwerberin den Genehmigungsantrag und legte Urkunden vor. Sie führte aus, dass dem die vorsorgliche Annahme zugrunde liege, dass das antragsgegenständliche Antikollisionssystem XXXX (im Folgenden: AKS) aufgrund der unmittelbaren Nähe des Horstes zur Windenergieanlage (im Folgenden: WEA) XXXX innerhalb des inneren Reaktionszylinders nicht ausreichend wirksam sei bzw. die Implementierung eines AKS unverhältnismäßige Abschaltzeiten hervorrufen würde. Daher käme eine Genehmigung dieser WEA nur dann in Betracht, wenn eine artenschutzrechtliche Ausnahme erteilt werden könnte. Aus den mit der Antragspräzisierung vorgelegten Urkunden ergibt sich, dass die WEA XXXX – entgegen den Nebenbestimmungen XXXX ff. des angefochtenen Bescheides – nicht mehr überwacht werden soll.

Mit Schreiben vom XXXX übermittelte das Bundesverwaltungsgericht dem Sachverständigen die Antragspräzisierung der Projektwerberin samt Beilagen mit dem Ersuchen, diese Dokumente bei der Erstellung des Gutachtens zu berücksichtigen.

Das Ergänzungsgutachten aus dem Fachbereich „Tiere, Pflanzen und deren Lebensräume (inkl. Jagd- und Wildökologie)“ (im Folgenden: Ergänzungsgutachten) wurde gemeinsam mit der Ladung für die mündliche Verhandlung an die Parteien übermittelt.

Mit Schriftsatz vom XXXX äußerte sich die Projektwerberin zum übermittelten Gutachten und legte eine aktualisierte Standortanalyse der XXXX DE XXXX, einen XXXX, eine Stellungnahme zur artenschutzrechtlichen Ausnahme für den Kaiseradler XXXX und einen Vorschlag zum Maßnahmenbedarf unter Berücksichtigung der aktuellen Brutsituation des Kai-

seradlers XXXX vor. Auf diesen Grundlagen vertrat die Projektwerberin nunmehr die Ansicht, dass es zu keiner Verwirklichung von Verbotstatbeständen komme. Diese Unterlagen wurden umgehend an die restlichen Beschwerdeführer und an den Sachverständigen übermittelt.

Mit Schriftsatz vom XXXX äußerten sich die bP1 und bP2 zum Ergänzungsgutachten des gerichtlich bestellten Sachverständigen und zur Äußerung der Projektwerberin vom XXXX und legten zwei Gutachten von Dr. XXXX vom XXXX vor (zum Artenschutz und zur naturschuttfachlichen Eignung des kamerabasierten Antikollisionssystems XXXX).

Auch die bP3 äußerte sich mit Schreiben vom XXXX zu den bisher vorliegenden Unterlagen und legte ein in einem anderen Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht (W104 2336079-1, Windpark Unterstinkenbrunn) erstelltes naturschuttfachliches Gutachten von Dr. XXXX vor, das sich u.a. mit der Wirksamkeit des im Projekt vorgesehenen Antikollisionssystems XXXX beschäftigt.

Der gerichtlich bestellte Sachverständige wurde auch mit diesen Dokumenten befasst.

Mit Schriftsätzen vom XXXX und vom XXXX äußerte sich die Projektwerberin weitere Male und wiederholte dabei zum Großteil bisheriges Vorbringen.

Am XXXX fand am Sitz des Bundesverwaltungsgerichts in Wien eine mündliche Verhandlung statt. Der gerichtlich bestellte Sachverständige für den Fachbereich „Tiere, Pflanzen und deren Lebensräume (inkl. Jagd- und Wildökologie)“ präsentierte sein Ergänzungsgutachten, in dem er u.a. zu dem Ergebnis kommt, dass es durch die geplante WEA XXXX in Hinblick auf den Kaiseradler zur Verwirklichung von artenschutzrechtlichen Verbotstatbeständen, insbesondere des Tötungsverbots kommen würde und das projektierte AKS XXXX selbst bei optimaler, den Herstellerangaben entsprechender Funktion nicht geeignet ist, dies zu verhindern, da der bebrütete Kaiseradlerhorst sich so nah am Standort XXXX befindet, dass eine rechtzeitige Abschaltung nicht möglich ist. Der Ansicht, dass die WEA XXXX nicht genehmigungsfähig ist, schlossen sich die bP1-bP3 sowie die Projektwerberin an.

In der mündlichen Beschwerdeverhandlung erklärte die Projektwerberin nach der Präsentation des naturschuttfachlichen Gutachtens, dass sie bei der Niederösterreichischen Landesregierung einen Antrag auf Feststellung der UVP-Pflicht gemäß § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 für ein um die WEA XXXX reduziertes, aber ansonsten gegenüber dem beschwerdegegenständlichen Vorhaben unverändertes Vorhaben gestellt habe. Auf Antrag der Projektwerberin, dem sich alle anderen Parteien des Beschwerdeverfahrens ausdrücklich anschlossen, wurde die mündliche Beschwerdeverhandlung auf unbestimmte Zeit vertagt, wobei das Bundesverwaltungsgericht angesichts der im UVP-Feststellungsverfahren anzuwendenden gesetzlichen Entscheidungsfrist und aufgrund entsprechender Äußerungen der Projektwerberin und der belangten Behörde ausdrücklich davon ausging, dass das beantragte Feststellungsverfahren bis spätestens Ende XXXX rechtskräftig abgeschlossen sein werde.

Da das in der mündlichen Beschwerdeverhandlung präsentierte Gutachten des gerichtlich bestellten Sachverständigen in schlüssiger Weise zu dem eindeutigen Ergebnis kommt, dass es durch die WEA XXXX selbst bei optimaler Funktion des vorgesehenen AKS XXXX zu Tötungen von gefährdeten, streng geschützten Greifvögeln (Kaiseradler) kommen würde, die betroffene Art sich in keinem günstigen Erhaltungszustand befindet und der nicht günstige Erhaltungszustand bei Verwirklichung der WEA XXXX noch weiter verschlechtert würde, und sich zwischen den Verfahrensparteien Einigkeit bezüglich der Nicht-Genehmigungsfähigkeit dieser WEA zeigte, wurde das Ermittlungsverfahren zum Fachbereich Naturschutz hinsichtlich der WEA XXXX mit verfahrensleitendem Beschluss vom XXXX gemäß § 39 Abs. 3 AVG iVm. § 16 Abs. 3 und § 40 Abs. 5 UVP G 2000 geschlossen.

Die Feststellungen zum Beschwerdeverfahren ergeben sich aus dem Gerichtsakt.

1.5 Zu den Sachverständigen und zum Ergänzungsgutachten des vom Bundesverwaltungsgericht bestellten Sachverständigen für den Fachbereich „Tiere, Pflanzen und deren Lebensräume (inkl. Jagd- und Wildökologie)“:

Im Zuge des Behördenverfahrens wurden zu allen beurteilungsrelevanten Themen Gutachten bzw. gutachterliche Stellungnahmen eingeholt. Die Gutachten bzw. gutachterlichen Stellungnahmen wurden von in den jeweiligen Fachgebieten einschlägig gebildeten Fachleuten

erstellt, die die fachliche Ausbildung besitzen, als Amtssachverständige tätig oder als gerichtlich beeidete Sachverständige eingetragen sind bzw. auch wiederholt bei UVP-Verfahren als Gutachter beigezogen wurden.

Die von der Behörde und vom Bundesverwaltungsgericht eingeholten Gutachten sind methodisch einwandfrei und entsprechen sowohl formal als auch inhaltlich den allgemeinen Standards für derartige Gutachten. Die bei- bzw. herangezogenen Sachverständigen gehen in ihren Gutachten auf die ihnen gestellten Fragestellungen ein. In den einzelnen Gutachten werden die Prüfmethoden und das Prüfergebnis beschrieben. Anhand dieser Beschreibungen zeigt sich, dass bei den fachlichen Beurteilungen nach wissenschaftlichen Maßstäben vorgegangen wurde. Vor allem kann nachvollzogen werden, dass der sachverständigen Beurteilung die einschlägig relevanten, rechtlichen wie fachlichen Regelwerke und technischen Standards zugrunde gelegt wurden. Angesichts dessen erfüllen die Ausführungen der bei- bzw. herangezogenen Sachverständigen die rechtlichen Anforderungen, die an Gutachten gestellt werden.

Die Art und Weise, wie die Beweise (insbesondere die Gutachten) erhoben wurden, entsprechen damit den Bestimmungen des Ermittlungsverfahrens des AVG. Auch inhaltlich sind die Gutachten bzw. gutachterlichen Stellungnahmen der bei- bzw. herangezogenen Sachverständigen schlüssig und nachvollziehbar. Ein Widerspruch zu den Erfahrungen des Lebens und den Denkgesetzen kann nicht erkannt werden.

Die Auswirkungen auf die einzelnen UVP-relevanten Schutzgüter wurden anhand der Einreichunterlagen, der Einzelgutachten, der zusammenfassenden Bewertung sowie der Beschwerdevorbringen bewertet.

Von den Fachgutachtern wurden das Vorhaben und die in den Einreichunterlagen vorgesehenen Maßnahmen anhand eines von der belangten Behörde (bzw. hinsichtlich des Ergänzungsgutachtens vom Bundesverwaltungsgericht) vorgegebenen Fragenkatalogs überprüft und teilweise auch Maßnahmen vorgeschlagen, die über die in der Einreichung vorgesehenen Maßnahmen hinausgehen bzw. Änderungen zu diesen darstellen.

Die im Behördenverfahren eingeholten Gutachtensergebnisse konnten daher – mit Ausnahme des Fachbereichs „Tiere, Pflanzen und deren Lebensräume (inkl. Jagd- und Wildökologie)“, für den das Bundesverwaltungsgericht ein Ergänzungsgutachten eingeholt hat (siehe dazu noch im Folgenden) – auch der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde gelegt werden (soweit dies für diese von Relevanz war).

Das Ergänzungsgutachten des gerichtlich bestellten nichtamtlichen Sachverständigen für Naturschutz kommt zusammengefasst u.a. zu dem Ergebnis, dass es selbst bei optimaler, den Herstellerangaben entsprechender Funktion des im Projekt gesehenen AKS XXXX zur Tötung streng geschützter Vögel kommen wird, die betroffene Art (Kaiseradler) sich in keinem günstigen Erhaltungszustand befindet und der nicht günstige Erhaltungszustand sich bei projektgemäßer Verwirklichung des Vorhabens nicht verbessern, sondern vorhabensbedingt verschlechtern wird.

Das Ergänzungsgutachten beruht auf der nachvollziehbar begründeten Einschätzung des gerichtlich bestellten Sachverständigen, die wiederum auf den zuverlässigsten verfügbaren wissenschaftlichen Daten und den neuesten Ergebnissen der internationalen Forschung beruht (vgl. EuGH 26.02.2026, Rs. C-131/24 VIRUS u.a., Rz 57 f. und Tenor, Pkt. 2.). Die von den bP1 bis bP3 angesprochene Frage, ob der nichtamtliche Sachverständige des Gerichts befähigt ist, die Funktionsweise des AKS XXXX im Detail zu beurteilen, kann im gegenständlichen Fall dahinstehen, weil der Sachverständige in schlüssiger, auch für den technischen Laien nachvollziehbarer Weise zu dem Ergebnis kommt, dass es selbst bei optimaler, den Herstellerangaben entsprechender Funktion des AKS zur Verwirklichung von Verbotstatbeständen kommt.

All dies ergibt sich aus dem Behördenakt, insbesondere aus den in diesem einliegenden Gutachten bzw. gutachterlichen Stellungnahmen, und aus dem Gerichtsakt.

1.6 Zu den beschwerdeführenden Parteien:

Die bP1 ist eine gemäß § 19 Abs. 4 UVP-G 2000 konstituierte Bürgerinitiative. Sie hat im Behördenverfahren während der Auflagefrist gemäß § 9 Abs. 5 UVP-G 2000 zum Vorhaben und zur UVE eine schriftliche Stellungnahme an die Behörde abgegeben.

Dies ergibt sich aus dem Behördenakt (vgl. ON 32 und 33) und dem angefochtenen Bescheid.

Die bP2 ist eine gemäß § 19 Abs. 7 UVP-G 2000 anerkannte Umweltorganisation (Anerkennungsbescheid XXXX vom XXXX, Überprüfungsbescheide XXXX vom XXXX und XXXX vom XXXX). Ihr Tätigkeitsbereich war ursprünglich Niederösterreich, Oberösterreich, Steiermark, Burgenland, Wien und Kärnten und wurde mit dem Überprüfungsbescheid vom XXXX auf Österreich ausgeweitet.

Dies folgt aus der zum Entscheidungszeitpunkt aktuellen, vom Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Klima- und Umweltschutz, Regionen und Wasserwirtschaft geführten „Liste der anerkannten Umweltorganisationen gemäß § 19 Absatz 7 UVP-G 2000“ zum Stand XXXX.

Am Behördenverfahren, das zur Erlassung des angefochtenen Bescheides geführt hat, hat sich die bP2 nicht beteiligt und insbesondere nicht während der Auflagefrist gemäß § 9 Abs. 1 UVP-G 2000 schriftlich Einwendungen erhoben.

1.7 Zum Vorhaben:

Das Vorhaben sieht die Errichtung und den Betrieb von fünf WEA der Anlagentype Nordex N163/6.X mit einer Nennleistung von je 6,8 MW (mit einer Gesamtengpassleistung von 34 MW), einem Rotordurchmesser von 163 m und einer Nabenhöhe von 164 m, samt der windparkinternen Verkabelung sowie den elektrischen Anlagen zum Netzanschluss vor, wobei drei WEA (XXXX, XXXX und XXXX) über ein 20 kV-Doppelerdkabelsystem elektrotechnisch mit dem Umspannwerk in der Fabrik XXXX und zwei WEA (XXXX und XXXX) über ein 20 kV-Erdkabelsystem elektrotechnisch mit dem öffentlichen Netz im Umspannwerk XXXX verbunden werden sollen, inklusive aller damit im Zusammenhang stehenden Begleitmaßnahmen in den Gemeinden XXXX und XXXX.

Teil des Vorhabens sind neben der Errichtung und dem Betrieb der WEA insbesondere:

- ☐ die Errichtung von Kabelleitungen zwischen den WEA sowie zu den Umspannwerken
- ☐ die Errichtung bzw. Ertüchtigung der Zuwegung für den Antransport der Anlagenteile
- ☐ die Errichtung von Kranstellflächen für den Aufbau der WEA sowie weitere Infrastruktureinrichtungen und Lagerflächen in der Bauphase (z.B. Logistikflächen, Baucontainer)
- ☐ die Errichtung diverser Nebenanlagen (Betriebsstation mit SCADA-Anlage, sowie die Errichtung von Kompensationsanlagen, Kompaktstationen und Eiswarnleuchten)
- ☐ die Umsetzung der in der UVE vorgeschlagenen, von der Projektwerberin in das Vorhaben mitaufgenommenen Maßnahmen

In Bezug auf die Kenndaten des Vorhabens, die Standorte der Anlagen und der windparkexternen Verkabelung, die technische Beschreibung der WEA, die vom Vorhaben in Anspruch genommenen Grundstücke, die Rodungsflächen, die Dauer der Betriebsphase und die Nachsorgephase, die Bauphase sowie andere hier nicht festgestellte Aspekte des Vorhabens wird auf die Vorhabensbeschreibung im angefochtenen Bescheid (Spruchpunkt I.7) und die mit einer Bezugsklausel versehenen Projektunterlagen verwiesen.

Im angefochtenen Bescheid führt die belangte Behörde aus, dass die geplanten Anlagen auf für derartige Erzeugungsanlagen vorgesehenen Flächenwidmungen „Grünland-Windkraftanlagen“ errichtet werden sollen und dass sich die geplanten Anlagenstandorte auf Flächenwidmungen innerhalb des Sektoralen Raumordnungsprogrammes über die Windkraftnutzung in Niederösterreich befinden, für das eine strategische Umweltprüfung – sowohl für das ursprüngliche sektorale Raumordnungsprogramm 2014 als auch für die Novelle 2024 dieses sektoralen Raumordnungsprogrammes – durchgeführt wurde (Bescheid, S. 179-181 und 191).

1.8 Zur energiewirtschaftlichen Bedeutung des Vorhabens:

Die gegenständlichen WEA dienen der Erzeugung von elektrischer Energie. Gemäß einer Ertragsabschätzung ist mit einem jährlichen Ertrag von ca. 80.000 MWh/Jahr zu rechnen. Der Windpark leistet somit einen Beitrag zur Erzeugung elektrischer Energie in Österreich und verringert daher die Stromimporte (insbesondere von Strom aus weniger ressourcenschonenden Stromerzeugungsmethoden) nach Österreich und die Abhängigkeit von nicht heimischen Energieträgern. Die Nutzung heimischer erneuerbarer Energieträger – so auch

die Stromerzeugung aus Windenergie – leistet einen wichtigen Beitrag zur Aufrechterhaltung der Versorgungssicherheit.

Mit dem (zum Entscheidungszeitpunkt im Internet frei abrufbaren) „NÖ Klima- und Energiefahrplan 2020 bis 2030“ ist als konkretes Ziel bis 2030 die Reduktion der Treibhausgasemissionen um 36 % vorgesehen (vgl. S. 12: „Als wichtigen Meilenstein auf dem Weg in eine erneuerbare Energiezukunft hat es sich Niederösterreich zur Aufgabe gemacht, bis 2030 die Treibhausgasemissionen um 36% zu reduzieren, 2.000 GWh Photovoltaik und 7.000 GWh Windkraft zu erzeugen und 30.000 neue Haushalte mit grüner Wärme aus Biomasse und erneuerbarem Gas zu versorgen.“; siehe auch S. 13: „Niederösterreich hat viel vor: vom weiteren Ausbau der erneuerbaren Energien, dem Ausstieg aus fossilem Heizöl über die Anpassung an den Klimawandel hin zum Aufbau von Speicherkapazitäten sowie zu regionaler Wertschöpfung und Green Jobs.“; in diesem Sinn auch S. 176 des angefochtenen Bescheides: „Dessen ungeachtet ist nach dem von der NÖ Landesregierung beschlossenen ‚Energiefahrplan 2030‘ angestrebt, den Stromverbrauch durch erneuerbare Energien in Niederösterreich bereitzustellen. Es soll der gesamte Energieverbrauch durch erneuerbare Energien abgedeckt werden. Ähnliche Zielsetzungen bestehen auch auf Bundesebene sowie Ebene der Europäischen Union.“). Das Vorhaben leistet zu dieser Zielerreichung einen wesentlichen Beitrag.

Bei der 21. Klimaschutzkonferenz der Vereinten Nationen im Dezember 2015 in Paris hat sich die Weltgemeinschaft auf ein gemeinsames Klimaschutzabkommen geeinigt. Kernaussage der Übereinkunft (Pariser Klimaschutzabkommen) ist das Ziel, die globale mittlere Temperaturerhöhung auf maximal 2°C im Vergleich mit der vorindustriellen Zeit zu beschränken. Um die Risiken des Klimawandels weiter zu mindern, soll die Temperaturerhöhung sogar mit 1,5°C begrenzt werden.

Die Europäische Union hat in Bezug auf den Klimaschutz ihre Strategien und Ziele für den Zeitraum 2021 bis 2030 im Rahmen des „EU Klima und Energiepakets 2030“ bzw. im „European Green Deal“ festgelegt. Diese Strategiepapiere sehen ein EU-weites Treibhausgasemissions-Reduktionsziel von mindestens 40 % (gegenüber dem Jahr 1990) bis 2030 vor. Für Österreich liegt das Reduktionsziel für die Sektoren, die nicht dem Emissionshandel unterliegen, (derzeit) bei 36 % bzw. 48 %. Das EU-Ziel wurde auch als Beitrag (NDC) der EU zum Pariser Klimaschutzabkommen gemeldet. Um den Reduktionserfordernissen des Pariser Klimaschutzabkommens zu entsprechen, wurde im Rahmen des „European Green Deal“ das Ziel auf netto mindestens 55 % Treibhausgasreduktion ausgeweitet. Im „Europäischen Klimagesetz“ (Verordnung [EU] 2021/1119 vom 30.06.2021 zur Schaffung des Rahmens für die Verwirklichung der Klimaneutralität und zur Änderung der Verordnungen [EG] Nr. 401/2009 und [EU] 2018/1999, ABl. Nr. L 243 vom 09.07.2021 S. 1) wird die Senkung der Nettotreibhausgasemissionen innerhalb der Union für 2030 verbindlich festgelegt. In der 2018 neu gefassten Erneuerbare-Energie-Richtlinie (Richtlinie [EU] 2018/2001 vom 11.12.2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen [Neufassung], ABl. Nr. L 328 vom 21.12.2018 S. 82) wird nicht nur der Rahmen für die Förderung von Energie aus erneuerbaren Quellen geschaffen, sondern auch ein verbindliches Gesamtziel der EU für den Anteil von Energie aus erneuerbaren Quellen am Bruttoendenergieverbrauch im Jahr 2030 von zumindest 32 % festgelegt. Darüber hinaus hat sich die Europäische Kommission für das Jahr 2050 das Ziel gesetzt, klimaneutral zu sein. Dieses Ziel ist rechtlich verbindlich ebenfalls im „Europäischen Klimagesetz“ verankert. Um diese – ambitionierteren – Ziele des „Europäischen Klimagesetzes“ zu erreichen, hat die Europäische Kommission im Juli 2021 das Gesetzgebungspaket „Fit for 55“ vorgelegt. Dieses Gesetzgebungspaket umfasst die Anpassung einer Reihe bestehender rechtlicher Grundlagen (z.B. die Effort-Sharing-Verordnung, die Emissionshandels-Richtlinie und die Energieeffizienz-Richtlinie). Für Österreich sieht die Lastenverteilung im Rahmen der aktuellen Fassung der Effort-Sharing-Verordnung (Verordnung [EU] 2023/857 vom 19.04.2023 zur Änderung der Verordnung [EU] 2018/842 zur Festlegung verbindlicher nationaler Jahresziele für die Reduzierung der Treibhausgasemissionen im Zeitraum 2021 bis 2030 als Beitrag zu Klimaschutzmaßnahmen zwecks Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Übereinkommen von Paris sowie zur Änderung der Verordnung [EU] 2018/1999, ABl. Nr. L 111 vom 26.04.2023 S. 1) bis zum Jahr 2030

eine Reduktion der Treibhausgasemissionen (außerhalb des Emissionshandels, d.h. Emissionen aus den Sektoren Verkehr, Gebäude, Landwirtschaft, Abfall sowie manche Energie- und Industrieanlagen) um 36 % bzw. 48 % gegenüber dem Jahr 2005 vor. Zur Erreichung der – ambitionierten – EU-Ziele und der nationalen Ziele müssen die EU-Mitgliedstaaten für den Zeitraum 2021 bis 2030 einen Nationalen Energie- und Klimaplan (NEKP) erstellen. Österreich hat diesen Plan Ende des Jahres 2019 gemäß der Governance-Verordnung zur Energieunion fristgerecht übermittelt. Bis Ende des Jahres 2019 war auch eine nationale langfristige Klimastrategie 2050 zu erstellen und an die Europäische Kommission zu übermitteln. Diese Strategie berücksichtigt die rechtlichen und politischen Rahmenbedingungen auf nationaler und internationaler Ebene sowie die Ergebnisse einer Konsultation der Öffentlichkeit. Die leitende Vision ist, bis spätestens zum Jahr 2050 klimaneutral zu werden. Das Vorhaben leistet zur Erreichung dieser international bzw. europäisch vorgegebenen Ziele einen wesentlichen Beitrag. Das Vorhaben stellt somit insgesamt einen Beitrag zur Erreichung der klima- und energiepolitischen Zielsetzungen Österreichs dar; es ist ein Vorhaben der Energiewende.

All dies folgt bereits aus dem angefochtenen Bescheid und den genannten Rechtsakten. Im Besonderen steht außer Zweifel, dass das Vorhaben einen Beitrag zur Erreichung der klima- und energiepolitischen Zielsetzungen Österreichs darstellt. Die beschwerdeführenden Parteien treten dem auch nicht substantiiert entgegen.

1.9 Zum antragsgegenständlichen AKS:

Das Funktionsprinzip des antragsgegenständlichen AKS XXXX beruht auf äußeren und inneren Reaktionszylindern, die rund um die WEA gelegt werden. Befindet sich die Zielart außerhalb des äußeren Reaktionszylinders, wird kein Abschaltsignal generiert. Befindet sich die Zielart innerhalb des äußeren Reaktionszylinders, wird nur dann ein Abschaltsignal generiert, wenn sich der Vogel gemessen an seiner Flugrichtung und -geschwindigkeit auf „Kollisionskurs“ befindet. Bei Eintritt einer Zielart in den inneren Reaktionszylinder wird immer ein Abschaltsignal ausgegeben.

Radius und Höhe der Reaktionszylinder werden variabel programmiert und hängen von den WEA-Dimensionen (Nabenhöhe, Rotorradius), von der Zeit, die die WEA benötigt, um in den Trudelbetrieb überzugehen, und von den Fluggeschwindigkeiten der Zielarten ab. Am gegenständlichen Standort wurde die Dimensionierung der Reaktionszylinder im Rahmen der Standortvalidierungen vom XXXX und vom XXXX wie folgt festgelegt:

	Kaiseradler	Rotmilan
Radius des inneren Reaktionszylinders	564 m	380 m
Radius des äußeren Reaktionszylinders	814 m	535 m
Obere Begrenzung des inneren Reaktionszylinders	281 m	281 m
Obere Begrenzung des äußeren Reaktionszylinders	361 m	354 m
Untere Begrenzung des inneren Reaktionszylinders	47 m	47 m
Untere Begrenzung des äußeren Reaktionszylinders	26 m	30 m
Abschaltzeit der WEA von Nenn- bis Trudelbetrieb	35 s	35 s

Für die Überprüfung der Erfassungsrate wurde mittels Laser Range Finders (LRF) ein Referenzdatensatz generiert und mit der Detektion durch XXXX verglichen. In die Auswertung fließen nur gültige LRF-Tracks ein, also Flugbewegungen, die für XXXX sichtbar sind, keine parallele Zielart-Verfolgung.

