

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

29.05.2018

Geschäftszahl

Ra 2018/03/0018

Beachte**Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):**

Ra 2018/03/0020

Ra 2018/03/0019

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revisionen

1. der Jagdgenossenschaft L, 2. des J W, beide in L, beide vertreten durch die Sutterlüty Klagian Brändle Gisinger Rechtsanwälte GmbH in 6850 Dornbirn, Marktstraße 4, sowie 3. der Bezirkshauptmannschaft Bludenz gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Vorarlberg vom 4. Jänner 2018, Zl. LVwG- 310-4/2016-R15, betreffend Freihaltungsanordnung nach § 41 Abs. 4 Vorarlberger Jagdgesetz 1988 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Bludenz), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Das Land Vorarlberg hat den erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien Aufwendungen in der Höhe von insgesamt EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1 Mit Bescheid vom 29. September 2016 ordnete die drittrevisionswerbende Bezirkshauptmannschaft gemäß § 41 Abs. 2 lit. b und Abs. 4 Vorarlberger Jagdgesetz 1988, LGBL Nr. 32/1988 (in der Fassung LGBL Nr. 70/2016; im Folgenden:

Vlbg. JagdG 1988), für den auf einem dem Bescheid angeschlossenen Lageplan ausgewiesenen Revierteil "E" (im Folgenden: E) des Genossenschaftsjagdrevieres L (im Folgenden: L) die Freihaltung von Rot- und Rehwild unter Ausnahme beschlagener weiblicher Stücke in der Zeit vom 15. April bis zum 15. Dezember eines jeden Jagdjahres bis zum 15. Dezember 2022 an.

2 Dagegen erhoben die erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien Beschwerde an das Verwaltungsgericht.

3 Aus dem Protokoll über die am 27. März 2017 vor dem Verwaltungsgericht stattgefundene (und am 21. August 2017 fortgesetzte) Verhandlung, in der die drittrevisionswerbende Bezirkshauptmannschaft durch M. L. vertreten war, ergibt sich wörtlich:

"...

Über Fragen des Verhandlungsleiters an die Vertreterin der belangten Behörde:

Das nunmehr vorgeschriebene Gebiet der Freihaltung im Bereich (E) umfasst ca. 132 Hektar.

Mit der Behörde wurde im Zuge der letztjährigen Abschussplanbesprechung nichts vereinbart, was das Thema betrifft, einem neuen Jagdnutzungsberechtigten eine Chance zur Erfüllung des Abschussplanes zu geben.

Der (Zweitrevisionswerber) bringt dazu vor, dass bei der damaligen Abschussplanbesprechung bis auf die Behördenvertreter alle der Meinung waren, dass dem neuen Jagdnutzungsberechtigten bzw im Rahmen der Selbstbewirtschaftung die Chance zur Erfüllung des Abschussplanes gegeben werden muss. Wir haben deshalb auch den Mindestabschuss von Kahlwild von 20 Stück vorgeschlagen. Wir waren auch der Meinung, dass die Behörde das so akzeptieren würde. Gemeint ist damit die angesprochene Quotenregelung beim Kahlwildabschuss.

DI (S) bringt vor, dass beim jagdlichen Dialog die Behörde nicht vertreten war und dieser deshalb für die Behörde nicht bindend ist.

(...)

Auf die Frage, inwiefern die mangelnde Abschussplanerfüllung in den Jahren 2013 bis 2016 sanktioniert wurde, gibt DI (S) in Vertretung für die Behörde bekannt, dass im Jahr 2015/2016 eine Strafanzeige wegen der mangelnden Abschussplanerfüllung erstattet wurde.

DI (S):

Im Vorfeld der Bescheiderlassung wurde keine kommissionelle Begehung durchgeführt, eine letzte Begehung mit Vertretern der Gemeinde (L), dem Jagdnutzungsberechtigten, dem Jagdschutzorgan und dem Waldaufseher hat vor ca. zwei Jahren stattgefunden. Beim vorgelegten Rotwildbewirtschaftungsplan handelt es sich um einen konstruktiven Beitrag zur Reduktion des Wildes bzw. wie in Zukunft das Rotwild in der Hegegemeinschaft (...) bewirtschaftet werden könnte. Der Zielbestand ist sehr ambitioniert, es geht aber nicht hervor, was konkret mit dem Konzept gemacht wird bzw. wie dieses umgesetzt wird. Bei der Abschussplanung wurde insbesondere aufgrund dieses geplanten Konzeptes von der ursprünglichen Abschussplanzahl von 160 Stück für das gesamte Hegegebiet (...) auf 148 Stück für das Jagdjahr 2017/2018 reduziert.

Auf Ersuchen des Vertreters der Beschwerdeführer wird Folgendes festgehalten:

Die Antworten auf die Fragen des Vorsitzenden wurden von DI (S) gegeben.

Die Vertreterin der Behörde, Frau (L), gibt dazu an, dass sie in ihrer Funktion erst seit November 2016 beschäftigt ist und deshalb die Beantwortung von DI (S) vorgenommen wurde....".

4 Das Verwaltungsgericht gab den Beschwerden mit einer Modifikation des Spruchs teilweise ("insoweit") Folge. Der Spruch des angefochtenen Erkenntnisses lautet:

"Gemäß § 28 Abs 1 und 2

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde insoweit Folge gegeben, als der Spruch wie folgt ergänzt wird:

„Diese Freihaltung wird so lange ausgesetzt, als die von der Behörde verordneten Mindestabschüsse hinsichtlich Rot- und Rehwild im Genossenschaftsjagdgebiet L im jeweiligen Jagdjahr erfüllt werden. Werden diese Mindestabschüsse in einem Jagdjahr nicht erfüllt, so tritt die angeordnete Freihaltung unmittelbar mit Beginn des darauf folgenden Jagdjahres in Kraft.“

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig."

5 Das Verwaltungsgericht stellte fest, das Genossenschaftsjagdrevier L habe eine Gesamtfläche von 566 ha. Es befinde sich in der Rotwildkernzone und sei in einer näher bezeichneten Wildregion situiert. Abgesehen von der gegenständlichen Freihaltung seien im Jagdgebiet keine Schalenwildfreihaltungen angeordnet. Das nunmehr vorgeschriebene Gebiet der Freihaltung im Revierteil E (rot schraffierte Fläche laut dem dem angefochtenen Bescheid angeschlossenen Lageplan vom 26. August 2016) der Genossenschaftsjagd befinde sich mittig im südlichen Bereich des Genossenschaftsjagdreviers und umfasse eine Fläche von ca. 132 ha. Dies entspreche knapp einem Viertel der Gesamtfläche der Genossenschaftsjagd.

Beim Revierteil E handle es sich um Standortschutzwald mit Objektschutzwaldfunktion. Dieser Revierteil weise großflächig waldgefährdende Wildschäden auf, die im Laufe der letzten Jahrzehnte bis heute entstanden seien. Der Wald diene seit den 50er-Jahren des 20. Jahrhunderts dem Rotwild als Fütterungseinstandsgebiet und weise einen massiven, nahezu flächigen Einfluss von Rotwild durch Verbeißen, Schälen, Schlagen und Fegen sowie von Rehwild durch Verbeißen auf. Laubholz und künstlich eingebrachte Weißtanne mit Ausnahme weniger Einzelindividuen vermöchten dem Äser nicht zu entwachsen. Die Fichte werde mit Einwachsen in schäldisponierte Bestandesphasen sukzessive vom Rotwild geschält, sodass der Anteil ungeschälter Bäume einen Bestockungsgrad von > 0,5 nicht erreiche. Künstlich aufgeforstete Zirben und Lärchen würden trotz Einzelschutz zur Gänze verschlagen und geschält und fielen vollständig aus.

In den letzten Jahren seien von der drittrevisionswerbenden Bezirkshauptmannschaft folgende Maßnahmen vorgeschrieben worden:

Der Hegegemeinschaft sei die Rotwildfütterung im Revierteil E aufgrund von Wildschäden ab dem 30. Juni 2015 ersatzlos untersagt worden; dies sofern bis zum 30. Juni 2015 eine Reduktion des Rotwildbestandes an der Fütterung bis maximal 15 Stück erfolgt sei. Der Beginn der Untersagung der

Rotwildfütterung sei, solange die Reduktion des Rotwild-Winterbestandes nicht erfüllt sei, jeweils um ein weiteres Jahr aufgeschoben.

In den Jahren 2006, 2008 und 2011 hätten im Reviereteil E behördliche Begehungen zur Feststellung der jeweiligen Schälsschadenssituation stattgefunden, an denen unter anderem der forsttechnische Amtssachverständige, der wildökologische Amtssachverständige, der zuständige Waldaufseher sowie jeweils der Jagdnutzungsberechtigte und zum Teil auch der Jagdverfügungsberechtigte teilgenommen hätten. Im Rahmen eines Jour-Fixe sei am 5. Juli 2017 mit den ARGE-Mitgliedern im Beisein des Bezirkshauptmannes eine weitere Wildschadensanalyse im Reviereteil E erfolgt. Darüber hinaus hätten Lokalaugenscheine zur Erfassung der aktuellen Wildschadenssituation als Basis für das Gutachten des forsttechnischen Amtssachverständigen durch diesen sowie den Waldaufseher stattgefunden.

In den Jahren 2011 bis 2014 hätten insgesamt 18 Jour-Fixes bzw. Arbeitsgruppensitzungen unter Leitung des wildökologischen Amtssachverständigen stattgefunden.

Aufgrund eines Gutachtens bzw. eines Maßnahmenvorschlages seitens des wildökologischen Amtssachverständigen am 16. März 2010 sowie des Projektmanagements vom 7. Februar 2011 habe am 29. April 2011 ein Koordinationsgespräch stattgefunden, an welchem unter anderem der Jagdnutzungsberechtigte sowie der Jagdverfügungsberechtigte der Genossenschaftsjagd teilgenommen hätten. Im Ergebnisprotokoll seien wildökologisch/jagdliche und behördliche Begleitmaßnahmen definiert worden.

Vom 10. Oktober 2014 bis zum 31. Dezember 2014 sei unter anderem im Genossenschaftsjagdrevier L ein externes Jagdschutzorgan zur Durchführung von Zwangsabschüssen eingesetzt worden.

In den Jagdjahren 2010/2011 sowie 2012/2013 seien Abschussaufträge erteilt worden. Im Jahr 2013 sei dem Jagdnutzungsberechtigten und dem Jagdverfügungsberechtigten auch eine Kirmung vorgeschrieben worden.

In den Verordnungen über den Abschussplan der Wildregion für die Jagdjahre 2012/2013 und 2016/2017 sei eine Kahlwild-Quotenregelung umgesetzt worden. Nach diesen Quotenregelungen seien Hirsche erst zu einem Zeitpunkt zum Abschuss freigegeben worden, nachdem eine gewisse Mindestanzahl an Tieren, Kälbern, Schmaltieren und Schmalstiefern erlegt gewesen seien.

In sämtlichen Jagdjahren seit 2011 seien regelmäßig Vorverlegungen der Schusszeiten und/oder Aufhebungen der Schonzeiten für näher bezeichnetes Rotwild angeordnet worden.

