



**VERWALTUNGSGERICHT  
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38680  
Telefax: (+43 1) 4000 99 38680  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-101/069/10780/2021-76  
Verein A.

Wien, 11. Mai 2022

Wohnbauprojekt Nördlich B.

Geschäftsabteilung: VGW-K

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seine Richterin Mag. Hillisch über die Beschwerde des Vereins A. gegen den Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 28.4.2021, Zl. MA22-...-2020, betreffend die Erteilung von naturschutzbehördlichen Ausnahmegewilligungen gemäß § 11 Abs. 2 Wiener Naturschutzgesetz, zu Recht:

- I. Die Beschwerde wird insoweit zurückgewiesen, als sie sich gegen die in Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids erteilte naturschutzbehördliche Bewilligung richtet,
  - Fortpflanzungs- und Ruhestätten der Tierarten Wiener Schnirkelschnecke (*Cepaea vindobonensis*), Weißer Waldportier (*Brintesia circe*), und Kartäuserschnecke (*Monacha cartusiana*) zu beschädigen und zu vernichten sowie
  - Exemplare der Wiener Schnirkelschnecke (*Cepaea vindobonensis*) und der Kartäuserschnecke (*Monacha cartusiana*) zu fangen, in lebendem Zustand zu transportieren und vorübergehend zu halten.

- II. Im Übrigen wird der gegen Spruchpunkt I. gerichteten Beschwerde Folge gegeben und der angefochtene Bescheid insoweit abgeändert, als der Antrag vom 2. Dezember 2020, bei der Behörde eingelangt am 10. Dezember 2020, modifiziert am 21. Jänner 2021 sowie am 8. November 2021,
- Fortpflanzungs- und Ruhestätten der streng geschützten Tierarten Zauneidechse (*Lacerta agilis*) und Großer Feuerfalter (*Lycaena dispar*) zu beschädigen und zu vernichten,
  - die streng geschützte Tierart Ziesel (*Spermophilus citellus*) absichtlich zu stören sowie in deren Lebensraum einzugreifen,
  - Exemplare der streng geschützten Tierarten Ziesel (*Spermophilus citellus*), Feldhamster (*Cricetus cricetus*), Zauneidechse (*Lacerta agilis*), zu fangen, in lebendem Zustand zu transportieren und vorübergehend zu halten,
- gemäß § 11 Abs. 4 Z 1 Wiener Naturschutzgesetz abgewiesen wird.
- III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

## E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

### I. Angefochtener Bescheid, Beschwerde und Verfahrensgang

1. Mit dem angefochtenen Bescheid erteilte die belangte Behörde in Spruchpunkt I. gemäß § 10 Abs. 3 Z 1, 2, 4 und 6 iVm § 11 Abs. 2 Z 5 und Abs. 4 Wiener Naturschutzgesetz, LGBl. für Wien Nr. 45/1998 in der geltenden Fassung und § 7 Abs. 3 Wiener Naturschutzverordnung, LGBl. für Wien Nr. 5/2000 in der geltenden Fassung, der C. Gesellschaft m.b.H. und der D. AG (im Folgenden: die Antragstellerinnen) nach Maßgabe der mit dem amtlichen Sichtvermerk versehenen Projektunterlagen die naturschutzbehördliche Bewilligung,

„in Wien, auf dem Areal zwischen E.-Straße und dem F. nördlich der G. (Flächen nördlich des B.s), im Zuge der Baufeldfreimachung und der Baumaßnahmen für die Bauplätze 1 (1.04 und 1.05) und 6 (6.02, 6.03 und Garage 6.04)

a) Fortpflanzungs- und Ruhestätten der streng geschützten Tierarten Zauneidechse (*Lacerta agilis*), Wiener Schnirkelschnecke (*Cepaea vindobonensis*), Weißer Waldportier (*Brintesia circe*), Großer Feuerfalter (*Lycaena dispar*) und Kartäuserschnecke (*Monacha cartusiana*) zu beschädigen und zu vernichten (§ 10 Abs. 3 Z 4 Wiener Naturschutzgesetz);

b) die streng geschützte Tierart Ziesel (*Spermophilus citellus*) absichtlich zu stören (§ 10 Abs. 3 Z 2 Wiener Naturschutzgesetz);

c) Exemplare der streng geschützten Tierarten Ziesel (*Spermophilus citellus*), Feldhamster (*Cricetus cricetus*), Zauneidechse (*Lacerta agilis*), Wiener Schnirkelschnecke (*Cepaea vindobonensis*) und Kartäuserschnecke (*Monacha cartusiana*) zu fangen, in lebendem Zustand zu transportieren und vorübergehend zu halten (§ 10 Abs. 3 Z 1, 5 und 6 Wiener Naturschutzgesetz) und

d) in den Lebensraum der streng geschützten Tierart Ziesel (*Spermophilus citellus*) einzugreifen (§ 7 Abs. 3 Wiener Naturschutzverordnung).

Vom Vorhaben sind folgende Grundstücke betroffen:

- Gst. Nr.: ...7/11, KG H.
- Gst. Nr.: ...7/12, KG H.
- Gst. Nr.: ...7/16, KG H.
- Gst. Nr.: ...3/27, KG H.
- Gst. Nr.: ...3/17, KG H.
- Gst. Nr.: ...3/18, KG H.
- Gst. Nr.: ...3/19, KG H.
- Gst. Nr.: ...8/13, KG H.

Das Vorhaben wird durch die Einreichunterlagen beschrieben.“

Des Weiteren schrieb die belangte Behörde für den Fall der Umsetzung des Vorhabens die Einhaltung zahlreicher Auflagen vor.

In Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids schrieb die belangte Behörde den Antragstellerinnen Verwaltungsabgaben in der Höhe von insgesamt € 21,80 vor.

2. In der gegen diesen Bescheid rechtzeitig erhobenen Beschwerde bringt der beschwerdeführende Verein neben Ausführungen zur Zulässigkeit und Rechtzeitigkeit der Beschwerde zusammengefasst vor:

2.1. Aufgrund des räumlichen und sachlichen Zusammenhangs gebe es ein Gesamtvorhaben, das jedoch entgegen der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes unbeachtet gelassen werde. Die belangte Behörde hätte zur Beurteilung der artenschutzrechtlich geschützten Schutzgüter (Unionsrecht sowie nationales Recht) die Einreichung eines Gesamtvorhabens fordern müssen. Jedenfalls wären die kumulative Wirkung der bisherigen Einzelprojekte auf den Rest der Projektfläche, die kumulative Wirkung der bisherigen Projekte auf für den Antrag akzeptierte Ausgleichsflächen (A2, A3 und weitere), die kumulative Wirkung an mehreren Stellen durch unterschiedliche Vorhaben sowie die Stellungsstraße am Gelände des B.s zu berücksichtigen gewesen.

2.2. Die in der Bewilligung aufgelistete Darstellung der artenschutzrechtlichen Verbotstatbestände sei unvollständig. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes seien unter dem Begriff „Ruhestätten“ auch solche zu verstehen, die nicht mehr beansprucht werden, sofern eine hinreichend hohe Wahrscheinlichkeit bestehe, dass die Art an die Ruhestätte zurückkehre. Die Zerstörung von Ruhestätten könne nicht durch Maßnahmen wie Abfangen bzw. der (hier fehlenden) Errichtung von Initialröhren behoben werden. Die erteilten Ausnahmegewilligungen seien daher für einen unvollständigen Satz von Verbotstatbeständen erfolgt. Weiters würden artenschutzrechtliche Verbote unabhängig von der Populationsgröße gelten. Es werde auch darauf hingewiesen, dass weder bei Ziesel noch bei Feldhamster ein günstiger Erhaltungszustand in der biogeographischen Region vorliege. Auch der „Erhaltungszustand“ für das nicht primär maßgebliche Landesgebiet von Wien sei entgegen der entsprechenden Angaben im Bescheid nicht günstig.

2.3. Es sei keine Art. 16 FFH-RL entsprechende Alternativenprüfung durchgeführt worden. Darüber hinaus habe keine nachvollziehbare Interessenabwägung stattgefunden. Pauschalaussagen wie „fortgeschrittener Planungsprozess“ oder „frustrierte Aufwendungen“ seien keine zulässigen

Argumente und entsprächen nicht dem hohen Maßstab des Art. 16 FFH-RL. Die Weiterführung des Gebiets im Stadtentwicklungsplan 2025 (STEP25) als Entwicklungsgebiet müsse als Planungsfehler angesehen werden. Widersprüchlich sei, dass der ins Treffen geführte Stadtentwicklungsplan festlege, dass Flächen wie der Ziesellebensraum unverbaut bleiben sollten. Unglaublich sei die Passage im angefochtenen Bescheid, wonach es „in Wien keine anderen Flächen gibt, die die Bebauung in erforderlichem Ausmaß erlauben würde“. Im Übrigen sei die Beeinträchtigung der Schutzgüter in der Interessenabwägung nicht richtig wiedergegeben.

2.4. Es seien unzureichende Erhebungen zum Vorkommen von Ziesel bzw. Feldhamster beim B. durchgeführt worden. Offenkundig liege lediglich ein Stand aus 2011 vor. Hinterfragt werde auch, ob diese Erhebungen gemäß dem Stand der Technik durchgeführt wurden.