Gemäß Standortvalidierung werden die Zielarten zuverlässig erfasst (siehe Standortvalidierung vom XXXX, S. 40, Tabelle 9 sowie Anhang B), und die Zielarten werden regelmäßig bis zu den vom Hersteller angegebenen Reichweiten detektiert (Rotmilan: ca. 750 m, Kaiseradler: bis 1.200 m, Seeadler: bis ca. 1.200 m). Die gemäß Bruns et al. (2021) aufgestellten Mindestanforderungen an technische Überwachungs- und Abschaltssysteme an Windenergieanlagen werden damit allesamt erfüllt bzw. übertroffen.

Die Dauer des Bremsverlaufs der Rotorblätter einer WEA nach einem erfolgten Abschaltsignal ist eine naturschutzfachlich und artenschutzrechtlich relevante Frage, da sie letztlich darüber bestimmt, ob eine WEA, die mit einem AKS ausgestattet ist, rechtzeitig in einen Zustand versetzt werden kann, in dem ausgeschlossen werden kann, dass es durch die noch verbleibenden, abgebremsten Umdrehungen der Rotorblätter zum Tatbestand der Tötung iSd. Art. 5 lit. a VS-RL kommen kann.

Die Dauer des erforderlichen Bremsverlaufs wird durch die Zeitspanne zwischen Detektion und Erreichen einer Anzahl an Umdrehungen, die kein Tötungsrisiko bewirken, bestimmt. Sie muss kleiner sein als die Anflugzeit des Zielvogels aus der maximalen Detektionsentfernung. Die schnellste Komponente ist die Erkennung der Art. Diese erfolgt bei XXXX kamerabasiert. Das Kompetenzzentrum Naturschutz und Energiewende (KNE) bewertet das kamera-basierte AKS XXXX als eines der derzeit technisch vergleichsweise ausgereiften Systeme. Die in den Erprobungsberichten dokumentierten Leistungsdaten zeigen, dass XXXX die vom KNE definierten technischen Mindestanforderungen erfüllt und damit grundlegende Voraussetzungen für eine wirksame bedarfsgerechte Abschaltung nachweist. Darüber hinaus liegt für XXXX im Vergleich zu anderen Systemen eine besonders umfangreiche Validierungsbasis vor, einschließlich geprüfter Erfassungsreichweiten von über 1.000 m sowie hoher Klassifizierungsgüten für relevante Großvogelarten wie den Seeadler.

Systemseitig ist – mit Ausnahme des Standortes der geplanten WEA XXXX – eine ausreichend hohe Wirksamkeitswahrscheinlichkeit des AKS am gegenständlichen Standort gegeben. Das System XXXX entspricht damit für den projektgegenständlichen Standort dem Stand der Technik.

All dies ergibt sich schlüssig und nachvollziehbar aus dem vollständigen Ergänzungsgutachten einschließlich der aufgrund der letzten Parteivorbringen erstellten Ergänzung, die in der mündlichen Beschwerdeverhandlung präsentiert wurde.

Auch das zuletzt von der bP3 vorgelegte, im Beschwerdeverfahren W104 2336079-1, Windpark Unterstinkenbrunn erstellte naturschutzfachliche Gutachten Dris. XXXX geht ausdrücklich davon aus, dass „die einzelnen Systemkomponenten (z.B. Erfassung und Erkennung von Greifvögeln) ... technisch ausgereift und getestet“ sind (S. 4 des Gutachtens), sieht aber eine tatsächliche erhebliche Mortalitätsminderung zwar als „durchaus möglich“, jedoch nicht als erwiesen an (S. 32 f. des Gutachtens).

Der vom Bundesverwaltungsgericht bestellte Sachverständige hat im Ergänzungsgutachten mehrfach ausdrücklich festgehalten, dass das AKS XXXX zwar dem Stand der Technik entsprechen mag, aber für den Standort der geplanten WEA XXXX auch dann, wenn es – entgegen der „Antragspräzisierung“ der Projektwerberin vom XXXX – auch für diesen Standort implementiert würde, selbst bei optimaler, den Herstellerangaben entsprechender Funktion keine ausreichend hohe Wirksamkeitswahrscheinlichkeit am Standort XXXX aufweisen würde (vgl. Ergänzungsgutachten vom XXXX, S. 7 ff). Dies erklärt der Sachverständige überzeugend wie folgt:

„Aus der übermittelten Standortvalidierung kann aus meiner Sicht nicht geschlossen werden, dass die Detektion der Zielart Kaiseradler für XXXX frühzeitig und zuverlässig erfolgt. Die Standortvalidierung enthält aus fachlicher Sicht einen grundlegenden methodischen Fehler. Die vertikale Distanz zwischen dem Kaiseradlerhorst und der Unterkante des inneren Reaktionszylinders beträgt laut Einreichunterlagen etwa 19 m. Dazu wird ausgeführt, dass die vertikale Ausdehnung des Reaktionszylinders bereits die maximale Abschaltzeit der Windenergieanlage von 35 Sekunden beim Übergang vom Nennbetrieb in den Trudelbetrieb berücksichtige. Unter Heranziehung einer mittleren vertikalen Steiggeschwindigkeit des Kaiseradlers von etwa 1 m/s wird daraus zunächst ein zusätzlicher Zeitpuffer von 19 Sekunden zwischen Horst und Zylinderunterkante und in weiterer Folge ein gesamter Zeitpuffer von 54 Sekunden bis zur Rotorunterkante abgeleitet.

Diese Berechnung setzt voraus, dass sowohl die 19 m unterhalb des Reaktionszylinders als auch die innerhalb des Reaktionszylinders angesetzte Höhendifferenz von 35 m mit einer über den gesamten Zeitraum konstanten vertikalen Steiggeschwindigkeit von 1 m/s durchflogen werden. Damit wird der Berechnung faktisch ein über nahezu eine Minute anhaltender, annähernd vertikal gerichteter Steigflug zugrunde gelegt. Ein solcher Flugverlauf stellt jedoch nur eines von mehreren denkbaren und sehr realistischen Szenarien dar und kann bei einem

Brutplatz in unmittelbarer Nähe zur Windenergieanlage nicht als konservative Grundlage für die Beurteilung der verfügbaren Reaktionszeit herangezogen werden.

Greifvögel zeigen während der Brutzeit im Umfeld ihres Brutplatzes ein deutlich von ihrem sonstigen Flug- und Raumverhalten abweichendes Verhaltensmuster. Horstbindung, Territorialverteidigung, Brutpflege sowie regelmäßige An- und Abflüge zum Nest prägen die Bewegungen im Nahbereich des Brutplatzes. Flugbahnen und Raumnutzung unterscheiden sich daher grundlegend von denen außerhalb der Brutzeit oder außerhalb des Brutreviers.

Horstbeobachtungen an brütenden Greifvögeln zeigen, dass An- und Abflüge überwiegend situationsabhängig erfolgen, häufig entlang der Topographie oder unterhalb der Horizontlinie verlaufen und der Höhengewinn oftmals erst in größerer Entfernung vom Horst erfolgt (DUNKER & SLAGSVOLD 2025).

Kürzlich flügge gewordene Greifvögel entwickeln zwar rasch, aber dennoch allmählich ihre Flugfähigkeiten. Sie fliegen täglich größere Distanzen, entfernen sich zunehmend vom Horst, fliegen häufiger, erreichen größere Flughöhen und sie fliegen zunehmend schneller (HEMERY ET AL. 2023, SOUTULLO ET AL. 2006).

Ein vom Horst abfliegender Kaiseradler kann schräg ansteigen, nach einem kurzen Höhengewinn in einen schnellen, horizontal gerichteten Streckenflug übergehen oder bereits mit einer erheblichen horizontalen Geschwindigkeitskomponente in den Reaktionsbereich eintreten. Bei zielgerichteten Flügen, etwa vom Horst in ein Jagdgebiet, ist ein solcher Flugverlauf jedenfalls plausibel. Auch bei Territorial- und Verteidigungsflügen können erhebliche horizontale Fluggeschwindigkeiten und kurzfristige Richtungsänderungen auftreten. Eine geringe mittlere vertikale Steigrate erlaubt daher keine verlässliche Aussage über die tatsächlich verbleibende Flugzeit bis zum Rotor.

Die von der Projektwerberin angeführte Vertikalgeschwindigkeit von 1 m/s beruht in ihrer Herleitung auf einer Vereinfachung des tatsächlichen Flugverhaltens (MEKUN & LFU 2024). Wie auch in MEKUN & LFU 2024 ausgeführt wird, zeigen Vögel unterschiedliche Verhaltensmodi, beispielsweise schnellen gerichteten Flug oder langsames Such- und Kreisflugverhalten. Mittelwerte über alle Flugbewegungen stellen daher zwangsläufig eine Generalisierung dar und repräsentieren nicht notwendigerweise das Flugverhalten in einer spezifischen Situation.

Im unmittelbaren Horstbereich ist diese Einschränkung besonders bedeutsam. Das Flugverhalten wird hier nicht primär durch den Wechsel zwischen verschiedenen allgemeinen Flugmodi bestimmt, sondern durch artspezifische Verhaltensweisen wie An- und Abflüge zum Horst, Brutpflege, Revierverteidigung, Beuteübergaben sowie die Nutzung der lokalen Topographie und Vegetation. Diese Verhaltensweisen unterscheiden sich grundlegend von den Flugbewegungen während Jagd-, Such- oder Transferflügen, aus denen sich ein allgemeiner Mittelwert der Vertikalgeschwindigkeit typischerweise ableitet, der nachvollziehbarerweise für die Bemessung der Reaktionszyklen herangezogen wird.

Die mittlere Fluggeschwindigkeit von 1m/s bezieht sich auf Flugbewegungen innerhalb der für Antikollisionssysteme relevanten Reaktionsradien und nicht auf den unmittelbaren Horstbereich. Es kann daher nicht abgeleitet werden, dass ein über alle Flugbewegungen gemittelter Vertikalgeschwindigkeitswert auch das Flugverhalten eines Brutvogels unmittelbar nach dem Verlassen des Horstes angemessen beschreibt. Eine Übertragung dieses Mittelwertes auf den Horstabflug stellt somit eine Annahme dar, deren Gültigkeit ökologisch nicht nachvollziehbar ist und zudem bislang nicht empirisch belegt ist.

Befindet sich ein Kaiseradler beispielsweise bei Eintritt in den Reaktionsbereich nur noch 100 m Flugstrecke vom Rotorbereich entfernt und bewegt er sich mit einer beispielhaft angenommenen Geschwindigkeit von 10 m/s unmittelbar in dessen Richtung, wird der Rotorbereich bereits nach etwa zehn Sekunden erreicht. Dieser Zeitraum liegt deutlich unter der in den Einreichunterlagen angegebenen maximalen Abschaltzeit von 35 Sekunden.

Sowohl das unvorhersehbare, situationsbedingte Flugverhalten brütender Altvögel als auch das explorative, sich graduell entwickelnde Flugverhalten von kürzlich ausgeflogenen Jungvögeln machen im Nahbereich eines Greifvogelhorstes einen standardisierten, steilen Vertikalabflug – wie ihn die Projektwerberin in der Validierung annimmt – äußerst unwahrscheinlich. Die bloße Addition der aus vertikalen Höhendifferenzen abgeleiteten Werte von 19 und

35 Sekunden bei einer Annahme von einer generellen Steiggeschwindigkeit von 1m/s ist daher in diesem speziellen Fall nicht geeignet, eine in allen relevanten Flugsituationen ausreichende Reaktionszeit zu belegen. Das bedingt, dass durch den Betrieb von XXXX trotz Installation eines AKS ein deutlich erhöhtes Tötungsrisiko für den Kaiseradler besteht.“ Insofern ist auch der in der Beschwerde vertretenen Ansicht der bP1 und der bP2, dass aufgrund „einer gewissen Ähnlichkeit zwischen Seeadler und Kaiseradler“ nicht der Schluss gezogen werden könne, dass das AKS auch geeignet sei, Kollisionen des Kaiseradlers zu mindern, und dass dies derzeit nicht geprüft und schon gar nicht erwiesen sei (S. 27), nicht näherzutreten. (Zur Frage, ob es einer „fundierten wissenschaftlichen jeden Zweifel ausschließenden Sicherheit in Bezug auf das AKS“ bedarf [quod non], siehe Abschnitt 2.6 in der rechtlichen Beurteilung.)

1.10 Zum Kaiseradler:

Der Kaiseradler (*Aquila heliaca*) ist eine nach Unionsrecht und nach österreichischem Recht geschützte Vogelart. Er befindet sich auf der „roten Liste“ geschützter Vogelarten. In Österreich gibt es derzeit rund 50 Brutpaare des Kaiseradlers (XXXX 2025). Die Population des Kaiseradlers befindet sich aktuell in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet nicht in einem günstigen Erhaltungszustand.

In unmittelbarer Nähe zur geplanten WEA XXXX (aktuell in ca. 170 m Entfernung, noch 2025 in 70 m Entfernung) befindet sich ein bebrüteter Kaiseradlerhorst.

Bei Verwirklichung des Vorhabens käme es zu einer signifikanten Erhöhung des Risikos, dass Exemplare des Kaiseradlers – nämlich diejenigen, die rund 170 m von der geplanten WEA XXXX brüten, bzw. deren Nachkommen – durch die geplanten WEA, insbesondere durch die WEA XXXX, getötet würden. Dadurch würde sich der Erhaltungszustand verschlechtern bzw. die Erreichung eines günstigen Erhaltungszustandes beeinträchtigt.

Dieses Risiko kann durch zulässige Projektmodifikationen bzw. durch die Vorschreibung von Nebenbestimmungen nicht ausgeschlossen werden. Das antragsgegenständliche AKS XXXX wäre – selbst wenn es entgegen der durch die Projektwerberin vorgenommenen Antragspräzisierung vom XXXX auf alle projektgegenständlichen WEA und damit auch auf die WEA XXXX angewendet würde - aufgrund der unmittelbaren Nähe des Kaiseradler-Horstes zur Anlage WEA XXXX innerhalb des inneren Reaktionszylinders nicht ausreichend wirksam. Auch sonst sind keine Minderungsmaßnahmen vorgesehen oder ersichtlich, welche die signifikante Erhöhung des Tötungsrisikos der genannten Kaiseradler-Exemplare hintanhaltenden könnten. Daher geht selbst die Projektwerberin ausdrücklich davon aus, dass die WEA XXXX nicht bzw. nur durch eine Abweichung (Ausnahmegenehmigung) genehmigt werden kann.

1.11 Zu allfälligen Alternativen zum Vorhaben und zu Minderungsmaßnahmen:

Die Projektwerberin geht davon aus, dass keine (zumutbaren) Alternativlösungen zur Errichtung sowie zum Betrieb der WEA XXXX bestehen (vgl. Beschwerdebeantwortung, S. 10). Minderungsmaßnahmen, mit denen Tötungen oder Störungen geschützter Arten (insbesondere Kaiseradler) vermieden werden könnten (siehe Art. 16b Abs. 2 RED III), sind im Bezug auf die WEA XXXX nicht möglich (siehe Beschwerdebeantwortung, S. 7 ff.).

2 Rechtliche Beurteilung:

Zu A):

2.1 Wesentliche Rechtsgrundlagen:

2.1.1 Die maßgeblichen Bestimmungen des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes 2000 – UVP-G 2000, BGBl. Nr. 697/1993 idF BGBl. I Nr. 35/2025, lauten auszugsweise:

„Gegenstand der Umweltverträglichkeitsprüfung

§ 3. (1) Vorhaben, die in Anhang 1 angeführt sind, sowie Änderungen dieser Vorhaben sind nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen einer Umweltverträglichkeitsprüfung zu unterziehen. Für Vorhaben, die in Spalte 2 und 3 des Anhanges 1 angeführt sind, ist das vereinfachte Verfahren durchzuführen. Im vereinfachten Verfahren sind § 3a Abs. 2, § 6 Abs. 1 Z 1 lit. d, § 7 Abs. 2, § 12, § 16 Abs. 2, § 20 Abs. 5 und § 22 nicht anzuwenden, stattdessen sind die Bestimmungen des § 3a Abs. 3, § 7 Abs. 3 und § 12a anzuwenden.

(2) [...]

Einleitung der Umweltverträglichkeitsprüfung

§ 5. (1) Der Projektwerber/die Projektwerberin eines Vorhabens, für das gemäß §§ 3 oder 3a eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist, hat bei der Behörde einen Genehmigungsantrag einzubringen, der die nach den Verwaltungsvorschriften für die Genehmigung des Vorhabens erforderlichen Unterlagen und die Umweltverträglichkeitserklärung in der jeweils erforderlichen Anzahl enthält. Diese Dokumente sind, soweit technisch möglich, elektronisch einzubringen. Die Behörde kann weitere Vorgaben zur elektronischen Einbringung, zur Verfahrensführung, zur Strukturierung von Unterlagen und zu Mindestinhalten festlegen. Nicht als erforderlich gelten Nachweise über Berechtigungen, soweit diesbezüglich in einer Verwaltungsvorschrift die Einräumung von Zwangsrechten vorgesehen ist. Der Projektwerber/die Projektwerberin hat auch anzugeben, ob und in welcher Weise er/sie die Öffentlichkeit vom Vorhaben informiert hat. Projektunterlagen, die nach Auffassung des Projektwerbers/der Projektwerberin Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse enthalten, sind besonders zu kennzeichnen.

(2) [...]

(6) Der Antrag ist in jeder Lage des Verfahrens abzuweisen, wenn sich im Zuge des Verfahrens auf unzweifelhafte Weise ergibt, dass das Vorhaben bestimmten Genehmigungsvoraussetzungen in einem Maße zuwiderläuft, dass diese Mängel durch Auflagen, Bedingungen, Befristungen, Projektmodifikationen oder Ausgleichsmaßnahmen nicht behoben werden können.

(7) [...]

Entscheidung

§ 17. (1) Die Behörde hat bei der Entscheidung über den Antrag die in den betreffenden Verwaltungsvorschriften und im Abs. 2 bis 6 vorgesehenen Genehmigungsvoraussetzungen anzuwenden. 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. Die Genehmigung ist in diesem Fall jedoch unter dem Vorbehalt des Erwerbs der entsprechenden Rechte zu erteilen.

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

1. Emissionen von Schadstoffen, einschließlich der Treibhausgase Kohlenstoffdioxid (CO₂), Methan (CH₄), Distickstoffoxid (N₂O), teilhalogenierte Fluorkohlenwasserstoffe (H-FKW), perfluorierte Kohlenwasserstoffe (P-FKW), Schwefelhexafluorid (SF₆) und Stickstofftrifluorid (NF₃), sind nach dem Stand der Technik zu begrenzen,
2. die Immissionsbelastung zu schützender Güter ist möglichst gering zu halten, wobei jedenfalls Immissionen zu vermeiden sind, die
 - a) das Leben oder die Gesundheit von Menschen oder das Eigentum oder sonstige dingliche Rechte der Nachbarn/Nachbarinnen gefährden,
 - b) erhebliche Belastungen der Umwelt durch nachhaltige Einwirkungen verursachen, jedenfalls solche, die geeignet sind, den Boden, die Luft, den Pflanzen- oder Tierbestand oder den Zustand der Gewässer bleibend zu schädigen, oder
 - c) zu einer unzumutbaren Belästigung der Nachbarn/Nachbarinnen im Sinne des § 77 Abs. 2 der Gewerbeordnung 1994 führen,
3. Abfälle sind nach dem Stand der Technik zu vermeiden oder zu verwerten oder, soweit dies wirtschaftlich nicht vertretbar ist, ordnungsgemäß zu entsorgen.

Der Entscheidung sind die vom Vorhaben voraussichtlich ausgehenden Auswirkungen zugrunde zu legen. Für gemäß § 4 Emissionszertifikategesetz 2011 (EZG 2011) genehmigte Anlagen dürfen gemäß Z 1 keine Emissionsgrenzwerte für direkte Emissionen der in Anhang 3 EZG 2011 jeweils genannten Treibhausgase vorgeschrieben werden, außer es ist erforderlich, um eine erhebliche lokale Umweltverschmutzung zu vermeiden.

(3) [...]

(4) Die Ergebnisse der Umweltverträglichkeitsprüfung (insbesondere Umweltverträglichkeitsklärung, 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 und Maßnahmen zur Sicherstellung der Nachsorge, ist zu einem hohen Schutzniveau für die Umwelt in ihrer Gesamtheit beizutragen. Die Überwachungsmaßnahmen sind je 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. Soweit dies durch Landesgesetz festgelegt ist, können Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen, die auf Vorratsflächen durchgeführt werden (Flächenpools), angerechnet werden. Die Beauftragung zur Unterhaltung und die rechtliche Sicherung der Flächen sind im Bescheid zu dokumentieren.

(5) Ergibt die Gesamtbewertung, dass durch das Vorhaben und seine Auswirkungen, insbesondere auch durch Wechselwirkungen, Kumulierung oder Verlagerungen, unter Bedachtnahme auf die öffentlichen Interessen, insbesondere des Umweltschutzes, schwerwiegende Umweltbelastungen zu erwarten sind, die durch Auflagen, Bedingungen, Befristungen, sonstige Vorschriften, Ausgleichsmaßnahmen oder Projektmodifikationen nicht verhindert oder auf ein erträgliches Maß vermindert werden können, ist der Antrag abzuweisen. Bei Vorhaben der Energiewende darf eine Abweisung nicht ausschließlich aufgrund von Beeinträchtigungen des Landschaftsbilds erfolgen, wenn im Rahmen der Energieraumplanung eine strategische Umweltprüfung durchgeführt wurde. Im Rahmen dieser Abwägung sind auch relevante Interessen der Materiengesetze oder des Gemeinschaftsrechts, die für die Realisierung des Vorhabens sprechen, zu bewerten. Dabei gelten Vorhaben der Energiewende als in hohem öffentlichen Interesse.

(5a) [...]

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. die nach den anzuwendenden Verwaltungsvorschriften vorgesehenen Parteien, soweit ihnen nicht bereits nach Z 1 Parteistellung zukommt;
3. der Umweltanwalt 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 Standortanwalt gemäß Abs. 12.

(Anm.: Abs. 2 aufgehoben durch Z 46, BGBl. I Nr. 26/2023)

(3) Der Umweltanwalt, die Standortgemeinde und die an diese unmittelbar angrenzenden österreichischen Gemeinden, die von wesentlichen Auswirkungen des Vorhabens auf die Umwelt betroffen sein können, haben im Genehmigungsverfahren und im Verfahren nach § 20 Parteistellung. Der Umweltanwalt ist berechtigt, die Einhaltung von Rechtsvorschriften, die dem Schutz der Umwelt dienen, als subjektives Recht im Verfahren geltend zu machen und

Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht sowie Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben. Gemeinden im Sinne des ersten Satzes sind berechtigt, die Einhaltung von Rechtsvorschriften, die dem Schutz der Umwelt oder der von ihnen wahrzunehmenden öffentlichen Interessen dienen, als subjektives Recht im Verfahren geltend zu machen und Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht sowie Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

(4) Eine Stellungnahme gemäß § 9 Abs. 5 kann durch Eintragung in eine Unterschriftenliste unterstützt werden, wobei Name, Anschrift und Geburtsdatum anzugeben und die datierte Unterschrift beizufügen ist. Die Unterschriftenliste ist gleichzeitig mit der Stellungnahme einzubringen. Wurde eine Stellungnahme von mindestens 200 Personen, die zum Zeitpunkt der Unterstützung in der Standortgemeinde oder in einer an diese unmittelbar angrenzenden Gemeinde für Gemeinderatswahlen wahlberechtigt waren, unterstützt, dann nimmt diese Personengruppe (Bürgerinitiative) am Verfahren zur Erteilung der Genehmigung für das Vorhaben und nach § 20 als Partei teil. Als Partei ist sie 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.

(5) Vertreter/in der Bürgerinitiative ist die in der Unterschriftenliste als solche bezeichnete Person, mangels einer solchen Bezeichnung die in der Unterschriftenliste an erster Stelle genannte Person. Der Vertreter/die Vertreterin ist auch Zustellungsbevollmächtigter gemäß § 9 Abs. 1 des Zustellgesetzes, BGBl. Nr. 200/1982. Scheidet der Vertreter/die Vertreterin aus, so gilt als Vertreter/in der Bürgerinitiative die in der Unterschriftenliste jeweils nächstgereichte Person. Der Vertreter/die Vertreterin kann mittels schriftlicher Erklärung an die Behörde durch eine/n andere/n ersetzt werden. Eine solche Erklärung bedarf der Unterschrift der Mehrheit der Bürgerinitiative.

(6) Umweltorganisation ist ein Verein oder eine Stiftung,

1. der/die als vorrangigen Zweck gemäß Vereinsstatuten oder Stiftungserklärung den Schutz der Umwelt hat,
2. der/die gemeinnützige Ziele im Sinn der §§ 35 und 36 BAO, BGBl. Nr. 194/1961, verfolgt und
3. der/die vor Antragstellung gemäß Abs. 7 mindestens drei Jahre mit dem unter Z 1 angeführten Zweck bestanden hat.

Der Verein muss aus mindestens hundert Mitgliedern bestehen. Ein Verband muss mindestens fünf Mitgliedsvereine umfassen, die die Kriterien des Abs. 6 Z 1 bis 3 erfüllen und die gemeinsam die für fünf anerkannte Umweltorganisationen erforderliche Mitgliederzahl erreichen. Die entsprechende Anzahl ist der Behörde glaubhaft zu machen.

(7) (Verfassungsbestimmung) Der Bundesminister/die Bundesministerin für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft hat im Einvernehmen mit dem Bundesminister/der Bundesministerin für Wirtschaft und Arbeit auf Antrag mit Bescheid zu entscheiden, ob eine Umweltorganisation die Kriterien des Abs. 6 erfüllt und in welchen Bundesländern die Umweltorganisation zur Ausübung der Parteienrechte befugt ist.

(8) Dem Antrag gemäß Abs. 7 sind geeignete Unterlagen anzuschließen, aus denen hervorgeht, dass die Kriterien des Abs. 6 erfüllt werden und auf welches Bundesland/welche Bundesländer sich der Tätigkeitsbereich der Umweltorganisation erstreckt. Eine Ausübung der Parteienrechte ist in Verfahren betreffend Vorhaben möglich, die in diesem Bundesland/in diesen Bundesländern oder daran unmittelbar angrenzenden Bundesland/Bundesländern verwirklicht werden sollen. Der Bundesminister/die Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie veröffentlicht auf der Homepage des Bundesministeriums für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie eine Liste jener Umweltorganisationen, die mit Bescheid gemäß Abs. 7 anerkannt wurden. In der Liste ist anzuführen, in welchen Bundesländern die Umweltorganisation zur Ausübung der Parteienrechte befugt ist.

