



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Lehofer sowie die Hofräte Mag. Nedwed, Mag. Samm, Dr. Faber und Dr. Himberger als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revision der Bezirkshauptmannschaft Bludenz gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Vorarlberg vom 31. Oktober 2022, Zl. LVwG-310-4/2022-R16, betreffend Anordnung der Freihaltung eines Gebietes von Wild nach dem Vorarlberger Jagdgesetz (mitbeteiligte Parteien: 1. Jagdgenossenschaft S, vertreten durch Mag. Rainer Stemmer, Rechtsanwalt in 6721 Thüringerberg 19, und 2. A F und S L als Jagdnutzungsberechtigte der Genossenschaftsjagd S IV), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Entscheidungsgründe:

- 1 1.1. Mit Bescheid der Amtsrevisionswerberin und vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde vom 21. April 2022 wurde gemäß § 41 Abs. 2 lit. b und Abs. 4 (Vorarlberger) Jagdgesetz für die Revierteile T und R des Genossenschaftsjagdgebietes S IV die ganzjährige Freihaltung von Rot-, Reh- und Gamswild, ausgenommen Hirsche der Klasse I und II, angeordnet. Dabei wurden weiters führende und beschlagene weibliche Stücke von 16. Februar bis 15. Juni jeden Jahres ausgenommen und die Freihaltung bis zum 31. Juli 2028 befristet. Außerdem wurde verfügt, dass ein Bejagungsprotokoll zu führen und zu näher bestimmten Terminen der Behörde zu übermitteln sei.
- 2 1.2. Gegen diesen Bescheid erhob die betroffene Jagdgenossenschaft (die nunmehr erstmitbeteiligte Partei) als Jagdverfügungsberechtigte Beschwerde an das Verwaltungsgericht, in der sie näher begründet ausführte, mit der Ausnahme der Hirsche der Klasse I und II aus der Freihaltung nicht einverstanden zu sein, und eine Freihaltezone für Rot-, Reh- und Gamswild ohne Altersklassenunterschiede forderte.





- 3 1.3. Das Verwaltungsgericht holte ein forsttechnisches Gutachten eines (der
belangten Behörde beigegebenen) Amtssachverständigen ein und stellte dieses
der erstmitbeteiligten Partei (als Beschwerdeführerin), der zweitmitbeteiligten
Partei (als Jagdnutzungsberechtigten) und dem Amt der Vorarlberger
Landesregierung (im Hinblick auf die Parteistellung des Leiters des
Forstaufsichtsdienstes nach § 16 Abs. 5 Forstgesetz 1975) zu. Dabei gewährte
es eine Frist zur Stellungnahme von zwei Wochen und räumte ausdrücklich die
Gelegenheit zur Beantragung einer mündlichen Verhandlung ein bzw. ersuchte
die erstmitbeteiligte Partei um Mitteilung, ob sie auf eine solche ausdrücklich
verzichte. Die erstmitbeteiligte Partei teilte mit, auf die Durchführung einer
mündlichen Verhandlung zu verzichten. Ansonsten langten keine
Stellungnahmen ein.
- 4 1.4. Daraufhin erließ das Verwaltungsgericht das angefochtene Erkenntnis, mit
dem es der Beschwerde Folge gab und den bekämpften Bescheid dahingehend
abänderte, dass es die Freihaltung im behördlich verfügten Umfang, jedoch
ohne die Ausnahme für Hirsche der Klasse I und II anordnete. Auch die
Verfügung über die Führung eines Bejagungsprotokolls übernahm es nicht aus
dem bekämpften Bescheid. Weiters sprach das Verwaltungsgericht aus, dass
eine Revision gegen dieses Erkenntnis nicht zulässig sei.
- 5 Als Sachverhalt stellte das Verwaltungsgericht unter anderem fest, dass bei
allen Schadensarten (waldgefährdende Wildschäden, nämlich Verbiss-, Schäl-,
Fege- und Schlagschäden) von den höheren Altersklassen (des Wildes) eine
höhere Schadensgefährdung ausgehe. Hirsche der Klasse I und II stellten im
Hinblick auf Schäl- und Schlagschäden ein überdurchschnittliches
Schadensrisiko dar.
- 6 Diesen Sachverhalt nahm das Verwaltungsgericht auf Grund des
durchgeführten Ermittlungsverfahrens, insbesondere des eingeholten
forsttechnischen Gutachtens des Amtssachverständigen, welches schlüssig,
nachvollziehbar und nicht widersprüchlich sei, sowie der Aktenlage als
erwiesen an. Er sei im Wesentlichen unbestritten.