Im Jagdjahr 2013/2014 sei eine Abschussperre für Trophäenträger verhängt worden.

Darüber hinaus seien in den Jagdjahren 2011/2012 sowie 2013/2014 und in den Folgejahren Verordnungen über die Durchführung der fehlenden Abschüsse erlassen worden.

Im Jahr 2013 sei eine einjährig befristete Ausnahmegewilligung zum Einsatz von Waffen mit Schalldämpfern durch die Jagdschutzorgane bewilligt worden.

Gegen den Jagdschutzberechtigten seien in den Jahren 2010, 2014 und 2016 Strafanträge wegen Übertretungen des VlbG. JagdG 1988 gestellt worden.

Für sämtliche Jagdjahre seien Verordnungen über den Abschussplan der Wildregion erlassen worden, in denen die Mindestabschüsse, die Höchstabschüsse, die Erfüllung des Mindestabschusses sowie Änderungen der Schuss- und Schonzeiten festgelegt worden seien.

In den Jagdjahren 2012/2013 und 2016/2017 seien die Abschusspläne jeweils zu 100 %, im Jagdjahr 2013/2014 zu rund 57 %, im Jagdjahr 2014/2015 zu rund 56 % und im Jagdjahr 2015/2016 zu rund 50 % erfüllt worden.

6 Dieser Sachverhalt werde aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens, insbesondere auf Grund der beiden mündlichen Verhandlungen, als erwiesen angenommen. In diesen Verhandlungen hätten der forsttechnische und der wildökologische Amtssachverständige sowie der von den erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien beauftragte Privatsachverständige für Jagd- und Wildschäden ihre Gutachten vorgetragen und ergänzt. Daneben seien zahlreiche in den Verhandlungsschriften angeführte Zeugen einvernommen worden.

Die Feststellungen zu den behördlich verfügbaren Maßnahmen ergäben sich aus jenen Unterlagen, welche die Behörde vorgelegt habe und die den Beschwerdeführern zur Stellungnahme übermittelt worden seien.

Zu den festgestellten waldgefährdenden Wildschäden im Reviereteil E gab das Verwaltungsgericht die Gutachten der Amtssachverständigen und des Privatsachverständigen sowie die Aussagen des als Zeugen einvernommenen Forstfachmannes der Wildbach- und Lawinenverbauung und des für den Reviereteil E zuständigen Waldaufsehers wieder.

Dass im Reviereteil E Wildschäden vorhanden seien, ergebe sich aus den vorliegenden Gutachten sowie den diesbezüglich bestätigenden Aussagen der einvernommenen Zeugen. Wildschäden würden nicht nur vom forsttechnischen Amtssachverständigen klar dargelegt; auch der wildökologische Amtssachverständige spreche davon, dass die Waldbestände im Reviereteil E einen "massiven, nahezu flächigen Einfluss von Rotwild durch Verbeißen, Schälen, Schlagen und Fegen aufweisen". Dass im gegenständlichen Bereich Wildschäden vorhanden seien, bestreite auch der Privatsachverständige nicht. Er bestätige, dass es sich bei den Schäden

hauptsächlich um ältere Schäden handle und dass er ebenfalls Wildeinfluss durch Verbiss, Schälung und Fegung bzw. Verschlagung festgestellt habe.

Was die Qualifikation der Wildschäden anbelange, habe der forsttechnische Amtssachverständige in seinem Gutachten festgestellt, dass Laubholz und künstlich eingebrachte Weißtanne mit Ausnahme weniger Einzelindividuen nicht dem Äser zu entwachsen vermöchten. Die Fichte werde mit Einwachsen in schäldisponierte Bestandesphasen sukzessive vom Rotwild geschält, sodass der Anteil ungeschälter Bäume einen Bestockungsgrad von $> 0,5$ nicht erreiche. Künstlich aufgeforstete Zirben und Lärchen würden trotz Einzelschutz zur Gänze verschlagen und geschält und würden vollständig ausfallen.

Darüber hinaus habe der forsttechnische Amtssachverständige festgestellt, dass die Wiederbewaldung mit Baumarten, die der standortgemäßen Mischung (Eberesche, Bergahorn, Lokalweißtanne, Fichte) entspreche, wildbedingt ausgeschlossen sei, wobei sämtliche Mischbaumarten, insbesondere Tanne und Bergahorn sowie Eberesche jährlich zu mehr als 60 % verbissen würden und dadurch langfristig ausfielen. Der Prozentanteil des Verbisses bei Fichte sei entschieden geringer. Die Fichte laufe allerdings beim aktuellen Schalenwildeinfluss Gefahr, durch Schäl Schäden ebenfalls auszufallen (Rotfäuleinfektion, Destabilisierung der Standfestigkeit, Zusammenbruch bei Windeinwirkung und Schneeanhang). Die Naturverjüngung bleibe auf das Aufkommen von Fichte beschränkt. Diese werde ab der Dickungsphase geschält und verschlagen. Eberesche, Bergahorn und Weißtanne würden ausfallen. Die standortgemäße Mischung von Baumarten werde infolge Verbiss-, Schlag- und Schäl Schäden verhindert. In den schäldisponierten, flächigen Bestandesphasen werde sich infolge schäl Schadenbedingter Rotfäuleinfektion ein beschleunigter Bestandzusammenbruch mit Blößenbildung ergeben und eine gesunde Entwicklung des Waldes ausgeschlossen sein. Aufgrund dieser vom forsttechnischen Amtssachverständigen getroffenen Feststellungen sei davon auszugehen, dass die vorliegenden Wildschäden waldgefährdender Natur seien. Die Feststellungen des forsttechnischen Amtssachverständigen seien plausibel, widerspruchsfrei und sie entsprächen den Denkgesetzen.

Darüber hinaus würden die Feststellungen des forsttechnischen Amtssachverständigen von den Aussagen des Waldaufsehers und des Forstfachmannes der Wildbach- und Lawinenverbauung ebenso untermauert wie vom Gutachten des wildökologischen Amtssachverständigen. Letzterer konstatierte, dass die Waldbestände im gegenständlichen Wald einen massiven, nahezu flächigen Einfluss von Rotwild durch Verbeißen, Schälen, Schlagen und Fegen aufwiesen. Rehwild verursache vor allem Verbißschäden. Der wildökologische Amtssachverständige spreche von massivem Seitentriebverbiss und intensiver Schäl an Fichtenrotten sowie Dickungen und Stangenholzbeständen. Im Fütterungseinstandsgebiet des gegenständlichen Waldes weise der Jungwald eine außergewöhnlich hohe Schadensbelastung durch Rotwild auf. Der wildökologische Amtssachverständige spreche in diesem Zusammenhang vom Erfordernis einer massiven Rotwildreduktion, dass auch in Zukunft ein hoher Abschussplan für das gesamte Revier vorzusehen und auch das Rehwild in seinem Bestand kurz zu halten sei.

Demgegenüber habe der von den erst- und zweitrevisionserwerbenden Parteien beauftragte Privatsachverständige keinerlei Feststellungen zur Art der festgestellten Schäden getroffen. Er sei auch auf die entsprechenden Feststellungen des forsttechnischen Amtssachverständigen nicht näher eingegangen, sondern habe lediglich pauschal behauptet, dass diese auf subjektiven Einschätzungen beruhten, ohne diesbezüglich eigenständige Feststellungen zu treffen. Im Wesentlichen weise der Privatsachverständige wiederholt auf das Bestehen einer Waldweide hin und spreche weiters von erforderlichen waldbaulichen Maßnahmen, ohne sich mit den konkreten Schäden, dem Bestand und der Entwicklung der vorhandenen Baumarten auseinander zu setzen. Das Gutachten des Privatsachverständigen für Jagd- und Wildschäden vermöge die vom forsttechnischen Amtssachverständigen festgestellten und auch vom wildökologischen Amtssachverständigen bestätigten Wildschäden nicht zu widerlegen.

Aufgrund der eindeutigen und - mit Ausnahme des Gutachtens des Privatsachverständigen, dem aus den dargelegten Gründen nicht zu folgen gewesen sei - übereinstimmenden Ergebnisse des Beweisverfahrens hege das Verwaltungsgericht keinen Zweifel daran, dass im Revierteil E waldgefährdende Wildschäden vorlägen.

Was die Waldweide betreffe, ergebe sich aus den Feststellungen der Gutachter sowie den Aussagen der einvernommenen Zeugen, dass im gegenständlichen Gebiet eine Waldweide bestehe. Diese bestehe dahingehend, dass in den Sommermonaten Juli bis Anfang September ca. 20 Stück Weidevieh eingesetzt würden. Mangels Abzäunung nach oben könne das Weidevieh auch in höhere Lagen gelangen, was vereinzelt auch der Fall sei, wie aufgefundene Weidevieh-Losung zeige. Überwiegend halte sich das Weidevieh jedoch im untersten Bereich des gegenständlichen Waldes auf.

7 In rechtlicher Hinsicht bejahte das Verwaltungsgericht die Voraussetzung für die Freihaltung infolge Vorliegens waldgefährdender Wildschäden im Sinne des § 49 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988 im Revierteil E. Insbesondere werde eine standortgemäße Mischung von Baumarten verhindert, Naturverjüngung komme lediglich hinsichtlich der Fichte bzw. vereinzelt hinsichtlich anderer Baumarten vor.

Wenn die Beschwerdeführer vorbringen würden, dass eine Freihaltung als ultima ratio zu verstehen sei, so sei anzumerken, dass eine Freihaltung als letztes Mittel im jagdlichen Sinn zu verstehen sei. Maßnahmen, die außerhalb des Jagdgesetzes liegen, seien in die Beurteilung der Voraussetzungen nicht miteinzubeziehen. In den letzten Jahren seien zahlreiche behördliche Maßnahmen, wie im Sachverhalt angeführt, vorgeschrieben bzw. gesetzt worden. Die verordneten Maßnahmen hätten jedoch zu keiner ausreichenden Reduktion des

Rotwildbestandes geführt. Dies insbesondere deshalb, weil die verordneten Maßnahmen durch den Jagdnutzungsberechtigten nur teilweise umgesetzt worden seien. Insbesondere seien die verordneten Mindestabschüsse in den Jagdjahren 2013 bis 2016 nur zum Teil durchgeführt worden. Auch sei das bescheidmäßig vorgeschriebene Fütterungsverbot dadurch unterlaufen worden, dass der Jagdnutzungsberechtigte die zuvor notwendige Reduktion des Rotwildbestandes nicht vorgenommen habe. Der kurzzeitige Einsatz eines externen Jagdschutzorganes habe ebenso wenig zum Erfolg geführt wie die verordnete Kirmung, die Vorverlegungen der Schusszeiten bzw. Aufhebungen der Schonzeiten, entsprechende Anzeigen wegen Übertretungen des VlbG. JagdG 1988 sowie die weiteren im Sachverhalt näher angeführten Maßnahmen. Darüber hinaus hätten sich die vorgenommenen Aufforstungsmaßnahmen als nicht praktikabel erwiesen, da diese umgehend vom Wild zerstört worden seien. Insofern könne der Behörde nicht entgegengetreten werden, wenn sie als ultima ratio eine Freihaltung anordne.