2.5. Die vorgeschriebenen Auflagen seien nicht durchgehend ausreichend konkretisiert.

2.5.1. Soweit eine Bereitstellung der Ausgleichsflächen für „mindestens“ 15 Jahre vorgeschrieben worden sei, sei dies nicht hinreichend bestimmt und auch nicht durchsetzbar. Eine Frist von 15 Jahren sei auch nicht ausreichend bemessen. Die Ausgleichsflächen seien auch nicht ausreichend dimensioniert. Angesichts des Erhaltungszustands und der Beeinträchtigung des lokalen Vorkommens sei eine Kompensation im Verhältnis 1:1 nicht ausreichend.

2.5.2. Hinsichtlich der Grenzwerte bezüglich Erschütterungen (Auflage 1) wäre eine Reevaluierung notwendig gewesen, da es seit Baubeginn der vorhergehenden Projekte zu einer auffallend hohen Wintersterblichkeit gekommen sei.

2.5.3. Es sei zweifelhaft, ob die Population der Ziesel auf den Ausgleichsflächen selbsterhaltungsfähig sei oder nur durch Einwanderung von der Projektfläche her konstant bleibe. Auch bestünden Zweifel, ob der angenommene Radius der Auswirkungen des Projekts auf die Umgebung von 50 Metern korrekt sei; „Gegenbeweis“ sei der hohe Prozentsatz aufgegrabener Baue auf der gesamten Projektfläche sowie auf den vorgeschlagenen Ausgleichsflächen A7 und A8. Weiters erscheine die geforderte Mindestdichte von 15 Baue/ha als zu gering. Lege man den Bestand von 2012 (182 Baue auf 7,5 ha Projektfläche) zugrunde, komme

man auf 24,3 Baue/ha. Das wären dann für 1,12 ha (Ausgleichsflächen A7 und A8) 27 Baue.

2.5.4. Durch Fernwirkung komme es im Endeffekt zu einer Zweiteilung des Vorkommens (B. einerseits und Ausgleichsflächen östlich des F.s andererseits).

2.5.5. Die funktionserhaltenen Maßnahmen (CEF-Maßnahmen) würden nicht die an sie zu stellenden Anforderungen erfüllen. Sowohl die Verbindung als auch die Ausgleichsflächen würden von der Fernwirkung des Projekts stark betroffen. Es sei auch unklar, ob der Bestand auf den Ausgleichsflächen selbsterhaltend sei oder nur durch Einwanderung stabil bleibe. Darüber hinaus fehle eine Absicherung, wie sie etwa in Deutschland durch grundbücherliche Eintragung vorgenommen werde.

2.6. Weiteres lägen folgende Mängel vor: Der vorgesehene Zeitpunkt zur Baufeldfreimachung (April oder Juli) läge innerhalb der üblichen Brutzeitspanne (Mitte März – Mitte August). Zur Umzäunung und der Anbringung von Hinweisschildern sowie weiteren Maßnahmen wie Animal Aided Design oder eine Infokampagne „Ziesel“ sei auszuführen, dass der Nutzen eines Zaunes unklar sei. Eine Infokampagne habe es nie gegeben, obwohl dies auch bei früheren Einreichungen angekündigt worden sei. Es sei aus Sicht des beschwerdeführenden Vereins erforderlich, konkrete Vorschriften im Bescheid zu treffen und deren Einhaltung zu überwachen. Es brauche auch Maßnahmen, um den Einfluss durch (insbesondere freilaufende) Hunde hintanzuhalten.

3. Die belangte Behörde traf keine Beschwerdevorentscheidung und legte die Beschwerde dem Verwaltungsgericht Wien unter Anschluss des verwaltungsbehördlichen Akts vor.

4. Nach Beschwerdemitteilung erstatteten die Antragstellerinnen mit Schreiben vom 11. August 2021 eine Beschwerdebeantwortung.

5. Mit Schreiben vom 11. Oktober 2021 (unter einem mit der Ladung zur mündlichen Verhandlung am 8. November 2021) forderte das Verwaltungsgericht Wien die Antragstellerinnen zur Beurteilung einer etwaigen UVP-Pflicht, insbesondere im Hinblick auf die im Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichts Wien vom 14. September 2021, VGW-111/055/4533/2021-14, getroffenen Ausführungen zum Tatbestand „Städtebauvorhaben“ des UVP-G, zu näheren Angaben zum Gesamtprojekt auf. Die Antragstellerinnen sowie die

belangte Behörde erstatteten im Vorfeld der Verhandlung jeweils eine Stellungnahme, wobei sie insbesondere auf den Feststellungsbescheid der Wiener Landesregierung vom 5. November 2013 hinwiesen, demzufolge es sich bei dem Wohnbauvorhaben „Nördlich B.“ (mit einer in Anspruch genommenen Fläche von 5,6810 ha, BGF 114 776 m<sup>2</sup>) um ein Städtebauvorhaben handelt, das nicht UVP-pflichtig ist.

6. Am 8. November 2021 fand am Verwaltungsgericht Wien eine mündliche Beschwerdeverhandlung statt, im Zuge derer die Antragstellerinnen den verfahrenseinleitenden Antrag dahingehend konkretisierten, dass die mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid erteilten Ausnahmegewilligungen beantragt wurden.

7. Mit Schreiben vom 9. November 2021 erteilte das Verwaltungsgericht Wien den Antragstellerinnen einen Mängelbehebungsauftrag gemäß § 13 Abs. 3 AVG im Hinblick auf die Angaben gemäß § 11 Abs. 4 Z 1 Wiener Naturschutzgesetz. Mit Schriftsatz vom 7. Dezember 2021 legten die Antragstellerinnen eine durchgeführte Alternativenprüfung vor.

8. Der beschwerdeführende Verein erstattete nach Übermittlung der Alternativenprüfung dazu mit Schriftsatz vom 28. Jänner 2022 eine Stellungnahme, mit der er ein umfangreiches weiteres Vorbringen als Beilage übermittelte.

9. Mit Schreiben vom 21. Februar 2022 forderte das Verwaltungsgericht Wien die Antragstellerinnen auf, auf das Vorbringen des beschwerdeführenden Vereins zur Alternativenprüfung in der übermittelten Stellungnahme einzugehen und jeweils nachvollziehbar darzulegen, aus welchem Grund – vor dem Hintergrund des erkennbaren Ziels, leistbare Wohnungen in Wien zu schaffen – lediglich Standortalternativen im XY. Bezirk (und nicht im gesamten Stadtgebiet), mit einer Fläche von mindestens 1,5 ha und außerhalb von Landschaftsschutzgebieten zu prüfen seien, bzw. die Alternativenprüfung entsprechend anzupassen; sowie warum im Einzelnen die jeweils dargestellte Alternative mit einer größeren Beeinträchtigung von geschützten Arten verbunden ist bzw. ungeeignet oder unzumutbar sei. Die Antragstellerinnen erstatteten dazu mit Schriftsatz vom 31. März 2022 eine umfangreiche Stellungnahme.

10. Am 28. April 2022 wurde die mündliche Beschwerdeverhandlung fortgesetzt. Im Zuge der Verhandlung stellte der beschwerdeführende Verein klar, dass sich die Beschwerde nur gegen Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids richtet.

## II. Feststellungen

1. Das gegenständliche Vorhaben zur Errichtung von mehreren mehrgeschossigen Wohnbauten für insgesamt 152 Wohnungen ist Teil eines größeren, aus mehreren Bauabschnitten bestehenden Bauprojekts, welches bereits teilweise verwirklicht wurde.

Die Bruttogeschoßfläche des verfahrensgegenständlichen Bauabschnitts beträgt 15.194 m<sup>2</sup>, jene des gesamten Projekts (einschließlich der bereits genehmigten und der künftig geplanten Abschnitte) ca. 100.314 m<sup>2</sup>. Die in Anspruch genommene Fläche beträgt verfahrensgegenständlich 9.800 m<sup>2</sup>, jene des gesamten Projekts ca. 48.027 m<sup>2</sup>. Insgesamt sollen 1023 Wohnungen auf mehreren Bauplätzen errichtet werden, wobei 448 bereits realisiert und/oder genehmigt sind; weiters 21 Geschäftslokale, eine Praxis sowie ein Kindergarten. Verfahrensgegenständlich ist weiters die Errichtung von 133 Kfz-Stellplätzen, insgesamt (einschließlich genehmigter und künftig geplanter Stellplätze) sind 710 Kfz-Stellplätze geplant.