(9) Eine gemäß Abs. 7 anerkannte Umweltorganisation ist verpflichtet, den Wegfall eines in Abs. 6 festgelegten Kriteriums unverzüglich dem Bundesminister/der Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie zu melden. Auf Verlangen des Bundesministers/der Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität,

Innovation und Technologie hat die Umweltorganisation geeignete Unterlagen vorzulegen, aus denen hervorgeht, dass die Kriterien des Abs. 6 weiterhin erfüllt werden. Wird dem Bundesminister/der Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie bekannt, dass eine anerkannte Umweltorganisation ein Kriterium gemäß Abs. 6 nicht mehr erfüllt, ist dies mit Bescheid im Einvernehmen mit dem Bundesminister/der Bundesministerin für Arbeit und Wirtschaft festzustellen. Die Liste gemäß Abs. 8 ist entsprechend zu ändern. Auf Verlangen des Bundesministers/der Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie, jedenfalls aber alle drei Jahre ab Zulassung, hat die Umweltorganisation geeignete Unterlagen vorzulegen, aus denen hervorgeht, dass die Kriterien des Abs. 6 weiterhin erfüllt werden. Eine solche Überprüfung ist auch auf Verlangen einer UVP-Behörde durchzuführen.

(10) Eine gemäß Abs. 7 anerkannte Umweltorganisation hat Parteistellung und ist berechtigt, die Einhaltung von Umweltschutzvorschriften im Verfahren geltend zu machen, soweit sie während der Auflagefrist gemäß § 9 Abs. 1 schriftlich Einwendungen erhoben hat. Sie ist auch berechtigt, Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht sowie, wenn sie im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht Parteistellung hatte, Revision an den Verwaltungshof zu erheben.

(11) [...]

Rechtsmittelverfahren

§ 40. (1) Über Beschwerden in Angelegenheiten nach diesem Bundesgesetz entscheidet das Bundesverwaltungsgericht. Dies gilt nicht in Verfahren nach § 45. Werden in einer Beschwerde Einwendungen oder Gründe erstmals vorgebracht, sind diese nicht zulässig, wenn ihr erstmaliges Vorbringen im Rechtsmittelverfahren missbräuchlich oder unredlich ist.

(2) Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet durch Senate, ausgenommen in Verfahren nach § 3 Abs. 7 und § 24 Abs. 5.

(3) In Verfahren über Beschwerden nach den §§ 3 Abs. 9 und 24 Abs. 5a sind die §§ 7, 8 und 16 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) nicht anzuwenden; solche Beschwerden sind binnen vier Wochen ab dem Tag der Veröffentlichung des Bescheides im Internet schriftlich bei der Behörde einzubringen. Partei ist auch der Projektwerber/die Projektwerberin. Auch bei Übermittlung von Akten in elektronischer Form hat die Behörde ein Aktenverzeichnis anzuschließen.

(4) Die Entscheidung über Beschwerden gegen Feststellungsbescheide nach dem 1. Abschnitt ist innerhalb von sechs Wochen, gegen Feststellungsbescheide nach dem 3. Abschnitt innerhalb von acht Wochen zu treffen. Die Entscheidungsfrist für eine Beschwerde vorentscheidung nach § 14 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) beträgt 6 Wochen.

(5) Im Verfahren über Beschwerden gegen Bescheide nach den §§ 17 bis 18b sowie 24f und 24g hat das Bundesverwaltungsgericht jedenfalls die §§ 3b, 5 Abs. 6 und 10 Abs. 4 anzuwenden. § 12 Abs. 7 ist anzuwenden. Das Bundesverwaltungsgericht kann außerdem für Konkretisierungen der Beschwerden und für sonstige Stellungnahmen und Beweisanträge angemessene Fristen setzen mit der Wirkung, dass nach Ablauf dieser Fristen erstattete Vorbringen im weiteren Verfahren nicht zu berücksichtigen sind. § 39 Abs. 3 AVG ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass neue Tatsachen und Beweismittel, sofern diese noch zulässigerweise vorgebracht werden können, spätestens in der mündlichen Verhandlung vorzubringen sind und der Schluss des Ermittlungsverfahrens auch für einzelne Teilbereiche der Sache erklärt werden kann. § 39 Abs. 4 erster und zweiter Satz und Abs. 5 AVG sind nicht anzuwenden.

(6) [...]

Anhang 1

Der Anhang enthält die gemäß § 3 UVP-pflichtigen Vorhaben.

In Spalte 1 und 2 finden sich jene Vorhaben, die jedenfalls UVP-pflichtig sind und einem UVP-Verfahren (Spalte 1) oder einem vereinfachten Verfahren (Spalte 2) zu unterziehen

sind. Bei in Anhang 1 angeführten Änderungstatbeständen ist ab dem angeführten Schwellenwert eine Einzelfallprüfung durchzuführen; sonst gilt § 3a Abs. 2 und 3, außer es wird ausdrücklich nur die „Neuerrichtung“, der „Neubau“ oder die „Neuerschließung“ erfasst.

In Spalte 3 sind jene Vorhaben angeführt, die nur bei Zutreffen besonderer Voraussetzungen der UVP-Pflicht unterliegen. Für diese Vorhaben hat ab den angegebenen Mindestschwellen eine Einzelfallprüfung zu erfolgen. Ergibt diese Einzelfallprüfung eine UVP-Pflicht, so ist nach dem vereinfachten Verfahren vorzugehen.

Die in der Spalte 3 genannten Kategorien schutzwürdiger Gebiete werden in Anhang 2 definiert. Gebiete der Kategorien A, C, D und E sind für die UVP-Pflicht eines Vorhabens jedoch nur dann zu berücksichtigen, wenn sie am Tag der Antragstellung ausgewiesen sind.

	UVP	UVP im vereinfachten Verfahren	
	Spalte 1	Spalte 2	Spalte 3
[...]			
	Energiewirtschaft		
[...]			
Z 6		a) Anlagen zur Nutzung von Windenergie mit einer elektrischen Gesamtleistung von mindestens 30 MW oder mit mindestens 20 Konvertern mit einer Nennleistung von mindestens je 0,5 MW; b) Anlagen zur Nutzung von Windenergie über einer Seehöhe von 1.000 m mit einer elektrischen Gesamtleistung von mindestens 15 MW oder mit mindestens 10 Konvertern mit einer Nennleistung von mindestens je 0,5 MW;	c) Anlagen zur Nutzung von Windenergie in schutzwürdigen Gebieten der Kategorie A mit einer elektrischen Gesamtleistung von mindestens 15 MW oder mit mindestens 10 Konvertern mit einer Nennleistung von mindestens je 0,5 MW.

2.1.2 Die maßgeblichen Bestimmungen des NÖ Jagdgesetzes 1974 – NÖ JG, NÖ LGBl. 6500-0 idF NÖ LGBl. Nr. 104/2025, lauten auszugsweise:

„§ 3

Wild, jagdbare Tiere

(1) Folgende wildlebenden Tierarten sind vom Geltungsbereich dieses Gesetzes umfaßt (Wild):

1. Haarwild: Elch-, Rot-, Dam-, Sika-, Reh-, Gams-, Stein-, Muffel- und Schwarzwild (Schalenwild); der Feldhase und der Alpen- oder Schneehase, das Wildkaninchen, das Murmeltier; der Bär, der Luchs, der Marderhund, der Waschbär, der Dachs, der Wolf, der Fuchs, der Baum- oder Edelmarder, der Stein- oder Hausmarder, die Iltisse, die Wiesel, der Goldschakal, die Wildkatze (Raubwild);

2. Federwild: das Auer-, Birk- und Rackelwild, das Hasel-, Alpenschnee- und Steinhuhn, das Rebhuhn, die Fasane, die Wachtel, die Trappen, das Wildtruthuhn, die Wildtauben, der Krammetsvogel (Wacholderdrossel), die Schnepfen, der wilde Schwan, die Wildgänse, die Wildenten, das Bläßhuhn, der Graureiher, die Taucher, die Kormorane, die Tag- und Nachtgreifvögel, der Kolkrabe, Rabenkrähe, Nebelkrähe, Elster, Eichelhäher.

(2) [...]

(3) Folgende Federwildarten sind jagdbar:

Auer-, Birk- und Rackelwild, Haselhuhn, Alpenschneehuhn, Steinhuhn, Rebhuhn, Fasan, Wachtel, Wildtruthahn, Ringeltaube, Türkentaube, Turteltaube, Wacholderdrossel, Bekassine, Waldschnepfe, Höckerschwan, Saatgans, Graugans, Nilgans, Pfeifente, Schnatterente, Krickente, Stockente, Spießente, Knäckente, Löffelente, Tafelente, Reiherente, Schellente, Bläßhuhn.

(4) [...]

(5) Folgende Verbote gelten für das Federwild:

1. Verbot jeder absichtlichen Form des Fangens oder Tötens mit Ausnahme der Federwildarten nach Abs. 3;
2. Verbot jeder absichtlichen Störung, insbesondere während der Brut-, Nist- und Aufzuchtzeit;
3. Verbot jeder absichtlichen Zerstörung, Beschädigung, Entnahme und des Besitzes von Eiern (auch in leerem Zustand) sowie jeder absichtlichen Zerstörung, Beschädigung oder Entfernung von Nestern;
4. Verbot des Verkaufs von lebenden und toten Exemplaren oder deren Teilen;
5. Verbot des Verkaufs von aus diesen gewonnenen Erzeugnissen;
6. Verbot der Beförderung und des Haltens für den Verkauf;
7. Verbot des Anbots zum Verkauf.

Die Verbote nach Z 4 bis 7 gelten nicht für die Fälle des § 78.

(6) Die Landesregierung hat mit Verordnung Ausnahmen von den Verboten nach Abs. 4 und 5 zuzulassen, wenn

1. es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt,
2. die Population der betreffenden Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz der Ausnahme in einem günstigen Erhaltungszustand bleibt und
3. einer der folgenden Gründe eine Ausnahme rechtfertigt:
 - a) Interesse der Volksgesundheit und der öffentlichen Sicherheit,
 - b) Interesse der Sicherheit der Luftfahrt,
 - c) Abwendung erheblicher Schäden an Kulturen, Viehbeständen, Wäldern, Fischereigebieten und Gewässern,
 - d) Schutz der wildlebenden Pflanzen- und Tierwelt,
 - e) Forschungs- und Unterrichtszwecke, Aufstockung der Bestände, Wiederansiedlung und Aufzucht im Zusammenhang mit diesen Maßnahmen oder
 - f) selektiver Fang, Haltung oder eine andere vernünftige Nutzung bestimmter Wildarten in geringen Mengen.

(7) [...]

(8) Die Bezirksverwaltungsbehörde hat Ausnahmen von den Verboten nach Abs. 4 und 5 zuzulassen, wenn

1. es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt,
2. die Population der betreffenden Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz der Ausnahme in einem günstigen Erhaltungszustand bleibt,
3. einer der in Abs. 6 Z 3 genannten Gründe eine Ausnahme rechtfertigt und
4. eine Ermächtigung in diesem Gesetz oder in einer aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Verordnung vorliegt.

(9) Die Ausnahmen der Bezirksverwaltungsbehörde haben die Angaben nach Abs. 7 zu enthalten und sind der Landesregierung zu melden.

(10) [...]"

2.1.3 Die Artikel 5 und 9 der Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten, ABl. L 20 vom 26.1.2010, lauten auszugsweise:

„Artikel 5

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

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

Artikel 9

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

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

(2) In den in Absatz 1 genannten Abweichungen ist anzugeben,

- a) für welche Vogelarten die Abweichungen gelten;
- b) die zugelassenen Fang- oder Tötungsmittel, -einrichtungen und -methoden;
- c) die Art der Risiken und die zeitlichen und örtlichen Umstände, unter denen diese Abweichungen getroffen werden können;
- d) die Stelle, die befugt ist zu erklären, dass die erforderlichen Voraussetzungen gegeben sind, und zu beschließen, welche Mittel, Einrichtungen und Methoden in welchem Rahmen von wem angewandt werden können;
- e) welche Kontrollen vorzunehmen sind.

[...]"

2.1.4 Die maßgeblichen Bestimmungen der Richtlinie (EU) 2023/2413 vom 18.10.2023 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2018/2001, der Verordnung (EU) 2018/1999 und der Richtlinie 98/70/EG im Hinblick auf die Förderung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Aufhebung der Richtlinie (EU) 2015/652 des Rates, ABl. Nr. L 2023/2413 vom 31.10.2023, lauten auszugsweise [Hervorhebungen durch das Bundesverwaltungsgericht]:

„[Erwägungsgrund] (37) Der Bau und Betrieb von Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Energie kann gelegentlich zur Tötung oder Störung von Vögeln und anderen gemäß der Richtlinie 92/43/EWG oder der Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates [...] geschützten Arten führen. Eine solche Tötung oder Störung geschützter Arten sollte jedoch nicht als absichtlich im Sinne dieser Richtlinien betrachtet, wenn das Projekt für den Bau und des Betrieb dieser Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energie geeignete Ausgleichsmaßnahmen zur Vermeidung einer solchen Tötung oder Störungen vorsieht und wenn eine ordnungsgemäße Überwachung erfolgt, um die Wirksamkeit dieser Maßnahmen durch eine angemessene Überwachung zu bewerten, und auf der Grundlage der gesammelten Informationen bei Bedarf weitere Maßnahmen ergriffen werden, um sicherzustellen, dass es zu keinen erheblichen nachteiligen Auswirkungen auf die Population der betreffenden Art kommt. [...]

Artikel 15c

Beschleunigungsgebiete für erneuerbare Energie

(1) Bis zum 21. Februar 2026 sorgen die Mitgliedstaaten dafür, dass die zuständigen Behörden einen oder mehrere Pläne verabschieden, mit denen sie als Untergruppe der in Artikel 15b Absatz 1 genannten Gebiete für eine oder mehrere Arten erneuerbarer Energiequellen Beschleunigungsgebiete für erneuerbare Energie ausweisen. Die Mitgliedstaaten können

Anlagen zur Verfeuerung von Biomasse und Wasserkraftwerke ausnehmen. Die zuständigen Behörden müssen in diesen Plänen

a) [...]

b) für die Beschleunigungsgebiete für erneuerbare Energie geeignete Regeln für wirk-
same Minderungsmaßnahmen festlegen, die bei der Errichtung von Anlagen zur Erzeugung
erneuerbarer Energie und von Energiespeichern am selben Standort sowie der für den An-
schluss solcher Anlagen und Speicher an das Netz erforderlichen Anlagen, zu ergreifen sind,
um mögliche negative Umweltauswirkungen zu vermeiden oder, falls dies nicht möglich ist,
gegebenenfalls erheblich zu verringern, wobei die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass geeig-
nete Minderungsmaßnahmen verhältnismäßig und zeitnah durchgeführt werden, damit die
Verpflichtungen gemäß Artikel 6 Absatz 2 und Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie 92/43/EWG,
Artikel 5 der Richtlinie 2009/147/EWG und Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer i der Richtli-
nie 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates [...] eingehalten werden und
keine Verschlechterung eintritt und ein guter ökologischer Zustand oder ein gutes ökologi-
sches Potenzial gemäß Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii der Richtlinie 2000/60/EG er-
reicht wird.

[...]

Unbeschadet des Artikels 16a Absätze 4 und 5 dieser Richtlinie wird bei Einhaltung der in
Unterabsatz 1 Buchstabe b und unter Buchstabe b des vorliegenden Absatzes genannten
Regeln und bei der Durchführung der geeigneten Minderungsmaßnahmen im Rahmen der
einzelnen Projekte davon ausgegangen, dass die Projekte nicht gegen die genannten Best-
immungen verstoßen. Wurden neuartige Minderungsmaßnahmen, mit denen die Tötung oder
Störung von gemäß den Richtlinien 92/43/EWG und 2009/147/EG geschützten Arten oder
andere Umweltauswirkungen so weit wie möglich verhindert werden sollen, nicht umfassend
auf ihre Wirksamkeit geprüft, so können die Mitgliedstaaten deren Anwendung für ein oder
mehrere Pilotprojekte für einen begrenzten Zeitraum gestatten, sofern die Wirksamkeit die-
ser Minderungsmaßnahmen genau überwacht wird und, falls sie sich als nicht wirksam er-
weisen sollten, sofort geeignete Schritte unternommen werden.

[...]

Artikel 16b

Genehmigungsverfahren für Projekte außerhalb von Beschleunigungsgebieten für erneuer-
bare Energie

(1) [...]

(2) Ist eine Umweltverträglichkeitsprüfung gemäß den Richtlinien 2011/92/EU oder
92/43/EWG erforderlich, so wird diese in einem einzigen Verfahren durchgeführt, in dem alle
relevanten Prüfungen für ein bestimmtes Projekt im Bereich der erneuerbaren Energie kom-
biniert werden. Ist eine solche Umweltverträglichkeitsprüfung erforderlich, gibt die zuständige
Behörde unter Berücksichtigung der vom Projektträger vorgelegten Informationen eine Stel-
lungnahme zum Umfang und zum Detaillierungsgrad der Informationen ab, die der Projekt-
träger in den Bericht über die Umweltverträglichkeitsprüfung aufnehmen muss, wobei dessen
Umfang anschließend nicht erweitert werden darf. Wurden im Rahmen eines Projekts im Be-
reich der erneuerbaren Energie die erforderlichen Minderungsmaßnahmen getroffen, so gel-
ten Tötungen oder Störungen der gemäß Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie 92/43/EWG und
Artikel 5 der Richtlinie 2009/147/EG geschützten Arten nicht als absichtlich. Wurden neuar-
tige Minderungsmaßnahmen, mit denen die Tötung oder Störung von gemäß den Richtlinien
92/43/EWG und 2009/147/EG geschützten Arten oder andere Umweltauswirkungen so weit
wie möglich verhindert werden sollen, nicht umfassend auf ihre Wirksamkeit geprüft, so kön-
nen die Mitgliedstaaten deren Anwendung für ein oder mehrere Pilotprojekte für einen be-
grenzten Zeitraum gestatten, sofern die Wirksamkeit dieser Minderungsmaßnahmen genau
überwacht wird und unverzüglich geeignete Schritte unternommen werden, falls sie sich als
nicht wirksam erweisen sollten.

[...]

Artikel 16f

Überragendes öffentliches Interesse

Die Mitgliedstaaten stellen bis spätestens 21. Februar 2024 sicher, dass bis zum Erreichen der Klimaneutralität im Genehmigungsverfahren, bei der Planung, beim Bau und beim Betrieb von Anlagen zur Erzeugung von erneuerbarer Energie, bei dem Anschluss solcher Anlagen an das Netz, dem betreffenden Netz selbst sowie bei Speichereinrichtungen davon ausgegangen wird, dass sie im überragenden öffentlichen Interesse liegen und der öffentlichen Gesundheit und Sicherheit dienen, wenn für die Zwecke des Artikels 6 Absatz 4 und des Artikels 16 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie 92/43/EWG, des Artikels 4 Absatz 7 der Richtlinie 2000/60/EG und des Artikels 9 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 2009/147/EG im Einzelfall rechtliche Interessen abgewogen werden. Die Mitgliedstaaten können in hinreichend begründeten Einzelfällen die Anwendung dieses Artikels im Einklang mit den Prioritäten ihrer gemäß den Artikeln 3 und 14 der Verordnung (EU) 2018/1999 vorgelegten integrierten nationalen Energie- und Klimapläne auf bestimmte Teile ihres Hoheitsgebiets sowie auf bestimmte Arten von Technologie oder Projekten mit bestimmten technischen Eigenschaften beschränken. Die Mitgliedstaaten unterrichten die Kommission über diese angewandten Beschränkungen, wobei auch die Gründe für diese Beschränkungen anzugeben sind.“

2.2 Zu den beschwerdeführenden Parteien und zur Zulässigkeit der Beschwerden:

Die bP1 ist eine gemäß § 19 Abs. 1 Z 6 iVm. Abs. 4 UVP-G 2000 rechtswirksam konstituierte Bürgerinitiative, die im Behördenverfahren während der Auflagefrist gemäß § 9 Abs. 5 UVP-G 2000 zum Vorhaben und zur UVE eine schriftliche Stellungnahme an die Behörde abgegeben und Einwendungen erhoben hat. Die bP1 nimmt daher gemäß § 19 Abs. 4 UVP-G 2000 am Verfahren zur Erteilung der Genehmigung für das Vorhaben als Partei teil und ist als Partei berechtigt, die Einhaltung von Umweltschutzvorschriften als subjektives Recht im Verfahren geltend zu machen und Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu erheben.

Die bP2 ist eine gemäß § 19 Abs. 7 UVP-G 2000 anerkannte Umweltorganisation. Sie hat gemäß § 19 Abs. 1 Z 7 iVm. Abs. 10 UVP-G 2000 Parteistellung und ist berechtigt, die Einhaltung von Umweltschutzvorschriften im Verfahren geltend zu machen; sie ist auch berechtigt, Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu erheben. Dass die bP2 nicht während der Auflagefrist gemäß § 9 Abs. 1 UVP-G 2000 schriftlich Einwendungen erhoben hat, schadet nicht (vgl. die Beschwerde der bP1 und bP2, S. 7-10): Im Lichte der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes dürfen die Beschwerdebefugnis und der Umfang der gerichtlichen Prüfung nicht auf Einwendungen beschränkt werden, die bereits innerhalb der Einwendungsfrist im Verwaltungsverfahren eingebracht wurden (EuGH 15.10.2015, Rs. C-137/14 Kommission/Deutschland). Daher waren sämtliche in der Beschwerde der bP2 enthaltenen, für das gegenständliche Verfahren relevanten Vorbringen, die von der Beschwerdelegitimation der bP2 umfasst sind, zu berücksichtigen und einer umfassenden fachlichen Beurteilung im gerichtlichen Beschwerdeverfahren zu unterziehen (vgl. Art. 11 Abs. 1 der Richtlinie 2011/92/EU vom 13.12.2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten, ABl. Nr. L 26 vom 28.01.2012 S. 1 [im Folgenden: UVP-Richtlinie, UVP-RL]: Demnach haben die Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer innerstaatlichen Rechtsvorschriften sicherzustellen, 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]).

Die bP3 hat während der Auflagefrist Einwendungen erhoben (vgl. Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 19 Rz 42 ff. und 142). Sie hat daher jedenfalls gemäß § 19 Abs. 1 Z 3 iVm. Abs. 3 UVP-G 2000 im Genehmigungsverfahren Parteistellung und ist berechtigt, die Einhaltung von Rechtsvorschriften, die dem Schutz der Umwelt dienen, als subjektives Recht im

Verfahren geltend zu machen und Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu erheben.

Die Parteistellung der Projektwerberin ist in § 19 UVP-G 2000 nicht erwähnt, sie wird als selbstverständlich vorausgesetzt. Der Projektwerber nimmt die Tätigkeit der UVP-Behörde aufgrund seines verfahrenseinleitenden Antrags in Anspruch (§ 5 Abs. 1 UVP-G 2000). Da Gegenstand des UVP-Verfahrens die Klärung der Frage ist, ob das von ihm eingereichte Vorhaben genehmigt wird oder nicht, ist eine legistische Verankerung der Parteistellung des Projektwerbers nicht notwendig. Sie ergibt sich unmittelbar aus seinem subjektiv-öffentlichen Recht auf Genehmigung des Vorhabens bei Erfüllung aller gesetzlichen Voraussetzungen. Beim Projektwerber handelt es sich um eine Hauptpartei iSd. § 8 AVG. Die Parteistellung des Projektwerbers ist nicht von Handlungen und Erklärungen im Verfahren abhängig, das heißt die Parteistellung der Projektwerberin kann nicht präkludieren (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 19 Rz 93 f.).

Gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Bescheidbeschwerde vier Wochen. Sie beginnt gemäß § 7 Abs. 4 Z 1 VwGVG mit dem Tag der Zustellung. Gemäß § 44f Abs. 1 AVG gilt ein durch Edikt verlautbarter Bescheid mit Ablauf von zwei Wochen nach dieser Verlautbarung als zugestellt. Frühere Zustellungen desselben Schriftstückes werden damit unwirksam.

Der angefochtene Bescheid vom XXXX wurde mit Edikt vom XXXX kundgemacht. Die Beschwerden langten am XXXX und am XXXX bei der belangten Behörde ein; sie sind daher jedenfalls rechtzeitig, was auch von keiner Partei bestritten wurde. Die Beschwerden erweisen sich daher als zulässig.

Wenn die Projektwerberin zum Beschwerdevorbringen der bP2 vorbringt, sie gehe diesbezüglich von einem missbräuchlichen bzw. unredlichen Rechtsmittel iSd. § 40 Abs. 1 UVP-G 2000 aus (Beschwerdebeantwortung, S. 12), so ist zunächst darauf hinzuweisen, dass weder das Gesetz noch die Erläuterungen die Frage beantworten, wann das erstmalige Vorbringen von Einwendungen oder Gründen erst in der Beschwerde missbräuchlich oder unredlich ist. Ziel der Regelung ist, dass Einwendungen und Gründe im Behördenverfahren eingebracht und nicht für das Beschwerdeverfahren aufgehoben werden. Wird eine Verzögerungstaktik verfolgt, soll die Beschwerde unzulässig sein (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 40 Rz 50).

Mit der Literatur ist rechtsmissbräuchliche Mutwilligkeit dann anzunehmen, wenn eine Person mit ihrer Vorgangsweise vorsätzlich (gefordert ist Wissentlichkeit und/oder gegebenenfalls Absichtlichkeit) keine konkreten oder zweckfremde (nicht durch das Gesetz geschützte) Interessen verfolgt, dabei eine Rechtsposition einnimmt, die unhaltbar bzw. deren weitere Verfolgung bereits zum Zeitpunkt, zu dem das Anbringen eingebracht ist, aussichtslos ist, und die jeden anderen bei Kenntnis des Sachverhalts vom weiteren Betreiben des Standpunkts abhalten würde („Offensichtlichkeit“; Ennöckl/N. Raschauer, Rechtsmissbrauch im öffentlichen Umweltrecht, ÖJZ 2007/39 [449]; zustimmend zitiert bei Berl, Präklusion vs rechtsmissbräuchliche Beschwerden im Umweltrecht, RdU-UT 2022/24 [118]).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nimmt die Behörde mutwillig in Anspruch, wer sich in dem Bewusstsein der Grundlosigkeit und Aussichtslosigkeit, der Nutzlosigkeit und Zwecklosigkeit seines Anbringens an die Behörde wendet, sowie wer aus Freude an der Behelligung der Behörde handelt (VwGH 12.11.2021, Ra 2019/04/0120 mwN). In diesem Sinne handelt eine Person mutwillig, wenn das Vorgehen nach objektiven Maßstäben nicht der zweckdienlichen Rechtsverfolgung hilft, etwa wenn die Partei keine konkreten (eigenen) Interessen, sondern zweckfremde Motive verfolgt (Ennöckl/N.