Dass die belangte Behörde keine aktuelle Begehung unter Beiziehung sämtlicher Beteiligter durchgeführt habe, könne nicht als Verfahrensfehler gesehen werden, da eine solche Begehung gesetzlich nicht vorgeschrieben sei. Der jagdliche Dialog binde die Behörde diesbezüglich nicht. Wie sich im Verfahren ergeben habe, hätten sämtliche Sachverständigen vor der Erstellung ihrer Gutachten selbst eine Begehung durchgeführt. Sämtlichen Gutachten seien daher persönliche Wahrnehmungen der jeweiligen Sachverständigen zugrunde gelegen.

Zum Vorbringen, wonach die Behörde von veralteten Daten ausgehe und kein objektivierbares Aufnahmeverfahren durchgeführt habe, sei anzumerken, dass die Feststellungen der Sachverständigen auf deren unmittelbaren Wahrnehmungen beruhten. Ein Aufnahmeverfahren, wie es in § 16 Abs. 5 Forstgesetz vorgesehen sei, sei im VlbG. JagdG 1988 nicht vorgesehen, sondern komme es dort auf die in § 49 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988 definierten Kriterien an. Was die Objektivierbarkeit der WSKS-Daten (Daten des Vorarlberger Wildschaden-Kontrollsystems) betreffe, hätten sowohl der forsttechnische als auch der Privatsachverständige festgehalten, dass diese Daten lediglich eine Momentaufnahme darstellen würden und nicht aussagekräftig seien. Aus der Tatsache, dass einzelne WSKS-Daten im betroffenen Gebiet positiv seien, könne daher nicht abgeleitet werden, dass die zuvor festgestellten Wildschäden nicht vorliegen würden.

Zum Vorbringen betreffend die Waldweide sei festzuhalten, dass diese bei der jagdrechtlichen Beurteilung nicht zu berücksichtigen sei. Da massive Wildschäden festgestellt worden seien, seien die entsprechenden jagdrechtlichen Maßnahmen zu verordnen. Ob darüber hinaus Schädigungen durch Weidevieh vorlägen, sei von der dafür zuständigen Behörde zu beurteilen und allenfalls sei die Waldweide im Rahmen der (forst-)rechtlichen Möglichkeiten einzuschränken oder zu untersagen. Gleiches gelte für waldbauliche Maßnahmen nach dem Forstgesetz. Diesbezüglich habe die Forstbehörde die erforderlichen Maßnahmen vorzuschreiben. Der Argumentation der erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien, wonach keine jagdrechtlichen Maßnahmen wie eine Freihaltung zulässig sein sollten, weil möglicherweise auch Schädigungen durch die Waldweide erfolgt sein könnten bzw. waldbauliche Maßnahmen nicht bzw. in zu geringem Maße vorgenommen worden seien, könne nicht gefolgt werden. Diese - außerhalb des Jagdrechtes stehenden -

Maßnahmen seien unabhängig von den jagdrechtlichen Maßnahmen nach den entsprechenden rechtlichen Vorschriften zu verordnen. Die Voraussetzungen für die Verschreibung einer Freihaltung lägen somit grundsätzlich vor.

Zur behaupteten Befangenheit des forsttechnischen Amtssachverständigen sei zunächst auszuführen, dass die Heranziehung von Amtssachverständigen auch in Verfahren vor den Verwaltungsgerichten zulässig sei. Die Einbindung des Amtssachverständigen in die Amtshierarchie - als wesentliches Kennzeichen des Amtssachverständigen - begründe für sich allein keine Befangenheit. Auch der Umstand, dass der Amtssachverständige bereits im behördlichen Verfahren herangezogen worden sei, begründe keine Befangenheit; dies gelte auch für ein früheres behördliches Verfahren. Eine allfällige Befangenheit könne nur dann mit Erfolg eingewendet werden, wenn sich sachliche Bedenken gegen die Erledigung dieses Verwaltungsorganes ergäben oder besondere Umstände hervorkämen, die geeignet seien, die volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen, etwa wenn aus konkreten Umständen der Mangel einer objektiven Einstellung gefolgert werden könne. Der Umstand allein, dass der beigezogene Amtssachverständige gleichzeitig Beamter der Behörde sei, vermöge keine Bedenken gegen seine volle Unbefangenheit zu begründen, insbesondere auch, weil seine allein auf seiner fachlichen Qualifikation beruhende Begutachtung keinem Weisungsrecht unterliege.

Konkrete Umstände, welche die Objektivität des forsttechnischen Amtssachverständigen in Frage stellen würden oder zumindest den Anschein erwecken könnten, dass eine parteiische Entscheidung möglich wäre, könnten im vorliegenden Fall nicht erkannt werden. Der forsttechnische Amtssachverständige habe ein ausführliches Gutachten erstattet. Die Erstattung eines Gutachtens durch einen Sachverständigen stelle aber keine Mitwirkung an der Entscheidung, sondern am Beweisverfahren (d.h. an der Erarbeitung der Entscheidungsgrundlagen) dar. Dass der Amtssachverständige im Verfahren ein behördliches Schreiben verfasst habe, begründe ebenso keine Befangenheit wie der Umstand, dass der Amtssachverständige - nach Erstattung seines Gutachtens - eine Rücknahme der reduzierten Mindestabschussverpflichtung gefordert habe (Hinweis auf *Walter/Thienel*, Verwaltungsverfahrensgesetz I2 (1998) § 7 Rz 13, wonach nicht jede Einflussnahme auf das Verfahren, in dem der angefochtene Bescheid erlassen worden sei, sondern nur die unmittelbare Mitwirkung

an der Bescheiderlassung eine Befangenheit zu begründen vermöge). Eine Mitwirkung an der Bescheiderstellung habe der forsttechnische Amtssachverständige auf diesbezügliche Nachfrage in der mündlichen Verhandlung dementiert. Es bestünden daher keine Zweifel an der Unbefangenheit des forsttechnischen Amtssachverständigen.

Selbst wenn man eine Befangenheit des forsttechnischen Amtssachverständigen in dieser Angelegenheit annähme, so würde dies nicht schlechthin die Rechtsungültigkeit oder Nichtigkeit der Amtshandlung bewirken, sondern einen Verfahrensmangel darstellen, der nur dann zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides durch das Verwaltungsgericht führe, wenn nicht auszuschließen sei, dass die Behörde im Einzelfall bei rechtmäßigem Vorgehen zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, wenn sich also sachliche Bedenken gegen das Gutachten oder den sich darauf gründenden Bescheid ergäben. Solche Bedenken lägen im vorliegenden Fall jedoch nicht vor, würden die Befundungen des forsttechnischen Amtssachverständigen durch die Zeugenaussagen des Waldaufsehers und des Forstfachorgans der Wildbach- und Lawinenverbauung ebenso bestätigt wie vom Gutachten - soweit dieses forstliche Befundungen enthalte - des wildökologischen Amtssachverständigen.

Die Vorschreibung einer unmittelbar wirksamen Freihaltung sei jedoch aus nachfolgenden Gründen auszusetzen, solange die erforderliche Reduktion des Wildes durch die Einhaltung bzw. Erfüllung der vorgeschriebenen Mindestabschüsse gewährleistet sei:

Zu berücksichtigen sei zunächst, dass entsprechend dem Gutachten des wildökologischen Amtssachverständigen aufgrund der gegebenen, bejagungstechnisch einfachen Revierstrukturen eine starke Zurücknahme des Rotwildbestandes auch mit herkömmlichen, jedoch zielorientierten Bejagungsmöglichkeiten möglich sei. Der wildökologische Amtssachverständige habe in seinem Gutachten ausführlich dargelegt, welche Bejagungsmethoden dafür erforderlich wären.

Weiters sei festzuhalten, dass mit Beginn des Jagdjahres 2017/2018 am 1. April 2017 ein Wechsel in der Person des Jagdnutzungsberechtigten stattgefunden habe. Wie der wildökologische Amtssachverständige festgestellt habe, seien die bisherigen Reduktionsbemühungen der Behörde primär vom jagdlichen Nachhaltigkeitsgedanken bzw. menschlichen Verhalten konterkariert worden. Dies zeige sich insbesondere darin, dass in den Jagdjahren 2013 bis 2016 die vorgeschriebenen Mindestabschüsse nur gut zur Hälfte (zwischen 50 und 57 %) durchgeführt worden seien. Die in den letzten zehn Jahren behördlich verordneten Maßnahmen seien nicht mit letzter Konsequenz umgesetzt worden, dies insbesondere aufgrund mangelnden Willens des bisherigen Jagdverantwortlichen. Nach dem Gutachten des wildökologischen Amtssachverständigen würde der Wildbestand in ausreichender Weise reduziert, wenn die bestehenden Maßnahmen konsequent umgesetzt und die vorgegebenen Abschüsse vorgenommen und nach Möglichkeit sogar übertroffen würden. Demgegenüber hätte eine Freihaltung nicht nur positive Auswirkungen, sondern würde eine solche zumindest kurzfristig auch zu einer Schadenserhöhung am Waldbestand führen, da sich das Wild zunächst im nahe gelegenen Dickicht im Gebiet verstecken und dort massive Schäden anrichten würde. Diese Schlussfolgerung werde auch vom Privatsachverständigen untermauert, der ebenfalls Alternativen zur Freihaltung aufzeige. Schlussendlich habe der forsttechnische Amtssachverständige selbst eingeräumt, dass als gelinderes Mittel - allenfalls mit weiteren Maßnahmen - die sehr konsequente Schalenwildreduktion im Rahmen des Abschussplanes zu sehen sei.

Das Verwaltungsgericht gelange daher zur Auffassung, dass von einer unmittelbar wirkenden Freihaltung abgesehen werden könne, wenn andere von der Behörde verordnete Maßnahmen konsequent umgesetzt würden. Um dies mit der nötigen Rechtssicherheit festzuschreiben, sei die bedingte Aussetzung der Freihaltung an die Erfüllung der behördlich verordneten Mindestabschüsse zu koppeln. Eine (gänzliche) Aufhebung der verordneten Freihaltung komme hingegen nicht in Frage, da die Voraussetzungen für die Freihaltung grundsätzlich vorlägen. Lediglich aufgrund der im konkreten Einzelfall vorliegenden besonderen Umstände sei von einer unmittelbar wirkenden Freihaltung abzusehen.

8 Gegen dieses Erkenntnis richten sich die außerordentlichen Revisionen. Die erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien beantragen die Abänderung des angefochtenen Erkenntnisses dahingehend, dass der Bescheid der belangten Behörde ersatzlos behoben und das Verfahren eingestellt werde, in eventu die Behebung des angefochtenen Erkenntnisses. Die drittrevisionswerbende Bezirkshauptmannschaft beantragt die Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses.

9 Die drittrevisionswerbende Bezirkshauptmannschaft erstattete zur Revision der erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien einen als Revisionsbeantwortung bezeichneten Schriftsatz, in dem sie die Revision als zulässig erachtet, auf die von ihr selbst erhobene Revision verweist und das angefochtene Erkenntnis wegen der "Junktimierung der Anordnung einer Freihaltung mit der Abschussplanung" als rechtswidrig ansieht, sich jedoch gegen die von den erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien behauptete Rechtswidrigkeit der Anordnung einer Freihaltung wendet.