2. Die Antragstellerinnen erwarben die gegenständlichen Flächen im Wesentlichen im Jahr 2008. Im Hinblick auf die geplante Wohnbebauung wurde mit Beschluss des Gemeinderates vom 26. Februar 2010, ..., der Flächenwidmungsplan und Bebauungsplan neu festgesetzt (Plandokument ...). Im zugehörigen Vorlagebericht der Magistratsabteilung 21B wird zum Thema „Umwelterwägungen“ im Wesentlichen ausgeführt, dass nicht zu erwarten sei, dass aufgrund des vorgelegten Entwurfs Projekte entstehen würden, die nach dem UVP-G 2000 einer Umweltverträglichkeitsprüfung zu unterziehen seien. Europaschutzgebiete würden nicht berührt. Die aufgrund des vorgelegten Entwurfs zu erwartenden Umweltauswirkungen seien gegenüber der Bestandssituation (Ackerbau) als eher positiv einzustufen und jedenfalls nicht als erhebliche Umweltauswirkungen im Sinne der Kriterien des Anhangs II der Richtlinie 2001/42/EG zu beurteilen. Es sei daher weder gemäß § 2 Abs. 1a noch gemäß § 2

Abs. 1b Bauordnung für Wien eine Umweltprüfung erforderlich. Zu allfälligen Vorkommen von geschützten Arten finden sich im Vorlagebericht keine Ausführungen.

3. Die Wiener Landesregierung stellte mit Bescheid vom 5. November 2013, ..., auf Antrag der Antragstellerinnen fest, dass für das Wohnbauvorhaben „Nördlich B.“ keine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist. Begründend führte sie im Wesentlichen aus, dass zwar sowohl der Tatbestand „Städtebauvorhaben“ (Anhang 1 Z 18 lit. b UVP-G 2000) als auch der Tatbestand „Einkaufszentren in schutzwürdigen Gebieten der Kategorien A oder D“ (Anhang 1 Z 19 lit. b UVP-G 2000) grundsätzlich erfüllt seien, jedoch würden die jeweiligen Schwellenwerte durch das gegenständliche Projekt, welches eine Fläche von 56.810 m<sup>2</sup> in Anspruch nehme und eine Bruttogeschosßfläche von 114.776 m<sup>2</sup> aufweise, nicht erreicht. Auch eine Kumulierung mit anderen Projekten sei nicht vorzunehmen. Dieser Bescheid wurde nicht bekämpft und erwuchs in Rechtskraft.

4. Der beschwerdeführende Verein wurde mit Bescheid des BMLFUW vom 17.12.2013, BMLFUW-UW.../2013, als Umweltorganisation gemäß § 19 Abs. 7 UVP-G 2000 anerkannt.

5. Auswirkungen der Baumaßnahmen und des Betriebs der antragsgegenständlich geplanten Wohnhausanlage auf geschützte Arten:

Auf die auf den gegenständlichen Flächen lebenden Ziesel (*Spermophilus citellus*) hätte der Bau und der Betrieb der Wohnhausanlage eine Stör- und Scheuchwirkung, und zwar durch die Baumaßnahmen selbst, durch die Änderung des gewohnten Umfeldes durch eine Silhouettenwirkung der neuen Gebäude, durch die Anwesenheit zusätzlicher Bewohner im unmittelbaren Umfeld des Ziesel-Lebensraumes sowie durch Haustiere (Hunde und Katzen) als Folge der Besiedelung. Von der Störung wären – ausgehend von einem Abstand von 50 Metern vom Bauzaun – jedenfalls eine Fläche von 0,98 ha („Störungszone“) bzw. jedenfalls 44 Zieselbaue betroffen. Darüber hinaus würden demnach (einschließlich der „Störungszone“) 1,17 ha Lebensraum der Ziesel beeinträchtigt. Für den Fall, dass die Ziesel nicht selbstständig nach Vergrämungsmaßnahmen die Baue verlassen würden, wäre die Umsiedlung (auf Ausgleichsflächen) geplant; diesfalls wäre es nötig, die Ziesel kurzfristig zu fangen, in lebendem Zustand zu transportieren und vorübergehend zu halten.

Auch für eine Umsiedlung von Exemplaren der Arten Feldhamster (*Cricetus cricetus*), Zauneidechse (*Lacerta agilis*), Wiener Schnirkelschnecke (*Cepaea vindobonensis*) und Kartäuserschnecke (*Monacha carusiana*) auf Ausgleichsflächen wäre es nötig, die Tiere zu fangen, in lebendem Zustand zu transportieren und vorübergehend zu halten.

Folge der Baumaßnahmen wäre auf der Projektfläche eine Vernichtung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten der Ziesel (*Spermophilus citellus*), der Zauneidechse (*Lacerta agilis*), der Wiener Schnirkelschnecke (*Cepaea vindobonensis*), des Weißen Waldportiers (*Brintesia circe*), des Großen Feuerfalters (*Lycaena dispar*) und der Kartäuserschnecke (*Monacha carusiana*).

6. Am 16.8.2007 fand ein Lokalaugenschein im Gelände des B.s aufgrund einer „Zieselplage“ auf dem dortigen Sportplatz statt, an welcher auch Vertreter der belangten Behörde teilnahmen. Im Jahr 2009 wurden in den unmittelbar an das B. grenzenden Flächen und dessen östlichen Randbereichen Ziesel und Hamster festgestellt. Auch in den landwirtschaftlich genutzten Flächen im Norden (Gst. Nr. ...3/1 und angrenzende) fanden sich auf einer Stichprobenfläche von 1 ha insgesamt 18 (nicht artspezifisch zuordenbare) Baue. Ein weiterer Lokalaugenschein im Juli 2010 im Gelände des B.s aufgrund der dort anhaltenden „Zieselplage“ ließ auf eine weiterhin hohe Populationsdichte der Ziesel schließen. Im Jahr 2011 wurden sämtliche Grünflächen im Bereich des B.s und in dessen Umgebung östlich der E.-Straße zwischen K.-Straße und F. kartiert und auf Vorkommen von Zieseln und Hamstern überprüft. Dabei wurde ein Bestand von Zieseln von zwischen 600 und 850 Individuen und ein Bestand von Hamstern von 55 Individuen erhoben.

Im Jahr 2013 wurden die Aktivitäten und Zielsetzungen der Stadt Wien zum Zieselschutz in einem „Zieselaktionsplan Wien“ zusammengefasst und detaillierte Schutzziele formuliert. Weitere Schutzmaßnahmen bis Juni 2016 wurden in einem ergänzenden Anhang dargestellt und darin eine Neufassung des Aktionsplans „nach dem nächsten Monitoring Ende 2017“ angekündigt.

### III. Beweiswürdigung

1. Die festgestellten Ausmaße des gegenständlichen Bauvorhabens sowie des gesamten Vorhabens ergeben sich aus den dem Bescheid zugrundeliegenden und

einen Teil desselben bildenden Projektunterlagen sowie aus der Stellungnahme der Antragstellerinnen vom 28. Oktober 2021.

2. Der Erwerb der Projektflächen ergibt sich aus dem Grundbuch. Die Feststellungen zum Verfahren zur Änderung des Flächenwidmungs- und Bebauungsplans ergeben sich aus dem zugehörigen Vorlagebericht. Aus dem Feststellungsbescheid der Wiener Landesregierung vom 5. November 2013, ..., ergibt sich dessen Inhalt.

3. Die Feststellungen zu den Auswirkungen der Baumaßnahmen und des Betriebs der Wohnhausanlage auf geschützte Arten gründen auf dem Gutachten des von der Behörde beigezogenen Amtssachverständigen für Artenschutz, welches insoweit nicht bestritten wurde.

4. Die festgestellten Daten zur Dokumentation des Zieselvorkommens beim B. ergeben sich aus *Ilse Hoffmann, Artenkartierung Europäisches Ziesel und Feldhamster in Wien, 20.9.2011*. Aus dem „Zieselaktionsplan Wien“ ergeben sich die dazu getroffenen Feststellungen.

#### IV. Rechtsgrundlagen

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

##### „Begriffsbestimmungen

##### Artikel 1

Im Sinne dieser Richtlinie bedeutet:

[...]

i) ‚Erhaltungszustand einer Art‘: die Gesamtheit der Einflüsse, die sich langfristig auf die Verbreitung und die Größe der Populationen der betreffenden Arten in dem in Artikel 2 bezeichneten Gebiet auswirken können.

Der Erhaltungszustand wird als ‚günstig‘ betrachtet, wenn

- aufgrund der Daten über die Populationsdynamik der Art anzunehmen ist, daß diese Art ein lebensfähiges Element des natürlichen Lebensraumes, dem sie angehört, bildet und langfristig weiterhin bilden wird, und
- das natürliche Verbreitungsgebiet dieser Art weder abnimmt noch in absehbarer Zeit vermutlich abnehmen wird und
- ein genügend großer Lebensraum vorhanden ist und wahrscheinlich weiterhin vorhanden sein wird, um langfristig ein Überleben der Populationen dieser Art zu sichern.

[...]

m) ‚Exemplar‘: jedes Tier oder jede Pflanze - lebend oder tot - der in Anhang IV und Anhang V aufgeführten Arten, jedes Teil oder jedes aus dem Tier oder der Pflanze gewonnene Produkt sowie jede andere Ware, die aufgrund eines Begleitdokuments, der Verpackung, eines Zeichens, eines Etiketts oder eines anderen Sachverhalts als Teil oder Derivat von Tieren oder Pflanzen der erwähnten Arten identifiziert werden kann.

[...]

## Artikel 2

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

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

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

### Erhaltung der natürlichen Lebensräume und der Habitate der Arten

[...]