Raschauer, Rechtsmissbrauch im öffentlichen Umweltrecht, ÖJZ 2007/39 [448]; Berl, Präklusion vs rechtsmissbräuchliche Beschwerden im Umweltrecht, RdU-UT 2022/24 [118]).

Dass die Beschwerde der bP2 diese Voraussetzungen erfüllen würde, ist nicht zu sehen. Da im gegenständlichen Fall erst nach Erlassung des angefochtenen Bescheides hervorgekommen ist, dass es eine Brutansiedelung des Kaiseradlers im Projektgebiet gibt, kann der bP2 nicht angelastet werden, sie wolle mit der Beschwerdeerhebung eine Verzögerungstaktik verfolgen. Ebenso wenig vermag die Tatsache, dass die bP2 sich im gemeinsamen Beschwerdeschriftsatz mit der bP1 über weite Strecken Vorbringen der bP3 zu eigen macht, für

sich allein genommen eine Rechtsmissbräuchlichkeit oder Unredlichkeit der Beschwerdeerhebung zu belegen.

2.3 Zum Beschwerdeverfahren:

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes werden allfällige der belangten Behörde unterlaufene Verfahrens-, sowie Begründungs- und Feststellungsmängel durch ein mängelfreies Verfahren vor dem Verwaltungsgericht saniert (VwGH 25.05.2021, Ra 2020/08/0046; vgl. VwGH 29.10.2021, Ra 2019/06/0014; 27.05.2011, 2008/02/0049). Mit anderen Worten können (tatsächliche oder behauptete) Mängel des Verfahrens erster Instanz durch die Möglichkeit zur Beschwerde und Mitsprache im Beschwerdeverfahren heilen oder im Beschwerdeverfahren saniert werden (z.B. VwGH 27.05.2011, 2008/02/0049; BVwG 04.10.2022, W102 2242510-1 S 34 Traisental Schnellstraße – Landesvollziehung; Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 40 Rz 43).

Die die Entscheidungen der Verwaltungsgerichte tragenden Überlegungen zum maßgebenden Sachverhalt, zur Beweiswürdigung sowie zur rechtlichen Beurteilung haben sich aus den verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen selbst zu ergeben. Zulässig ist aber ein (eindeutiger) Verweis auf die Entscheidungsgründe (bzw. Teile der Entscheidungsgründe) des Bescheides der belangten Behörde (VwGH 06.07.2023, Ra 2022/07/0081 bis 0087, mwN). Wo das der Kürze und der Übersichtlichkeit der gegenständlichen Entscheidung dient, wird daher in eindeutiger Weise auf die Entscheidungsgründe im angefochtenen Bescheid verwiesen.

Gemäß § 40 Abs. 5 UVP-G 2000 kann das Bundesverwaltungsgericht für Konkretisierungen der Beschwerden und für sonstige Stellungnahmen und Beweisanträge angemessene Fristen setzen mit der Wirkung, dass nach Ablauf dieser Fristen erstattete Vorbringen im weiteren Verfahren nicht zu berücksichtigen sind. § 39 Abs. 3 AVG ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass neue Tatsachen und Beweismittel, sofern diese noch zulässigerweise vorgebracht werden können, spätestens in der mündlichen Verhandlung vorzubringen sind und der Schluss des Ermittlungsverfahrens auch für einzelne Teilbereiche der Sache erklärt werden kann.

Mit diesen Regelungen soll der Verfahrensverzögerung durch ständig neue Ergänzungen der Beschwerde während des Beschwerdeverfahrens und umfangreiches Vorbringen kurz vor oder während einer mündlichen Verhandlung entgegengewirkt werden. Dem Bundesverwaltungsgericht werden wirksame Instrumente an die Hand gegeben, das Verfahren klar zu strukturieren. Insbesondere hat das Bundesverwaltungsgericht die Möglichkeit, das Verfahren nach der mündlichen Verhandlung rasch abzuschließen (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 40 Rz 55).

Mit Beschluss vom XXXX hat das Bundesverwaltungsgericht den beschwerdeführenden Parteien sowie der belangten Behörde gemäß § 40 Abs. 5 UVP-G 2000 eine Frist von zwei Wochen für eine allfällige Konkretisierung der Beschwerde und für sonstige Stellungnahmen und Beweisanträge gesetzt mit der Wirkung, dass nach Ablauf dieser Frist erstattete Vorbringen im weiteren Verfahren nicht zu berücksichtigen sind.

Verschiedenen Anregungen der beschwerdeführenden Parteien, etwa jener, dem Gerichtshof der Europäischen Union „zur Klärung des Anwendungsvorrangs gegenüber nationalem Recht“ Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen (vgl. Beschwerde bP3, S. 9 f.), war schon deshalb nicht näherzutreten, weil – wie die Projektwerberin zutreffend aufzeigt (vgl. Beschwerdebeantwortung, S. 11 f.) – diese Anregungen die Vorgaben der RED III außer Acht lassen.

2.4 Zum Vorhaben:

Beim Vorhaben handelt es sich um die Errichtung und den Betrieb von fünf WEA mit einer Nennleistung von je 6,8 MW (Gesamtengpassleistung 34 MW), samt der windparkinternen Verkabelung sowie den elektrischen Anlagen zum Netzanschluss, inklusive aller damit im Zusammenhang stehenden Begleitmaßnahmen in den Standortgemeinden.

Daraus folgt, dass – was gegenständlich nicht bestritten wurde – das Vorhaben den Tatbestand des § 3 Abs. 1 iVm. Anhang 1 Z 6 lit. a UVP-G 2000 erfüllt, sodass eine UVP im vereinfachten Verfahren durchzuführen war. Gemäß § 39 Abs. 1 UVP-G 2000 war die Niederösterreichische Landesregierung als UVP-Behörde im Behördenverfahren zuständig.

2.5 Zur energiewirtschaftlichen Bedeutung des Vorhabens:

Gemäß § 2 Abs. 7 UVP-G 2000 sind Vorhaben der Energiewende Projekte, die der Errichtung, Erweiterung oder Änderung von Anlagen zur Erzeugung, Speicherung oder Leitung erneuerbarer Energien dienen sowie Projekte des Eisenbahnausbaus nach § 23b oder des Anhang 1 Z 10 UVP-G 2000. Zumal das gegenständliche Vorhaben der Errichtung von Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Energien dient, ist es ein „Vorhaben der Energiewende“ in diesem Sinn.

Nach § 17 Abs. 5 vierter Satz UVP-G 2000 (der mit der UVP-G-Novelle 2023, BGBl. I Nr. 26/2023, eingefügt wurde) gelten Vorhaben der Energiewende als in hohem öffentlichen Interesse, sodass schon aus diesem Grund an der Vorhabensverwirklichung aus energiewirtschaftlicher Sicht ein hohes öffentliches Interesse besteht.

Dass ein hohes öffentliches Interesse an der Errichtung von Windparks besteht, kann ferner aus den in den Feststellungen angeführten Strategiepapieren der EU und Österreichs zur Reduzierung von Treibhausgasemissionen sowie zur Forcierung des Ausbaus von erneuerbaren Energiequellen abgeleitet werden. Die EU hat sich das Ziel gesetzt, die Treibhausgasemissionen bis 2030 um mindestens 55 % gegenüber dem Stand 1990 zu reduzieren und bis 2050 der erste klimaneutrale Kontinent zu werden. Für Österreich wurde im integrierten NEKP das Ziel festgelegt, die Treibhausgasemissionen gegenüber dem Stand 2005 im Nicht-Emissionshandelsbereich um 48 % zu reduzieren. Entsprechende Bemühungen zur Förderung des Ausbaus erneuerbarer Energieträger sind auch dem (zum Entscheidungszeitpunkt im Internet frei abrufbaren) „NÖ Klima- und Energieprogramm 2030“ zu entnehmen. Gemäß § 4 Abs. 2 Erneuerbaren-Ausbau-Gesetz – EAG ist die Neuerrichtung, Erweiterung und Revitalisierung von Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Quellen in einem solchen Ausmaß zu unterstützen, dass der Gesamtstromverbrauch ab dem Jahr 2030 zu 100 % national bilanziell aus erneuerbaren Energiequellen gedeckt wird. In § 4 EAG werden als Beitrag zur Verwirklichung der Ziele des Pariser Klimaschutzabkommens 2015 und des Ziels der EU, den Bruttoendenergieverbrauch der Union bis 2030 zu einem Anteil von mindestens 32 % durch erneuerbare Energie zu decken, sowie im Bestreben, die Klimaneutralität Österreichs bis 2040 zu erreichen, diverse Ziele definiert, die unter anderem die anteils- und mengenmäßige Erhöhung der Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Quellen entsprechend den in Abs. 2 leg.cit. angegebenen Zielwerten bewirken sollen.

Ferner müssen gemäß Art. 2 Abs. 1 der Verordnung (EU) 2021/1119 („Europäisches Klimagesetz“) die im Unionsrecht geregelten Treibhausgasemissionen und deren Abbau in der EU bis spätestens 2050 ausgeglichen sein, sodass die Emissionen bis zu diesem Zeitpunkt auf netto null reduziert sind. Gemäß Abs. 2 leg.cit. treffen die zuständigen Organe der EU und die Mitgliedstaaten die notwendigen Maßnahmen, um die gemeinsame Verwirklichung des in Abs. 1 leg.cit. festgelegten Ziels der Klimaneutralität zu ermöglichen. Um das Ziel der Klimaneutralität zu erreichen, gilt als verbindliche Klimazielvorgabe der EU bis 2030 die Senkung der Nettotreibhausgasemissionen (Emissionen nach Abzug des Abbaus) innerhalb der EU um mindestens 55 % gegenüber dem Stand von 1990. Ergänzend soll die Europäische Kommission gemäß Art. 4 Abs. 3 leg.cit. ein unionsweites Klimaziel für 2040 festlegen. Gemäß Art. 5 Abs. 1 leg.cit. sorgen zudem die zuständigen Organe der EU und die Mitgliedstaaten für kontinuierliche Fortschritte bei der Verbesserung der Anpassungsfähigkeit, der Stärkung der Widerstandsfähigkeit und der Verringerung der Anfälligkeit gegenüber Klimaänderungen gemäß Art. 7 des Pariser Klimaschutzabkommens.

Schließlich wird den Mitgliedstaaten im Rahmen der Initiative „REPowerEU“ von der Europäischen Kommission vor dem Hintergrund der sich zuspitzenden Klima- sowie der Ukraine-Krise empfohlen, davon auszugehen, dass die Förderung von erneuerbaren Energiequellen im überwiegenden öffentlichen Interesse und im Interesse der öffentlichen Sicherheit liegt. Im Rahmen ihres Vorschlags für eine Änderung der Erneuerbare-Energien-Richtlinie (EU) 2018/2001 schlägt die Kommission vor, die Ambitionen der EU beim Ausbau erneuerbarer

Energieträger noch einmal nachzuschärfen und den Anteil erneuerbarer Energieträger bereits bis 2030 auf 45 % zu erhöhen.

Zu verweisen ist auch auf die RED III, die in ihrem mit „Überragendes öffentliches Interesse“ (in der englischen Sprachfassung: „Overriding public interest“; in der französischen Sprachfassung: „Intérêt public majeur“) überschriebenen Art. 16f festlegt, dass „[d]ie Mitgliedstaaten [...] bis spätestens 21. Februar 2024 sicher[stellen], dass bis zum Erreichen der Klimaneutralität im Genehmigungsverfahren, bei der Planung, beim Bau und beim Betrieb von Anlagen zur Erzeugung von erneuerbarer Energie, bei dem Anschluss solcher Anlagen an das Netz, dem betreffenden Netz selbst sowie bei Speicheranlagen davon ausgegangen wird, dass sie im überragenden öffentlichen Interesse liegen und der öffentlichen Gesundheit und Sicherheit dienen [...]“.

Eine Umsetzung der RED III im UVP-G 2000 und den hier anzuwendenden Materiengesetzen ist bislang nicht erfolgt, sodass angesichts des eindeutig festgelegten Termins („bis spätestens 21. Februar 2024“) von einer unmittelbaren Anwendbarkeit der ausreichend determinierten Teile auszugehen ist. Erneuerbare-Energien-Anlagen – und damit auch das gegenständliche Vorhaben – liegen daher auch aufgrund unionsrechtlicher Anordnung jedenfalls im besonders hohen öffentlichen Interesse und dienen der öffentlichen Gesundheit und Sicherheit (siehe zu alldem auch noch im Folgenden).

In Österreich hat die höchstgerichtliche Rechtsprechung bereits vor den angeführten Entwicklungen der jüngeren Vergangenheit bestätigt, dass der Ausbau von erneuerbaren Energieträgern unzweifelhaft im öffentlichen Interesse erfolgt. So hat der Verwaltungsgerichtshof wiederholt festgehalten, dass die Sicherstellung der Stromversorgung ein öffentliches Interesse darstellt und an der Erhöhung des Anteils der Stromerzeugung aus erneuerbarer Energie sowie der Sicherstellung der Versorgung der Bevölkerung und Wirtschaft mit kostengünstiger, qualitativer hochwertiger Energie ebenso wie an den positiven Auswirkungen für den Klimaschutz ein öffentliches Interesse besteht (vgl. VwGH 21.12.2016, Ro 2014/10/0046; 30.09.2002, 2000/10/0065). Das öffentliche Interesse besteht darin, dass die Stromversorgung ausreichend, sicher und preiswert erfolgt (VwGH 04.03.2008, 2005/05/0281, mwN). Wie festgestellt, ist das Vorhaben ein Beitrag zur Erzeugung elektrischer Energie in Österreich und verringert daher die Stromimporte – insbesondere von Strom aus weniger ressourcenschonenden Stromerzeugungsmethoden – nach Österreich und damit die Abhängigkeit von nicht heimischen Energieträgern. Dergestalt leistet es einen wichtigen Beitrag zur Aufrechterhaltung der Versorgungssicherheit. Das Vorhaben leistet auch einen wesentlichen Beitrag zur Erreichung der Ziele des „NÖ Klima- und Energiefahrplans 2020 bis 2030“ und (damit) einen Beitrag zur Erreichung der klima- und energiepolitischen Zielsetzungen Österreichs. Das Vorhaben erweist sich so auch abseits der gesetzlichen Regelung des § 17 Abs. 5 vierter Satz iVm. § 2 Abs. 7 UVP-G 2000 als ein Vorhaben der Energiewende, an dessen Verwirklichung aus energiewirtschaftlicher Sicht ein hohes öffentliches Interesse besteht. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass das Vorhaben – wie festgestellt – innerhalb rechtskräftiger Widmungsflächen „Grünland-Windkraftanlagen“ geplant ist, und dass sich die geplanten Anlagenstandorte auf Flächenwidmungen innerhalb des Sektoralen Raumordnungsprogrammes über die Windkraftnutzung in Niederösterreich befinden, für das eine strategische Umweltprüfung – sowohl für das ursprüngliche sektorale Raumordnungsprogramm 2014 als auch für die Novelle 2024 dieses sektoralen Raumordnungsprogrammes – durchgeführt wurde. Der Windkraftanlagen betreffende § 4a UVP-G 2000 ist aufgrund der Übergangsbestimmung des § 46 Abs. 29 Z 1 UVP-G 2000 auf das gegenständliche Vorhaben, für das mit Antrag vom XXXX das UVP-Verfahren eingeleitet wurde, nicht anzuwenden.

Daran, dass an der Vorhabensverwirklichung aus energiewirtschaftlicher Sicht ein hohes öffentliches Interesse besteht, ändert auch der Umstand nichts, dass in Niederösterreich der Versorgungsgrad mit erneuerbaren Energien bereits sehr hoch ist. Niederösterreich hat sich in seinem „Klima- und Energiefahrplan 2020 bis 2030“ dessen ungeachtet klar für einen konsequenten Ausbau (auch) der Windenergie ausgesprochen.

Aus all diesen Erwägungen heraus war festzustellen, dass das Vorhaben insgesamt einen wesentlichen Beitrag zur Erreichung der klima- und energiepolitischen Zielsetzungen Österreichs darstellt und ein Vorhaben der Energiewende ist.

2.6 Zum antragsgegenständlichen AKS und zum Stand der Technik:

Betreffend das antragsgegenständliche AKS nehmen die beschwerdeführenden Parteien auf den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 15.02.2024, W104 2227635-1/149Z, mit welchem dem Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Art. 267 AEUV Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt wurden, Bezug und bringen vor, dass jeder vernünftige wissenschaftliche Zweifel hinsichtlich der Auswirkungen der in dem betreffenden Gebiet geplanten Arbeiten ausgeschlossen sein müsse (vgl. Beschwerde bP1 und bP2, S. 23 ff.; Beschwerde bP3, S. 7 f.).

Der Gerichtshof der Europäischen Union hat in der zwischenzeitlich ergangenen Entscheidung zum von den beschwerdeführenden Parteien relevierten Vorabentscheidungsersuchen festgehalten, dass weder Art. 5 noch irgendeine andere Bestimmung der Vogelschutzrichtlinie Regeln zur Beweiserhebung im Rahmen der Prüfung von Störungen wildlebender Vogelarten durch eine menschliche Tätigkeit vorsieht. Unter diesen Umständen fällt es nach dem Grundsatz der Verfahrensautonomie und vorbehaltlich der Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität der innerstaatlichen Rechtsordnung jedes Mitgliedstaats zu, die Modalitäten der Beweiserhebung, die vor dem zuständigen nationalen Gericht zulässigen Beweismittel oder die Grundsätze für die Würdigung der Beweiskraft der vorgelegten Beweismittel durch dieses Gericht sowie das erforderliche Beweismaß festzulegen (EuGH 26.02.2026, Rs. C-131/24 VIRUS u.a., Rz 49 f., mwN).

Zusammengefasst kann dem Gerichtshof der Europäischen Union zufolge die Wirksamkeit von Maßnahmen zur Vermeidung jeder Störung, die sich im Sinne von Art. 5 lit. d VS-RL erheblich auf wildlebende Vogelarten auswirkt, durch die begründete Einschätzung eines gerichtlich bestellten Sachverständigen nachgewiesen werden, sofern diese auf den zuverlässigsten verfügbaren wissenschaftlichen Daten und den neuesten Ergebnissen der internationalen Forschung beruht. Dagegen kann nicht verlangt werden, dass der Nachweis der Wirksamkeit dieser Maßnahmen durch eine wissenschaftliche Dokumentation ihrer erfolgreichen praktischen Anwendung erbracht wird, da eine solche Dokumentation nicht zwangsläufig verfügbar ist (EuGH 26.02.2026, Rs. C-131/24 VIRUS u.a., Rz 57 f. und Tenor, Pkt. 2.).

Diese Grundsätze haben auch für Art. 5 lit. a VS-RL Platz zu greifen. Der Rechtsansicht der bP3 sowie jener der bP1 und bP2, wonach jeder vernünftige wissenschaftliche Zweifel hinsichtlich der Auswirkungen der in dem betreffenden Gebiet geplanten Arbeiten ausgeschlossen sein müsse, ist daher nicht zu folgen.

Im Ergänzungsgutachten, das, wie beweiswürdigend dargelegt, diesen Anforderungen genügt, ist der vom Bundesverwaltungsgericht bestellte Sachverständige zusammengefasst zu dem Ergebnis gekommen, dass das für das gegenständliche Vorhaben vorgesehene AKS XXXX zwar dem Stand der Technik entspricht, aber am Standort der geplanten WEA XXXX selbst dann, wenn es entgegen der Antragspräzisierung der Projektwerberin dort implementiert würde, eine ausreichend hohe Wirksamkeitswahrscheinlichkeit am Standort XXXX nicht gegeben wäre.

Zum Stand der Technik ist Nachstehendes festzuhalten: Der Begriff des Standes der Technik wird im UVP-G 2000 nicht definiert. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist im Sinne der Homogenität der Rechtsordnung anzunehmen, dass der Begriff so zu verstehen ist, wie er in § 71a GewO 1994, § 2 Abs. 8 Z 1 AWG 2002 und § 109 Abs. 3 MinroG definiert wird (VwSlg 18.760 A/2013; VwGH 06.07.2010, 2008/05/0115). Demnach versteht man unter dem Stand der Technik den auf einschlägigen wissenschaftlichen Erkenntnissen beruhenden Entwicklungsstand fortschrittlicher technologischer Verfahren, Einrichtungen und Betriebsweisen, deren Funktionstüchtigkeit erprobt und erwiesen ist, wobei insbesondere vergleichbare Verfahren, Einrichtungen oder Betriebsweisen heranzuziehen sind.

Das Tatbestandsmerkmal „erprobt und erwiesen“ ist der entscheidende Ansatz im Rahmen der verschiedenen Legaldefinitionen des Begriffes „Stand der Technik“ (VwSlg 18.760 A/2013, mwN). Klarzustellen ist, dass der Stand der Technik im Verfahren nicht (neu) festgelegt, sondern angewendet und das jeweils verfahrensgegenständliche Vorhaben hinsichtlich seiner Übereinstimmung mit dem Stand der Technik überprüft wird. Dementsprechend ist es aufgrund der klaren Anordnungen des § 17 Abs. 2 Z 1 UVP-G 2000 (und des § 24f Abs. 1 Z 1 UVP-G 2000) unzulässig, vom Stand der Technik abzuweichen und Nebenbestimmungen vorzuschreiben, die im Gesetz keine Deckung finden.

Im Begriff „Stand der Technik“ ist die Verhältnismäßigkeit der Kosten in Relation zum Nutzen eingeschlossen. Daraus ergibt sich unter anderem, dass bestimmte technische Maßnahmen anlagengrößenabhängig sind und bei Großanlagen gefordert und bei kleinen oder mittleren Anlagengrößen nicht gefordert werden können (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 6 UVP-G Rz 69, mwN).

Das AKS XXXX mag beim gegenständlichen Vorhaben dem Stand der Technik entsprechen; das vermag aber nichts daran zu ändern, dass es aufgrund der konkreten Gegebenheiten des Vorhabens am Standort der WEA XXXX nicht ausreichend wirksam wäre, um das signifikante Tötungsrisiko für die dort brütenden Exemplare des Kaiseradlers zu verringern. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass die Europäische Kommission den Einsatz technischer Systeme zur Anpassung des Betriebs grundsätzlich für geeignet zu halten scheint, um Vogelkollisionen mit Windkraftanlagen zu verringern: „Nach der Vermeidung kann als wichtige Eindämmungsstrategie eine vorübergehende Anpassung auf Anforderung genutzt werden, um Vogelkollisionen mit Windkraftanlagen zu verringern, insbesondere entlang bedeutender Zugrouten. Dies kann vorübergehende Anpassungen des Betriebs unter Berücksichtigung saisonaler und tageszeitlicher Muster des Artenverhaltens umfassen, z. B. das vorübergehende Anhalten von Windkraftanlagen, wenn in ihrer Nähe Vögel entdeckt werden. Die vorübergehende Anpassung auf Anforderung war ursprünglich auf menschliche Beobachter angewiesen, ist nunmehr jedoch zunehmend automatisiert, wobei Radar, Kameras, GPS- Sender, Geofencing und künstliche Intelligenz eingesetzt werden, um Vogelbewegungen in Echtzeit zu verfolgen. Einige Systeme kombinieren menschliche und technische Detektion, wobei die Betreiber die endgültige Abschaltungsentscheidung treffen“ (Leitfaden der Europäischen Kommission zur Vogelschutzrichtlinie, C/2026/4094, Rz. 67).

2.7 Zum Artenschutz betreffend den Kaiseradler:

2.7.1 Zum Tötungsverbot gemäß § 3 Abs. 5 Z 1 NÖ JG (Art. 5 lit. a VS-RL) in Zusammenschau mit der RED III:

Gemäß Art. 5 der Richtlinie 2009/147/EG vom 30.11.2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten, ABl. Nr. L 20 vom 26.01.2010 S. 7 (im Folgenden: Vogelschutz-Richtlinie, VS-RL), erlassen die Mitgliedstaaten unbeschadet der Artikel 7 und 9 VS-RL die erforderlichen Maßnahmen zur Schaffung einer allgemeinen Regelung zum Schutz aller unter Artikel 1 VS-RL fallenden Vogelarten, insbesondere das Verbot des absichtlichen Tötens oder Fangens, ungeachtet der angewandten Methode (lit. a); der absichtlichen Zerstörung oder Beschädigung von Nestern und Eiern und der Entfernung von Nestern (lit. b); des Sammelns der Eier in der Natur und des Besitzes dieser Eier, auch in leerem Zustand (lit. c); ihres absichtlichen Störens, insbesondere während der Brut- und Aufzuchtzeit, sofern sich diese Störung auf die Zielsetzung dieser Richtlinie erheblich auswirkt (lit. d); des Haltens von Vögeln der Arten, die nicht bejagt oder gefangen werden dürfen (lit. e).

Nach Art. 9 Abs. 1 VS-RL können die Mitgliedstaaten, sofern es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt, aus den nachstehenden Gründen von den Artikeln 5 bis 8 VS-RL abweichen: im Interesse der Gesundheit und der öffentlichen Sicherheit (lit. a erster Spiegelstrich), im Interesse der Sicherheit der Luftfahrt (lit. a zweiter Spiegelstrich), zur Abwendung erheblicher Schäden an Kulturen, Viehbeständen, Wäldern, Fischereigebieten und Gewässern (lit. a dritter Spiegelstrich), zum Schutz der Pflanzen- und Tierwelt (lit. a vierter Spiegelstrich); zu Forschungs- und Unterrichtszwecken, zur Aufstockung der Bestände, zur Wiederansiedlung und zur Aufzucht im Zusammenhang mit diesen Maßnahmen (lit. b); um unter streng überwachten Bedingungen selektiv den Fang, die Haltung oder jede andere vernünftige Nutzung bestimmter Vogelarten in geringen Mengen zu ermöglichen (lit. c).