10 Die erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien erstatteten zur Revision der drittrevisionswerbenden Bezirkshauptmannschaft einen als Revisionsbeantwortung bezeichneten Schriftsatz, in dem sie die Abweisung der Revision als unbegründet beantragen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die wegen ihres persönlichen und sachlichen Zusammenhangs zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbundenen Revisionen erwogen:

Zur Rechtslage:

11 Die einschlägigen Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013, in der Fassung BGBl. I Nr. 138/2017, lauten (auszugsweise):

"3. Abschnitt

Verfahren vor dem Verwaltungsgericht Anzuwendendes Recht

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

Parteien

§ 18. Partei ist auch die belangte Behörde."

12 Die maßgeblichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991, in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 161/2013, lauten:

"Befangenheit von Verwaltungsorganen

§ 7. (1) Verwaltungsorgane haben sich der Ausübung ihres Amtes zu enthalten und ihre Vertretung zu veranlassen:

1. in Sachen, an denen sie selbst, einer ihrer Angehörigen (§ 36a) oder einer ihrer Pflegebefohlenen beteiligt sind;
2. in Sachen, in denen sie als Bevollmächtigte einer Partei bestellt waren oder noch bestellt sind;
3. wenn sonstige wichtige Gründe vorliegen, die geeignet sind, ihre volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen;
4. im Berufungsverfahren, wenn sie an der Erlassung des angefochtenen Bescheides oder der Berufungsvorentscheidung (§ 64a) mitgewirkt haben.

(2) Bei Gefahr im Verzug hat, wenn die Vertretung durch ein anderes Verwaltungsorgan nicht sogleich bewirkt werden kann, auch das befangene Organ die unaufschiebbaren Amtshandlungen selbst vorzunehmen.

(...)

§ 53. (1) Auf Amtssachverständige ist § 7 anzuwenden.

(...)

(...)

§ 59. (1) Der Spruch hat die in Verhandlung stehende Angelegenheit und alle die Hauptfrage betreffenden Parteianträge, ferner die allfällige Kostenfrage in möglichst gedrängter, deutlicher Fassung und unter Anführung der angewendeten Gesetzesbestimmungen, und zwar in der Regel zur Gänze, zu erledigen. (...)"

13 Die maßgeblichen Bestimmungen des Vorarlberger Jagdgesetzes 1988 (VlbG. JagdG 1988), LGBL. Nr. 32/1988, in der Fassung der Novelle LGBL. Nr. 70/2016, lauten (auszugsweise):

"1. Abschnitt

Allgemeines

(...)

§ 3

Grundsätze für die Ausübung des Jagdrechts

Das Jagdrecht ist so auszuüben, dass

- a) die im öffentlichen Interesse gelegenen günstigen Wirkungen des Waldes in ihrer Vielfalt unter besonderer Beachtung der Schutzwirkung nicht geschmälert und insbesondere waldgefährdende Wildschäden (§ 49 Abs. 4) vermieden werden,
- b) das öffentliche Interesse am Schutz der Natur und der Landschaft nicht verletzt wird,
- c) die land- und forstwirtschaftliche Nutzung von Grundflächen so wenig wie möglich beeinträchtigt wird,
- d) die natürlichen Lebensgrundlagen des Wildes erhalten und soweit möglich verbessert werden und
- e) ein artenreicher und gesunder Wildbestand erhalten

bleibt, der dem vorhandenen Lebensraum angemessen ist.

(...)

7. Abschnitt

Jagdwirtschaft

1. Unterabschnitt

Regulierung des Wildbestandes

§ 35

Wildbehandlungszonen

(1) Die Landesregierung hat entsprechend der unterschiedlichen Eignung der einzelnen Teile des Landes als Lebensraum des Rotwildes durch Verordnung Zonen unterschiedlicher Behandlung des Rotwildes, und zwar Kernzonen, Randzonen und Freizonen, festzulegen.

(...)

§ 36

Schonvorschriften

(1) Die Landesregierung hat durch Verordnung Schonzeiten für das Wild festzusetzen, soweit dies erforderlich ist,

a) um einen dem § 3 entsprechenden Wildbestand zu erreichen und zu erhalten. Auf die Interessen des Tierschutzes ist hiebei Bedacht zu nehmen. Wenn die jagdlichen Verhältnisse dies erfordern, insbesondere wenn es zur Lenkung des Wildes (§ 35) notwendig ist, sind die Schonzeiten auf Teile des Landes zu beschränken oder gebietsweise unterschiedliche Schonzeiten festzusetzen,

b) um dem ins Landesrecht zwingend umzusetzenden Recht der

Europäischen Union, das strengere, ausreichend bestimmte Vorschriften enthält, zu entsprechen.

(...)

§ 37

Abschussplanung

(1) Die Landesregierung hat durch Verordnung festzulegen, daß bei bestimmten Wildarten der Abschuß außerhalb von Freizonen (§ 35) im Rahmen eines Abschußplanes zu erfolgen hat, wenn dies erforderlich ist, um einen den Grundsätzen des § 3 entsprechenden Wildbestand zu erreichen und zu erhalten. Der Abschuß des Rot-, Reh-, Gams- und Steinwildes hat jedenfalls im Rahmen eines Abschußplanes zu erfolgen.

(2) Die Abschussplanung hat beim Rotwild im Rahmen von Rotwildräumen, Wildregionen und Jagdgebieten, bei anderen Wildarten im Rahmen von Wildregionen und Jagdgebieten zu erfolgen.

(3) Die Rotwildräume sind entsprechend den natürlichen und künstlichen Begrenzungen der Lebensräume der einzelnen im Lande vorkommenden Rotwildpopulationen durch Verordnung der Landesregierung festzulegen.

(4) Die einzelnen Rotwildräume sowie jener Bereich des Landes, der zu keinem Rotwildraum gehört, sind durch Verordnung der Landesregierung in Wildregionen zu unterteilen. Hiebei ist insbesondere auf die Abgrenzung der Lebensräume von in sich eng zusammenhängenden Populationsteilen des Rotwildes sowie der Lebensräume der Reh- und Gamswildpopulationen, auf eine zweckmäßige jagdwirtschaftliche Zusammenarbeit der Jagdnutzungsberechtigten im Rahmen von Hegegemeinschaften und auf verwaltungsorganisatorische Gegebenheiten Rücksicht zu nehmen. Wenn es für eine zweckentsprechende Gebietseinteilung erforderlich ist, kann ein Jagdgebiet auch auf zwei Wildregionen aufgeteilt werden.

§ 38

Erlassung der Abschusspläne

(1) Die Landesregierung hat bis zum 31. März jedes Jahres mit Verordnung für jeden Rotwildraum den Mindestabschuss an Rotwild, aufgliedert nach Geschlechtern und Altersklassen, sowie die Aufteilung dieser Abschnüsse auf die einzelnen Wildregionen festzulegen. Mindestabschnüsse, die zur Vorbeugung und Bekämpfung von ansteckenden Tierkrankheiten bzw. zur Erhaltung eines gesunden Wildbestandes im Sinne des § 3 lit. e oder aus sonstigen besonderen jagdwirtschaftlichen Erfordernissen festgelegt werden, sind ausdrücklich als solche zu bezeichnen.

(2) Die Abschusszahlen sind unter Berücksichtigung des § 35 Abs. 2 so festzulegen, dass im Rotwildraum und in den einzelnen Wildregionen ein Rotwildbestand erreicht und erhalten wird, der den Grundsätzen des § 3 entspricht. Örtlich und zeitlich begrenzte Engpässe der Tragfähigkeit des Lebensraumes können hiebei insoweit unberücksichtigt bleiben, als sie durch jagdwirtschaftliche Maßnahmen so ausgeglichen werden können, dass keine untragbaren Schäden, insbesondere keine waldgefährdenden Wildschäden (§ 49 Abs. 4), auftreten. Treten dennoch solche Schäden auf, so sind die Abschusszahlen gegenüber den vorangegangenen Jagdjahren

angemessen zu erhöhen. Auf die jagdlichen Verhältnisse in den außerhalb des Landesgebietes liegenden Teilen des Lebensraumes einer Rotwildpopulation ist Bedacht zu nehmen.

(3) Zur Ermittlung der für die Abschussplanung maßgeblichen Verhältnisse hat die Landesregierung spätestens im März jedes Jahres gesondert für jeden Rotwildraum eine Besprechung durchzuführen. Zu dieser hat sie je einen von den Gemeinden, den Jagdverfügungsberechtigten und den Jagdnutzungsberechtigten jeder Wildregion namhaft gemachten Vertreter sowie je einen Vertreter der Landwirtschaftskammer, des forsttechnischen Dienstes der Wildbach- und Lawinenverbauung, der Vorarlberger Jägerschaft (§ 61), des als Fachverband der Forstwirtschaft anerkannten Vereins und der betroffenen Bezirkshauptmannschaften einzuladen.

(4) Die Behörde hat bis zum 30. April jedes Jahres mit Verordnung für jede Wildregion einen Abschussplan zu erlassen. Dieser hat für die einzelnen Wildarten, soweit erforderlich aufgegliedert nach Geschlecht und Altersklassen, die Abschüsse, die in der Wildregion insgesamt durchgeführt werden dürfen (Höchstabschuss) oder die mindestens durchgeführt werden müssen (Mindestabschuss), oder beides sowie die Aufteilung dieser Abschüsse auf die einzelnen Jagdgebiete zu enthalten. Mindestabschüsse, die zur Vorbeugung und Bekämpfung von ansteckenden Tierkrankheiten bzw. zur Erhaltung eines gesunden Wildbestandes im Sinne des § 3 lit. e oder aus sonstigen besonderen jagdwirtschaftlichen Erfordernissen festgelegt werden, sind ausdrücklich als solche zu bezeichnen. Beim Rotwild ist von dem gemäß Abs. 1 festgesetzten Mindestabschuss auszugehen. Dieser darf um höchstens 5 v.H. unterschritten werden. Für die Festsetzung der Abschusszahlen gilt der Abs. 2 sinngemäß.

(5) Soweit dies der vollständigen und zeitgerechten Erfüllung des für die Wildregion festgesetzten Mindestabschlusses dienlich ist, kann von der Aufteilung der über den Mindestabschuss hinaus zugelassenen Abschüsse (Mehrabschuss) auf die einzelnen Jagdgebiete abgesehen werden. In diesem Fall steht es jedem Jagdnutzungsberechtigten der Wildregion frei, über den für sein Jagdgebiet festgesetzten Mindestabschuss hinaus solange weitere Abschüsse vorzunehmen, bis der Mehrabschuss erschöpft ist. Im Gebiet einer Hegegemeinschaft hat deren Obmann die Durchführung dieser Abschüsse zu leiten.

(6) Zur Ermittlung der für die Abschussplanung maßgeblichen Verhältnisse hat die Behörde spätestens im April jedes Jahres gesondert für jede Wildregion eine Abschussplanbesprechung durchzuführen. Zu dieser hat sie die Jagdverfügungsberechtigten, die Jagdnutzungsberechtigten und ihre Jagdschutzorgane, die Gemeinden sowie die zuständige Dienststelle des forsttechnischen Dienstes der Wildbach- und Lawinenverbauung einzuladen und erforderlichenfalls Waldaufseher beizuziehen. Bei der Besprechung ist auch über Vorhaben zu berichten, die die Jagdausübung oder den Lebensraum des Wildes wesentlich beeinträchtigen können.