## Artikel 6

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

(2) Die Mitgliedstaaten treffen die geeigneten Maßnahmen, um in den besonderen Schutzgebieten die Verschlechterung der natürlichen Lebensräume und der Habitate der Arten sowie Störungen von Arten, für die die Gebiete ausgewiesen worden sind, zu

vermeiden, sofern solche Störungen sich im Hinblick auf die Ziele dieser Richtlinie erheblich auswirken könnten.

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

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

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

[...]

## Artenschutz

### Artikel 12

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

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

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

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

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

[...]

#### Artikel 16

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

a) zum Schutz der wildlebenden Tiere und Pflanzen und zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume;

b) zur Verhütung ernster Schäden insbesondere an Kulturen und in der Tierhaltung sowie an Wäldern, Fischgründen und Gewässern sowie an sonstigen Formen von Eigentum;

c) im Interesse der Volksgesundheit und der öffentlichen Sicherheit oder aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art oder positiver Folgen für die Umwelt;

d) zu Zwecken der Forschung und des Unterrichts, der Bestandsauffüllung und Wiederansiedlung und der für diese Zwecke erforderlichen Aufzucht, einschließlich der künstlichen Vermehrung von Pflanzen;

e) um unter strenger Kontrolle, selektiv und in beschränktem Ausmaß die Entnahme oder Haltung einer begrenzten und von den zuständigen einzelstaatlichen Behörden spezifizierten Anzahl von Exemplaren bestimmter Tier- und Pflanzenarten des Anhangs IV zu erlauben.

[...]

#### ANHANG IV STRENG ZU SCHÜTZENDE TIER- UND PFLANZENARTEN VON GEMEINSCHAFTLICHEM INTERESSE

[...]

##### a) TIERE

[...]

Spermophilus citellus (Citellus citellus)

[...]

Cricetus cricetus (ausgenommen die ungarischen Populationen)

[...]

Lacerta agilis

[...]

Lycaena dispar

[...]“

2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Wiener Naturschutzgesetzes, LGBl. 45/1998, idF LGBl. 27/2021, lauten:

#### „Artenschutz

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

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

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

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

#### Besondere Schutzmaßnahmen

§ 10. (1) Für streng geschützte Pflanzen nach § 9 Abs. 1 Z 1 sind folgende Maßnahmen verboten:

[...]

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

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

Diese Verbote gelten für alle Entwicklungsstadien der Tiere.

(4) – (8) [...]

#### Ausnahmen

§ 11. (1) Von den Verboten des § 10 sind ausgenommen: [...]

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

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

6. um unter strenger Kontrolle, selektiv und in beschränktem Ausmaß die Entnahme oder Haltung einer begrenzten Anzahl von Exemplaren bestimmter Tier- oder Pflanzenarten in geringen Mengen zu ermöglichen.

(3) [...]

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

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

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

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

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

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

(7) [...]

#### Form der Ansuchen

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

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

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

[...]

§ 40a. [...]

(4) Umweltorganisationen, die gemäß § 19 Abs. 7 des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes 2000 (UVP-G 2000), BGBl. Nr. 697/1993, in der Fassung BGBl. I Nr. 80/2018, anerkannt und für Wien zugelassen sind, steht das Recht zu, gegen Bescheide gemäß § 11 Abs. 2, 3, 4 und 7 (Ausnahmen von artenschutzrechtlichen Verboten), soweit Tier- oder Pflanzenarten betroffen sind, die durch die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie oder die Vogelschutz-Richtlinie geschützt sind, eine Beschwerde beim Verwaltungsgericht Wien zu erheben.

(5) Die in Abs. 4 genannten Bescheide sind unverzüglich auf einer für diese Umweltorganisationen zugänglichen elektronischen Plattform für vier Wochen bereitzustellen. Ab dem Tag der Bereitstellung auf der elektronischen Plattform gilt der Bescheid diesen Umweltorganisationen als zugestellt. Ab diesem Zeitpunkt ist ihnen Einsicht in den Verwaltungsakt zu gewähren.

[...]

§ 53 [...] (4) Für Bescheide gemäß § 22 Abs. 5, 6, 7 und 8 (Eingriffe in Europaschutzgebiete) und § 11 Abs. 2, 3, 4 und 7 (Ausnahmen von artenschutzrechtlichen Verboten soweit Tier- oder Pflanzenarten betroffen sind, die durch die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie oder die Vogelschutz-Richtlinie geschützt sind), die längstens ein Jahr vor dem Inkrafttreten dieser Bestimmung erlassen worden sind, gilt § 40a Abs. 5 sinngemäß. Beschwerden gegen solche Bescheide haben keine aufschiebende Wirkung. Gleiches gilt für Verfahren gemäß § 22 Abs. 5, 6, 7 und 8 (Eingriffe in Europaschutzgebiete), die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Bestimmung anhängig, aber noch nicht abgeschlossen sind. Dies gilt nicht für Bescheide, die bereits rechtskräftig einer inhaltlichen Überprüfung durch das Verwaltungsgericht Wien unterzogen wurden und gegen die auf Grund einer Revision beim Verwaltungsgerichtshof oder Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof auch kein Verfahren anhängig ist.“

3. § 7 Verordnung der Wiener Landesregierung über den Schutz wild wachsender Pflanzen- und frei lebender Tierarten und deren Lebensräume sowie zur Bezeichnung von Biotoptypen (Wiener Naturschutzverordnung - Wr. NschVO), LGBl. 5/2000, idF LGBl. 12/2010, sowie die Anlage zu dieser Verordnung lauten:

„Lebensraumschutz (Schutz der Habitats)

§ 7.

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

A - Streng geschützte Arten mit Lebensraumschutz im gesamten Stadtgebiet,

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

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

D - geschützte Arten ohne Lebensraumschutz.

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

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

„Anlage

Übersicht:

1. Abschnitt - Streng geschützte Arten:

1.1. Pflanzenarten

1.2. Tierarten

Kategorien für den Lebensraumschutz (Schutz der Habitate):

A - Streng geschützte Arten mit Lebensraumschutz im gesamten Stadtgebiet

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

2. Abschnitt - Geschützte Arten:

2.1. Pflanzenarten

2.2. Tierarten

Kategorien für den Lebensraumschutz (Schutz der Habitate):

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

## D - Geschützte Arten ohne Lebensraumschutz.

[...]

Hinweise:

Ein vor der Artenbezeichnung stehendes Zeichen „\*“ bedeutet, dass diese Art als „prioritär bedeutend“ eingestuft ist. Für diese Arten muss gemäß § 15 Wiener Naturschutzgesetz ein Arten- und Biotopeschutzprogramm erstellt werden.

[...]

Übersichtstabelle		Lebensraumschutz (Schutz der Habitate)		
		Lebensraumschutz im gesamten Stadtgebiet	Lebensraumschutz in allen nach dem Wiener Naturschutzgesetz geschützten Objekten, Flächen und Gebieten sowie im Nationalpark Donau-Auen	kein Lebensraumschutz
Artenschutz	Streng geschützte Arten	A	B	
	Geschützte Arten		C	D

[...]

## 1. Abschnitt - Streng geschützte Arten (Auszug)

1.1. Pflanzenarten	A	B
1.2. Tierarten		
* Ziesel ( <i>Spermophilus citellus</i> )	X	
* Waldportier, Weißer ( <i>Brintesia circe</i> )	X	
* Schnirkelschnecke, Wiener ( <i>Cepaea vindobonensis</i> )	X	
* Feuerfalter, Großer ( <i>Lycaena dispar</i> )	X	
Kartäuserschnecke ( <i>Monacha cartusiana</i> )		X

## V. Rechtliche Beurteilung

1. Gegenstand und Zulässigkeit der Beschwerde

Gemäß § 40a Abs. 4 Wiener Naturschutzgesetz steht Umweltorganisationen, die gemäß § 19 Abs. 7 des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes 2000 (UVP-G 2000), BGBl. Nr. 697/1993, in der Fassung BGBl. I Nr. 80/2018, anerkannt und für Wien zugelassen sind, das Recht zu, gegen Bescheide gemäß § 11 Abs. 2, 3, 4 und 7 Wiener Naturschutzgesetz (Ausnahmen von artenschutzrechtlichen

Verboten), soweit Tier- oder Pflanzenarten betroffen sind, die durch die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie oder die Vogelschutz-Richtlinie geschützt sind, eine Beschwerde beim Verwaltungsgericht Wien zu erheben.

Die Tierarten Wiener Schnirkelschnecke (*Cepaea vindobonensis*), Weißer Waldportier (*Brintesia circe*), und Kartäuserschnecke (*Monacha cartusiana*) sind nicht in Anhang IV Buchstabe a) der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie genannt und damit nicht durch diese Richtlinie (und auch nicht durch die Vogelschutz-Richtlinie) geschützt. Da dem beschwerdeführenden Verein insoweit gemäß § 40a Abs. 4 Wiener Naturschutzgesetz kein Beschwerderecht zukommt, ist die Beschwerde zurückzuweisen, soweit die naturschutzrechtliche Bewilligung hinsichtlich dieser Tierarten erteilt wurde.

Die Beschwerde richtet sich, wie der beschwerdeführende Verein im Rahmen der mündlichen Verhandlung klargestellt hat, ausschließlich gegen die in Spruchpunkt I. erteilten naturschutzrechtlichen Bewilligungen (und nicht gegen Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids).