Die VS-RL wurde, was die hier relevanten Zielarten betrifft, durch das NÖ Jagdgesetz 1974 (NÖ JG) umgesetzt (vgl. § 140 Abs. 1 Z 3 NÖ JG). Das Naturschutzrecht (konkret das NÖ Naturschutzgesetz 2000) kann nämlich grundsätzlich nur Vorschriften hinsichtlich nicht jagdbarer Tiere aufstellen. Regelungen zum Schutz des Wildes sind eine Angelegenheit des Jagdrechtes (dies gilt auch für unionsrechtlich relevante Tierarten, sofern sie den einzelnen Jagdgesetzen unterliegen). Welche frei lebenden Tierarten konkret als Wild gelten und damit im betreffenden Bundesland dem Jagdrecht unterliegen, normieren im Einzelnen die Jagdgesetze (Ennöckl/N. Raschauer/Wessely, Handbuch Umweltrecht 2019, S. 547 f.).

Die Regelungstechnik des NÖ JG ist wie folgt: Welche Tiere „jagdbar“ sind, wird in § 3 NÖ JG („Wild, jagdbare Tiere“) bestimmt: In Abs. 1 werden die vom Geltungsbereich des Gesetzes umfassten wildlebenden Tierarten („Wild“) aufgelistet, gegliedert nach Haarwild (Z 1) und Federwild (Z 2), darunter sind auch die „Tag- und Nachtgreifvögel“ enthalten. Welche Federwildarten „jagdbar“ sind, wird in Abs. 3 genannt; in dieser Aufzählung sind die Taggreifvögel nicht enthalten. Das NÖ JG differenziert also zwischen den „wildlebenden Tierarten“ bzw. „Wild“ einerseits und den „jagdbaren Tieren“ andererseits. Nicht alle wildlebenden Tiere sind auch jagdbar. Taggreifvögel, zu denen der Seeadler zählt, gehören nach § 3 NÖ JG also zwar zu den „wildlebenden Tierarten“ (§ 3 Abs. 1 Z 2 NÖ JG), bei ihnen handelt es sich aber nicht um „jagdbares Wild“ im Sinne des § 3 Abs. 3 NÖ JG (VwGH 27.11.2012, 2010/03/0037).

Auch der Kaiseradler ist ein Taggreifvogel im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 2 NÖ JG und als solcher vom Geltungsbereich des NÖ JG umfasst. Die Projektwerberin weist daher zutreffend darauf hin, dass sich der Artenschutz betreffend den Kaiseradler aus dem NÖ JG und nicht aus dem NÖ NSchG 2000 ergibt (vgl. Beschwerdebeantwortung, S. 13; siehe auch Kraemer/Onz, Handbuch Österreichisches Naturschutzrecht, Rz 643; der Kaiseradler ist dementsprechend auch nicht in der aufgrund des § 18 Abs. 2 und 3 des NÖ NSchG 2000 ergangenen NÖ Artenschutzverordnung, NÖ LGBl. 5500/2-0, angeführt). Gemäß § 3 Abs. 5 Z 1 iVm. Abs. 1 Z 2 iVm. Abs. 3 NÖ JG (iVm. Anhang I VS-RL), ist es verboten, den Kaiseradler zu verletzen oder zu töten.

§ 3 Abs. 5 Z 1 NÖ JG setzt den artenschutzrechtlichen Verbotstatbestand des Art. 5 lit. a VS-RL um, von dem nur die absichtliche Tötung erfasst ist (VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, Rz 500). Das Tötungsverbot des Art. 5 lit. a VS-RL ist individuenbezogen und bezieht sich auf Einzelexemplare (EuGH 10.11.2016, Rs. C-504/14 Kyparissia; 04.03.2021, Rs. C-473/19 ua. Föreningen Skydda Skogen; VwGH 10.8.2018, Ra 2018/03/0066; 15.10.2020, Ro 2019/04/0021 380kV Salzburgleitung); es verbietet also die Tötung einzelner Individuen bzw. das Inkaufnehmen der Tötung (vgl. das Urteil EuGH 18.05.2006, Rs. C-221/04 Kommission/Spanien, Rz 71, in dem der Gerichtshof der Europäischen Union zum Tatbestandselement der Absichtlichkeit festgehalten hat, dass diese nur dann verwirklicht sein kann, wenn der Handelnde die Tötung eines Exemplars einer geschützten Tierart „gewollt oder zumindest in Kauf genommen“ hat; vgl. wiederum VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, Rz 500). Der Tatbestand gilt dann als erfüllt, wenn sich das Risiko der Tötung einzelner Exemplare durch das Vorhaben deutlich, das heißt signifikant, erhöht (vgl. etwa BVwG 22.01.2016, W113 2107242-1 Handalm Windpark; 26.02.2019, W155 2120762-1/478E 380 kV-Salzburgleitung; VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, Rz 502).

Der Verwaltungsgerichtshof hat hiezu festgehalten, dass der bloße Umstand, dass die Tötung eines Exemplars nicht völlig ausgeschlossen werden kann, für sich allein noch nicht dazu führt, dass eine solche Tötung durch das Vorhaben „in Kauf genommen“ wird; vielmehr wird ein Verstoß gegen das Tötungsverbot erst dann angenommen, wenn das Tötungsrisiko gegenüber dem allgemeinen Naturgeschehen signifikant erhöht wird (BVwG 23.06.2016, W109 2107438-1/44E; 04.04.2018, W225 2014492-1/128E; so auch das deutsche BVerwG 12.03.2008, 9 A 3.06; 09.07.2008, 9 A 14.07; 18.03.2009, 9 A 39.07; 12.08.2009, 9 A 64.07; 14.07.2011, 9 A 12.10; 08.01.2014, 9 A 4.13). 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 (VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, Rz 502).

Zur Absichtlichkeit im Zusammenhang mit der Tötung von Fledermäusen ist das Bundesverwaltungsgericht bereits zu dem Ergebnis gekommen, dass Absichtlichkeit dann nicht vorliegt, wenn durch entsprechende Abschaltalgorithmen Vorsorge getroffen wird (BVwG 22.01.2016, W113 2107242-1/66E Handalm Windpark; 23.06.2016, W109 2107438-1/44E Engelhartstetten Windpark). Ein Grund, dies bei Vögeln anders zu sehen, ist nicht ersichtlich.

Die Sichtweise, dass für ein „in Kauf nehmen“ der Tötung auf eine signifikante Erhöhung des Tötungsrisikos abzustellen ist, steht mit der – dem Gesamtsystem der FFH-RL und der VS-RL innewohnenden – Gewichtung zwischen dem Gebietsschutz und dem Artenschutz im Sinn zweier einander ergänzender Konzepte (besser) in Einklang. Während im Bereich des Gebietsschutzes insoweit nämlich ein ausdifferenziertes System vorgesehen ist und auch bei einer möglichen erheblichen Beeinträchtigung eines Schutzgebietes durch ein Projekt aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art, unter bestimmten Voraussetzungen die Durchführung dieses Projekts erfolgen kann (siehe etwa Art. 6 Abs. 4 FFH-RL), wäre bei einem unbegrenzten Verständnis der Absichtlichkeit des Tötens (im Sinn eines „nicht ausgeschlossen werden Könnens“) das artenschutzrechtliche Tötungsverbot (insbesondere der VS-RL) in vielen Fällen eine unüberwindbare Hürde, womit dem Artenschutz eine den Gebietsschutz weit überragende Bedeutung zukäme (VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, Rz 504).

Demgegenüber trägt das Abstellen auf ein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko dem unionsrechtlich anerkannten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Rechnung, während ein Ablehnen dieses Konzepts bzw. (umgekehrt) die Annahme einer absichtlichen Tötung immer dann, wenn die Gefahr der Tötung eines Individuums nicht restlos ausgeschlossen werden kann, unverhältnismäßige Folgen (etwa im Zusammenhang mit der Planung und Ausführung wirtschaftlicher Vorhaben, wie des gegenständlichen) haben könnte. Dass aber auf wirtschaftliche Aspekte Bedacht zu nehmen ist, lässt sich wiederum aus Art. 2 Abs. 3 FFH-RL sowie Art. 2 letzter Halbsatz VS-RL ableiten, wo jeweils vorgesehen ist, dass bei den auf Grund der jeweiligen Richtlinie zu treffenden Maßnahmen ua. den Erfordernissen bzw. Anforderungen der Wirtschaft Rechnung zu tragen ist. Gerade im Anwendungsbereich der VS-RL wäre dies aber bei einer unbegrenzten Sichtweise der Absichtlichkeit des Tötens nur schwer zu bewerkstelligen, weil sich in der Ausnahmebestimmung des Art. 9 VS-RL – anders als in der Ausnahmebestimmung des Art. 16 FFH-RL – kein Verweis auf zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher wirtschaftlicher Art, findet (VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, Rz 505).

Der Gerichtshof der Europäischen Union hat jüngst ausgesprochen, dass die Verbote des Art. 5 VS-RL nicht nur für menschliche Tätigkeiten, die die Beeinträchtigung von Vögeln zum Zweck haben, gelten, sondern auch für menschliche Tätigkeiten, mit denen nicht offenkundig ein solcher Zweck verfolgt, aber eine solche Beeinträchtigung in Kauf genommen wird (EuGH 26.02.2026, Rs. C-131/24 VIRUS u.a., Rz 39, mwN).

Durch die RED III wurden die Verbotstatbestände der FFH-RL und der VS-RL für Vorhaben zur Erzeugung von Energie aus erneuerbaren Quellen, wie im beschwerdegegenständlichen Fall vorliegend, modifiziert. Im Leitfaden der Europäischen Kommission vom 31. Juli 2026 zum allgemeinen Schutzsystem für Vogelarten nach der Vogelschutzrichtlinie (Artikel 5 und 9), C/2026/4094, ist dies bereits berücksichtigt (speziell zu Windkraftanlagen und Projekten im Bereich der erneuerbaren Energien siehe Rz. 65 ff.).

Die für die Beurteilung relevanten Bestimmungen des Art. 16b Abs. 2 RED III wurden in Niederösterreich bis dato nicht umgesetzt. Art. 16b und 16f waren gemäß Art. 5 Abs. 1 RL (EU) 2023/2413 allerdings bereits bis zum 01.07.2024 umzusetzen [vgl. Stangl, „RED III“: Die Vorgaben der neuen Erneuerbare-Energie-Richtlinie und ihre Auswirkungen auf die Energiewende, NR 1/2024, 20 (21)]. Damit ist die Umsetzungsfrist ungenutzt abgelaufen. Da die Bestimmungen jedoch hinreichend genau und bestimmt sind, ist davon auszugehen, dass sie seit dem 01.07.2024 unmittelbar anwendbar sind (vgl. zur unmittelbaren Anwendbarkeit von Art. 16f BVwG 23.08.2024, W248 2273872-1/93Z, sowie implizit VwGH 20.03.2025, Ra 2024/07/0181, Rz. 35; vgl. in diesem Zusammenhang auch den Leitfaden der Europäischen Kommission zur Vogelschutzrichtlinie, C/2026/4094, der hinsichtlich Artikel 5 und 9 der Vogelschutzrichtlinie die generell bis 21. Mai 2025 umzusetzenden (vgl. Artikel 5 Abs. 1 erster Unterabsatz RED III) Vorgaben der RED III inkorporiert).

Zur Beurteilung unter Berücksichtigung von Art. 16b RED III:

Die durch die RED III geänderten bzw. neu eingeführten Bestimmungen der Erneuerbaren-RL sind zwar interpretationsbedürftig, doch scheint klar, dass es durch die Regelungen der

RED III zu einer Erleichterung der Genehmigung von Vorhaben zur Erzeugung erneuerbarer Energien kommen soll [vgl. nur die Erwägungsgründe 20 ff. RL (EU) 2023/2413].

Art. 16b RED III verlangt schon nach seinem Wortlaut nicht, dass sichergestellt wird, dass eine Verletzung der Verbotstatbestände in Art. 5 VS-RL und Art. 12 Abs. 1 FFH-RL vermieden wird, sondern bestimmt, dass unter bestimmten Voraussetzungen die angeführten Verbotstatbestände als eingehalten gelten. Es wird also nicht ein bestimmter Erfolg geschuldet, sondern es sind bestimmte Anstrengungen zur Vermeidung negativer Auswirkungen zu unternehmen. Mithin kann es auf Basis dieser Bestimmung zu einer Absenkung des Schutzniveaus der VS- und der FFH-RL kommen. Der neue Leitfaden der Europäischen Kommission vom 31. Juli 2026 zum allgemeinen Schutzsystem für Vogelarten nach der Vogelschutzrichtlinie (Artikel 5 und 9), C/2026/4094, bestätigt dies.

Zu diesem Ergebnis gelangten bereits Ennöckl/Hofer/Polzer/Wallner, Berücksichtigung von Biodiversitäts- und Naturschutzaspekten bei der Genehmigung von Erneuerbarer-Energien-Projekte - Endbericht von StartClim2023.C (2024), 36, die idZ festhalten:

„Außerdem gilt auch hier (Anmerkung: außerhalb von Beschleunigungsgebieten), dass, sofern im Rahmen eines Vorhabens die `erforderlichen` Minderungsmaßnahmen getroffen wurden, Tötungen und Störungen iSd FFH- bzw. VogelschutzRL nicht als absichtlich gelten. Der Begriff der `erforderlichen` Maßnahmen ist dabei nicht direkt näher definiert; es ist aber wohl davon auszugehen, dass trotz der getroffenen Maßnahmen noch Tötungen oder Störungen zu erwarten sein dürften, wäre doch andernfalls die anschließend getroffene Klarstellung hin-fällig. Damit wird im Ergebnis auch außerhalb von Beschleunigungsgebieten eine Reduktion des Schutzstandards gem FFH- und VogelschutzRL bewirkt.“

Zu fragen ist in der Folge, welche Maßnahmen ergriffen werden müssen, um eine Verletzung der Verbotstatbestände abzuwenden.

In der englischen Sprachfassung der Richtlinie wird in Art. 16b RED III der Begriff „mitigation measures“ verwendet. Das selbe gilt für die Erwägungsgründe. Ein Gleichklang zeigt sich ebenso bei Einsicht in die französische Fassung, wobei der Begriff „mesures d'atténuation“ soweit ersichtlich dem Begriff „mitigation measures“ entspricht.

Der EuGH unterscheidet begrifflich klar zwischen Minderungsmaßnahmen („mitigation measures“) und solchen Maßnahmen, die einen durch ein Vorhaben verursachten Schaden ausgleichen sollen („compensatory measures“); vgl. etwa Rs. C-521/12, Briels, und Rs. C-323/17, People Over Wind. Demzufolge sind unter „mitigation measures“ Maßnahmen zu verstehen, die die nachteiligen Auswirkungen eines Projekts auf das betroffene Gebiet vermeiden oder vermindern sollen (EuGH Rs C-323/17, Rz 26).

Der für Vorhaben in Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energie einschlägige Art. 15c Abs. 1 lit. b) RED III spricht von „Minderungsmaßnahmen“ als Maßnahmen, die zu ergreifen sind, um mögliche negative Umweltauswirkungen zu vermeiden oder, falls dies nicht möglich ist, gegebenenfalls erheblich zu verringern.

Demgegenüber wird in Erwägungsgrund 37 RED III von „Ausgleichsmaßnahmen“ gesprochen, wobei es sich jedoch offenbar um einen übersetzerischen Missgriff handelt, was schon daran erkennbar ist, dass von „Ausgleichsmaßnahmen zur Vermeidung einer solchen Tötung oder Störungen“ die Rede ist. Die anderen Sprachfassungen verwenden, soweit ersichtlich (siehe oben), in Erwägungsgrund 37 denselben, den englischen „mitigation measures“ entsprechenden Begriff wie im Rechtstext selbst.

Bei diesen – somit relativ klar umreißbaren - Minderungsmaßnahmen muss es sich zudem um „erforderliche“ handeln. Die Erforderlichkeit der Maßnahmen wird wohl ebenfalls unter Rückgriff auf Art. 15c Abs. 1 lit. b) zu interpretieren sein, wonach als geeignet solche Minderungsmaßnahmen zu qualifizieren sind, die mögliche negative Umweltauswirkungen eben völlig vermeiden oder erheblich vermindern, wobei diese verhältnismäßig sein müssen und zeitnah durchgeführt werden. Die Maßnahmen müssen also geeignet, erforderlich (im engeren Sinn) und angemessen sein. Ein übermäßiger Aufwand wird einem Projektwerber nicht abzuverlangen sein, vielmehr wird grundsätzlich auf bewährte Maßnahmen (wie z.B. Abschaltalgorithmen) zurückzugreifen sein, wobei aber auch neuartige Maßnahmen, deren Erprobung noch nicht so weit gediehen ist, dass der Erfolg als erwiesen anzusehen ist wie etwa bei Maßnahmen nach dem österreichischen „Stand der Technik“, in den Grenzen des Art. 16b Abs. 2 RED III, vierter Satz, vorgeschrieben werden können.

Zur Frage der Eignung bzw. des Erfolges, den die Maßnahmen erreichen müssen, ergibt sich aus dem Wortlaut des hier relevanten Art. 16b Abs. 2 der RL, dass dann, wenn die im obigen Sinn erforderlichen Maßnahmen ergriffen wurden, der Verbotstatbestand der absichtlichen Tötung oder Störung nach der FFH-L oder der Vogelschutz-RL nicht als erfüllt gilt. Überprüft man dieses Interpretationsergebnis im Rahmen einer systematischen Interpretation, sind jedoch wiederum die Bestimmungen für Vorhaben in Beschleunigungsgebieten im Auge zu behalten. Im Hinblick auf das Schutzniveau im Rahmen der naturschutzrechtlichen Prüfung wird nämlich davon auszugehen sein, dass das Niveau zwischen der Prüfung von Vorhaben in und außerhalb von Beschleunigungsgebieten grundsätzlich schon aus Gründen der Sachlichkeit gleich sein soll.

Lenkt man so den Blick auf den idZ wiederum einschlägigen Art. 15c Abs. 1 lit. b) RED III, der sich mit den geeigneten Regeln für wirksame Minderungsmaßnahmen in Beschleunigungsgebieten befasst, stellt man allerdings fest, dass die Bestimmung nicht widerspruchsfrei formuliert ist. Minderungsmaßnahmen sind nämlich so durchzuführen, dass die Verpflichtungen nach den einschlägigen Richtlinien eingehalten werden (d.h., dass Verstöße gegen die Verbotstatbestände vermieden werden). Es scheint also ein konkreter Erfolg geschuldet. Dieses Ziel wird davor aber mehrfach relativiert: Die vorzusehenden Minderungsmaßnahmen sollen negative Umweltauswirkungen vermeiden oder, falls dies nicht möglich ist, gegebenenfalls erheblich verringern. Die Minderungsmaßnahmen müssen darüber hinaus verhältnismäßig sein. Hier stellt sich die Frage, ob durch die angeführten Einschränkungen das Ziel, die Verbotstatbestände nicht zu verletzen, relativiert werden soll, oder ob das Ziel unverändert bleibt. Beides zusammen scheint schwer denkbar.

Ein wichtiger Hinweis ergibt sich diesbezüglich aus Art. 15c Abs. 1 UAbs. 3. Dieser verweist eingangs auf UAbs. 1 lit. b). [Beim zusätzlichen Verweis „und unter Buchstabe b“ handelt es sich nach Vergleich mit der englischen und der französischen Sprachfassung wieder um einen Übersetzungsgebrech, vgl. Storr, „RED III“: Ausgewählte An- und Herausforderungen der Umsetzung, NR 2025, 48, Fn 36.] Werden die in UAbs. 1 lit. b) beschriebenen Minderungsmaßnahmen gesetzt, wird auch hier davon ausgegangen, dass das geplante Vorhaben keinen Verbotstatbestand erfüllt.

Daraus ergibt sich, dass trotz der zweideutigen Formulierung in UAbs. 1 lit. b) nicht der Erfolg geschuldet wird, dass kein Verbotstatbestand erfüllt wird, sondern lediglich ein entsprechendes Bemühen. Dieser Befund wird bestätigt durch den folgenden Satz, der – in Zusammenhang mit „neuartigen Maßnahmen“ - ausdrücklich von Maßnahmen spricht, mit denen die Tötung oder Störung von geschützten Arten so weit wie möglich verhindert werden soll. Diese Interpretation bestätigt im Ergebnis das oben zu Art. 16b Abs. 2 RED III erzielte Interpretationsergebnis. Im Ergebnis haben die Projektwerber nach RED III, um die Verwirklichung der einschlägigen Verbotstatbestände zu vermeiden, grundsätzlich die Verpflichtung, die erforderlichen, durch das Prinzip der Verhältnismäßigkeit begrenzten Minderungsmaßnahmen zu setzen, um Verletzungen der Verbotstatbestände so weit wie möglich zu verhindern.

In Rz 64 ff. nimmt der Leitfaden der Europäischen Kommission vom 31. Juli 2026 zum allgemeinen Schutzsystem für Vogelarten nach der Vogelschutzrichtlinie (Artikel 5 und 9), C/2026/4094, ausdrücklich auf die hier relevanten Bestimmungen der RED III Bezug:

„64. Energieerzeugung und -infrastruktur, insbesondere auf der Grundlage fossiler Brennstoffe, können erhebliche negative Auswirkungen auf Vogelarten haben. Insbesondere unter Berücksichtigung der kumulativen Auswirkungen auf das Klima töten Emissionen aus mit fossilen Brennstoffen betriebenen Kraftwerken pro erzeugter GWh mehr als 30-mal so viele Vögel wie Windparks(68). Vögel können durch die Kollision mit Schornsteinen in mit fossilen Brennstoffen betriebenen Kraftwerken, Windkraftanlagen, Kühlanlagen von Kernkraftwerken sowie Übertragungs- und Verteilungsleitungen betroffen sein. Daher müssen geeignete Vermeidungsmaßnahmen in die Planung und Umsetzung der einzelnen Projekte einbezogen werden.

65. Windenergie hat den höchsten Anteil an der Erzeugung von Energie aus erneuerbaren Quellen in der EU und trägt zur Bekämpfung des Klimawandels bei, der die Hauptursache für den Verlust an biologischer Vielfalt ist. Windparks können sich jedoch negativ auf Vogelbestände auswirken. Obwohl Windkraftanlagen für weniger als 0,1 % der durch den Menschen

verursachten Todesfälle bei Vögeln verantwortlich sind — deutlich weniger als herkömmliche Energieanlagen oder Wolkenkratzer(69)—, wurden aufgrund ihrer Relevanz die potenziellen Auswirkungen innerhalb und außerhalb der EU umfassend untersucht. Es gibt viele nationale Leitfäden zu Auswirkungen und möglichen Minderungsmaßnahmen; erwähnt sei auch der von der Kommission herausgegebene „Leitfaden zu Windkraftprojekten und den Naturschutzvorschriften der EU“(70).

66. Ein wesentliches Risiko, das von Windkraftanlagen ausgeht, sind Kollisionen von Vögeln mit Rotorblättern. Bei der Erwägung von Risikominderungsmaßnahmen ist ein hierarchischer Ansatz erforderlich. Erstens sollten Maßnahmen in Betracht gezogen werden, die darauf abzielen, die Auswirkungen zu vermeiden, beispielsweise, indem erhebliche Auswirkungen von vornherein vermieden werden, beginnend mit der strategischen Standortauswahl von Windparks, um Zugrouten, Brutgebiete und Nahrungshabitate zu meiden. Wo dies nicht möglich ist, sollten Maßnahmen zur Verringerung der Auswirkungen ergriffen werden.

67. Nach der Vermeidung kann als wichtige Eindämmungsstrategie eine vorübergehende Anpassung auf Anforderung genutzt werden, um Vogelkollisionen mit Windkraftanlagen zu verringern, insbesondere entlang bedeutender Zugrouten. Dies kann vorübergehende Anpassungen des Betriebs unter Berücksichtigung saisonaler und tageszeitlicher Muster des Artenverhaltens umfassen, z. B. das vorübergehende Anhalten von Windkraftanlagen, wenn in ihrer Nähe Vögel entdeckt werden. Die vorübergehende Anpassung auf Anforderung war ursprünglich auf menschliche Beobachter angewiesen, ist nunmehr jedoch zunehmend automatisiert, wobei Radar, Kameras, GPS- Sender, Geofencing und künstliche Intelligenz eingesetzt werden, um Vogelbewegungen in Echtzeit zu verfolgen. Einige Systeme kombinieren menschliche und technische Detektion, wobei die Betreiber die endgültige Abschaltungsentscheidung treffen.

68. Werden Vermeidungsmaßnahmen als ungeeignet oder nicht verhältnismäßig erachtet, sollten Maßnahmen zur Verringerung der Auswirkungen in Betracht gezogen werden. Dazu können Maßnahmen zur Projektkonzeption gehören, die die Intensität von Auswirkungen verringern können (z. B. können zur Erhöhung der Sichtbarkeit für Vögel visuelle Abschreckvorrichtungen an Windkraftanlagen das Kollisionsrisiko verringern, und akustische Abschreckvorrichtungen können während des Baus und Betriebs von Offshore-Projekten verwendet werden, um Unterwasserlärm zu verringern).

69. Für Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Energie, Energiespeicheranlagen am selben Standort und den Anschluss solcher Anlagen und Speicher an das Netz wurden mit der Richtlinie (EU) 2023/2413 (überarbeitete Erneuerbare-Energien-Richtlinie)(71) einschlägige Bestimmungen für die Einführung von Minderungsmaßnahmen in den „Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energie“ (Artikel 15c der überarbeiteten Erneuerbare-Energien-Richtlinie), den „besonderen Infrastrukturgebieten“ (Artikel 15e der überarbeiteten Erneuerbare-Energien-Richtlinie) sowie für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien außerhalb dieser Gebiete (Artikel 16b der Erneuerbare-Energien- Richtlinie) eingeführt.

70. Artikel 15c Absatz 1 Buchstabe b der überarbeiteten Erneuerbare-Energien-Richtlinie sieht bei der Erarbeitung von Plänen zur Ausweisung von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energie die Festlegung geeigneter Vorschriften für wirksame Minderungsmaßnahmen vor. Gemäß dieser Bestimmung müssen die Mitgliedstaaten gegebenenfalls sicherstellen, dass geeignete Minderungsmaßnahmen verhältnismäßig und rechtzeitig durchgeführt werden, um unter anderem die Einhaltung von Artikel 5 der Vogelschutzrichtlinie sicherzustellen. Artikel 15e Absatz 2 der überarbeiteten Erneuerbare-Energien-Richtlinie enthält eine ähnliche Bestimmung, die bei der Ausarbeitung von Plänen für besondere Infrastrukturgebiete für Netz- und Speicherinfrastrukturen, die für die Integration erneuerbarer Energien in das Stromnetz erforderlich sind, beachtet werden müssen. Es wurden ein Leitfaden(72) und eine spezifische Studie(73) zur Ausweisung von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energie sowie ein Leitfaden(74) für die Einrichtung besonderer Infrastrukturgebiete, einschließlich der Durchführung von Minderungsmaßnahmen, entwickelt.