(7) Sofern die für die Abschussplanung maßgeblichen Verhältnisse für Steinwild aufgrund besonderer Umstände, wie beispielsweise Schneelage oder Seuchenzüge, im April nicht ermittelt werden können, hat die Behörde hinsichtlich Steinwild bis zum 31. Juli des Jahres die Abschussplanbesprechung (Abs. 6) durchzuführen und den Abschussplan (Abs. 4) zu erlassen.

(...)

§ 40

Hegeabschuss

(1) Die Behörde kann auf Antrag des Jagdnutzungsberechtigten den Abschuss von Wild, welches der ganzjährigen Schonung unterliegt, zulassen, wenn dies im Interesse der Hege gelegen ist. In der Bewilligung sind die Anzahl der Tiere festzulegen, die erlegt werden dürfen, die Merkmale zu bestimmen, nach welchen sie auszuwählen sind, und die Personen zu bezeichnen, die zum Abschuss ermächtigt sind.

(...)

§ 41

Abschuss von Schadwild

(1) Schälendes Wild ist ungeachtet der Schonzeit und des Abschussplanes unverzüglich abzuschießen. Die erlegten Tiere sind einem von der Behörde bestimmten Sachverständigen vorzulegen.

(2) Zur Verhütung von Schäden durch das Wild hat die Behörde ungeachtet der Schonzeit und des Abschussplanes

- a) Abschlusssaufträge gemäß Abs. 3 zu erteilen oder
- b) die Freihaltung eines Gebietes von Wild gemäß Abs. 4 anzuordnen.

(3) Ein Abschlusssauftrag ist zu erteilen, wenn durch einen überhöhten Wildbestand in einem bestimmten Gebiet untragbare Schäden, insbesondere waldgefährdende Wildschäden (§ 49 Abs. 4), drohen. Der Abschlusssauftrag hat auf die notwendige Anzahl von Tieren zu lauten und eine angemessene Frist für den Abschuss zu enthalten. Erforderlichenfalls ist der Abschlusssauftrag auch auf die dem Schadgebiet benachbarten Jagdgebiete zu erstrecken.

(4) Die Freihaltung ist anzuordnen, wenn forstlicher Bewuchs, der eine wichtige Schutzfunktion hat oder erlangen soll, durch das Wild in seinem Bestand gefährdet wird. Soweit der Schutzzweck nicht vereitelt wird, kann sich die Anordnung auf einzelne Arten des Schalenwildes beschränken oder nach Geschlecht und

Altersklassen unterscheiden; ansonsten hat sich die Anordnung auf alle Arten des Schalenwildes zu erstrecken. Sie ist örtlich und zeitlich auf das zum Schutz des gefährdeten Bewuchses erforderliche Maß zu beschränken. Die Anordnung hat zur Folge, dass jedes Stück des betreffenden Wildes, welches sich im festgesetzten Gebiet einstellt, sofort zu erlegen ist.

(5) Die Behörde hat von Maßnahmen gemäß Abs. 2 insoweit abzusehen, als durch andere Vorkehrungen, wie die Errichtung von Wildzäunen oder die Anwendung geeigneter Mittel zum Schutz einzelner Pflanzen, sichergestellt wird, dass das Wild keine untragbaren Schäden verursacht.

(6) Im Verfahren nach Abs. 4 hat auch der Jagdverfügungsberechtigte Parteistellung.

(...)

3. Unterabschnitt

Überprüfung der Jagdwirtschaft

§ 49

Beobachtung des Jagdgebiets

(1) Der Jagdnutzungsberechtigte hat die Auswirkungen der Jagdwirtschaft auf das Wild ständig zu beobachten. Zudem haben der Jagdverfügungsberechtigte und der Jagdnutzungsberechtigte die Entwicklung des Lebensraumes des Wildes zu beobachten.

(2) Zur Beurteilung waldgefährdender Wildschäden (Abs. 4) haben der Jagdverfügungsberechtigte und der Jagdnutzungsberechtigte gemeinsam nach Anhörung des Waldaufsehers Vergleichsflächen zu errichten und zu erhalten. Sie müssen in solcher Anzahl und an solchen Orten errichtet werden, dass bei den örtlich unterschiedlichen Verhältnissen ausreichende Kenntnisse über den Waldzustand mit und ohne Beeinflussung durch das Wild gewonnen werden können. Die Landesregierung hat durch Verordnung nähere Bestimmungen über die Vergleichsflächen, insbesondere über die erforderliche Anzahl, Größe und Ausstattung, zu erlassen.

(3) Soweit es zur Vermeidung waldgefährdender Wildschäden oder zur Verbesserung des Wildlebensraumes zweckmäßig ist, kann die Behörde eine Begehung anordnen, an der der Jagdverfügungsberechtigte, der Jagdnutzungsberechtigte und das Jagdschutzorgan sowie Waldaufseher teilzunehmen haben. Hiezu ist auch ein Vertreter der betroffenen Hegegemeinschaft einzuladen. Über das Ergebnis der Begehung einschließlich der Verbesserungsvorschläge ist eine Niederschrift aufzunehmen.

(4) Waldgefährdende Wildschäden liegen vor, wenn das Wild durch Verbiss, Verfegen oder Schälen

- a) in Waldbeständen ausgedehnte Blößen verursacht oder auf größeren Flächen die gesunde Entwicklung des Waldes unmöglich macht oder wesentlich verschlechtert,
- b) die Wiederbewaldung oder Neubewaldung verhindert,
- c) Naturverjüngung nicht aufkommen lässt oder
- d) eine standortgemäße Mischung von Baumarten verhindert.

(...)"

14 Der sowohl von den revisionswerbenden Parteien als auch im angefochtenen Erkenntnis angesprochene § 16 Forstgesetz 1975 (ForstG 1975), BGBl. Nr. 440/1975, in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 102/2015, lautet auszugsweise:

"Waldverwüstung

§ 16. (1) Jede Waldverwüstung ist verboten. Dieses Verbot richtet sich gegen jedermann.

(2) Eine Waldverwüstung liegt vor, wenn durch Handlungen oder Unterlassungen

- a) die Produktionskraft des Waldbodens wesentlich geschwächt oder gänzlich vernichtet,
- b) der Waldboden einer offenbaren Rutsch- oder Abtragungsgefahr ausgesetzt,
- c) die rechtzeitige Wiederbewaldung unmöglich gemacht oder
- d) der Bewuchs offenbar einer flächenhaften Gefährdung,

insbesondere durch Wind, Schnee, wildlebende Tiere mit Ausnahme der jagdbaren, unsachgemäße Düngung, Immissionen aller Art, ausgenommen solche gemäß § 47, ausgesetzt wird oder Abfall (wie Müll, Gerümpel, Klärschlamm) abgelagert wird.

(...)

(5) (**Verfassungsbestimmung**) Wurde eine durch jagdbare Tiere verursachte flächenhafte Gefährdung des Bewuchses festgestellt, so sind durch das zuständige Organ des Forstaufsichtsdienstes ein Gutachten über Ursachen, Art und Ausmaß der Gefährdung und Vorschläge zur Abstellung der Gefährdung an die Jagdbehörde und an den Leiter des Forstaufsichtsdienstes beim Amt der Landesregierung zu erstatten. Diesem kommt in den

landesgesetzlich vorgesehenen Verfahren zum Schutz des Waldes gegen waldgefährdende Wildschäden Antragsrecht und Parteistellung zu.

(...)"

Zur Zulässigkeit:

15 Entgegen der formelhaften - im Wesentlichen lediglich den Text des Art. 133 Abs. 4 B-VG wiedergebenden und damit nicht gesetzmäßig ausgeführten - Begründung des Verwaltungsgerichts sind die Revisionen, wie diese zutreffend aufzeigen, schon deshalb zulässig, weil Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur hier maßgebenden Bestimmung des § 41 Abs. 2 lit. b und 4 VlbG. JagdG 1988 nicht vorliegt, um dem Verwaltungsgericht die Leitlinien für seine Entscheidung vorzugeben. Angesichts der Wendung in § 41 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988, dass die Freihaltung anzuordnen ist, "wenn forstlicher Bewuchs, der eine wichtige Schutzfunktion hat oder erlangen soll, durch das Wild in seinem Bestand gefährdet wird", kann auch nicht gesagt werden, dass der Inhalt dieser gesetzlichen Bestimmung jedenfalls als klar und eindeutig im Sinn der einschlägigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes anzusehen ist (vgl. VwGH 22.11.2017, Ra 2017/03/0014). In einem solchen Fall ist eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG gegeben und es bleibt kein Raum dafür, die Erhebung einer Revision gegen die Entscheidung des Verwaltungsgerichtes für unzulässig zu erklären.

16 Die erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien machen in den Ausführungen zur Zulässigkeit der Revision auch geltend, der forsttechnische Amtssachverständige sei befangen, weil er die belangte Behörde in der Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht vertreten habe. Es widerspreche einem fairen Verfahren, wenn ein Amtssachverständiger, der zur Objektivität verpflichtet sei, im selben Verfahren in einer Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht eine Partei vertrete. Damit wirft diese Revision auch eine grundsätzliche Rechtsfrage des Verfahrensrechtes auf. Rechtsfragen des Verfahrensrechtes (insbesondere auch solcher der Befangenheit) sind dann von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG, wenn tragende Grundsätze des Verfahrensrechtes auf dem Spiel stehen bzw. wenn die in der angefochtenen Entscheidung getroffene Beurteilung grob fehlerhaft erfolgt ist und zu einem die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Ergebnis geführt hat (vgl. VwGH 11.1.2018, Ra 2017/02/0262, mwN).

17 Die drittrevisionswerbende Behörde bringt in der Begründung zur Zulässigkeit der Revision weiters vor, das Verwaltungsgericht sei insoweit von (näher zitierter) Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs abgegangen, als es entgegen der Anordnung des § 59 AVG (zu ergänzen: in Verbindung mit § 17 VwGVG) die angewendeten Gesetzesbestimmungen im Spruch nicht angegeben habe, obwohl Zweifel über die angewendeten Gesetzesbestimmungen auch durch die Begründung nicht ausgeräumt würden.

Zur Befangenheit des Amtssachverständigen:

18 Gemäß § 18 VwGVG ist Partei (des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens) auch die belangte Behörde. Das verwaltungsgerichtliche Verfahren ist damit zumindest ein Zweiparteienverfahren, in dem der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat, die gleichen Parteirechte (unter anderem Recht auf Akteneinsicht, Parteiengehör, Ladung zur Verhandlung, Fragerecht an die Parteien, Zeugen und Sachverständigen, Zustellung der Entscheidung) wie dem Beschwerdeführer zukommen (vgl. Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte² (2017), § 18 VwGVG K 6). Es stehen sich damit der Beschwerdeführer und die belangte Behörde im verwaltungsgerichtlichen Verfahren grundsätzlich gleichberechtigt gegenüber (vgl. näher zur Parteistellung der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde VwGH 6.4.2016, Fr 2015/03/0011).