## 2. Keine Umweltverträglichkeitsprüfung

2.1. Gemäß § 3 Abs. 1 Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 (UVP-G 2000) sind Vorhaben, die in Anhang 1 dieses Gesetzes angeführt sind, sowie Änderungen dieser Vorhaben nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen einer Umweltverträglichkeitsprüfung zu unterziehen. Diesfalls wären gemäß § 3 Abs. 3 UVP-G 2000 die nach den bundes- oder landesrechtlichen Verwaltungsvorschriften, auch soweit sie im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde zu vollziehen sind, für die Ausführung des Vorhabens erforderlichen materiellen Genehmigungsbestimmungen von der Behörde (der Landesregierung) in einem konzentrierten Verfahren mit anzuwenden (konzentriertes Genehmigungsverfahren).

2.2. Eine Umweltverträglichkeitsprüfung ist im vorliegenden Fall jedoch nicht durchzuführen:

Die Wiener Landesregierung stellte mit Bescheid vom 5. November 2013, ..., fest, dass für das Wohnbauvorhaben „Nördlich B.“ keine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist.

Die Rechtskraft eines Feststellungsbescheids gilt immer nur für den entschiedenen Sachverhalt, d.h. für eine im Wesentlichen unveränderte Sach- und Rechtslage. Bei der Beurteilung der Bindungswirkung eines Feststellungsbescheids nach § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 ist maßgeblich, ob das zu beurteilende Vorhaben mit dem im Feststellungsverfahren gegenständlichen Projekt hinsichtlich der für die Beurteilung der UVP-Pflicht relevanten Punkte identisch ist; diese Identität könnte etwa dann verneint werden, wenn die Lage des Bauvorhabens so verändert würde, dass die umweltrelevanten Auswirkungen anders zu beurteilen wären (vgl. VwGH 24.4.2019, Ra 2018/03/0051, Rz 43, mwN).

Da im vorliegenden Fall weder in der maßgeblichen Rechtslage noch in dem dem Feststellungsbescheid zugrundeliegenden Sachverhalt eine wesentliche Änderung eingetreten ist, ist der Feststellungsbescheid weiterhin bindend. Da zum Zeitpunkt der Erlassung dieses Bescheids gemäß § 3 Abs. 7a UVP-G, BGBl. 697/1993, idF BGBl. I 77/2012, die Feststellung, dass für das Vorhaben keine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist, für gemäß § 19 Abs. 7 anerkannte Umweltorganisationen bekämpfbar war, entfaltet der Feststellungsbescheid für den beschwerdeführenden Verein Bindungswirkung. Schon aus diesem Grund ist im vorliegenden Fall keine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen.

Darüber hinaus werden durch das gegenständliche Vorhaben nach den getroffenen Feststellungen die im Anhang 1 Z 18 und Z 19 UVP-G 2000 normierten Schwellenwerte (anders als etwa in dem dem Erkenntnis VwGH 11.12.2019, Ra 2019/05/0013, zugrunde liegenden Fall) durch das Vorhaben deutlich unterschritten, und zwar sowohl durch das Gesamtvorhaben (Flächeninanspruchnahme von 48.027 m<sup>2</sup>, Bruttogeschossfläche 100.314 m<sup>2</sup>), selbst wenn dieses (trotz Anhang 1 Z 18 letzter Satz UVP-G 2000) zur Gänze berücksichtigt würde, als auch durch das dem gegenständlichen Antrag zugrunde liegende Vorhaben (Flächeninanspruchnahme von 9.800 m<sup>2</sup>, Bruttogeschossfläche 15.194 m<sup>2</sup>); letzteres unterschreitet zudem auch deutlich die Bagatellschwelle des § 3 Abs. 2 dritter Satz UVP-G 2000.

### 3. Bewilligungspflichtige Maßnahmen

Da nach den getroffenen Feststellungen mit dem in den Einreichunterlagen beschriebenen Vorhaben eine Vernichtung der Fortpflanzungs- und Ruhestätten der streng geschützten Tierarten Zauneidechse (*Lacerta agilis*) und Großer Feuerfalter (*Lycaena dispar*) verbunden wäre, liegt hinsichtlich dieser beiden Tierarten ein Eingriff in den Verbotstatbestand des § 10 Abs. 3 Z 4 Wiener Naturschutzgesetz vor.

Durch die festgestellte projektierte Störung von Zieseln wird in den Verbotstatbestand des § 10 Abs. 3 Z 2 Wiener Naturschutzgesetz eingegriffen. Ebenso stellen der projektierte Fang (§ 10 Abs. 3 Z 1 erster Fall leg.cit.), der Transport in lebendem Zustand (§ 10 Abs. 3 Z 6 leg.cit.) und die vorübergehende Haltung (§ 10 Abs. 3 Z 5 zweiter Fall leg.cit.) von Exemplaren der Tierarten Ziesel (*Spermophilus citellus*), Feldhamster (*Cricetus cricetus*) und Zauneidechse (*Lacerta agilis*) jeweils Eingriffe in die genannten Verbotstatbestände dar.

Die festgestellte projektierte Beeinträchtigung des Lebensraums des Ziesels (*Spermophilus citellus*) ist gemäß § 7 Abs. 3 Wiener Naturschutzverordnung verboten.

#### 4. Zum Vorliegen der Bewilligungsvoraussetzungen

Die Naturschutzbehörde kann gemäß § 11 Abs. 2 Wiener Naturschutzgesetz von den Verboten des § 10 leg.cit. oder von den in der gemäß § 9 Abs. 2 leg.cit. erlassenen Verordnung vorgesehenen Verboten zum Schutz des Lebensraumes auf Antrag Ausnahmen bewilligen.

Voraussetzung für die Erteilung einer solchen Bewilligung ist nach dem Wiener Naturschutzgesetz, dass ein in § 11 Abs. 2 leg.cit. genannter Grund vorliegt, weiters, dass der Antragsteller glaubhaft macht, dass es keine andere zufriedenstellende Lösung im Sinne der Art. 16 Abs. 1 der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie und Art. 9 Abs. 1 der Vogelschutz-Richtlinie gibt (§ 11 Abs. 4 Z 1 Wiener Naturschutzgesetz), und dass der Erhaltungszustand der betroffenen Art im Gebiet der Bundeshauptstadt Wien trotz Durchführung der bewilligten Maßnahme günstig ist (§ 11 Abs. 4 Z 2 Wiener Naturschutzgesetz).

##### 4.1. Anderweitige zufriedenstellende Lösung im Sinne des Art. 16

4.1.1. Nach der zum Salzburger Naturschutzgesetz ergangenen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066, Rz. 54 ff.) liegt eine Alternative dann vor, wenn sich die für das Vorhaben sprechenden öffentlichen Belange in einer im Wesentlichen vergleichbaren Weise an einem aus Sicht des Naturschutzes günstigeren Standort oder – soweit ein solcher nicht verfügbar ist – durch eine andere Art der Ausführung verwirklichen ließen. Eine Alternative liegt nur vor, wenn sie eine im Wesentlichen vergleichbare Verwirklichung der mit dem Projekt angestrebten Ziele gewährleistet. Folglich ist zunächst das angestrebte Ziel des Vorhabens zu bestimmen. Es kann das Vorhaben nur rechtfertigen, wenn es mindestens einem der Ausnahmegründe zugeordnet werden kann. Selbst wenn eine Zuordnung des Ziels zu einem Ausnahmegrund möglich ist, da das Vorhaben einem im Gesetz genannten besonders wichtigen öffentlichen Interesse dient, darf das Projekt nicht durchgeführt werden, wenn das Ziel mit weniger einschneidenden Mitteln, also durch eine andere geeignete, die Naturschutzinteressen weniger beeinträchtigende Lösung erreicht werden kann. Bleibt das mit dem Vorhaben verfolgte Ziel als solches erreichbar, so sind Abstriche bei der beabsichtigten Ausführung als typische Folge des Gebotes, Alternativen zu nutzen, hinnehmbar. Denn die Bewilligungsvoraussetzung (dort: § 3a Abs. 2 Sbg. NSchG), dass zur Maßnahme nachweislich keine geeignete, die Naturschutzinteressen weniger beeinträchtigende Alternativlösung besteht, liefe leer, wenn das Tatbestandsmerkmal der Alternativlösung schon dann nicht erfüllt wäre, wenn sich das Ziel nicht in genau der vom Vorhabenträger geplanten Weise erreichen ließe.