7 In der rechtlichen Beurteilung führte das Verwaltungsgericht nach Darstellung der Rechtslage im Wesentlichen aus, dass das betroffene Waldgebiet forstlicher Bewuchs sei, dem eine wichtige Schutzfunktion zukomme. Aufgrund des Wildeinflusses sei ein ausreichendes Aufkommen der standortgemäßen Baumartenmischung noch nicht möglich und insbesondere die Verjüngung der Tanne und auf großen Flächen auch jene des Bergahorns weiterhin gefährdet. Im Hinblick auf die Ausführungen des Amtssachverständigen zur höheren Schadensgefährdung durch höhere Altersklassen sei die Anordnung der Freihaltung auf Hirsche der Klasse I und II auszudehnen.

8 1.5. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Amtsrevision der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde, zu deren Zulässigkeit geltend gemacht wird, das Verwaltungsgericht sei von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Gewährung von Parteiengehör (auch) an die belangte Behörde abgewichen.

9 1.6. Nach Einleitung des Vorverfahrens durch den Verwaltungsgerichtshof hat die erstmitbeteiligte Partei eine Revisionsbeantwortung eingebracht, in der sie die kostenpflichtige Zurückweisung, in eventu Abweisung der Revision beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

10 2.1. Die Revision ist aus dem von ihr genannten Grund zulässig und auch begründet.

11 2.2. Das Verwaltungsgericht hat seine Entscheidung maßgeblich auf das von ihm eingeholte Gutachtens eines Amtssachverständigen gestützt, ohne dieses zuvor der belangten Behörde zur Kenntnis zu bringen.

12 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. VwGH 29.5.2018, Ra 2018/03/0018 bis 0019, und 22.6.2022, Ra 2021/02/0075, mwN).

- 13 Gemäß § 45 Abs. 3 AVG, der gemäß § 17 VwGVG in Verfahren vor Verwaltungsgerichten anzuwenden ist, ist den Parteien Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen. Dazu gehört auch die Möglichkeit, einem Sachverständigengutachten auf gleicher fachlicher Ebene entgegenzutreten, sofern das Verwaltungsgericht entscheidungswesentliche Feststellungen maßgeblich auf dieses Beweismittel stützt (vgl. VwGH 9.3.2023, Ra 2020/07/0121, mwN). Für das Gutachten eines Sachverständigen erweist es sich zur Wahrung des Parteiengehörs zumindest als notwendig, den Schriftsatz samt Gutachten mit einem Hinweis darauf zu übermitteln, dass die zu erlassende Entscheidung auf dieses Gutachten gestützt werde, um den Parteien die Möglichkeit zu bieten, dem Gutachten auf gleicher fachlicher Ebene entgegen zu treten (vgl. allgemein VwGH 4.10.2023, Ra 2022/03/0208, mwN, und für das verwaltungsgerichtliche Verfahren - wie hier in Bezug auf die belangte Behörde - erneut VwGH 22.6.2022, Ra 2021/02/0075).
- 14 2.3.1. Die erstmitbeteiligte Partei hält der Revisionswerberin in der Revisionsbeantwortung entgegen, diese sei als Bezirkshauptmannschaft monokratisch eingerichtet und der vom Verwaltungsgericht beigezogene forstfachliche Amtssachverständige sei ihr organisatorisch zugeordnet. Sein ergänzendes forstfachliches Gutachten sei (der Aktenzahl nach) im elektronischen Behördenakt der Revisionswerberin erstellt und auch gespeichert worden. Das Ergänzungsgutachten sei somit organisatorisch der Revisionswerberin zuzurechnen und ihr daher auch nicht zur Wahrung des Parteiengehörs zuzustellen gewesen. Ein allfälliges Organisationsverschulden der Revisionswerberin sei von dieser zu vertreten und stelle keinen Verfahrensfehler dar.