19 Die erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien machen eine Befangenheit des vom Verwaltungsgericht beigezogenen Amtssachverständigen nach § 7 Abs. 1 Z 3 AVG geltend.

20 Nach der gefestigten Rechtsprechung hat das Verwaltungsgericht auf dem Boden des § 17 VwGVG in Verbindung mit §§ 52 und 53 AVG die Verpflichtung, die ihm zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständigen) seinen Verfahren beizuziehen, wobei ein Verwaltungsgericht stets prüfen muss, ob ein Amtssachverständiger unbefangen, unter anderem also tatsächlich unabhängig von der Verwaltungsbehörde ist, deren Bescheid beim Verwaltungsgericht angefochten wird (vgl. VwGH 22.11.2017, Ra 2017/03/0014, mwN). Dabei geht es insbesondere darum, dass sichergestellt ist, dass nicht die Besorgnis besteht, dass bezüglich ihrer Tätigkeit andere als rein sachliche Überlegungen eine Rolle spielen können, wobei es ausreicht, dass der Anschein einer Voreingenommenheit entstehen kann (vgl. VwGH 22.6.2016, Ra 2016/03/0027, mwN).

21 Es ist im Interesse der Sicherstellung der Unabhängigkeit bzw. der Unbefangenheit von sachverständigen Personen erforderlich, dass das Verwaltungsgericht die Frage ihrer Unbefangenheit bzw. Unabhängigkeit einschließlich eines allfälligen diesbezüglichen Vorbringens von Verfahrensparteien sorgfältig prüft und die Heranziehung jedenfalls in Form eines (verfahrensleitenden) Beschlusses anordnet, wobei gegebenenfalls zu begründen ist, wenn von den Parteien vorgebrachte Bedenken hinsichtlich der vollen Unbefangenheit nicht zutreffen (VwGH 22.11.2017, Ra 2017/03/0014).

22 Die belangten Behörden werden in Verfahren vor den Verwaltungsgerichten von approbationsbefugten Organwaltern vertreten. Das Wesen der prozessualen Vertretung besteht darin, dass der Vertreter für die und im

Namen der Partei mit der Wirkung handelt, als würde sie selbst den Verfahrensakt setzen oder entgegennehmen (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, AVG2 § 10 Rz 1, mwH).

23 Der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde steht es, angesichts ihrer nicht auf subjektive öffentliche Rechte bzw. deren Geltendmachung beschränkten (und insofern qualifizierten) rechtlichen Position zu, im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht die Durchsetzung des objektiven Rechtes umfassend mit dem an sich schon für den nicht derart qualifizierten subjektiven Rechtsschutz konzipierten Instrumentarium zu verfolgen (vgl. VwGH 6.4.2016, Fr 2015/03/0011). In diesem Sinne ist der die belangte Behörde vertretende Organwalter nicht unparteiisch: er hat die von der belangten Behörde zu vertretenden (öffentlichen) Interessen nach Maßgabe der von ihr zu vollziehenden Gesetze zu vertreten.

24 Aufgabe des (Amts-)Sachverständigen ist es hingegen, unparteiisch und objektiv eine vorgegebene Sachlage fachlich zu beurteilen (vgl. VwGH 21.6.2017, Ra 2017/03/0016).

25 Tritt ein Amtssachverständiger im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht auch als Vertreter der belangten Behörde auf, so ist daher der objektive Anschein der Befangenheit im Sinne des § 7 Abs. 1 Z 3 AVG gegeben. Die Stellung eines Amtssachverständigen in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren ist demnach mit der Rolle eines Vertreters der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde in diesem Verfahren nicht vereinbar.

26 Dies wird auch durch die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes bestätigt, wonach es gegen den Gleichheitsgrundsatz verstößt, wenn der Gesetzgeber einem Amtssachverständigen zugleich die Stellung einer Amtspartei einräumt, weil damit die Objektivität des Verfahrens insgesamt gefährdet erscheint (vgl. VfSlg. 16029/2000).

27 Im hier zu beurteilenden Fall mag zwar, entgegen der von den erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien vertretenen Ansicht, keine (förmliche) Vertretung der Behörde durch den forsttechnischen Amtssachverständigen DI S. vorgelegen sein, zumal nach dem Protokoll der mündlichen Verhandlung die belangte Behörde durch die - in der Verhandlung anwesende - Organwalterin M.L. vertreten war, die auch entsprechendes Parteivorbringen für die belangte Behörde erstattet hat. Auch die nach dem oben wiedergegebenen Protokoll "in Vertretung für die Behörde" getätigten Aussagen des Amtssachverständigen DI S. betreffend frühere Strafanzeigen könnten - vor dem Hintergrund der ebenfalls protokollierten Aussage der Vertreterin der belangten Behörde - wohl noch dahin verstanden werden, dass der Amtssachverständige damit zur Feststellung des Sachverhalts erforderliche Informationen mitteilte, die der Vertreterin der belangten Behörde nicht bekannt waren, ohne damit auch die Funktion eines Parteienvertreters für die belangte Behörde zu übernehmen.

28 Ungeachtet dessen ist festzuhalten, dass die Vertreterin der belangten Behörde nach dem Protokoll der mündlichen Verhandlung ausgesagt hat, der Amtssachverständige habe die Beantwortung der Fragen deshalb vorgenommen, weil sie erst vor kurzem ihre Funktion (in der belangten Behörde) übernommen habe. Dies legt die Annahme nahe, dass der Amtssachverständige insoweit mit Billigung der Vertreterin der belangten Behörde deren fehlendes Wissen zu Vorgängen aus der belangten Behörde aus weiter zurückliegenden Zeiträumen gewissermaßen supplieren sollte und damit auf Seiten der belangten Behörde im Verfahren unterstützend tätig geworden ist. Aus dem Protokoll der mündlichen Verhandlung ergibt sich weiters, dass der Amtssachverständige nach einem Vorbringen des Zweitrevisionswerbers betreffend den jagdlichen Dialog - ohne dass dies nach dem Protokoll durch eine an den Amtssachverständigen gerichtete Frage des Verhandlungsleiters ausgelöst worden wäre - angegeben hat, dass die Behörde bei diesem jagdlichen Dialog nicht vertreten gewesen sei "und dieser deshalb für die Behörde nicht bindend" sei. Damit hat er rechtliches Vorbringen zur Unterstützung der Rechtsauffassung der belangten Behörde erstattet und ist - zugunsten der belangten Behörde als Verfahrenspartei - über die ihm als Sachverständigem zukommende Rolle hinausgegangen. Zwar sind Stellungnahmen eines Sachverständigen zu Rechtsfragen unbeachtlich (vgl. VwGH 29.9.2008, 2006/03/0078) und führen für sich allein nicht zu dessen Befangenheit (vgl. VwGH 29.11.1994, 92/05/0139). Im vorliegenden Fall hat der Amtssachverständige jedoch nicht bloß sein Gutachten mit (unbeachtlichen) rechtlichen Ausführungen ergänzt, sondern ist in der Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht - auch wenn er nicht förmlich die Rolle des Parteienvertreters für die belangte Behörde übernommen hat - auf Seiten der belangten Behörde im verwaltungsgerichtlichen Verfahren tätig geworden, was mit der Stellung des zur Unparteilichkeit verpflichteten Amtssachverständigen nicht vereinbar ist und Befangenheit im Sinne des § 7 Abs. 1 Z 3 AVG begründet.

Zur Spruchformulierung:

29 Wie die drittrevisionswerbende Behörde darlegt, werden im Spruch des angefochtenen Erkenntnisses zwar (allgemeine) verfahrensrechtliche Bestimmungen, nicht jedoch materiellrechtliche Bestimmungen, auf die sich die Spruchergänzung stützt, angegeben.

30 Gemäß § 59 Abs. 1 AVG hat der Spruch (eines Bescheides) die in Verhandlung stehende Angelegenheit in möglichst gedrängter, deutlicher Fassung und unter Anführungen der angewendeten Gesetzesbestimmungen zu erledigen. Diese Bestimmung ist nach § 17 VwGVG im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten sinngemäß anzuwenden. Die "sinngemäß" verwiesenen Bestimmungen des AVG sind dabei nicht wörtlich, sondern mit der nach dem Kontext des VwGVG erforderlichen Anpassung anzuwenden (vgl. etwa VwGH 22.6.2016, Ra 2016/03/0027). Vor diesem Hintergrund ist es nicht erforderlich, im Spruch eines Erkenntnisses des

Verwaltungsgerichtes, mit dem eine Beschwerde abgewiesen wird (womit das VwG ein mit dem Inhalt des verwaltungsbehördlichen Bescheides übereinstimmendes Erkenntnis erlässt, vgl. VwGH 22.11.2017, Ra 2015/06/0055), die materiellrechtlichen Grundlagen der getroffenen Entscheidung anzuführen. Dasselbe gilt, wenn der Beschwerde teilweise Folge gegeben und zum Beispiel eine Auflage ergänzt, geändert oder gestrichen wird, ohne dass auch hinsichtlich der bereits im angefochtenen Bescheid genannten Rechtsgrundlage eine Änderung vorgenommen werden sollte. Wird hingegen der Beschwerde stattgegeben und eine auch hinsichtlich der materiellrechtlichen Grundlage abweichende Entscheidung getroffen oder erfolgt eine "Maßgabeebestätigung", mit der die rechtliche Qualifikation geändert oder ergänzt wird, so sind im Spruch des verwaltungsgerichtlichen Erkenntnisses die dabei angewendeten materiellrechtlichen Bestimmungen anzuführen.

31 Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 59 AVG dürfen die Anforderungen an die Bestimmtheit des Spruchs nicht überspannt werden, und es genügt, wenn sich aus der Einbeziehung der Begründung in die Auslegung des Spruchs der Inhalt der Entscheidung mit ausreichender Deutlichkeit ergibt (vgl. VwGH 21.9.2017, Ra 2016/22/0068 und 0069). Vor Inkrafttreten des VwGVG hat der Verwaltungsgerichtshof zu § 59 AVG ausgesprochen, dass auch das Unterbleiben der Anführung von Gesetzesbestimmungen (im Spruch wie ebenso in der Begründung) nicht zur Aufhebung eines Bescheids führt, wenn mit Rücksicht auf die Eindeutigkeit des Gegenstands kein Zweifel darüber bestehen kann, welche Vorschriften seine Grundlage gebildet haben (vgl. etwa VwGH 27.1.2011, 2008/21/0411); an dieser Rechtsprechung ist auch im Anwendungsbereich des VwGVG festzuhalten. Demnach führt auch dann, wenn - im Rahmen der sinngemäßen Anwendung des § 59 AVG durch das Verwaltungsgericht, wie oben (Rn. 30) dargelegt - die angewendeten Gesetzesbestimmungen im Spruch der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung anzugeben sind, ein Unterbleiben dieser Angaben nicht zur Aufhebung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung, wenn deren Begründung eindeutig erkennen lässt, auf welche Vorschriften sie sich stützt.