71. Der Begriff „geeignete Minderungsmaßnahmen“ bedeutet, dass die Minderungsmaßnahmen angemessen und wirksam sein sollten, um die Einhaltung von Artikel 5 der Vogelschutzrichtlinie zu sicherzustellen (z. B. Vermeidung von Tötungen und erheblichen Störungen von

Vögeln), gleichzeitig aber auch verhältnismäßig sein sollten. Reicht beispielsweise der Einsatz visueller oder akustischer Abschreckvorrichtungen erwiesenermaßen aus, um Kollisionen von Vögeln mit Windkraftanlagen in einem bestimmten Windpark zu vermeiden, wäre der Einsatz einer anderen Minderungsmaßnahme wie der vorübergehenden Einschränkung des Betriebs, wenn sich Vögel in der Nähe befinden, nicht erforderlich.

72. In Artikel 16b Absatz 2 der überarbeiteten Erneuerbare-Energien-Richtlinie (EU) 2023/2413 ist festgelegt, dass bei Projekten außerhalb von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energie Folgendes gilt: „Wurden im Rahmen eines Projekts im Bereich der erneuerbaren Energie die erforderlichen Minderungsmaßnahmen getroffen, so gelten Tötungen oder Störungen der gemäß Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie 92/43/EWG und Artikel 5 der Richtlinie 2009/147/EG geschützten Arten nicht als absichtlich.“ In Erwägungsgrund 37 der überarbeiteten Erneuerbare-Energien-Richtlinie wird ferner klargestellt, dass eine Tötung oder signifikante Störung nicht als absichtlich betrachtet werden sollte, wenn ein Projekt für den Bau und Betrieb von Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energie (die in den Geltungsbereich der Erneuerbare-Energien-Richtlinie fallen) geeignete Ausgleichsmaßnahmen zur Vermeidung einer solchen Tötung oder Störung vorsieht und wenn eine ordnungsgemäße Überwachung erfolgt, um die Wirksamkeit dieser Maßnahmen durch eine angemessene Überwachung zu bewerten, und auf der Grundlage der gesammelten Informationen bei Bedarf weitere Maßnahmen ergriffen werden, um sicherzustellen, dass es zu keinen erheblichen nachteiligen Auswirkungen auf die Population der betreffenden Art kommt. In Erwägungsgrund 37 wird zwar nicht zwischen Projekten innerhalb und außerhalb von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energie unterschieden, es wird jedoch davon ausgegangen, dass eine solche Klarstellung in beiden Zusammenhängen anwendbar wäre(75)..

73. Hinsichtlich der Anwendung neuartiger Minderungsmaßnahmen (die nicht umfassend auf ihre Wirksamkeit geprüft wurden) ist gemäß Artikel 15c Absatz 1 und Artikel 16b Absatz 2 der Erneuerbare-Energien-Richtlinie ihre Anwendung in Pilotprojekten für Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Energie innerhalb und außerhalb von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energie zulässig, sofern ihre Wirksamkeit überwacht wird und, falls sie sich als nicht wirksam erweisen sollten, sofort geeignete Minderungsmaßnahmen unternommen werden.

74. Es muss jedoch sichergestellt werden, dass die Wirksamkeit solcher Maßnahmen überwacht wird. Erweisen sie sich als nicht wirksam, müssen auf der Grundlage der gesammelten Informationen gegebenenfalls weitere Maßnahmen ergriffen werden.“

In Auflage XXXX des angefochtenen Bescheides hat die belangte Behörde ein AKS für Seeadler, Kaiseradler und Rotmilan vorgeschrieben: „Es ist ein AKS für Seeadler, Kaiseradler und Rotmilan einzubauen und so zu konfigurieren, dass alle geplanten WEA-Standorte überwacht und bei Bedarf abgeschaltet werden. Anmerkung: Nach derzeitigem Stand erfüllt bisher nur das AKS XXXX nachweislich die Voraussetzungen für den hinreichend wirksamen Einsatz. Andere Systeme können nur akzeptiert werden, falls bis zum Zeitpunkt des Einsatzes von unabhängiger Seite nachgewiesen wurde, dass sie für die jeweilige Greifvogelart ausreichend wirksam sind, und dass sie am konkreten Standort mit ausreichender Sicherheit konfiguriert werden können.“

In der Begründung des angefochtenen Bescheides führt die belangte Behörde auf Basis des von ihr eingeholten Teilgutachtens „Biologische Vielfalt“ vom XXXX dazu aus, dass im Hinblick auf Vögel kein artenschutzrechtlicher Verbotstatbestand erfüllt werde: Im Detail sei die Prüfung der unzulässigen Tötung im Hinblick auf die potentiell besonders betroffenen Arten Kaiseradler, Seeadler und Rotmilan erfolgt; es sei sachverständig festgestellt worden, dass bei Einhaltung der im Projekt vorgesehenen Maßnahmen, der im Gutachten vorgesehenen Auflagen sowie insbesondere bei Betrieb des AKS XXXX kein über das normale Tötungsrisiko in einer Kulturlandschaft hinausgehendes Tötungsrisiko für die angeführten Arten bestehe. Es werde daher kein Verbotstatbestand im Sinne der Bestimmungen des Art. 5 VS-RL bzw. des § 18 Abs. 4 NÖ NSchG 2000 oder des § 3 Abs. 5 Z 1 NÖ JG erfüllt (Bescheid, S. 213).

In den Beschwerden wird vorgebracht, dass nunmehr eine Brutansiedelung des Kaiseradlers im Untersuchungsgebiet entdeckt worden sei (Beschwerde bP1 und bP2, S. 18; Beschwerde

bP3, S. 5-8); dies wird von der bP3 durch ein „Ornithologisches Gutachten XXXX & ORNIS – Ingenieurbüro für Ornithologie“ aus XXXX sowie XXXX von XXXX bis XXXX durch Dr. XXXX untermauert. Im ornithologischen Gutachten wird ausgeführt: „Das Kaiseradler-Paar hat sich im unmittelbaren Projektgebiet angesiedelt, der Horst befindet sich unterhalb des empfohlenen Mindestabstands zu allen geplanten Anlagen (vgl. XXXX 2021). Zudem konnte eine regelmäßige Nutzung des Gebiets durch Seeadler und Rotmilan bestätigt werden. Eine Neubewertung ist daher zwingend erforderlich.“

Dass sich „in unmittelbarer Nähe zur projektierten WEA XXXX in ca. 70 m Entfernung [nunmehr in ca. 170 m Entfernung] ein bebrüteter Kaiseradlerhorst“ befindet, wird von der Projektwerberin in ihrer Beschwerdebeantwortung ausdrücklich zugestanden und ist somit unstrittig. Die Projektwerberin hat dazu den (vorgezogenen) Monitoringbericht der XXXX aus XXXX samt Beilage vorgelegt, der eine artenschutzfachliche Einschätzung enthält; danach müsste auf die WEA XXXX verzichtet werden (Beschwerdebeantwortung, S. 5 f.).

In ihrer Antragspräzisierung vom XXXX gesteht die Projektwerberin überdies zu, dass das antragsgegenständliche AKS aufgrund der unmittelbaren Nähe des Horstes zur Anlage WEA XXXX innerhalb des inneren Reaktionszylinders nicht ausreichend wirksam sei (bzw. die Implementierung eines AKS unverhältnismäßige Abschaltzeiten hervorrufen würde); daher käme eine Genehmigung dieser WEA nur dann in Betracht, wenn eine artenschutzrechtliche Ausnahmegenehmigung erteilt werden könnte. Aus den mit der Antragspräzisierung vorgelegten Urkunden ergibt sich ferner, dass die WEA XXXX – entgegen den Nebenbestimmungen XXXX ff. des angefochtenen Bescheides – nicht mehr überwacht werden soll.

Aus dem gerichtlich eingeholten Ergänzungsgutachten wird die Existenz eines bebrüteten Kaiseradlerhorstes in unmittelbarer Nähe zur geplanten WEA XXXX (in nun ca. 170 m Entfernung) bestätigt. Ebenso klar kommt das Gutachten zu dem Ergebnis, dass sich der Kaiseradler auf der „roten Liste“ geschützter Vogelarten befindet und dass es in Österreich derzeit rund 50 Brutpaare des Kaiseradlers gibt. Die Population des Kaiseradlers befindet sich ausweislich des schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachtens aktuell in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet nicht in einem günstigen Erhaltungszustand, wobei nicht primär auf die Anzahl der Brutpaare, sondern auf die Erhaltungsfähigkeit der Art abzustellen ist (vgl. dazu Art. 1 lit. i FFH-RL). Wie das Gutachten festhält, wäre auch das im Projekt vorgesehene AKS XXXX – auch wenn es entgegen der Antragspräzisierung auch wieder die WEA XXXX überwachen soll – aufgrund der unmittelbaren Nähe des Horstes zur genannten Anlage selbst bei optimaler, den Herstellerangaben entsprechender Funktion nicht ausreichend wirksam.

Das Verwaltungsgericht hat – wenn es in der Sache selbst entscheidet – seine Entscheidung grundsätzlich an der zum Zeitpunkt seiner Entscheidung maßgeblichen Sach- und Rechtslage auszurichten. Nur in Fällen, in denen die Rechtsvorschriften auf die Rechts- und Sachlage während eines bestimmten, in der Vergangenheit liegenden Stichtages oder Zeitraumes abstellen, kommt es hingegen nicht auf die Rechts- und Sachlage im Entscheidungszeitpunkt an. Auch wenn eine Behörde oder ein Verwaltungsgericht die Entscheidungspflicht verletzt hat, bleibt für die Entscheidung die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung maßgebend (VwGH 29.01.2025, Ro 2023/04/0026, mwN).

Im Zusammenhang mit der Prüfung von Ausnahmetatbeständen iSd. VS-RL hat eine Beurteilung am Maßstab der Ausnahmebestimmungen lediglich dann nicht zu erfolgen, wenn die Verwirklichung der Verbotstatbestände verneint wird (siehe wiederum VwGH 14.01.2022, Ra 2020/10/0082, mwN). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind nämlich sowohl projektimmanente Maßnahmen als auch Auflagen (bereits) im Zuge der Beurteilung der Verwirklichung eines artenschutzrechtlichen Verbotstatbestandes einzubeziehen (VwGH 18.12.2012, 2011/07/0190; 24.07.2014, 2013/07/0215). Vermeidungsmaßnahmen verhindern die Verwirklichung des Verbotstatbestandes und sind insoweit von rein kompensatorischen Maßnahmen zu unterscheiden (VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021, Rz 525 bis 527, mwN). Da feststeht, dass sich (nunmehr) in unmittelbarer Nähe zur geplanten WEA XXXX (in ca. 170 m Entfernung) ein bebrüteter Kaiseradlerhorst befindet und dass auch das ursprünglich antragsgegenständliche AKS aufgrund der unmittelbaren Nähe des Horstes zu dieser Anlage nicht ausreichend wirksam wäre, gibt es keine wirksame Vermeidungsmaßnahme, welche die Erfüllung des Verbotstatbestandes des § 3 Abs. 5 Z 1 NÖ JG bezüglich der in der unmittel-

telbaren Nähe der WEA XXXX brütenden Kaiseradler verhindern könnte. Daher würde bezüglich der dort befindlichen Kaiseradler – für die in Ermangelung eines hinreichend wirksamen AKS ein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko besteht – zum Entscheidungszeitpunkt des Bundesverwaltungsgerichts der Verbotstatbestand des § 3 Abs. 5 Z 1 NÖ JG erfüllt.

Eine artenschutzrechtliche Ausnahmegewilligung betreffend den Kaiseradler wurde von der belangten Behörde nicht geprüft, da erst nach Erlassung des angefochtenen Bescheides hervorgekommen ist, dass es eine Brutansiedelung des Kaiseradlers im Projektgebiet gibt. Es ist daher nunmehr vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob eine artenschutzrechtliche Ausnahmegewilligung erteilt werden kann.

„Sache“ des Beschwerdeverfahrens vor dem Verwaltungsgericht ist nämlich jene Angelegenheit, die den Inhalt des Spruchs der belangten Behörde gebildet hat. Dabei bestimmt der Antrag grundsätzlich den Umfang der Sache. „Sache“ des gegenständlichen Verfahrens war die Bewilligungsfähigkeit des Vorhabens nach Maßgabe der Vorschriften des UVP-G 2000 und der mitanzuwendenden Materiengesetze. Danach war die belangte Behörde verpflichtet, (von Amts wegen) das Vorliegen sämtlicher Bewilligungsvoraussetzungen, sohin gegebenenfalls auch das Vorliegen der Erfordernisse für die Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung nach § 3 Abs. 8 NÖ JG, zu prüfen. Dass die Projektwerberin im Behördenverfahren nicht ausdrücklich um Erteilung einer (allenfalls) erforderlichen artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung angesucht hat, ändert am solcherart definierten – weiten – Verfahrensgegenstand nichts (vgl. VwGH 14.01.2022, Ra 2020/10/0082, mwN, zu einer Bewilligung nach dem VlbG NatSchG 1997; siehe auch BVwG 06.02.2024, W248 2245552-1/71E Spange Seestadt Aspern), da der Antrag auf artenschutzrechtliche Genehmigung die Genehmigung einer allfällig erforderlich werdenden Abweichung miteinschließt (siehe dazu den verfahrenseinleitenden Antrag vom XXXX, in dem die Projektwerberin ausdrücklich die „Mitanwendung aller im vorliegenden Fall einschlägigen innerstaatlichen und unionsrechtlichen Rechtsvorschriften“ beantragt hat). Die im Schriftsatz der bP1 und bP2 vom XXXX nachdrücklich vertretene Ansicht, wonach sich das Begehren der Projektwerberin in einer die Grenzen des § 13 Abs. 8 AVG sprengenden Weise „substantiell geändert“ habe und die „nun implizit beantragte Ausnahmegenehmigung [...] ein neues Verfahrenselement mit erheblichen rechtlichen Konsequenzen“ sei, das eine Zurückverweisung der Sache an die belangte Behörde zwingend erforderlich mache, erweist sich in diesem Lichte als unzutreffend. Ebenso wenig zu folgen war der Rechtsansicht der bP1 und der bP2, es lägen die Voraussetzungen für eine Zurückverweisung des Verfahrens zu ergänzenden Ermittlungen an die belangte Behörde nach § 28 Abs. 2 und 3 VwGVG vor (Schriftsatz XXXX, S. 8 ff.). Die bP1 und die bP2 legen nämlich nicht näher dar, warum die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Bundesverwaltungsgericht selbst nicht im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden sein sollte (§ 28 Abs. 2 Z 2 VwGVG); dies ist für das Bundesverwaltungsgericht im Lichte der einschlägigen VwGH-Judikatur (etwa VwGH 06.02.2023, Ra 2021/06/0209 mwN) auch nicht ersichtlich. Die bP1 und die bP2 lassen auch im Dunkeln, weshalb es „evident“ sei, dass die belangte Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen habe. Die bloße Behauptung, dass die Projektunterlagen „massiv ergänzungsbedürftig“ seien, reicht nicht hin, um darzutun, dass die belangte Behörde iSd. § 28 Abs. 3 VwGVG notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hätte, zumal der Kaiseradlerhorst, der nun die Prüfung einer Ausnahmegenehmigung erforderlich gemacht hat, im Behördenverfahren noch nicht bekannt war. Im Gegenteil lag es im Interesse der Raschheit, im Beschwerdeverfahren einen Sachverständigen zu bestellen und mit der Erstellung des Ergänzungsgutachtens zu beauftragen.

2.7.2 Zur Nichterteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung betreffend den Kaiseradler gemäß § 3 Abs. 6 und Abs. 8 NÖ JG (Art. 9 Abs. 1 VS-RL):

Gemäß § 3 Abs. 6 NÖ JG hat die Landesregierung mit Verordnung Ausnahmen von den Verboten nach § 3 Abs. 5 NÖ JG zuzulassen, wenn es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt (Z 1), die Population der betreffenden Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz der Ausnahme in einem günstigen Erhaltungszustand bleibt (Z 2) und das Interesse der Volksgesundheit und der öffentlichen Sicherheit (Z 3 lit. a), das Interesse der Sicherheit der

Luftfahrt (Z 3 lit. b), die Abwendung erheblicher Schäden an Kulturen, Viehbeständen, Wäldern, Fischereigebieten und Gewässern (Z 3 lit. c), der Schutz der wildlebenden Pflanzen- und Tierwelt (Z 3 lit. d), Forschungs- und Unterrichtszwecke, Aufstockung der Bestände, Wiederansiedlung und Aufzucht im Zusammenhang mit diesen Maßnahmen (Z 3 lit. e) oder selektiver Fang, Haltung oder eine andere vernünftige Nutzung bestimmter Wildarten in geringen Mengen (Z 3 lit. f.) eine Ausnahme rechtfertigt (vgl. Art. 9 VS-RL). Eine solche Verordnung der Niederösterreichischen Landesregierung betreffend den Kaiseradler wurde bisher nicht erlassen.

Gemäß § 3 Abs. 8 NÖ JG hat die Bezirksverwaltungsbehörde Ausnahmen von den Verboten nach § 3 Abs. 4 und 5 NÖ JG zuzulassen, wenn es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt (Z 1), die Population der betreffenden Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz der Ausnahme in einem günstigen Erhaltungszustand bleibt (Z 2), einer der in § 3 Abs. 6 Z 3 NÖ JG genannten Gründe eine Ausnahme rechtfertigt (Z 3) und eine Ermächtigung im NÖ JG oder in einer aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Verordnung vorliegt (Z 4). Die Verbotsausnahmen werden regelmäßig in Bescheidform ergehen (Kraemmer/Onz, Handbuch Österreichisches Naturschutzrecht, Rz 707).

Anders als die FFH-RL sieht die VS-RL keinen Ausnahmetatbestand zugunsten überwiegender öffentlicher Interessen vor, in der Ausnahmenbestimmung des Art. 9 VS-RL wird auch nicht auf das Kriterium des Verweilens in einem günstigen Erhaltungszustand abgestellt (VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066; vgl. Kraemmer/Onz, Handbuch Österreichisches Naturschutzrecht, Rz 623).

Voraussetzung für die Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung ist nach dem klaren Gesetzeswortlaut des § 3 Abs. 8 Z 2 (und Abs. 6 Z 2) NÖ JG unter anderem, dass die Population der betreffenden Art (hier: des Kaiseradlers) in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz der Ausnahme in einem günstigen Erhaltungszustand bleibt. § 3 Abs. 8 Z 2 (und Abs. 6 Z 2) NÖ JG stellen also – anders als die VS-RL – auf einen günstigen Erhaltungszustand der Population der betreffenden Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet ab, sodass dieser bei der hier vorzunehmenden Prüfung einer artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung zu berücksichtigen ist, weil durch § 3 NÖ JG das Schutzniveau der FFH-RL für nach dem NÖ JG geschützte Tiere übernommen wird und nach der Judikatur damit der diesbezüglich strengere Schutz maßgeblich ist (EuGH Rs C-473/19 Rz 47 und 48).

Ein günstiger Erhaltungszustand des Kaiseradlers liegt nach dem nachvollziehbaren, schlüssigen und vollständigen Ergänzungsgutachten aber nicht vor. Der gerichtlich bestellte nicht-amtliche Sachverständige kommt nämlich in seinem Ergänzungsgutachten vom XXXX bezüglich des im NÖ JG angesprochenen Erhaltungszustandes in schlüssiger Weise zu folgendem Ergebnis (Gutachten S. 14):

„[...] Für den Kaiseradler ist aufgrund seiner Populationsbiologie davon auszugehen, dass der Verlust adulter Individuen ein besonderes populationsökologisches Gewicht besitzt. Die Art ist durch eine geringe Reproduktionsrate, eine späte Geschlechtsreife, eine hohe Lebenserwartung sowie eine ausgeprägte Revier- und Horsttreue gekennzeichnet. Der Erhalt der Population hängt daher wesentlich von der Überlebenswahrscheinlichkeit adulter Tiere ab. Bereits die vorhersehbare Tötung weniger Individuen kann deshalb geeignet sein, den Erhaltungszustand der Population zu verschlechtern oder die Erreichung bzw. Erhaltung eines günstigen Erhaltungszustands zu beeinträchtigen. Dieser Situation tritt mit dem vorgesehenen Projekt ein.

Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass sich der Erhaltungszustand des Kaiseradlers in seinem natürlichen Verbreitungsgebiet infolge der Umsetzung des Vorhabens verschlechtert bzw. eine Verbesserung des Erhaltungszustands verhindert oder erschwert wird.“ Das Argument der Projektwerberin, dass aufgrund der positiven Bestandsentwicklungen die Voraussetzungen für die Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahme vorliegen würden (Stellungnahme der Projektwerberin vom XXXX mit Verweis auf eine gleichzeitig vorgelegte „Stellungnahme zur artenschutzrechtlichen Ausnahme für den Kaiseradler im WP XXXX für die Anlage XXXX“ der XXXX) hat der Sachverständige in seinem Ergänzungsgutachten schlüssig entkräftet (Gutachten, S. 16 f.):

„Der Annahme der Projektwerberin, dass der Ausfall eines Brutreviers den positiven Bestandstrend rechnerisch nicht umkehrt, sondern erst beim gleichzeitigen Verlust von mehreren Brutrevieren innerhalb eines Jahres kein weiterer Bestandszuwachs mehr zu erwarten sei, wird aus populationsökologischer Sicht nicht gefolgt. Der jährliche Populationszuwachs unterliegt natürlichen Schwankungen und wird von zahlreichen, teilweise nicht prognostizierbaren Faktoren wie Reproduktionserfolg, natürlicher Mortalität und weiteren anthropogenen Mortalitätsursachen beeinflusst. Es kann daher nicht angenommen werden, dass ein zusätzlicher Verlust eines Brutreviers durch den bisherigen Bestandszuwachs automatisch kompensiert wird. Eine solche Schlussfolgerung würde voraussetzen, dass alle übrigen Einflussgrößen konstant bleiben, was populationsökologisch nicht haltbar ist. Bereits die vorhersehbare Tötung weniger Individuen kann deshalb geeignet sein, den Erhaltungszustand der Population zu verschlechtern oder die Erreichung bzw. Erhaltung eines günstigen Erhaltungszustands zu beeinträchtigen. Dieser Situation tritt mit dem vorgesehenen Projekt ein.“

Zusammengefasst befindet sich der Kaiseradler im Projektgebiet somit keinesfalls in einem günstigen Erhaltungszustand, sodass diese in § 3 Abs. 8 Z 2 (und Abs. 6 Z 2) NÖ JG vorgesehene Tatbestandsvoraussetzung für eine artenschutzrechtliche Ausnahmegewilligung nicht vorliegt. Eine Ausnahmegewilligung kann daher schon aus diesem Grund nicht erteilt werden.

Diesem Ergebnis kann auch nicht entgegengehalten werden, dass sich aus dem (zur FFH-RL ergangenen) „Wolfs-Urteil“ des Europäischen Gerichtshofes (EuGH 14.06.2007, Rs. C-342/05) ergibt, dass eine Ausnahmegenehmigung auch dann zulässig ist, wenn hinreichend nachgewiesen ist, dass sie den ungünstigen Erhaltungszustand der Populationen nicht verschlechtert und die Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes nicht behindern kann (in Bezug auf den solcherart zu prüfenden Zielzustand ist dieser Prüfung der Zustand zu Grunde zu legen, der nach Umsetzung der CEF-Maßnahmen und der übrigen Auflagen eintritt; VwGH 24.07.2014, 2013/07/0215, mwN, zu § 13d Abs. 5 Stmk NatSchG 1976). Gegenständlich würde nämlich, wie sich aus dem Ergänzungsgutachten schlüssig und nachvollziehbar ergibt, unzweifelhaft der – ungünstige – Erhaltungszustand des Kaiseradlers durch die Vorhabensverwirklichung qua signifikanter Erhöhung des Tötungsrisikos (weiter) verschlechtert.

Eine weitere Voraussetzung für jede Ausnahme ist es, dass es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt. Eine Alternativenprüfung ist daher grundsätzlich zwingend vorzunehmen. Besteht eine Alternative, darf die Verbotsabweichung nicht zugelassen werden (Kraemer/Onz, Handbuch Österreichisches Naturschutzrecht, Rz 622). Die Beurteilung des Vorliegens einer „anderweitigen zufriedenstellenden Lösung“ iSd. Art. 16 Abs. 1 FFH-RL ist unter dem Gesichtspunkt des „verfolgten Zieles“ vorzunehmen (so zum Wr. NSchG VwGH 13.06.2024, Ra 2022/10/0119 mHa. EuGH 10.10.2019, Rs. C-674/17 Tapiola, Rz 47); diese Sichtweise hat auch für Art. 9 Abs. 1 VS-RL Platz zu greifen.

Da jedoch die Genehmigung einer Abweichung schon am ungünstigen Erhaltungszustand scheitert, kann dahinstehen, ob es – im Rahmen des Verfahrensgegenstandes – eine andere zufriedenstellende Lösung iSd. gemäß § 3 Abs. 8 Z 1 NÖ JG (vgl. Art. 9 Abs. 1 VS-RL) gäbe. Da eine artenschutzrechtliche Ausnahmegewilligung für den Kaiseradler nicht erteilt werden kann, muss auch auf die allfällige Erfüllung von Verbotstatbeständen betreffend den Seeadler und den Rotmilan nicht näher eingegangen werden.

2.8 Zum öffentlichen Interesse an der Vorhabensverwirklichung gemäß § 3 Abs. 8 Z 3 iVm. Abs. 6 Z 3 lit. a NÖ JG (Art. 9 Abs. 1 lit. a erster Spiegelstrich VS-RL):

Die Projektwerberin argumentiert, dass die Voraussetzungen für die Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung vorliegen würden, da am (Gesamt-)Vorhaben ein massives öffentliches Interesse bestehe, sich dieses öffentliche Interesse auf jede einzelne WEA beziehe und es keine zumutbaren Alternativlösungen zur Errichtung sowie zum Betrieb der WEA XXXX gebe. Art. 16f RED III würde unmittelbare Wirkung entfalten, weshalb Erneuerbare-Energien-Anlagen aufgrund unionsrechtlicher Anordnung im überragenden öffentlichen Interesse liegen und der öffentlichen Gesundheit und Sicherheit dienen würden (wobei die Projektwerberin insbesondere auf die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 23.08.2024, W248 2273872-1/93Z, sowie auf weitere Entscheidungen verweist); auch Art.