4.1.2. Im (nicht verbindlichen) Leitfaden der Europäischen Kommission zum strengen Schutzsystem für Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse im Rahmen der FFH-Richtlinie vom 12.10.2021, C(2021) 7301 final, wird zur Prüfung der Frage, ob es „keine anderweitige zufriedenstellende Lösung“ gibt, unter anderem ausgeführt, diese setze voraus, dass ein bestimmtes Problem oder eine bestimmte Situation besteht, für das bzw. die eine Lösung gefunden werden muss; die zuständigen nationalen Behörden seien aufgefordert, dieses Problem oder diese Situation zu bewältigen, indem sie aus den möglichen Alternativen die auswählen, die am ehesten geeignet ist, den optimalen Schutz für die betreffende Art sicherzustellen und gleichzeitig das Problem bzw. die Situation zu lösen (Rz. 3-51). Um einen strengen Artenschutz zu gewährleisten, müssten die Alternativlösungen vor dem Hintergrund der in Artikel 12 formulierten Verbote

bewertet werden. Denkbar wären zum Beispiel abweichende Projektstandorte, andere Entwicklungsmaßstäbe oder -konzepte oder auch alternative Aktivitäten, Verfahren oder Methoden. Es seien sämtliche ökologischen, wirtschaftlichen und sozialen Vor- und Nachteile in Betracht zu ziehen, um die optimale Alternative für einen konkreten Fall zu ermitteln (Rz. 3-52). Nur wenn hinreichend nachgewiesen werde, dass potenzielle Alternativen nicht zufriedenstellend sind, weil sie entweder das spezifische Problem nicht lösen können oder technisch nicht durchführbar sind, sei die Anwendung einer Ausnahmeregelung gerechtfertigt, sofern die übrigen Bedingungen ebenfalls erfüllt sind (Rz. 3-55). Eine andere Lösung könne nicht bereits deswegen als nicht zufriedenstellend angesehen werden, weil sie für die Begünstigten der Ausnahmegenehmigung größere Umstände verursacht oder ihnen ein anderes Verhalten abverlangt (Rz. 3-60).

4.1.3. Wie auch die Antragstellerinnen zutreffend ausführen, hat gemäß § 11 Abs. 4 Z 1 Wiener Naturschutzgesetz der Antragsteller glaubhaft zu machen, dass es keine andere zufriedenstellende Lösung im Sinne der Art. 16 Abs. 1 der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie und Art. 9 Abs. 1 der Vogelschutz-Richtlinie gibt.

Die Antragstellerinnen brachten dahingehend (im hier Wesentlichen) Folgendes vor:

In den ursprünglichen Antragsunterlagen wurde zum Nichtvorliegen einer anderen zufriedenstellenden Lösung lediglich vorgebracht, dass es in Wien einen großen Bedarf an geförderten Wohnbauten gebe und sich das Areal überdies verkehrstechnisch und topographisch besonders gut zur Errichtung eines Wohnbaus eigne. Es gebe auch keine Möglichkeit der alternativen Nutzung der betroffenen Grundstücke, da die Flächen als Bauland im Flächenwidmungsplan festgelegt seien und eine Teilbebauung in der Art, dass die Bestimmungen des § 10 Abs. 3 Wiener Naturschutzgesetz nicht oder in noch geringerem Ausmaß betroffen sind, nicht möglich sei. Es bestünden keine alternativen Standorte, da der Flächenwidmungsplan eine klare und den öffentlichen Interessen entsprechende Zuordnung vorsehe. Eine Verschiebung der Baulandwidmung sei rechtlich nicht möglich. Die Umsetzung des Projekts auf einer anderen Baulandfläche sei im Sinne der Ziele der Stadtentwicklung nicht sinnvoll. Die Umsetzung des Projekts auf bestehenden Grünlandflächen widerspreche den Zielen der Stadtentwicklung in Wien, darüber hinaus sei im Projektgebiet eine nachvollziehbare Zuordnung zwischen Baulandflächen entlang der Achse der

E.-Straße und Grünlandflächen entlang der Achse des F.s durchgeführt. Diese Zonierung sei sowohl aus Sicht des Naturraums als auch aus Sicht der Baulandentwicklung sinnvoll. Die gegenständliche Bebauung folge als Umsetzungsstrategie der übergeordneten, sinnvollen Planungslogik auf der Ebene der Raumordnung. Ein Unterlassen der Konsumation der Baulandwidmung würde zu einer Abwertung der betroffenen Grundstücke und zu frustrierten Aufwendungen in Millionenhöhe führen.

Aufgrund des Mängelbehebungsauftrags des Verwaltungsgerichts Wien zur Vorlage von Angaben gemäß § 11 Abs. 4 Z 1 Wiener Naturschutzgesetz übermittelten die Antragstellerinnen eine durchgeführte Alternativenprüfung (Stand Dezember 2021), in der andere potenzielle Projektstandorte im .... Wiener Gemeindebezirk untersucht wurden. Ausgeschlossen wurden bei dieser Untersuchung Flächen, bei denen aufgrund übergeordneter Festlegungen (etwa aufgrund der Lage in einem Landschaftsschutzgebiet oder innerhalb eines industriell-gewerblichen Gebietes) Wohnnutzungen nicht umsetzbar seien, Flächen, die bereits bebaut seien oder die (zB wegen der Lage innerhalb der Leitbildkategorie „Grüne Reserve“) allenfalls erst langfristig für eine Wohnnutzung aktiviert werden könnten. Als „nicht gleichwertig“ wurden Flächen bewertet, die zwar für Wohnnutzungen geeignet seien, aber für leistbares Wohnen bzw. den geförderten Wohnbau unwirtschaftlich seien, etwa aufgrund einer niedrigen Bauklasse oder der Festlegung einer größeren Teilfläche zur gärtnerischen Ausgestaltung im Bebauungsplan.

Im Ergebnis wurden vier Flächen als „gleichwertig“ beurteilt, welche aus fachlicher Sicht für den Wohnbau mit Fokus auf leistbares Wohnen geeignet seien und somit als gleichwertige Standortalternativen zur Abdeckung des Gesamtbedarfs an leistbaren Wohnungen gewertet wurden. Dazu wurde vorgebracht, es sei aus Sicht der Magistratsabteilung 18 (Gutachten vom 5. Februar 2021) notwendig, mittelfristig alle von der Stadtplanung ausgewiesenen Flächen der Siedlungsentwicklung zuzuführen, sodass ausreichend und damit auch leistbarer Wohnraum zur Verfügung stehe. Bei allen aus raumordnungsfachlicher Sicht geeigneten anderen potenziellen Projektstandorten seien Prüfpflichten im Hinblick auf den Artenschutz zu erwarten.

In Folge der dazu erstatteten Stellungnahme des beschwerdeführenden Vereins forderte das Verwaltungsgericht Wien die Antragstellerinnen auf, jeweils

nachvollziehbar darzulegen, aus welchem Grund – vor dem Hintergrund des erkennbaren Ziels, leistbare Wohnungen in Wien zu schaffen – lediglich Standortalternativen im XY. Bezirk (und nicht im gesamten Stadtgebiet) und mit einer Fläche von mindestens 1,5 ha außerhalb von Landschaftsschutzgebieten zu prüfen seien, bzw. die Alternativenprüfung entsprechend anzupassen, sowie warum im Einzelnen die jeweils dargestellte Alternative mit einer größeren Beeinträchtigung von geschützten Arten verbunden sei bzw. ungeeignet oder unzumutbar sei.

Daraufhin erstatteten die Antragstellerinnen mit Schreiben vom 31. März 2022 eine weitere Stellungnahme samt fachlichem Anhang. Zu den in der Alternativenprüfung von Dezember 2021 als gleichwertig eingestuften anderen potenziellen Projektstandorten im XY. Bezirk wird darin hinsichtlich der Untersuchungsfläche Nr. 6.1 (L.) ausgeführt, dass diese innerhalb eines Bausperrgebiets liege und daher eine Umsetzung dort nicht möglich sei. Auf der Untersuchungsfläche Nr. b (M.) sei bereits ein Wohnbauvorhaben mit 440 Wohnungen in Vorbereitung.

Hinsichtlich der Untersuchungsfläche 6.3 (N.) führten die Antragstellerinnen aus, dass laut Erkenntnissen aus aktenkundigen Kartierungen ein Vorkommen der Wechselkröten und anderen (streng) geschützten Tierarten zu erwarten sei. Es sei bereits darauf hingewiesen worden, dass aus fachlicher Sicht mit Prüfpflichten in Hinblick auf den Artenschutz zu rechnen sei. Zur Untersuchungsfläche 5.1 (P.), welche in der Alternativenprüfung Stand Dezember 2021 ebenfalls als gleichwertige Fläche zur Abdeckung des Gesamtbedarfs an leistbaren Wohnung dargestellt wurde, finden sich in der Stellungnahme vom 31. März 2022 keine spezifischen Ausführungen.

Zur Abgrenzung des Gebiets auf den XY. Bezirk ist dem Anhang zur Stellungnahme der Antragstellerinnen zu entnehmen, dies sei dem Umstand geschuldet, dass in einer Großstadt wie Wien eine räumliche Abgrenzung der Versorgungsleistungen durch leistbares (gefördertes) Wohnen notwendig sei. Es würde jedoch durch beispielhafte Prüfung 14 weiterer potenzieller Projektstandorte im YY. Bezirk dargelegt, dass selbst bei Erweiterung des Bearbeitungsgebiets auf den YY. Bezirk keine substantiell anderen Ergebnisse zu erwarten seien. Davon könnten drei der untersuchten Flächen als gleichwertige andere potenzielle Projektstandorte zur Abdeckung des Gesamtbedarfs an leistbaren Wohnungen gewertet werden. Es sei

jedoch – wie bei praktisch allen Bauprojekten im städtebaulichen Maßstab auf bisher ungestörtem Boden – mit artenschutzrechtlichen Bewilligungspflichten zu rechnen. Es sei daher davon auszugehen, dass die dargestellten Flächen nicht einfacher oder leichter verfügbar seien, sondern nur allenfalls andere geschützte Arten die Alternativenprüfung auslösen würden. Flächen, die naturschutzfachlich ähnliche Tatbestände auslösen würden und allenfalls nur andere Arten betreffen, könnten daher in der Alternativenprüfung als keine andere zufriedenstellende Lösung bezeichnet werden.