32 Im vorliegenden Fall hat der vor dem Verwaltungsgericht angefochtene Bescheid die Rechtsgrundlage der angeordneten Freihaltung (§ 41 Abs. 2 lit. b in Verbindung mit § 41 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988) eindeutig bezeichnet. Die vom Verwaltungsgericht vorgenommene Spruchergänzung sollte die verwaltungsbehördliche Freihaltungsanordnung modifizieren; es ist nicht erkennbar, dass das Verwaltungsgericht dafür eine andere Rechtsgrundlage herangezogen hätte, als sie bereits Grundlage der verwaltungsbehördlichen Entscheidung war. Nach dem oben Gesagten war daher eine Angabe der angewendeten Gesetzesbestimmungen nicht erforderlich, sodass der Spruch des angefochtenen Erkenntnisses im Hinblick auf § 17 VwGVG in Verbindung mit § 59 AVG nicht zu beanstanden ist (und es daher diesbezüglich auch nicht mehr darauf ankommt, ob die Begründung eindeutig erkennen lässt, auf welche Vorschriften sie sich stützt). Von dieser Frage der formalen Gestaltung des Spruchs ist jedoch die Frage zu unterscheiden, ob die vom Verwaltungsgericht herangezogenen Rechtsgrundlagen die getroffene Entscheidung inhaltlich zu tragen vermögen.

Zur Freihaltungsanordnung:

33 Die erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien machen im Wesentlichen geltend, die Verknüpfung der Anordnung einer Freihaltung mit der Erfüllung des Mindestabschlusses sei denkmöglich und verstoße gegen das VlbG. JagdG 1988 und insbesondere gegen den eigentlichen Schutzzweck einer Freihaltung. Zudem gehe es bei der Anordnung einer Freihaltung als "ultima ratio" nicht um waldgefährdende Wildschäden im Sinne des § 49 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988, sondern gemäß § 41 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988 um die - von waldgefährdenden Wildschäden zu unterscheidende - Gefährdung des forstlichen Bewuchses durch das Wild in seinem Bestand. Selbst der forsttechnische Amtssachverständige habe "lediglich waldgefährdende Wildschäden" festgestellt (nicht aber die Gefährdung des Bewuchses in seinem Bestand, womit nach Auffassung der erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien "die massivste Schadensart, nämlich die flächenhafte Gefährdung des Bewuchses im Sinne des § 16 Abs 5 ForstG" gemeint sei). Der Sache nach richtet sich die Revision der erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien gegen die Vorschreibung einer Freihaltung nach § 41 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988 an sich (ungeachtet der vom Verwaltungsgericht erfolgten Spruchergänzung), weil die Auffassung vertreten wird, dass die Voraussetzungen für eine derartige Anordnung auf Sachverhaltsebene nicht gegeben seien.

34 Auch die drittrevisionswerbende Behörde vertritt - insoweit mit dem Vorbringen der erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien übereinstimmend - die Rechtsansicht, dass die vom Verwaltungsgericht mit der Spruchergänzung vorgenommene Junktimierung der Freihaltungsanordnung mit der Abschussplanung gesetzlich nicht vorgesehen und damit rechtswidrig sei. Anders als die erst- und zweitrevisionswerbenden Parteien erachtet die drittrevisionswerbende Behörde jedoch die Voraussetzungen für die Anordnung der Freihaltung als gegeben, die Revision richtet sich damit der Sache nach gegen die im Ergebnis vom Verwaltungsgericht durch die Spruchergänzung vorgenommene Einschränkung der verwaltungsbehördlich angeordneten Freihaltung.

35 Zu prüfen ist daher, unter welchen Voraussetzungen eine Anordnung der Freihaltung erfolgen kann, und ob dabei auch eine - mit der Einhaltung des Mindestabschlusses nach dem Abschussplan bedingte - "Aussetzung" der Freihaltungsanordnung verfügt werden kann.

36 "Erstes Ziel der Jagdrechtserneuerung", so heißt es in den Materialien zum VlbG. JagdG 1988 (3. Beilage im Jahre 1988 zu den Sitzungsberichten des XXIV. Vorarlberger Landtages, S. 27), "muß es (...) sein, die Jagdwirtschaft so zu gestalten, daß auf lange Sicht ein ungestörtes Nebeneinander von Wald und Wild

gewährleistet ist. Von der gegenwärtigen Situation her gesehen bedeutet dies insbesondere, daß alle nur möglichen Instrumente geschaffen werden müssen, mit welchen erreicht werden kann, daß der Wildbestand rasch seinem bedrohten Lebensraum angepaßt und dem kranken Wald die zu seiner Erholung nötige Entlastung von der übermäßigen Inanspruchnahme durch das Wild verschafft wird."

37 Zu diesem Zweck wurde mit dem VlbG. JagdG 1988 die Abschussplanung - für die großräumige Regulierung des Wildbestandes - neu gestaltet; daneben wurden mit den Bestimmungen des § 40 über den Hegeabschuss und des § 41 über den Schadwildabschuss Regelungen vorgesehen, die unter Berücksichtigung der jeweiligen örtlichen und zeitlichen Gegebenheiten gezielte Eingriffe in den Wildbestand ermöglichen (vgl. neuerlich die in Rn. 36 zitierten Materialien, S. 28).

38 Zu der in ihren hier wesentlichen Teilen schon in der Stammfassung des VlbG. JagdG 1988 vorhandenen Rechtsvorschrift des § 41 Abs. 2 und 4 VlbG. JagdG 1988 führen die Gesetzesmaterialien (zitiert in Rn. 36, hier: S. 44) Folgendes aus:

"Bei den im Abs. 2 vorgesehenen Maßnahmen geht es im Gegensatz zu den in den §§ 35 bis 38 geregelten Maßnahmen der großräumigen Regulierung des Wildbestandes darum, besonderen Gefährdungen einzelner Grundflächen durch das Wild entgegenzuwirken.

An sich soll durch die Abschußplanung ein Wildbestand herbeigeführt werden, der dem Lebensraum in einer Weise angepaßt ist, daß gesamthaft betrachtet keine untragbaren Schäden eintreten. Dessen ungeachtet können aber durch eine zeitweilige Massierung des Wildes auf bestimmten Grundflächen untragbare Wildschäden herbeigeführt werden, wenn nicht durch gezielte Eingriffe in den Wildbestand auf diesen Grundflächen und in deren Nachbarschaft Abhilfe geschaffen wird. (...)

Die im Abs. 4 vorgesehene Maßnahme, die eine befristete Freihaltung eines Gebietes von sämtlichen Tieren einer bestimmten Wildart zum Inhalt hat, ist im Unterschied zum Abschußauftrag nur unter der besonderen Voraussetzung anwendbar, daß forstlicher Bewuchs, der eine wichtige Schutzfunktion hat oder erlangen soll (etwa Aufforstungen zum Lawinenschutz) durch das Wild in seinem Bestand gefährdet wird. (...)

Der Abs. 5 räumt dem Jagdnutzungsberechtigten die alternative Möglichkeit ein, durch besondere Maßnahmen zum Schutz des gefährdeten Bewuchses, wie durch die Errichtung von Wildzäunen, die Gefährdung abzuwenden."

39 Mit der Novelle LGBL Nr. 54/2008 wurde der zweite Satz des § 41 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988 geändert, um klarer zum Ausdruck zu bringen, dass "eine Beschränkung der Anordnung der Freihaltung auf einzelne Arten des Schalenwildes nur zulässig ist, wenn dadurch der Schutzzweck der Norm (nämlich dass forstlicher Bewuchs, der eine wichtige Schutzfunktion hat oder erlangen soll, durch das Wild in seinem Bestand nicht gefährdet wird) nicht vereitelt wird" (Erläuterungen zur Regierungsvorlage, 71. Beilage im Jahre 2008 zu den Sitzungsberichten des XXVIII. Vorarlberger Landtages, S. 19). In diesem Zusammenhang führen die Materialien (S. 20) schließlich Folgendes aus:

"Im Verfahren zur Anordnung einer Freihaltung ist das Ergebnis einer Begehung nach § 49 Abs. 3 mit zu berücksichtigen. Weiters hat der Vorstand der für Forstangelegenheiten zuständigen Abteilung des Amtes der Landesregierung in einem solchen Verfahren aufgrund der Verfassungsbestimmung des § 16 Abs. 5 Forstgesetz 1975 ein Antragsrecht und Parteistellung."

40 Das VlbG. JagdG 1988 unterscheidet demnach Instrumente für die großräumige Regulierung des Wildbestandes (Wildbehandlungszonen in § 35 VlbG. JagdG 1988, Schonvorschriften in § 36 VlbG. JagdG 1988 und Abschussplanung in den §§ 37 und 38 VlbG. JagdG 1988) von Regelungen, die unter Berücksichtigung der jeweiligen örtlichen und zeitlichen Gegebenheiten gezielte Eingriffe in den Wildbestand ermöglichen (Hegeabschuss in § 40 und Abschuss von Schadwild in § 41 VlbG. JagdG 1988).

41 Bei der Abschussplanung sind die Abschusszahlen so festzulegen, dass im Rotwildraum und in den einzelnen Wildregionen ein Rotwildbestand bzw. in der jeweiligen Wildregion ein (übriger) Wildbestand erreicht und erhalten wird, der den Grundsätzen des § 3 VlbG. JagdG 1988 entspricht (vgl. 38 Abs. 2 erster Satz und Abs. 4 letzter Satz VlbG. JagdG 1988). Das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung der günstigen Wirkungen des Waldes in ihrer Vielfalt unter besonderer Beachtung der Schutzwirkung, insbesondere der Vermeidung waldgefährdender Wildschäden (§ 49 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988), ist sohin bereits im Rahmen der Abschussplanung zu berücksichtigen (vgl. § 3 lit. a VlbG. JagdG 1988; 3. Beilage im Jahre 1988 zu den Sitzungsberichten des XXIV. Vorarlberger Landtages, S. 27 f).

42 Im Gegensatz zur jährlich erfolgenden - vorausschauenden - Abschussplanung, die alle in § 3 VlbG. JagdG 1988 angeführten Grundsätze zu berücksichtigen hat, und für die das VlbG. JagdG 1988 ein mehrstufiges, schließlich in der Erlassung einer Verordnung für jede Wildregion mündendes Verfahren vorsieht, zielt die Anordnung von Abschussaufträgen und Freihaltungen allein auf die Verhütung von Schäden durch das Wild ab (§ 41 Abs. 2 VlbG. JagdG 1988); diese Anordnung hat ausdrücklich ungeachtet des Abschussplanes zu ergehen und unterliegt auch nicht den für die Abschussplanung vorgesehenen besonderen Verfahrensvorschriften.

43 Die Anordnung der Freihaltung eines Gebietes von Wild (ungeachtet der Schonzeit und des Abschussplanes) zur Verhütung von Schäden durch das Wild setzt nach § 41 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988 voraus,

dass forstlicher Bewuchs, der eine wichtige Schutzfunktion hat oder erlangen soll, durch das Wild in seinem Bestand gefährdet wird. Diese Bestimmung verwendet dabei hinsichtlich des zu beurteilenden Schadens eine andere Begrifflichkeit als die Bestimmung über den Abschussauftrag (§ 41 Abs. 3 VlbG, JagdG 1988), die auf "untragbare Schäden, insbesondere waldgefährdende Wildschäden (§ 49 Abs. 4)" - und damit im Ergebnis auf das Vorliegen einer Waldverwüstung im Sinne des § 16 Abs. 1 ForstG (vgl. dazu näher VwGH 22.11.2017, Ra 2017/03/0014) - abstellt.