16b Abs. 2 RED III sei unmittelbar anzuwenden, sodass eine artenschutzrechtliche Ausnahmebewilligung gar nicht erforderlich sei (vgl. Beschwerdebeantwortung, S. 6-10).

Das Bundesverwaltungsgericht hat, wie die Projektwerberin zutreffend darlegt, in seinem Beschluss vom 23.08.2024, W248 2273872-1/93Z, erstmals ausgeführt, dass eine Umsetzung der RED III in innerstaatliches Recht bis zum damaligen Entscheidungszeitpunkt nicht erfolgt war, sodass angesichts des eindeutig festgelegten Termins („bis spätestens 21. Februar 2024“) und der klaren Determinierung von einer unmittelbaren Anwendbarkeit auszugehen war. Eine Umsetzung der RED III in das UVP-G 2000 und die hier anzuwendenden Materien-gesetze ist auch bis zum Entscheidungszeitpunkt noch nicht erfolgt.

Das gegenständliche Vorhaben liegt daher auch aufgrund unionsrechtlicher Anordnung je-denfalls im hohen („überragenden“) öffentlichen Interesse und dient der öffentlichen Gesund-heit und Sicherheit (bzw. im „Interesse der Volksgesundheit und der öffentlichen Sicherheit“ iSd. § 3 Abs. 6 Z 3 lit. a NÖ JG). Insofern erübrigt sich eine rechtliche Auseinandersetzung damit, dass es den Ausnahmetatbestand des § 20 Abs. 5 Z 3 NÖ NSchG 2000 [„aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozi-aler oder wirtschaftlicher Art oder positiver Folgen für die Umwelt“; vgl. Art. 6 Abs. 4 FFH-RL] im NÖ JG und in der VS-RL nicht gibt (siehe dazu bereits oben den Hinweis auf VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066)

Daher ist der Rechtsansicht der bP3, dass die Pflicht zur unionsrechtskonformen Interpreta-tion des innerstaatlichen Rechts die auf das Erfordernis einer weiten Auslegung des Begriffs der öffentlichen Sicherheit verweisende Rechtsprechung fragwürdig erscheinen und für „aus-ufernde Interpretationen“ der einzelnen Ausnahmegründe von vornherein keinen Raum lasse (vgl. Beschwerde, bP3, S. 8 f.), bloß Art. 16f RED III entgegenzuhalten, aus dem sich klar ergibt, dass die Mitgliedstaaten bis spätestens 21. Februar 2024 sicherstellen, dass bis zum Erreichen der Klimaneutralität im Genehmigungsverfahren, bei der Planung, beim Bau und beim Be-trieb von Anlagen zur Erzeugung von erneuerbarer Energie davon ausgegangen wird, dass sie im überragenden öffentlichen Interesse liegen und der öffentlichen Gesundheit und Sicherheit dienen. Freilich ist beim in Artikel 16f RED III verwendeten Begriff des „über-ragenden“ öffentlichen Interesses davon auszugehen, dass es sich wie auch schon beim „überwiegenden“ öffentlichen Interesse des Artikel 3 der Verordnung (EU) 2022/2577 (EU-Notfallverordnung Erneuerbare Energie) zwar um ein besonders hohes öffentliches Interesse handelt, das aber eine Interessenabwägung im Einzelfall nicht obsolet macht (vgl.

Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 17 Rz 246 mwN, die überzeugend darlegen, dass die Bedeutung der Semantik nicht überbewertet werden darf und die absolute Bevorrangung ei-nes öffentlichen Interesses eine Verletzung des bundesstaatlichen Rücksichtnahmegebots wäre).

Was den von der Projektwerberin angesprochenen (vgl. Beschwerdebeantwortung, S. 10) Art. 16b Abs. 2 RED III betrifft, wonach Tötungen oder Störungen der gemäß Art. 12 Abs. 1 FFH-RL und Art. 5 VS-RL geschützten Arten nicht als absichtlich gelten, sofern im Rahmen eines Projekts im Bereich der erneuerbaren Energie die erforderlichen Minderungsmaßnah-men getroffen wurden, so würden – unter der Annahme, dass auch Art. 16b Abs. 2 RED III unmittelbar anwendbar ist – beim gegenständlichen Vorhaben die „erforderlichen Minde-rungsmaßnahmen“ gerade nicht getroffen, da das vorgesehene AKS XXXX selbst dann, wenn es entgegen der Antragspräzisierung der Projektwerberin vom XXXX nun doch wie-der für alle projektgegenständlichen WEA eingesetzt werden soll, hinsichtlich der WEA XXXX nicht die erforderliche Wirksamkeit aufweist. Bei dieser Anlage wird daher überhaupt keine Maßnahme getroffen, die geeignet wäre, Tötungen oder Störungen des Kaiseradlers hintanzuhalten. Wenn aber hinsichtlich der WEA XXXX keine Maßnahme getroffen wird, die den Schutz der dort befindlichen Individuen zum Ziel hat, so lässt sich keinesfalls sagen, dass „im Rahmen“ des Projekts die „erforderlichen Minderungsmaßnahmen“ getroffen wür-den. Außerdem ist an die Ausführungen der Projektwerberin selbst in der Antragspräzisie-rung vom XXXX und jene des Sachverständigen im Ergänzungsgutachten zu erinnern, wo-nach auch das ursprünglich auch für die WEA XXXX antragsgegenständliche AKS XXXX nicht ausreichend wirksam wäre, um Tötungen oder Störungen des in unmittelbarer Nähe brütenden Kaiseradlers hintanzuhalten (Antragspräzisierung, S. 3: „Der Präzisierung und den

beiliegenden Dokumenten liegt die vorsorgliche Annahme zugrunde, dass das antragsgegenständliche AKS aufgrund der unmittelbaren Nähe des Horstes zur Anlage WEA XXXX innerhalb des inneren Reaktionszylinders nicht ausreichend wirksam ist [bzw die Implementierung eines AKS unverhältnismäßige Abschaltzeiten hervorrufen würde]. Daher käme eine Genehmigung dieser WEA nur dann in Betracht, wenn eine artenschutzrechtliche Ausnahme erteilt werden könnte.“; dass der bebrütete Kaiseradlerhorst sich nun nicht mehr in 70 m, sondern in 170 m Entfernung vom geplanten Standort XXXX befindet, ändert an diesem Ergebnis, wie sich aus dem Ergänzungsgutachten schlüssig ergibt, nichts. Die Anlage XXXX befindet sich mit anderen Worten nach wie vor zu nahe am bebrüteten Kaiseradlerhorst, als dass überhaupt eine technisch mögliche Minderungsmaßnahme abstrakt geeignet wäre, Tötungen oder Störungen des Kaiseradlers zu mindern. Minderungsmaßnahmen, mit denen Tötungen oder Störungen geschützter Arten (konkret des Kaiseradlers) vermieden werden könnten, sind im Bezug auf die WEA XXXX also nicht möglich. Daher ist für die Projektwerberin auch durch die unmittelbare Anwendung des Art. 16b Abs. 2 RED III nichts zu gewinnen.

2.9 Zur Unzulässigkeit einer Antragsänderung betreffend den Entfall der geplanten WEA XXXX durch die Projektwerberin:

Im konkret vorliegenden Fall ist (angesichts der Erfüllung des Verbotstatbestandes des § 3 Abs. 5 Z 1 NÖ JG und der Nichterteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung betreffend den Kaiseradler) auch eine Antragsänderung betreffend den Entfall der geplanten WEA XXXX, die möglicherweise der Erfüllung des Verbotstatbestandes vorbeugen würde, durch die Projektwerberin rechtlich nicht möglich:

Dem Projektwerber steht es (grundsätzlich) frei, von sich aus das Vorhaben – und damit den Genehmigungsantrag – während des UVP-Genehmigungsverfahrens zu ändern, wenn ihm dies sinnvoll erscheint. Damit ändert sich der Verfahrensgegenstand (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 5 Rz 34). Mit anderen Worten zeichnet den Projektwerber als Verfahrenspartei aus, dass er allein den Verfahrensgegenstand bestimmt und gemäß § 13 Abs. 8 AVG berechtigt ist, ihn zu modifizieren oder durch Zurückziehung des Antrags dem Verfahren seinen Gegenstand zu entziehen (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 19 Rz 95).

Die Zulässigkeit von Antrags- und Vorhabensänderungen ergibt sich nicht aus dem UVP-G 2000, sondern aus § 13 Abs. 8 AVG. Auch wesentliche Änderungen des Antrags, somit auch des Vorhabens, sind in jeder Phase des Verfahrens – bis zu einer allfälligen Schließung des Ermittlungsverfahrens – zulässig. Eine – auch wesentliche – Änderung des verfahrenseinleitenden Antrags, somit auch des Vorhabens, ist nach § 13 Abs. 8 AVG in jeder Lage des Verfahrens unter zwei Voraussetzungen zulässig: Erstens darf dadurch die örtliche und sachliche Zuständigkeit der Behörde nicht berührt werden. Zweitens darf die Sache ihrem Wesen nach nicht geändert werden. Die Zuständigkeit kann sich dann ändern, wenn ein Vorhaben aufgrund der Änderung nicht mehr UVP-pflichtig ist oder aufgrund der Änderung UVP-pflichtig wird (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 5 Rz 35).

Die Änderung eines Antrags ist also grundsätzlich immer dann zulässig, wenn die Identität des Projekts und die sachliche und örtliche Zuständigkeit der UVP-Behörde gewahrt bleiben; nur innerhalb dieser Grenzen führen bloße Beschränkungen (z.B. Verkleinerungen der Projektfläche) „grundsätzlich“ nicht zu einem aliud (N. Raschauer in Ennöckl/N.

Raschauer/Bergthaler [Hrsg], UVP-G: Kommentar³ [2013] zu § 5. UVP-G 2000 Rz 15, mwN). Eine Änderung der Zuständigkeit kann sich – wie dargelegt – dann ergeben, wenn ein Projekt durch die Änderung nach Antragseinreichung in den Anwendungsbereich des UVP-Regimes fällt (Zuständigkeit Landesregierung) oder aus diesem herausfällt (Zuständigkeit der Materienbehörden; ebd., Rz 18).

Antrags- und Vorhabensänderungen sind auch im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht zulässig, jedoch in engeren Grenzen (Hengstschläger/Leeb, AVG § 13 Rz 47). Gemäß § 17 VwGVG ist § 13 Abs. 8 AVG auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren anzuwenden. Änderungen des Vorhabens sind im Rahmen des § 13 Abs. 8 AVG daher auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren zulässig. Hinzu kommt jedoch im Beschwerdeverfahren, dass die Entscheidungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts auf die „Sache“ des Behördenverfahrens beschränkt ist. Äußerste Grenze der Zulässigkeit einer Änderung ist die

Sache des erstinstanzlichen Verfahrens. Vorhabensänderungen sind somit im Beschwerdeverfahren so weit zulässig, als nicht der Prozessgegenstand, der den Inhalt des Spruchs des behördlichen Genehmigungsbescheids gebildet hat, ausgewechselt wird (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 5 Rz 41, mwN). Mit anderen Worten ist eine Änderung des Genehmigungsantrags bzw. des Vorhabens im Beschwerdeverfahren zulässig. Unzulässig sind nur Änderungen, die den Prozessgegenstand, der den Inhalt des Bescheidspruchs bildet, auswechseln (also ein „aliud“ sind); zudem sind die Grenzen der Antragsänderung nach § 13 Abs. 8 AVG zu beachten (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 40 Rz 34).

Einschränkungen von Anträgen sind jederzeit, auch noch nach der mündlichen Verhandlung oder im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht zulässig (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 5 Rz 42; N. Raschauer in Ennöckl/N. Raschauer/Bergthaler [Hrsg], UVP-G: Kommentar³ [2013] zu § 5. UVP-G 2000 Rz 19).

Im gegenständlichen Fall ist der Projektwerberin die Änderung (Einschränkung) ihres Genehmigungsantrags dergestalt, dass die geplante WEA XXXX nicht mehr Antragsgegenstand ist, aus dem Grund verwehrt, dass das Vorhaben diesfalls nicht mehr UVP-pflichtig wäre und sich damit nach § 13 Abs. 8 AVG die Zuständigkeit der Behörde(n) ändern würde (siehe oben Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 5 Rz 35). Das eingereichte, dem angefochtenen Bescheid zugrundeliegende Vorhaben erfüllt nämlich – was unstrittig ist – den Tatbestand des § 3 Abs. 1 iVm. Anhang 1 Z 6 lit. a UVP-G 2000 („Anlagen zur Nutzung von Windenergie mit einer elektrischen Gesamtleistung von mindestens 30 MW oder mit mindestens 20 Konvertern mit einer Nennleistung von mindestens je 0,5 MW“), insofern es die Errichtung und den Betrieb von fünf WEA mit einer Nennleistung von je 6,8 MW und mit einer Gesamtengpassleistung von 34 MW beinhaltet. Die Errichtung und der Betrieb von bloß vier WEA würde aber dazu führen, dass die Gesamtengpassleistung nur mehr 27,2 MW beträgt, sodass der Tatbestand des Anhang 1 Z 6 lit. a UVP-G 2000 nicht mehr erfüllt wäre. In diesem Fall wäre die UVP-Behörde nicht mehr zuständig. Eine Antragsänderung betreffend den Entfall der geplanten WEA XXXX durch die Projektwerberin ist daher unzulässig.

Zu dem von der Projektwerberin in der mündlichen Beschwerdeverhandlung angesprochenen UVP-Feststellungsverfahren, welches am Tag vor der mündlichen Beschwerdeverhandlung (somit am XXXX) bei der Niederösterreichischen Landesregierung beantragt worden sei, und in welchem im Zuge einer Einzelfallprüfung die Frage geklärt werden solle, ob von einem auf vier WEA reduzierten, aber ansonsten mit dem beschwerdegegenständlichen Vorhaben identischen Vorhaben aufgrund einer Kumulierung der Auswirkungen mit erheblichen schädlichen, belästigenden oder belastenden Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen und daher eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist (§ 3 Abs. 2 UVP-G 2000), ist folgendes zu bemerken:

Die belangte Behörde hat diese Frage für das beschwerdegegenständliche Vorhaben bereits im angefochtenen Bescheid – nach Durchführung des über die in § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 geforderte Grobprüfung deutlich hinausgehenden vereinfachten UVP-Verfahrens - beantwortet. In der Umweltverträglichkeitserklärung hatte die Projektwerberin u.a. „eine Beschreibung der voraussichtlichen erheblichen Auswirkungen des Vorhabens auf die Umwelt, infolge ... des Zusammenwirkens der Auswirkungen mit anderen bestehenden oder genehmigten Vorhaben“ vorzulegen (§ 6 Abs. 1 Z 4 lit. d UVP-G 2000; siehe auch Art 5 Abs. 1 lit. f iVm. Anhang IV Z 5 lit. e UVP-RL, wonach die Umweltverträglichkeitserklärung „eine Beschreibung der möglichen erheblichen Auswirkungen des Projekts auf die Umwelt unter anderem infolge der Kumulierung der Auswirkungen mit anderen bestehenden und/oder genehmigten Projekten ...“ zu enthalten hat; zur Berücksichtigung von Wechselwirkungen und kumulativen Wirkungen siehe Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 6 Rz 42 ff. mwN). Maßgeblich für die Frage, welche „anderen bestehenden und/oder genehmigten Projekte“ zu berücksichtigen sind, ist der Zeitpunkt der Antragstellung (hier: XXXX). Diese Angaben der Projektwerberin wurden von der Behörde und ihren Sachverständigen geprüft, wobei sie (spätestens im Zuge der durchgeführten Gesamtbewertung) auch die „Bestandssituation“ bzw. „konkret absehbare Entwicklungen“ zu berücksichtigen hatte – egal, ob sie in Zusammenhang mit dem Vorhaben stehen oder davon völlig unabhängig sind (vgl. VwGH 27.05.1997, 97/04/0026; US 29.10.2004, 1B/2004/7-23 Wien MVA Pfaffenau; Baumgartner, RdU 2002, 124; Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 17 Rz 45 mwN). Dabei ist die belangte Behörde nach

detaillierter Würdigung u.a. des Vorhabens, der dagegen von den nunmehrigen beschwerdeführenden Parteien und anderen Personen und Personengruppen erhobenen Einwendungen, der im Verfahren eingebrachten Stellungnahmen und der im Behördenverfahren eingeholten Gutachten zusammenfassend zu folgendem Ergebnis gekommen: „Aus dem oben angeführten folgt nun, dass sowohl die in den materienrechtlichen Genehmigungsvoraussetzungen genannten öffentlichen Interessen als auch die im UVP-G 2000 angeführten öffentlichen Interessen nicht beeinträchtigt werden und auch die sonstigen Genehmigungsvoraussetzungen erfüllt sind. Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass das Vorhaben, insbesondere auch aufgrund der Umweltverträglichkeit, als genehmigungsfähig qualifiziert werden muss, weshalb die Genehmigung zu erteilen war.“ (angefochtener Bescheid, S. 203 f.). Kumulative Effekte, wie sie in § 3 Abs. 2, § 6 Abs. 1 Z 4 lit. d und § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 sowie in der UVP-RL angesprochen werden, wurden offenbar nicht gesehen.

Im nun von der Projektwerberin beantragten Feststellungsverfahren betreffend vier WEA sind für die Kumulierung andere gleichartige und in einem räumlichen Zusammenhang stehende Vorhaben zu berücksichtigen, die bestehen oder genehmigt sind, oder Vorhaben, die mit vollständigem Antrag auf Genehmigung bei einer Behörde früher eingereicht oder nach §§ 4 oder 5 UVP-G 2000 früher beantragt wurden (vgl. § 3 Abs. 2 UVP-G 2000). Anders als beim beschwerdegegenständlichen Vorhaben ist allerdings nicht der XXXX, sondern der Zeitpunkt der Einbringung des Feststellungsantrages XXXX maßgeblich, sodass – anders als beim beschwerdegegenständlichen Vorhaben – nun auch die Vorhaben mitzuberücksichtigen sind, die seit dem XXXX genehmigt oder mit vollständigem Antrag auf Genehmigung bei einer Behörde eingereicht oder nach §§ 4 oder 5 UVP-G 2000 beantragt wurden. Es handelt sich daher bei der „Sache“ des Feststellungsverfahrens nicht mehr um die „Sache“ des Beschwerdeverfahrens. Für eine behördliche Feststellung, ob ein auf vier WEA reduziertes Vorhaben zu einem früheren (konkret im für das beschwerdegegenständliche Vorhaben maßgeblichen Antragszeitpunkt XXXX) UVP-pflichtig gewesen wäre, bietet das Gesetz keine Grundlage.

Zu beachten ist auch, dass die in erster Instanz zuständige Behörde vor Rechtskraft, aber während eines anhängigen Beschwerdeverfahrens nicht neuerlich über die Sache entscheiden darf; diese aus § 66 Abs. 4 AVG abgeleitete – und daher nur im Verhältnis der Behörde erster Instanz zu ihrer Berufungsbehörde geltende – Rechtslage (VwGH 24.03.1988, 87/09/0166), kommt dem Rechtsinstitut des Verbots einer neuerlichen Entscheidung bei Streitanhängigkeit nahe. Durch die Beschwerdeerhebung wird die Behörde erster Instanz funktionell unzuständig (VwGH 10.11.2022, Ra 2022/06/0079). Sofern es sich um die selbe „Sache“ handelt, wäre die UVP-Behörde während des anhängigen Beschwerdeverfahrens unzuständig; sofern es sich nicht um die selbe „Sache“ handelt, hat das nun bei der Niederösterreichischen Landesregierung beantragte Feststellungsverfahren für das gegenständliche Beschwerdeverfahren keine Bedeutung. Ein Grund, den Ausgang des Feststellungsverfahrens abzuwarten, besteht folglich nicht (siehe dazu auch Abschnitt 2.12 in der rechtlichen Beurteilung).

Hinsichtlich des Verhältnisses von Feststellungs- und Genehmigungsverfahren ist die Judikatur des EuGH zu beachten, der festgehalten hat, dass die nationalen Stellen verpflichtet sind, im Einklang mit Art. 2 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 2 Buchst. b und Abs. 3 der UVP-RL 85/337/EWG sicherzustellen, dass in jedem Einzelfall ermittelt wird, ob eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist, und bejahendenfalls diese vorzunehmen (vgl. EuGH 21.03.2013, C-244/12, Salzburger Flughafen; 25.05.2023, C-575/21, WertInvest Hotelbetriebs GmbH). Zu diesem Zweck wurde es den Mitgliedstaaten ermöglicht, die Behörden zu benennen, die dafür anzuhören sind. Das UVP-G 2000 unterscheidet zwischen „der Behörde“ und den „mitwirkenden Behörden“. Die erstgenannte ist für die Durchführung der Umweltverträglichkeitsprüfung und für die Genehmigungsentscheidung nach dem UVP-G 2000 zuständig („UVP-Behörde“). Für den 2. Abschnitt des UVP-G 2000 ist die zuständige UVP-Behörde die Landesregierung, der Rechtszug geht an das Bundesverwaltungsgericht (§§ 39, 40 UVP-G 2000). „Mitwirkende Behörden“ sind durch Bundes- oder Landesgesetze mit der Wahrung öffentlicher Interessen betraut und können sich an der Sachverhaltsermittlung und Entscheidungsfindung beteiligen (vgl. Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 2 Rz 16). Mangels gesetzlicher Grundlage sind Verwaltungsgerichte nicht am Verfahren nach dem UVP-G 2000 vor der

UVP-Behörde beteiligt, da sie keine Vollzugsfunktion erfüllen, sondern im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens die Rechtmäßigkeit der Bescheide der UVP-Behörde eines Feststellungs- oder Genehmigungsverfahrens prüfen (vgl. VwGH 29.04.2025, Ro 2024/05/0010). Die im UVP-G 2000 festgelegten Bestimmungen zum Beginn der Zuständigkeit der UVP-Behörde als Genehmigungs- und Feststellungsbehörde sind klar geregelt. Bei UVP-Feststellungsverfahren – mit oder ohne Einzelfallprüfung – beginnt die Genehmigungszuständigkeit der UVP-Behörde für das Vorhaben mit dem positiven Feststellungsbescheid (vgl. VwGH 28.01.2008, 2006/04/0136). Entscheidungskompetenz kommt der UVP-Behörde erst zu, wenn der Genehmigungsantrag nach § 5 UVP-G 2000 vorliegt, daher kann sie Verfahrenshandlungen im Genehmigungsverfahren erst nach Einlangen des Genehmigungsantrags setzen (vgl. Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 39 Rz 18). Da im Feststellungsverfahren entschieden wird, ob im Genehmigungsverfahren das UVP-G 2000 oder die Materien-gesetze allein zur Anwendung kommen, hat die Prüfung für das durch die Projektunterlagen definierte Projekt zu erfolgen (vgl. VwGH 01.10.2018, Ro 2017/04/0002; 11.05.2017, Ra 2017/04/0006; 07.09.2004, 2003/05/0218; US 27.11.2008, 4A/2008/11-59, Klagenfurt Seeparkhotel; 24.06.2009, 1B/2009/10-7, Haag). Die UVP-Behörde ist grundsätzlich an die Beschreibung des Projektes gebunden, die durch die eingereichten Projektunterlagen erfolgt (vgl. US 23.10.2012, 4A/2010/1-19, WulkaprodersdorfWA). Maßgeblich ist zudem der Wille des Projektwerbers, ein Vorhaben in gewisser Weise auszuführen (vgl. VwGH 11.05.2017, Ra 2017/04/0006 unter Hinweis E vom 17.12.2014, Ro 2014/03/0066 mwN). Feststellungsbescheiden kommt bindende und auch dingliche Wirkung zu (vgl. VwGH 28.06.2005, 2003/05/0091, 2004/05/0246). Ein rechtskräftiger Feststellungsbescheid hat Bindungswirkung für alle relevanten Verfahren (stRsp seit VwGH 17.05.2001, 99/07/0064; vgl. auch VwGH 10.09.2008, 2006/05/0036). Die Rechtskraft eines Feststellungsbescheids gilt jedoch immer nur für den entschiedenen Sachverhalt, dh. für eine im Wesentlichen unveränderte Sach- und Rechtslage (vgl. VwGH 30.03.2017, Ro 2016/07/0015; vgl. dazu auch Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 3 Rz 153). Bei der Beurteilung der Bindungswirkung eines Feststellungsbescheides nach § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 ist maßgeblich, ob das Vorhaben mit dem im Feststellungsverfahren gegenständlichen Projekt hinsichtlich der für die Beurteilung der UVP-Pflicht relevanten Punkte identisch ist (vgl. VwGH 15.09.2011, 2008/07/0098; 19.11.2010, 2008/05/0162; 26.04.2007, 2005/07/0136 mwN). Das wäre gegenständlich – wie gezeigt – nicht der Fall. Eine Bindung des Bundesverwaltungsgerichtes an das Ergebnis des am XXXX beantragten Feststellungsverfahrens ist im vorliegenden Fall nicht möglich, da die maßgebliche Sach- und Rechtslage des am XXXX beantragten Feststellungsverfahrens nicht mit derjenigen des vor dem Bundesverwaltungsgericht anhängigen Beschwerdeverfahrens identisch ist.

2.10 Zur Unzulässigkeit einer „Teilgenehmigung“ betreffend die Nichtgenehmigung der geplanten WEA XXXX durch das Bundesverwaltungsgericht:

Spiegelbildlich zur Unzulässigkeit einer Antragsänderung betreffend den Entfall der geplanten WEA XXXX durch die Projektwerberin ist gegenständlich auch eine „Teilgenehmigung“ des Vorhabens betreffend (bloß) die Nichtgenehmigung der geplanten WEA XXXX durch das Bundesverwaltungsgericht rechtlich nicht möglich, unabhängig davon, ob die Nichterrichtung der WEA XXXX durch eine Auflage oder eine amtswegige Projektmodifikation vorgeschrieben würde: Eine amtswegige „Teilgenehmigung“ bloß der vier verbleibenden WEA ist dem Bundesverwaltungsgericht bereits deswegen verwehrt, weil damit – wie bereits zur Unzulässigkeit einer Antragsänderung betreffend den Entfall der genannten WEA durch die Projektwerberin ausgeführt – die belangte Behörde mangels UVP-Pflicht für dieses „Rumpfvorhaben“ gar nicht zuständig gewesen wäre.