- 15 2.3.2. Mit diesem Vorbringen vermag die erstmitbeteiligte Partei nicht durchzudringen:
- 16 Nach § 52 Abs. 1 AVG sind, wenn die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig ist, die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständigen) beizuziehen. Der Kreis der Amtssachverständigen, die einem Verwaltungsgericht in einem von ihm geführten verwaltungsgerichtlichen Verfahren zur Verfügung stehen, ist im Sinne des § 52 Abs. 1 AVG in Verbindung mit § 17 VwGVG konsequenterweise analog zu dem Kreis zu sehen, der der Verwaltungsbehörde, deren Bescheid bzw. deren Säumnis vor dem Verwaltungsgericht in Beschwerde gezogen wurde, grundsätzlich zur Verfügung steht (vgl. VwGH 16.11.2021, Ra 2021/03/0038, mwN).
- 17 Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bestehen keine grundsätzlichen Bedenken gegen die Heranziehung von Amtssachverständigen in einem verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren, und zwar auch dann nicht, wenn ein Bediensteter der belangten Behörde, der bereits im Verfahren vor der Behörde als Sachverständiger tätig geworden ist, auch vom Verwaltungsgericht in derselben Sache als Sachverständiger beigezogen wird (vgl. VwGH 28.5.2019, Ra 2019/10/0008, und 20.6.2016, Ra 2016/09/0046, je mwN).
- 18 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. Aufgabe des (Amts-)Sachverständigen ist es hingegen, unparteiisch und objektiv eine vorgegebene Sachlage fachlich zu beurteilen (vgl. VwGH 29.5.2018, Ra 2018/03/0018 bis 0019, mwN).
- 19 Schon daraus ergibt sich, dass ein vom Verwaltungsgericht eingeholtes Sachverständigengutachten - mag der dieses erstattende Amtssachverständige





auch der belangten Behörde beigegeben sein - nicht der belangten Behörde zuzurechnen ist.

- 20 Die Wahrung des Parteiengehörs ist von Amts wegen, ausdrücklich, in förmlicher Weise und unter Einräumung einer angemessenen Frist zu gewähren (vgl. VwGH 27.6.2022, Ra 2022/11/0035, mwN). Es genügt nicht, wenn der Partei der maßgebliche Sachverhalt in irgendeiner Weise bekannt wird (vgl. VwGH 16.11.2006, 2003/03/0180). Eine mangelhafte Einräumung von Parteiengehör zu einem Sachverständigengutachten wird etwa nicht dadurch saniert, dass die Partei (zufällig) im Rahmen einer Akteneinsicht Kenntnis von diesem Beweismittel erlangt (vgl. VwGH 20.12.2017, Ra 2017/03/0069, mwN).
- 21 Daher würde auch der Umstand, dass der belangten Behörde das fragliche Gutachten des Amtssachverständigen im Rahmen ihres eigenen elektronischen Behördenaktes zugänglich gewesen sein mag, das Verwaltungsgericht nicht davon entbinden, ihr dazu ausdrücklich Parteiengehör einzuräumen. Der vorgebrachte Verfahrensmangel liegt daher vor.
- 22 2.4. Auch die Verletzung des Parteiengehörs bewirkt nur dann einen wesentlichen Mangel, wenn das Verwaltungsgericht bei dessen Vermeidung zu einem anderen Ergebnis hätte gelangen können. Der Revisionswerber muss deshalb die entscheidenden Tatsachen behaupten, die dem Verwaltungsgericht wegen des Verfahrensmangels unbekannt geblieben sind. Er darf sich nicht darauf beschränken, den Mangel bloß zu rügen, sondern muss konkret darlegen, welches Vorbringen er im Fall der Einräumung des vermissten Parteiengehörs erstattet hätte und inwiefern das Verwaltungsgericht dadurch zu einer anderen (für ihn günstigeren) Entscheidung hätte gelangen können (vgl. VwGH 27.4.2021, Ra 2018/07/0334, und 15.3.2023, Ra 2023/01/0057, je mwN).
- 23 Dazu führt die Revision aus, dass die belangte Behörde bei Einräumung des Parteiengehörs darauf hingewiesen hätte, dass der wildökologische Amtssachverständige im Rahmen des behördlichen Verfahrens unmissverständlich klargestellt habe, dass angesichts der in einer Freihaltung





erforderlichen hohen Bejagungsintensität grundsätzlich keine Schäden durch Hirsche der Klasse I und II zu erwarten seien. Die entscheidenden Fragen zum Verhalten und der Lebensweise des Wildes fielen überdies in das Fachgebiet eines wildökologischen Sachverständigen, spezifisches forsttechnisches Wissen sei dafür nicht erforderlich. Die belangte Behörde hätte eine mündliche Verhandlung zur tiefergehenden Erörterung beantragen oder die Einholung eines wildökologischen Sachverständigengutachtens anregen können.

24 Damit ist eine mögliche Relevanz des aufgezeigten Verfahrensmangels für die Entscheidung des Verwaltungsgerichtes hinreichend dargelegt (vgl. dazu auch das in einem Parallelverfahren ergangene Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom heutigen Tag, Ra 2023/03/0075).

25 3. Das angefochtene Erkenntnis war somit gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

W i e n , am 20. Dezember 2023