44 So kommt es nach dem Wortlaut des § 41 Abs. 4 VlbG, JagdG nicht zwingend darauf an, dass "größere Flächen" betroffen sind (vgl. § 49 Abs. 4 lit. a VlbG, JagdG 1988) bzw. dass eine "flächenhafte Gefährdung" (§ 16 Abs. 5 ForstG) vorliegt, sodass es vor dem Hintergrund der oben (Rn. 38) zitierten Gesetzesmaterialien, die im Hinblick auf § 41 Abs. 2 VlbG, JagdG 1988 ausdrücklich auf besondere Gefährdungen "einzelner Grundflächen" abstellen, nicht ausgeschlossen scheint, eine Freihaltungsanordnung bereits dann zu erlassen, wenn (noch) keine flächenhafte Gefährdung des Bewuchses vorliegt, ungeachtet dessen aber die besondere Schutzfunktion einer bestimmten (kleineren) Waldfläche gefährdet ist.

45 Die oben (in Rn. 39) zitierten Gesetzesmaterialien, die auch für den Fall einer Freihaltungsanordnung von einer auf der Verfassungsbestimmung des § 16 Abs. 5 ForstG beruhenden Parteistellung des Leiters des Forstaufsichtsdienstes ausgehen, weisen jedoch darauf hin, dass der Gesetzgeber des VlbG, JagdG 1988 auch die in § 41 Abs. 4 VlbG, JagdG 1988 angesprochene Gefährdung des forstlichen Bewuchses (von Wald mit wichtiger Schutzfunktion) in seinem Bestand im Sinne eines waldgefährdenden Wildschadens (§ 49 Abs. 4 VlbG, JagdG 1988) und damit einer Waldverwüstung (§ 16 Abs. 1 ForstG) verstanden hat.

46 Für den vorliegenden Fall kann es aber dahingestellt bleiben, ob die Gefährdung des forstlichen Bewuchses (von Wald mit wichtiger Schutzfunktion) in seinem Bestand nach § 41 Abs. 4 VlbG, JagdG 1988 in jedem Fall mit waldgefährdenden Wildschäden und damit der Waldverwüstung gleichzusetzen sind, da jedenfalls dann, wenn - wie dies im vorliegenden Fall angenommen wurde - waldgefährdende Wildschäden (als "massivste Schadensart", vgl. VwGH 22.11.2017, Ra 2017/03/0014) vorliegen, jedenfalls von einer Gefährdung des forstlichen Bewuchses in seinem Bestand auszugehen ist. Betreffen diese waldgefährdenden Wildschäden - wovon das Verwaltungsgericht ebenfalls ausgeht - einen Wald mit wichtiger Schutzfunktion (nach den Feststellungen: "Standortschutzwald mit Objektschutzwaldfunktion"), so hat die Behörde daher bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen des § 41 Abs. 5 VlbG, JagdG 1988 die Freihaltung in dem zum Schutz des gefährdeten Bewuchses erforderlichen Maß anzuordnen. Entgegen der von den erst- und zweitinstanzlichen Parteien vertretenen Rechtsansicht ist nämlich ein "waldgefährdender Wildschaden" nicht ein gegenüber der Waldverwüstung nach § 16 ForstG bzw. auch der Gefährdung des forstlichen Bewuchses im Sinne des § 41 Abs. 4 VlbG, JagdG 1988 "minderschwerer" Schaden, vielmehr weisen waldgefährdende Wildschäden im Sinne des § 49 Abs. 4 VlbG, JagdG 1988 und eine durch jagdbare Tiere verursachte flächenhafte Gefährdung des Bewuchses im Sinne des § 16 ForstG ("Waldverwüstung") inhaltlich ein identes Begriffsbild auf (vgl. dazu näher nochmals VwGH 22.11.2017, Ra 2017/03/0014).

47 § 41 Abs. 4 dritter Satz VlbG, JagdG 1988 beschränkt die Verpflichtung der Behörde zur Anordnung der Freihaltung eines Gebietes von Wild örtlich und zeitlich auf das zum Schutz des gefährdeten Bewuchses erforderliche Maß. Nach § 41 Abs. 5 VlbG, JagdG 1988 hat die Behörde (unter anderem) von der Anordnung einer Freihaltung insoweit abzusehen, als durch andere Vorkehrungen sichergestellt wird, dass das Wild keine untragbaren Schäden verursacht. Das Gesetz nennt - demonstrativ - die Errichtung von Wildzäunen oder die Anwendung geeigneter Mittel zum Schutz einzelner Pflanzen; dabei handelt es sich um Maßnahmen, die der Jagdnutzungsberechtigte zu setzen hat, will er eine - bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen nach § 41 Abs. 4 VlbG, JagdG 1988 zu erteilende - Freihaltungsanordnung abwenden (vgl. die in Rn. 38 zitierten Erläuterungen zu § 41 Abs. 5 VlbG, JagdG 1988).

48 Damit konkretisieren § 41 Abs. 4 dritter Satz und Abs. 5 VlbG, JagdG 1988 den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit derart, dass die Freihaltung eines Gebiets von Wild, die nach § 41 Abs. 4 letzter Satz VlbG, JagdG 1988 zur Folge hat, dass jedes Stück, welches sich im festgesetzten Gebiet einstellt, sofort zu erlegen ist, nur dann und nur insoweit anzuordnen ist, als andere Vorkehrungen, wie technische Maßnahmen mit Schutzwirkung für Flächen oder für Einzelpflanzen, oder die Anordnung einer Schwerpunktbejagung (im Sinne des § 41 Abs. 4 zweiter Satz VlbG, JagdG 1988) nicht ausreichen, um die Gefährdung abzustellen (vgl. zum Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Hinblick auf Regelungen im VlbG, JagdG 1988 näher VwGH 22.11.2017, Ra 2017/03/0014, mwN).

49 Die Anordnung der Freihaltung nach § 41 Abs. 4 VlbG, JagdG 1988 setzt voraus, dass sich diese zur Verhütung von Wildschäden der dort angesprochenen Art als notwendig und geeignet erweist. Eine solche besondere verwaltungspolizeiliche Maßnahme, die schon infolge der Irrelevanz der Schonzeit und des Abschussplanes (vgl. 41 Abs. 4 erster Satz VlbG, JagdG 1988) die Jagdausübung in besonderer Weise und damit die Rechtssphäre der Jagdnutzungsberechtigten intensiv betrifft (vgl. zur Verminderung des Wildstandes nach § 61 Stmk, JagdG VwGH 23.10.2008, 2005/03/0138), darf daher nur dann erfolgen, wenn die Gefährdung des forstlichen Bewuchses nicht auf einem anderen Weg wirksam abgestellt werden kann. Dabei ist auch zu berücksichtigen, ob gegebenenfalls durch die - im Regelfall großräumigeren - Maßnahmen der Abschussplanung auch der spezifischen Gefährdung einzelner Grundflächen, auf deren Schutz das Konzept des

§ 41 VlbG. JagdG 1988 vorrangig abstellt, effektiv begegnet wird. Maßgeblich ist hierbei nicht allein der Inhalt des Abschussplanes, sondern auch, ob dieser in der Praxis verlässlich eingehalten wird.

50 Im angefochtenen Erkenntnis hat das Verwaltungsgericht die von der belangten Behörde angeordnete Freihaltung - aufgrund des von ihr festgestellten Vorliegens waldgefährdender Wildschäden - einerseits bestätigt, andererseits diese Anordnung zugleich unter einer Bedingung - dass der im Rahmen der Abschussplanung festgesetzte Mindestabschuss erfüllt wird - "ausgesetzt". Dieser Entscheidung liegt nach der Begründung des angefochtenen Erkenntnisses die Überlegung zugrunde, dass eine Freihaltungsanordnung nicht erforderlich sei, wenn die im Abschussplan "vorgegebenen Abschüsse vorgenommen und nach Möglichkeit sogar übertroffen" sowie (nicht näher bezeichnete) "andere von der Behörde verordnete Maßnahmen konsequent umgesetzt" würden.

51 Dazu ist zunächst festzuhalten, dass konkrete Feststellungen, wonach nun von der Einhaltung des Mindestabschusses (und der Umsetzung allfälliger weiterer - bestimmter - behördlich angeordneter Maßnahmen) auszugehen sei und dass dies auch geeignet sei, den festgestellten waldgefährdenden Wildschäden am verfahrensgegenständlichen Schutzwald abzuwenden, im angefochtenen Erkenntnis nicht getroffen werden. Auf der Grundlage des - im Hinblick auf die Beteiligung eines befangenen Amtssachverständigen allerdings nicht in einem mängelfreien Verfahren festgestellten - Sachverhalts könnte daher schon deshalb nicht davon ausgegangen werden, dass von einer Freihaltungsanordnung, wenn auch nur bedingt, abzusehen wäre.

52 Für die vom Verwaltungsgericht vorgenommene bedingte Aussetzung der Anordnung zur Freihaltung fehlt aber auch - wie die Revisionen zutreffend aufzeigen - eine gesetzliche Grundlage. Kommt das Verwaltungsgericht bei der Feststellung des Sachverhalts nämlich zum Ergebnis, dass durch Maßnahmen der Abschussplanung und deren Umsetzung in die Wirklichkeit effektiv sichergestellt wird, dass eine Gefährdung des forstlichen Bewuchses von Wald mit wichtiger Schutzfunktion nicht gegeben ist, so fehlt es schon nach dem klaren gesetzlichen Wortlaut des § 41 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988 an der zentralen Voraussetzung für die Anordnung einer Freihaltung nach dieser Gesetzesbestimmung. Ist die Abschussplanung (einschließlich deren tatsächlicher Umsetzung) hingegen nicht geeignet, einer Gefährdung im Sinne des § 41 Abs. 4 VlbG. JagdG 1988 zu begegnen, und legt der Jagdnutzungsberechtigte auch nicht dar, dass er durch Vorkehrungen im Sinne des § 41 Abs. 5 VlbG. JagdG 1988 (Flächenschutz oder Einzelpflanzenschutz) sicherstellt, dass das Wild keine untragbaren Schäden verursacht, so ist eine Freihaltung im erforderlichen Maß - unbedingt - anzuordnen.

53 Indem das Verwaltungsgericht von der Möglichkeit einer bedingten Aussetzung der Freihaltungsanordnung ausgegangen ist, hat es somit das angefochtene Erkenntnis auch mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet.

54 Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben.

55 Gemäß § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG konnte von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung abgesehen werden, weil das Verwaltungsgericht, ein Tribunal im Sinne der EMRK bzw. ein Gericht im Sinne des Art. 47 GRC, eine mündliche Verhandlung durchgeführt hat (vgl. dazu VwGH 11.10.2017, Ro 2016/03/0004, mwN).

56 Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013 in der Fassung BGBl. II Nr. 8/2014.

Wien, am 29. Mai 2018

European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2018030018.L00