Bereits die ältere Literatur (vor Inkrafttreten des UVP-G 2000) hat den Standpunkt eingenommen, dass (nicht nur der Projektwerberin, sondern) auch der Behörde Maßnahmen verwehrt sind, die auf eine wesentliche Projektänderung hinauslaufen würden. Daher ist es rechtswidrig, Maßnahmen, die inhaltlich eine wesentliche Änderung des Antrags (Projekts) darstellen, als Auflage im Genehmigungsbescheid vorzuschreiben (Onz/Kraemmer, Projektänderung im Anlagengenehmigungsverfahren, RdU 1999, 133, mHa. VwGH 10.12.1991, 91/04/0135).

Erst recht ist es unzulässig, Auflagen, die zu einer (schwerer wiegenden) Wesens- oder Zuständigkeitsänderung führen würden, vorzuschreiben: „Wesensändernde“ Auflagen, worunter man solche versteht, die den vom Bewilligungswerber in seinem Antrag festgelegten Verfahrensgegenstand derart wesentlich verändern, dass man von einem „aliud“ sprechen muss, sind ausgeschlossen (vgl. VwGH 24.06.2009, 2007/05/0096; Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 17 Rz 206).

Dies gilt ebenso für Projektmodifikationen: Nach der ausdrücklichen Anordnung des § 17 Abs. 4 UVP-G 2000 sind zwar projektändernde Nebenbestimmungen (Projektmodifikationen) zulässig (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 17 Rz 206), und „Projektmodifikationen“ können gemäß § 17 Abs. 4 UVP-G 2000 auch gegen den Willen des Projektwerbers vorge-schrieben werden. Dieser kann die Modifikationen dann allenfalls im Rechtsmittelweg be-kämpfen (vgl. VwGH 06.07.2010, 2008/05/0115; N. Raschauer in Ennöckl/N.

Raschauer/Bergthaler [Hrsg], UVP-G: Kommentar3 (2013) zu § 17. UVP-G 2000 Rz 78). In-sofern kann eine Projektmodifikation der Literatur zufolge „etwas intensiver“ in den Antrags-gegenstand eingreifen. Die Abgrenzung zwischen einer zulässigen projektändernden Modifi-kation und einer unzulässigen wesensändernden Modifikation ist inhaltlich sehr schwierig zu treffen (so zutreffend Bräuer, Die Genehmigung der 380-kV-Salzburgleitung, RdU 2011/49). Fest steht allerdings, dass auch durch Modifikationen das „Wesen“ des Projekts und die Zu-ständigkeit der Behörde nicht verändert werden darf (N. Raschauer in Ennöckl/N.

Raschauer/Bergthaler [Hrsg], UVP-G: Kommentar3 (2013) zu § 17 UVP-G 2000 Rz 78; Baumgartner/Petek, UVP-G 178; Altenburger/Berger, UVP-G2 § 17 Rz 71 mwN; siehe auch schon US 08.03.2007, 9B/2005/8-431 Stmk-Bgld 380kV-Leitung II, Teil Steiermark mwN; US 08.03.2007, 8A/2007/11-94 OÖ-Sbg 380kV-Leitung).

Je nach den Umständen des Einzelfalls kann auch eine Projektreduktion, die die Zuständig-keit nicht ändert, unzulässig sein. Auch schon bei der Verkleinerung eines ursprünglich zwanzig WEA beinhaltenden Vorhabens um drei WEA kann der Rahmen einer zulässigen Projektmodifikation überschritten sein (so BVwG 04.10.2021, W118 2197944-1/182E). Setzt man diesen Maßstab an, wäre im gegenständlichen Fall eine durch Projektmodifikation be-wirkte Reduktion des Vorhabens um 20 % schon für sich genommen – das heißt unabhängig von allfälligen Zuständigkeitsfragen - unzulässig.

Im gegenständlichen Fall tritt allerdings ein weiterer, sogar schwerer wiegender Aspekt hinzu: Es ist dem Bundesverwaltungsgericht nämlich schon deshalb verwehrt, eine amtswe-gige Projektmodifikation dahingehend, dass die Genehmigung der WEA XXXX versagt, dem „Restvorhaben“ aber erteilt wird, vorzunehmen, weil damit im Ergebnis ein Vorhaben geneh-migt würde, das keinen Tatbestand des Anhanges 1 des UVP-G 2000 erfüllt und für das aus diesem Grund – mangels UVP-Pflicht – andere Behördenzuständigkeiten bestünden. Die Unzulässigkeit einer solchen „Teilgenehmigung“ qua Projektmodifikation korrespondiert inso-fern mit der auf § 13 Abs. 8 AVG gründenden Unzulässigkeit einer Antragsänderung durch die Projektwerberin, welche die sachliche und örtliche Zuständigkeit berührt. Diese Vorschrift würde nämlich im UVP-Verfahren ihres Regelungszweckes beraubt, könnte das Bundesver-waltungsgericht (allenfalls auf Anregung der Projektwerberin) amtswegig eine Projektmodifi-kation jenseits der Schranken des § 13 Abs. 8 AVG vornehmen.

An diesem Ergebnis vermag auch die von der Projektwerberin in ihrer Stellungnahme vom XXXX (OZ 11) angeführte Entscheidung des Umweltsenats vom 08.09.2005, US 4B/2005/1-49 Windpark Marchfeld Nord, nichts zu ändern. Die von der Projektwerberin zitierte Passage des Spruchs dieser Entscheidung lautet nämlich im Volltext (Hervorhebung durch das Bun-desverwaltungsgericht): „Aufgrund der an den Umweltsenat gerichteten Bekanntgabe der Projektwerber vom 19.5.2005 wird der Bescheid der Niederösterreichischen Landesregie-rung vom 21.12.2004, ZL: RU4-U-147/113, weiters abgeändert wie folgt: Die Anführung der Windenergieanlagen BF 1, BF 2, BF 3, BF 4, BF 7, BF 10, BF 11, BF 12, BF 13, AT 2 und AT 3 in Seite 1 - 5 des angefochtenen Bescheides entfällt.“ Die Begründung dazu lautet: „Nach-dem seitens der Projektwerber zur Aufforderung des Umweltsenates vom 16.3.2005 zur Klar-stellung des Projektumfanges mehrfach um Fristverlängerung ersucht worden war – und diese auch bewilligt wurde – teilten die Projektwerber mit Schreiben vom 19.5.2005 mit, dass die Anlagen BF 1, BF 2, BF 3, BF 4, BF 7, BF 10, BF 11, BF 12, BF 13 sowie AT 2 und AT 3

zurückgezogen würden, von den im Verfahren erster Instanz bewilligten 29 Windenergieanlagen würden somit nur 18 Windenergieanlagen übrig bleiben.“

Ebenso ist zu der von der Projektwerberin zitierten Passage der bezug habenden Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 26.06.2009, 2006/04/0005; diese Passage ist dem vom Verwaltungsgerichtshof wiedergegebenen Verfahrensgang entnommen) der erste Satz des Folgeabsatzes mitzulesen: „In der Begründung führte die belangte Behörde aus, dass nur mehr die beiden mitbeteiligten Parteien Projektwerber seien und ihren Genehmigungsantrag auf 18 Windenergieanlagen eingeschränkt hätten.“

Daraus lässt sich zwanglos ersehen, dass dieser Entscheidung des Umweltsenats eine zulässige Antragseinschränkung und keine amtswegige Projektmodifikation zugrunde gelegen war. Für die Projektwerberin lässt sich für das hier gegenständliche Vorhaben aus dieser Entscheidung daher nichts gewinnen: Die Zulässigkeit einer amtswegigen „Teilgenehmigung“ des (diesfalls nicht mehr UVP-pflichtigen) Vorhabens durch das Bundesverwaltungsgericht lässt sich mit der zitierten Entscheidung des Umweltsenats gerade nicht belegen. Dass eine Antragsänderung betreffend den Entfall der geplanten WEA XXXX durch die Projektwerberin gegenständlich rechtlich nicht zulässig ist, wurde bereits oben in Abschnitt 2.9 dargelegt.

2.11 Zur Gesamtbewertung gemäß § 17 Abs. 5 UVP-G 2000:

Gemäß § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 ist vor einer Sachentscheidung über einen Bewilligungsantrag eine Gesamtbewertung durchzuführen (VwGH 20.11.2014, 2011/07/0244; 22.11.2018, Ro 2017/07/0033). Ergibt die Gesamtbewertung, dass durch das Vorhaben und seine Auswirkungen, insbesondere auch durch Wechselwirkungen, Kumulierung oder Verlagerungen, unter Bedachtnahme auf die öffentlichen Interessen, insbesondere des Umweltschutzes, schwerwiegende Umweltbelastungen zu erwarten sind, die durch Auflagen, Bedingungen, Befristungen, sonstige Vorschriften, Ausgleichsmaßnahmen oder Projektmodifikationen nicht verhindert oder auf ein erträgliches Maß vermindert werden können, ist der Antrag abzuweisen. § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 beinhaltet demnach einen negativen Auffangtatbestand, der es ermöglicht, einen Genehmigungsantrag dann abzuweisen, wenn zwar die Genehmigungsvoraussetzungen der anzuwendenden Materiengesetze und des § 17 Abs. 1 bis 4 UVP-G 2000 erfüllt sind, aber dennoch schwerwiegende Umweltbelastungen mit hoher Wahrscheinlichkeit (US 11. 06. 2010, 1A/2009/6-142 Heiligenkreuz) zu erwarten sind, die durch Verschreibung von Nebenbestimmungen nicht verhindert oder auf ein erträgliches Maß vermindert werden können. Bei Vorhaben der Energiewende darf eine Abweisung nicht ausschließlich aufgrund von Beeinträchtigungen des Landschaftsbilds erfolgen, wenn im Rahmen der Energieraumplanung eine strategische Umweltprüfung durchgeführt wurde. Im Rahmen dieser Abwägung sind auch relevante Interessen der Materiengesetze oder des Gemeinschaftsrechts, die für die Realisierung des Vorhabens sprechen, zu bewerten. Dabei gelten Vorhaben der Energiewende als in hohem öffentlichen Interesse.

Die Gesamtbewertung gemäß § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 fordert zunächst eine möglichst vollständige Einbeziehung aller vorhabensbedingten Umweltauswirkungen, die dann in einen Gesamtkontext zu stellen, das heißt in Summe und im Verhältnis zueinander zu beurteilen sind. Im Sinne dieses Prüfungsmaßstabs kommen als schwerwiegende Umweltbelastungen einerseits von den Verwaltungsvorschriften und § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 nicht erfasste Arten von Umweltbelastungen in Frage, andererseits Umweltbelastungen, die von den anzuwendenden Verwaltungsvorschriften zwar erfasst werden, nach diesen aber keinen Versagungsgrund bilden, sondern erst aufgrund einer Gesamtbewertung als schwerwiegend eingestuft werden müssen. Es ist zu prüfen, ob durch etwaige zusätzliche Aspekte, wie etwa Synergien, Überlagerungen oder Kumulationseffekte, im Rahmen der integrativen Betrachtungsweise gegenüber der isolierten Betrachtung der einzelnen materiengesetzlichen Genehmigungsvoraussetzungen schwerwiegende Umweltbelastungen iSd. § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 zu erwarten sind (VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066, Rz 73 f.; vgl. auch Jirak/Wolf, Windkraft gegen Landschaft? RdU 2024/38, mwN). Eine auf § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 gestützte Abweisung eines Antrags setzt eine höhere Wahrscheinlichkeit des Eintretens schwerwiegender Umweltbelastungen voraus (vgl. VwGH 21.12.2023, Ra 2022/04/0132, Rz 57; VwGH 06.07.2010, 2008/05/0115, Pkt. 4.3.1., mwN).

Bei der Beurteilung, ob nach § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 durch Errichtung und Betrieb eines Vorhabens eine „schwerwiegende Umweltbelastung“ zu erwarten ist, sind Interessen am Umweltschutz gemäß UVP-G 2000, solche der mitanzuwendenden Materiengesetze (z.B. WRG 1959, ForstG, GewO 1994) und solche des Unionsrechts miteinzubeziehen. Bei der Gesamtbewertung sollen auch Ziele der Materiengesetze oder des Unionsrechts, die für die Realisierung des Vorhabens sprechen, im Sinne einer umfassenden Interessenabwägung Berücksichtigung finden (vgl. wiederum VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066).

§ 17 Abs. 5 UVP-G 2000 ist ein (zusätzlicher) Abweisungstatbestand, der dem integrativen Ansatz Rechnung trägt und eine Versagungsmöglichkeit normiert, wenn schwerwiegende Umweltbelastungen durch die anzuwendenden Genehmigungstatbestände nicht verhindert werden können (Baumgartner/Petek, UVP-G 2000, 181). Zwar sind bei dieser Gesamtbewertung „alle auf das konkrete Vorhaben anzuwendenden öffentlichen Interessen eingehend und ausgewogen abzuwägen“ (ebd.), dies ändert jedoch nichts daran, dass die Abweisung aufgrund dieses Tatbestandes nur möglich ist, wenn schwerwiegende Umweltbelastungen zu erwarten sind. Ob solche Auswirkungen schwerwiegend sind, ist unter Abwägung aller für das Vorhaben sprechenden Interessen mit allen gegen das Vorhaben sprechenden Interessen des Umweltschutzes abzuwägen, wobei den Interessen des Umweltschutzes in jeder Hinsicht (sei es für oder gegen das Vorhaben ins Treffen geführt) besonderes Gewicht zukommt.

Diese Auslegung folgt aus den in § 1 UVP-G 2000 festgelegten Zielen der UVP, Auswirkungen auf die Umwelt festzustellen, zu beschreiben und zu bewerten und Maßnahmen zu prüfen, diese Auswirkungen zu verringern oder zu vermeiden. § 1 Abs. 1 UVP-G 2000 legt nämlich die Aufgaben der UVP programmatisch fest und prägt damit die Gesamtkonzeption des UVP-G 2000; die Umschreibung der Aufgaben der UVP in § 1 Abs. 1 UVP-G 2000 dient auch nach der in der Literatur vertretenen Ansicht als Interpretationshilfe (Schmelz/Schwarzer, UVP-G-ON2.00 § 1 Rz 7, mwN).

Zweck des UVP-G 2000 ist es hingegen nicht, Auswirkungen auf andere öffentliche Interessen hintanzuhalten. Insbesondere fallen ökonomische Interessen nicht unter das Schutzgut „Menschen“ in § 1 Abs. 1 lit. a UVP-G 2000. Dieses umfasst den Einzelnen und dessen Gesundheit und Wohlbefinden, nicht jedoch (indirekte) wirtschaftliche Auswirkungen auf das Leben des Menschen. Solche Auswirkungen sind nur insoweit relevant, als sie auf das Schutzgut „Sach- und Kulturgüter“ des § 1 Abs. 1 lit. d UVP-G 2000 einwirken oder das Genehmigungskriterium des § 17 Abs. 2 Z 2 lit. a UVP-G 2000 berühren (vgl. Lindner/Sladek, Fischer, Jäger, Forst- und Landwirte in der UVP (Teil I), RdU-UT 2010/18, 44, die auf die englische und französische Sprachfassung der UVP-Richtlinie – „human beings“/„l'homme“ – verweisen; vgl. auch Sladek/Trautner/Lindner, Fischer, Jäger, Forst- und Landwirte in der UVP (Teil II), RdU-UT 2010/23, 58 f.; ähnlich Schmelz, Tourismus als Schutzgut im Genehmigungsverfahren? ecolex 2017, 617 f.).

Bereits der Umweltsenat hat ausgesprochen, dass sich für eine Einbeziehung der ökonomischen Folgen eines Vorhabens im spezifischen Kontext des UVP-G kein Anhaltspunkt ergibt und § 1 Abs. 1 Z 1 UVP-G keine „ökonomische Umwelt des Menschen“ beschreibt (US 3/1999/5-109 Zistersdorf, Pkt. 5.13). Nichts anderes kann für das UVP-G 2000 gelten.

Die im Rahmen einer UVP vorzunehmende Gesamtbewertung nach § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 erfordert im Hinblick darauf, ob schwerwiegende Umweltbelastungen zu erwarten sind, eine Prognosebeurteilung (VwGH 28.05.2020, Ra 2019/07/0081, Rz 35, mwN). Geboten ist eine zusammenfassende Gesamtschau, die – unter Berücksichtigung aller Synergien, Überlagerungen, Kumulationseffekte etc. – die in den jeweiligen Teilgutachten fachlich-naturwissenschaftlich festgestellten Belastungen und Beeinträchtigungen der einzelnen Schutzgüter zu einem Gesamtbild der zu erwartenden Umweltauswirkungen zusammenführt; die Gesamtbewertung setzt daher eine möglichst vollständige Einbeziehung aller vorhabensbedingten Umweltauswirkungen voraus, die dann in einen Gesamtkontext zu stellen, also in Summe und im Verhältnis zueinander zu beurteilen sind (VwGH 21.12.2023, Ra 2022/04/0132, Rz 56, mwN; 22.11.2018, Ro 2017/07/0033 bis 0036, Rz 200).

Schon vor der UVP-G-Novelle 2023 konnten Windparks häufig und vergleichsweise problemlos die Hürde des § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 überspringen, weil das Interesse an der Erzeugung erneuerbarer Energien durch Windkraft ein gesetzlich und unionsrechtlich anerkanntes

öffentliches Interesse ist, das regelmäßig jenes am Erhalt des Orts- und Landschaftsbilds überwiegt. Die UVP-G-Novelle 2023 hat diese Rechtsprechung nunmehr in § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 auch gesetzlich verankert, indem der Satz eingefügt wurde: „Bei Vorhaben der Energiewende darf eine Abweisung nicht ausschließlich aufgrund von Beeinträchtigungen des Landschaftsbilds erfolgen, wenn im Rahmen der Energieraumplanung eine strategische Umweltprüfung durchgeführt wurde“ und nunmehr gesetzlich ausdrücklich festgehalten wird, dass „Vorhaben der Energiewende als in hohem öffentlichen Interesse“ gelten. Die Festlegung, dass eine Abweisung nicht ausschließlich aufgrund von Beeinträchtigungen des Landschaftsbilds erfolgen darf, wenn im Rahmen der Energieraumplanung eine strategische Umweltprüfung durchgeführt wurde, soll eine Erleichterung in Bezug auf das Landschaftsbild bringen, indem die bisherige Rechtsprechung wiedergegeben wird (Jirak/Wolf, Windkraft gegen Landschaft? RdU 2024/38).

Im gegenständlichen Fall ergibt die Gesamtbewertung gemäß § 17 Abs. 5 UVP-G 2000, dass durch das Vorhaben und seine Auswirkungen unter Bedachtnahme auf die öffentlichen Interessen, insbesondere des Umweltschutzes, schwerwiegende Umweltbelastungen zu erwarten sind, die durch Auflagen, Bedingungen, Befristungen, sonstige Vorschriften, Ausgleichsmaßnahmen oder Projektmodifikationen nicht verhindert oder auf ein erträgliches Maß vermindert werden können, auch wenn man berücksichtigt, dass Vorhaben der Energiewende als in hohem öffentlichen Interesse gelten, und die – insbesondere aus der RED III erfließenden – Interessen des Gemeinschaftsrechts, die für die Realisierung des Vorhabens sprechen, zugunsten der Vorhabensverwirklichung bewertet.

Da der Genehmigungsantrag bereits aufgrund von § 3 NÖ Jagdgesetz 1974 (NÖ JG) abzuweisen ist und § 17 Abs. 5 keine Grundlage für die Wiederholung einer Interessenabwägung bietet, die bereits nach Materiengesetz durchgeführt wurde (BVwG 05.12.2022, W248 2236053-1 Graz Josef-Huber-Gasse; BVwG 14.04.2015, W113 2014864-1 Anif Golfplatz; vgl. Onz, RdU-UT 2009, 58; Altenburger/Berger, UVP-G2 § 17 Rz 82), konnte im gegenständlichen Beschwerdefall die Gesamtbewertung iSd. § 17 Abs. 5 UVP-G 2000 zu keinem anderen Ergebnis führen.

2.12 Zur Anregung der Aussetzung des Beschwerdeverfahrens:

In der mündlichen Beschwerdeverhandlung am XXXX hat die Projektwerberin bekanntgegeben, dass sie bei der Niederösterreichischen Landesregierung einen Antrag auf Feststellung der UVP-Pflicht gemäß § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 für ein um die WEA XXXX reduziertes, aber ansonsten gegenüber dem beschwerdegegenständlichen Vorhaben unverändertes Vorhaben gestellt habe, und angeregt, das Beschwerdeverfahren bis zur Entscheidung im Feststellungsverfahren auszusetzen.

§ 38 AVG, der gemäß § 17 VwGGV auch im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG sinngemäß anzuwenden ist, lautet:

„§ 38. Sofern die Gesetze nicht anderes bestimmen, ist die Behörde berechtigt, im Ermittlungsverfahren auftauchende Vorfragen, die als Hauptfragen von anderen Verwaltungsbehörden oder von den Gerichten zu entscheiden wären, nach der über die maßgebenden Verhältnisse gewonnenen eigenen Anschauung zu beurteilen und diese Beurteilung ihrem Bescheid zugrunde zu legen. Sie kann aber auch das Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage aussetzen, wenn die Vorfrage schon den Gegenstand eines anhängigen Verfahrens bei der zuständigen Verwaltungsbehörde bzw. beim zuständigen Gericht bildet oder ein solches Verfahren gleichzeitig anhängig gemacht wird.“

Eine Vorfrage im rechtlichen Sinn ist eine Rechtsfrage, für deren Beantwortung die Behörde zwar sachlich nicht zuständig ist, deren Lösung aber unabdingbare Voraussetzung für die Lösung einer anderen Frage, nämlich einer anders gearteten (VfGH 02.10.1997, G294/97) Hauptfrage ist (Hengstschläger/Leeb, AVG § 38 Rz 1 mwN).

Die Beantwortung der Vorfrage muss ein unentbehrliches „Tatbestandsmoment“ (Tatbestandsmerkmal) für die Entscheidung der Hauptfrage liefern (VwGH 19.05.1998, 96/11/0356; 07.08.2013, 2012/06/0142). Gerade das ist hier jedoch nicht der Fall:

Gegenständlich ist über einen Antrag auf Genehmigung von fünf Anlagen zur Nutzung der Windenergie mit einer elektrischen Gesamtleistung von 34 MW, die aufgrund der eindeutigen

Anordnung des § 3 iVm. Anhang 1 Z 6 lit. a) UVP-G 2000 zweifellos der UVP-Pflicht unterliegen, zu entscheiden. Die Antwort auf die Frage, ob ein auf vier Anlagen zur Nutzung der Windenergie reduziertes Vorhaben mit einer elektrischen Gesamtleistung von 27,2 MW der UVP-Pflicht unterläge, liefert kein unentbehrliches „Tatbestandsmoment“ (Tatbestandsmerkmal) für die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes.

Der Anregung, das Beschwerdeverfahren bis zur Entscheidung der Niederösterreichischen Landesregierung im UVP-Feststellungsverfahren auszusetzen, war daher nicht zu folgen. Angesichts dessen, dass die Niederösterreichische Landesregierung als UVP-Behörde, wie gezeigt, die Frage, ob von einem auf vier WEA reduzierten, aber ansonsten mit dem beschwerdegegenständlichen Vorhaben identischen Vorhaben aufgrund einer Kumulierung der Auswirkungen mit erheblichen schädlichen, belästigenden oder belastenden Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist, implizit bereits im angefochtenen Bescheid – nach Durchführung des über die in § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 geforderte Grobprüfung deutlich hinausgehenden vereinfachten UVP-Verfahrens – dahingehend beantwortet hat, dass hinsichtlich des beschwerdegegenständlichen Vorhabens „sowohl die in den materienrechtlichen Genehmigungsvoraussetzungen genannten öffentlichen Interessen als auch die im UVP-G 2000 angeführten öffentlichen Interessen nicht beeinträchtigt werden und auch die sonstigen Genehmigungsvoraussetzungen erfüllt sind“, und daher „das Vorhaben, insbesondere auch aufgrund der Umweltverträglichkeit, als genehmigungsfähig qualifiziert werden muss, weshalb die Genehmigung zu erteilen war“, müsste ein von der selben Behörde ausgestellter UVP-Feststellungsbescheid, der bei einem reduzierten und daher weniger eingriffsintensiven Vorhaben zum gegenteiligen Ergebnis kommt, dass nun sehr wohl wesentliche Umweltauswirkungen zu erwarten sind, die trotz Unterschreitung des anzuwendenden Schwellenwertes die Durchführung einer UVP erforderlich machen, jedenfalls besonders sorgfältig begründet werden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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.

Die maßgebliche Rechtsprechung wurde bei den Erwägungen zu Spruchpunkt A) wiedergegeben. Insoweit die in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu früheren Rechtslagen ergangen ist, ist diese nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts auf die inhaltlich meist völlig gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar.

Hält sich das Verwaltungsgericht in der Beweiswürdigung an jene Grundsätze, wie sie in Lehre und Rechtsprechung herausgearbeitet wurden, kann der für den Revisionswerber ungünstige Umstand einer Beweiswürdigung – im vorliegenden Fall der Würdigung eines Sachverständigenbeweises – in eine bestimmte Richtung nicht mit Revision bekämpft werden (VwGH 08.01.2015, Ra 2014/08/0064, mwN; 16.06.2015, Ra 2015/02/0105).

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diese Entscheidung kann innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und/oder eine ordentliche bzw. für den Fall der Nichtzulassung der Revision eine 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 € 340,-- zu entrichten.

Wenn Sie außerstande sind, die Kosten der Führung eines Verfahrens vor dem Verfassungsgerichtshof und/oder Verwaltungsgerichtshof ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint, ist Ihnen Verfahrenshilfe zu bewilligen.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung dieser Entscheidung in Fällen der ordentlichen Revision beim Bundesverwaltungsgericht, in allen anderen Fällen beim Verfassungsgerichtshof und/oder Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

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 27.08.2026

Dr. NEUBAUER
(Richter)