In der Stellungnahme selbst wird allgemein ausgeführt, dass zum einen dargelegt worden sei, dass in Wien bis zum Jahr 2025 Platz für bis zu 120.000 Wohnungen bereitzustellen sei. Diese Wohnungen sollten in die Kategorie „leistbarer Wohnraum“ fallen. Dementsprechend seien Stadterweiterungs- und -entwicklungsgebiete notwendig, schon im STEP 2005 seien daher 13 Zielgebiete festgelegt worden und im STEP 2025 weitergeführt worden. Für den XY. Bezirk würden demnach zwei Zielgebiete bestehen: R. – Achse E.-Straße sowie S.. Sollte der Bedarf an Wohnraum in den nächsten Jahren gedeckt werden, so sei dafür die Heranziehung sämtlicher derzeit aus raumordnungsrechtlicher Sicht verfügbarer Flächen notwendig. Allein dadurch bilde sich das öffentliche Interesse am Wohnbau im XY. Bezirk ab. Darüber hinaus sei dargelegt worden, dass der Bevölkerungszuwachs im XY. Bezirk in den letzten 10 Jahren 25.000 betragen und in den nächsten 20 Jahren 22.000 betragen werde. Als zu förderndes Neubauprojekt sei das gegenständliche Projekt auch anhand der Kriterien Architektur, Ökonomie, Ökologie und soziale Nachhaltigkeit überprüft worden und durch das strenge Wettbewerbs- und Auswahlverfahren sichergestellt worden, dass neue geförderte Wohnprojekte dem vorliegenden Bedarf entsprechen. Insofern sei klar dokumentiert, dass ein öffentliches Interesse an zusätzlichen Wohnbau im XY. Bezirk bestehe, das man nicht mit der Errichtung von Wohnbauten im restlichen Stadtgebiet bedienen könne.

Die räumliche Beschränkung der Alternativenprüfung entspreche der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 16.12.2019, Ra 2018/03/0066). Wenn die für das Vorhaben sprechenden Ausnahmegründe gerade auch wegen den besonderen Bedürfnissen eines bestimmten Raumes vorliegen, kämen auch nur solche Vorhabensvarianten als Alternativen in Betracht, die innerhalb dieses Raumes liegen.

Eine Prüfung von Alternativstandorten außerhalb des XY. Bezirks wäre weiters unverhältnismäßig und für die Antragstellerinnen auch unzumutbar. Im vorliegenden Fall werde der Verbotstatbestand der absichtlichen Störung gerade noch erfüllt, insofern sei die Eingriffsintensität als gering zu werten. Auch machten die §§ 4-6 Wiener Bauordnung deutlich, dass geförderter Wohnbau neben der wirtschaftlichen auch eine starke regionale Komponente enthalte und die „Verortung“ von Wohnbauförderungsmitteln eine politische Entscheidung darstelle. Aufgrund der Wiener Stadtverfassung komme den Bezirken dabei große Bedeutung zu. Eine „Verlagerung“ von Wohnbauförderungsmitteln auf oder das Verlegen einer Projektentwicklung in einen anderen Bezirk ist nur unter besonderen Umständen möglich, einen direkten rechtlichen Anspruch auf eine solche „Verlegung“ gibt es nicht.

Daher entspreche die räumliche Begrenzung der Alternativenprüfung auf den XY. Bezirk den Vorgaben der Kommission und der Judikatur, eine Ausweitung wäre unzumutbar. Unter Berücksichtigung der schon abgeschlossenen Verfahren wie STEP 25, Flächenwidmungsplan, Bebauungsplan, Bauträgerwettbewerb etc. sei der Bedarf für den XY. Bezirk gut dokumentiert.

Zur Mindestgröße der Alternativstandorte von 1,5 ha wird ausgeführt, dass die Zielsetzungen und Vorgaben von gefördertem Wohnbau nur ab Mindestgrößen von Immobilienprojektentwicklungen zu erreichen seien. Selbst bei Berücksichtigung von kleinteiligen Bebauungsmöglichkeiten liege jedoch ein alternativer Standort nicht vor.

In der deutschen Judikatur (OVG Lüneburg, Urteil vom 10.1.2017, 4 LC 198/15) werde der zumutbare Mehrkostenaufwand mit 10 % der Gesamtinvestitionskosten beziffert. Eine Aufteilung des Projekts auf mehrere Standorte wäre mit höheren Mehrkosten verbunden.

Dies treffe auch ganz allgemein für eine Standortverlegung zu. Es sei in wirtschaftlicher Hinsicht relevant, wo und wann Grundankäufe im Wiener Stadtgebiet erfolgen würden. Der gegenständliche Grundankauf liege länger zurück und es bestehe bislang ein moderates Zinsniveau. Wenn für einen Alternativstandort ein Grundstück im Wiener Stadtgebiet neu angekauft werden müsste, sei die wirtschaftliche Darstellbarkeit des gegenständlichen Projekts nicht gegeben.

Die Antragstellerinnen würden selbst über keine als Alternative geeigneten Flächen verfügen. Allein dadurch ergebe sich, dass eine zumutbare Alternative nicht vorliege.

Im Hinblick auf die Zumutbarkeitsgrenze für die Antragstellerinnen sei festzuhalten, dass die Projektwirkungen sehr gering seien und eine Verlegung des Projekts kaum einen Gewinn für den Naturschutz darstellen würde; daher sei ein Ausweichen auf einen alternativen Standort schon bei einer geringen Erschwerung unzumutbar.

In der mündlichen Beschwerdeverhandlung wurde seitens der Antragstellerinnen zur Alternativenprüfung neuerlich ausgeführt, dass sehr viele Flächen erforderlich seien, um das definierte Ziel im öffentlichen Interesse zu erreichen. Selbst wenn bestimmte Flächen zur Verfügung stünden, so wäre eine Bebauung dieser Fläche zusätzlich erforderlich. Es wäre eine Abwägung der Schutzgüter notwendig, wenn es um einen Vergleich von Einzelflächen ginge; hier sei es jedoch so, dass im geförderten Wohnbau viele Flächen benötigt würden, jedoch gezeigt worden sei, dass es nur wenige Flächen gebe, bei denen zudem auch ähnliche Verfahrenswiderstände zu erwarten seien.

4.1.4. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts Wien haben die Antragstellerinnen mit diesem Vorbringen nicht glaubhaft gemacht, dass es keine andere zufriedenstellende Lösung im Sinne des Art. 16 Abs. 1 der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie gibt.

Als das im öffentlichen Interesse gelegene zu erreichende Ziel, hinsichtlich dessen etwaige andere zufriedenstellende Lösungen zu prüfen sind, geben die Antragstellerinnen in der Alternativenprüfung (Stand Dezember 2021) an, dies sei die „Siedlungsentwicklung in Zusammenhang mit dem Bevölkerungswachstum des XY. Bezirks prioritär in siedlungsstrukturell gut erschlossenen Gebieten“, bzw. die Schaffung einer ausreichenden Anzahl von leistbaren Wohnungen im XY. Bezirk.

Die Schaffung von – insbesondere leistbarem – Wohnraum für die wachsende Bevölkerung der Stadt Wien stellt zweifellos ein bedeutendes öffentliches Interesse dar, dem auch hohes Gewicht zukommt.

In der mit Urkundenvorlage vom 7.12.2021 vorgelegten Alternativenprüfung wurden jedoch vier andere mögliche Standorte im Ergebnis als „gleichwertig“

beurteilt und dazu lediglich ausgeführt, dass bei allen diesen potenziellen Standorten artenschutzrechtliche Prüfpflichten zu erwarten seien.

Trotz der ausdrücklichen Aufforderung des Verwaltungsgerichts Wien im Schreiben vom 21. Februar 2022, im Hinblick auf die Alternativenprüfung darzulegen, warum im Einzelnen die jeweils dargestellte Alternative mit einer größeren Beeinträchtigung von geschützten Arten verbunden ist bzw. ungeeignet oder unzumutbar ist, führten die Antragstellerinnen hinsichtlich der Untersuchungsfläche 6.3 (N.) lediglich aus, es sei ein Vorkommen der Wechselkröten und anderer (streng) geschützter Tierarten zu erwarten; hinsichtlich der Untersuchungsfläche 5.1 erstatteten die Antragstellerinnen kein weiteres Vorbringen.

Der vorgebrachte Umstand, dass auf einem alternativen Standort ebenfalls artenschutzrechtliche Bewilligungen notwendig wären, reicht jedoch zur Glaubhaftmachung, dass es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt, noch nicht aus; vielmehr wäre es nötig, dass der Antragsteller glaubhaft macht, dass der alternative Standort in einer Gesamtbewertung aller wesentlicher Kriterien, insbesondere aus Sicht des Naturschutzes, ungünstiger ist als der projektierte Standort. Zu einem solchem Ergebnis gelangen die Antragstellerinnen (mangels näherer Prüfung) jedoch nicht. Dass die genannten, von den Antragstellerinnen als geeignet bezeichneten Alternativen im Einzelnen mit einer größeren Beeinträchtigung von geschützten Arten verbunden bzw. aus irgendeinem Grund ungeeignet oder unzumutbar sind, haben die Antragstellerinnen damit nicht einmal behauptet.

Auch den allgemeinen Ausführungen der Antragstellerinnen, wonach (sinngemäß) die Heranziehung des gegenständlichen Projektstandorts zur Sicherstellung der Verfügbarkeit leistbaren Wohnraums grundsätzlich alternativlos (und eine nähere Prüfung von möglichen alternative Standorten daher gar nicht geboten) ist, ist nicht zu folgen.

Dass so wenige Flächen für den geförderten bzw. leistbaren Wohnbau zur Verfügung stehen, dass jede dieser Flächen unmittelbar heranzuziehen ist, ohne dass es überhaupt einer Prüfung von Alternativen bedarf, haben die Antragstellerinnen nicht glaubhaft gemacht, zumal sie diesbezüglich lediglich darauf verweisen, dass nach einer Stellungnahme der Magistratsabteilung 18

„mittelfristig“ alle von der Stadtplanung ausgewiesenen Flächen der Siedlungsentwicklung zuzuführen seien, sodass ausreichend und damit auch leistbarer Wohnraum zur Verfügung stehe. Gerade aus der Einschränkung „mittelfristig“ ergibt sich jedoch, dass dies derzeit oder in näherer Zukunft nicht der Fall ist. Die gesetzlich vorgesehene Verpflichtung, glaubhaft zu machen, dass es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt, hat jedoch (unter Beachtung der Ziele der FFH-Richtlinie und der Rechtsprechung des EuGH, wonach Art. 16 FFH-Richtlinie restriktiv auszulegen ist, vgl. EuGH 11.6.2020, *C-88/19*) zur Folge, dass primär – soweit keine anderen berücksichtigungswürdigen Gründe für eine andere Lösung sprechen – die am wenigsten in den Artenschutz eingreifende Lösung zu wählen ist.

Dem seitens der Antragstellerinnen mehrfach zitierten, vom Wiener Gemeinderat beschlossenen Stadtentwicklungsplan 2025 (STEP2025) ist das Ziel zu entnehmen, „Platz für bis zu 120.000 Wohnungen bereitstellen zu können“ (S. 35, wobei diese Zahl entgegen dem Vorbringen der Antragstellerinnen nicht mit der „Kategorie leistbares Wohnen“ verknüpft wird). 55 Prozent davon sollen laut dem STEP2025 von der Kategorie „Neubau auf bekannten Potenzialflächen“ abgedeckt werden (Abb. 06 auf S. 37). Aus dem STEP2025 ergibt sich jedoch auch, dass es auf dem Wiener Stadtgebiet noch zahlreiche Gebiete und Flächen mit Entwicklungspotenzial gebe; in Summe seien in Wien Flächen erfasst, auf denen bis zu 135.000 Wohneinheiten (und mehrere Millionen Quadratmeter Büro- und Zentrumsnutzungen) realisiert werden könnten, Kleinvorhaben wie Einzelparzellen, Baulücken und Dachausbauten seien hierbei noch nicht mitgerechnet (S. 48 des STEP2025). Auch aus dem Stadtentwicklungsplan 2025 ergibt sich daher nicht ohne Weiteres die Alternativlosigkeit der Heranziehung der gegenständlichen Flächen.

Des Weiteren bringen die Antragstellerinnen zur Unzumutbarkeit anderer Projektstandorte vor, dass sie nicht über ein anderes Grundstück verfügen würden und der Erwerb eines solchen mit (unzumutbaren) Mehrkosten von mehr als 10 % verbunden wäre.

Hierzu ist festzuhalten, dass nicht sämtliche Alternativen schon deswegen unzumutbar sein können, weil der Antragsteller in Erwartung der Erteilung der beantragten Ausnahmegewilligungen in die beantragte Vorhabensvariante bereits Dispositionen bzw. Investitionen getätigt hat. Damit läge es in der Hand des

jeweiligen Antragstellers, die Unzumutbarkeit aller möglichen anderen Lösungen durch eigenes Handeln herbeizuführen.

Es ist eine (vom Gesetzgeber offenbar in Kauf genommene) Folge der Verpflichtung zur Durchführung einer Alternativenprüfung im Zuge des naturschutzrechtlichen Bewilligungsverfahrens, dass die Feststellung des Vorliegens einer zumutbaren Alternative zu einem späten Zeitpunkt im Verlauf der Projektplanung beim Antragsteller zu frustrierten Aufwendungen führen kann. Die Erforderlichkeit einer Umweltprüfung nach § 2 Abs. 1a und 1b Bauordnung für Wien wurde im vorliegenden Fall im Jahr 2010 verneint. Weiters ist zur behaupteten Verschlechterung der Marktlage auch darauf hinzuweisen, dass der Zeitpunkt der Beantragung einer naturschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung im Einflussbereich des Antragstellers liegt.

Auch entspricht die vage, allgemein gehaltene und nicht näher begründete Behauptung, jegliche Verlegung des Projektstandorts wäre mit Mehrkosten von mehr als 10 % verbunden, nicht den Anforderungen an eine Glaubhaftmachung dieses Umstands, sodass diesem Vorbringen schon deshalb nicht zu folgen ist.

Darüber hinaus haben die Antragstellerinnen auch nicht nachvollziehbar dargetan, weshalb sich die Alternativenprüfung räumlich auf den XY. Bezirk beschränkt, bezieht sich doch die Darlegung des öffentlichen Interesses an leistbarem Wohnraum durch die Antragstellerinnen im Wesentlichen auf die Stadt Wien insgesamt. Aus dem bloßen Umstand, dass im XY. Bezirk ein großer Bevölkerungszuwachs erfolgte bzw. erwartet wird, kann für sich genommen noch nicht zwingend abgeleitet werden, dass ein Bedarf an Wohnraum spezifisch im XY. Bezirk besteht, sondern lediglich, dass ein offenbar bestehender Bedarf an Wohnraum dort abgedeckt wird. Insoweit ist auf das von den Antragstellerinnen genannte Literaturzitat zu verweisen, wonach dann, wenn die für das Vorhaben sprechenden Ausnahmegründe gerade auch wegen den besonderen Bedürfnissen eines bestimmten Raumes vorliegen, auch nur solche Vorhabensvarianten in Betracht kämen, die innerhalb dieses Raumes liegen. Derartige „besondere Bedürfnisse“ alleine des XY. Wiener Gemeindebezirks sind jedoch nicht ersichtlich.

Weiters ist es, auch wenn man von einem (kleinräumig) lokalen Wohnraumbedarf ausginge, nicht nachvollziehbar, weswegen sogar Standorte im unweit entfernten YY. Bezirk gänzlich (d.h. ohne nähere Abwägung) ausgeschlossen sein sollen. Von

den im YY. Bezirk von den Antragstellerinnen (lediglich „beispielhaft“) geprüften alternativen Standorte gelangen diese hinsichtlich dreier Standorte zum Ergebnis, dass diese Standorte jeweils eine „gleichwertige Fläche zur Abdeckung des Gesamtbedarfs an leistbaren Wohnungen aufgrund geeigneter Bebauungsbestimmungen“ darstellten. Auch hinsichtlich dieser Standorte führen die Antragstellerinnen lediglich aus, dass „mit Prüfpflichten in Hinblick auf den Artenschutz zu rechnen sein wird“, womit jedoch – wie bereits ausgeführt – der Anforderung zur Glaubhaftmachung, dass es keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt, nicht entsprochen wird.

Da die Antragstellerinnen somit schon im Hinblick auf die von ihnen selbst als geeignet beurteilten alternativen Standorte weder im Einzelnen noch im Allgemeinen glaubhaft gemacht haben, dass diese keine zufriedenstellende Lösung darstellen, obwohl § 11 Abs. 4 Z 1 Wiener Naturschutzgesetz explizit die Glaubhaftmachung dieses Umstands durch den Antragsteller als Bewilligungsvoraussetzung normiert, ist diese Bewilligungsvoraussetzung nicht erfüllt und der Antrag auf Erteilung von Ausnahmegewilligungen nach § 10 Abs. 3 Wiener Naturschutzgesetz ist schon deshalb spruchgemäß abzuweisen, ohne dass auf das Vorliegen der weiteren Bewilligungsvoraussetzungen einzugehen ist.

#### 5. Zur Unzulässigkeit der Revision

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Die hier wesentliche Frage, ob die Antragstellerinnen im vorliegenden Fall im Sinne des § 11 Abs. 4 Z 1 Wiener Naturschutzgesetz glaubhaft gemacht haben, dass es keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt, stellt eine einzelfallbezogene Beurteilung dar.

### B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte

Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen. Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr (ihm) noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint. Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Hillisch