



## **IM NAMEN DER REPUBLIK!**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kleiser, Hofrat Dr. Mayr, Hofrätin Mag. Hainz-Sator sowie die Hofräte Dr. Pürgy und Mag. Brandl als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Vonier, über die Revision der revisionswerbenden Parteien 1. B in W und 2. Ö in I, beide vertreten durch Mag. Wolfram Schachinger, Rechtsanwalt in 1030 Wien, Hafengasse 16/4-5, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 22. Dezember 2021, W113 2230957-1/36E, betreffend Abnahmeprüfung nach § 20 UVP-G 2000 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Steiermärkische Landesregierung; mitbeteiligte Partei: E GmbH in G, vertreten durch die Onz & Partner Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Schwarzenbergplatz 16), zu Recht erkannt:

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Die revisionswerbenden Parteien haben zu gleichen Teilen der Mitbeteiligten Aufwendungen in der Höhe von insgesamt € 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Entscheidungsgründe:**

#### **I.**

1. Mit Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung (belangte Behörde) vom 21. November 2014 wurde der Rechtsvorgängerin der Mitbeteiligten gemäß (insb.) § 17 Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 (UVP-G 2000) die Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb des Windparks H mit 13 Windenergieanlagen (WEA) erteilt.
2. Mit dem in Rechtskraft erwachsenen Erkenntnis vom 22. Jänner 2016 entschied das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) über die dagegen erhobenen Beschwerden (ua.) der revisionswerbenden Parteien, zweier gemäß § 19 Abs. 7 UVP-G 2000 anerkannter Umweltorganisationen, dahingehend, dass der bekämpfte Bescheid hinsichtlich zahlreicher Nebenbestimmungen abgeändert wurde und die Beschwerden im Übrigen abgewiesen wurden.



- 3 Die - für die vorliegende Revisionssache maßgebliche - Auflage 151 lautete in der durch dieses Erkenntnis abgeänderten Fassung (auf das Wesentliche zusammengefasst) wie folgt:

„151. Da genaue Daten zur Intensität des Vogelzuges insbesondere im Bereich [H] fehlen, sind folgende Maßnahmen zur Minimierung des Kollisionsrisikos umzusetzen:

a) Vogelradar: Zur Minimierung des Kollisionsrisikos ist der Einsatz eines Vogelradars [...] vorgesehen. Die Aktivität des Radars ist dabei auf die herbstlichen Hauptzugzeiten zwischen 15.08. und 30.10. jeden Jahres aktiv. Mit diesem Radar ist es möglich, die Zugdichten innerhalb eines bestimmten Höhenbereiches während einer Zeiteinheit sowohl unter Tags als auch während der Nacht zu erfassen. Dadurch erhält man Daten zur Intensität des Tag- und Nachtzuges im Bereich [H]. Zur Minimierung des Kollisionsrisikos erfolgt ein Abschaltbefehl an die WEA 1-4 und 7-10 [...], sobald das Radar innerhalb des überwachten Gebietes pro Stunde 50 Individuen [...] erfasst. [...] Es wird folgender Abschaltmodus definiert:

[...]

Die Ergebnisse sind in einem jährlichen Kurzbericht der Behörde zu übermitteln. Nach den ersten drei Herbstzugperioden sind die Ergebnisse zusammenzufassen und mit der Behörde betreffend die Wirksamkeit im Hinblick auf die nachgewiesenen Zugaktivitäten abzustimmen und die weitere Vorgehensweise festzulegen.

b) Schlagopfermonitoring: In den ersten drei Betriebsjahren ist während der Hauptzugzeiten zwischen 15.08. und 30.10. zusätzlich zum radarüberwachten Vogelzugmonitoring ein Schlagopfermonitoring nach aktuellen wissenschaftlichen Standards [...] durchzuführen. Ziel dieses Monitoring ist es, statistisch abgesicherte Kollisionsraten für jede einzelne der Anlagen zur Hauptzugzeit zu eruieren. Ein entsprechendes Detailkonzept ist vor der Betriebsphase der Behörde vorzulegen und mit dieser abzustimmen. Die Ergebnisse des Monitorings werden in einem jährlichen Bericht der Behörde vorgestellt.“

- 4 In den Feststellungen dieses Erkenntnisses wurden zum Fachbereich Vögel folgende Ausführungen des Sachverständigen wiedergegeben:

„Ein Vogelradar ist lt. Einreichunterlagen nicht vorgesehen, da sowohl der Frühjahrs- als auch der Herbstzug von geringer Intensität sind. Aus Sicht von [...] ist diese geringe Intensität jedoch auf Grund der kurzen Beobachtungszeit nicht ausreichend begründet. Im Sinne des Vorsorgeprinzipes und basierend



auf ähnlichen Projekten [...] ist daher die Implementierung eines derartigen Radars notwendig.

[...]

Der Untersuchungsumfang betreffend Vogelzug beträgt insgesamt fünf Tage, wobei an drei Tagen derart schlechte Sichtbedingungen herrschten, sodass es unmöglich war, „effiziente und aussagekräftige Daten durch Sichtbeobachtungen zum Vogelzug zu sammeln“ [...]. Zwei Untersuchungstage für den Herbstzug sind [...] jedenfalls zu gering, um den Vogelzug im Bereich [H] plausibel und nachvollziehbar darzustellen. Aus diesem Grund sind entsprechend dem Vorsorgeprinzip zusätzliche Maßnahmen erforderlich, ...“

- 5 In der zusammenfassenden Bewertung wurde in diesem Erkenntnis Folgendes festgehalten:

„Auf Grund der unzureichenden Datenlage sei aus Sicht des SV der Vogelzug im Bereich [H] nicht seriös darstellbar und in weiterer Folge nicht beurteilbar. Deswegen und unter Berücksichtigung des Vorsorgeprinzips seien Maßnahmen erforderlich, um erhebliche negative Auswirkungen, insbesondere durch ein erhöhtes potentiell Kollisionsrisiko, zu vermeiden. Dies sei aus fachlicher Sicht nur durch die Implementierung eines sogenannten Vogelradars [...] möglich. Auch wenn die Wirksamkeit eines derartigen Vogelradars bis dato durch keine wissenschaftliche Studie bestätigt sei, könne [...] dadurch das Kollisionsrisiko deutlich minimiert werden. Voraussetzung dafür sei der Einsatz eines entsprechenden Radars in der Nähe des geplanten WP [H], welches bei einer zu definierenden Zugintensität (Anzahl Vögel/Stunde innerhalb eines bestimmten Bereiches) ein Signal auslöse, welches die Anlagen abschalte. Derartige Radaranlagen seien auch bei anderen Windparks [...] als Maßnahme vorgeschlagen worden und würden die nach derzeitigem Kenntnisstand beste Möglichkeit darstellen, um ein potentiell erhebliches Kollisionsrisiko zu vermeiden. [...]

[...]

[Der Sachverständige] führt aus, dass es nicht das Ziel des Gerätes ist, einzelne Kollisionen zu verhindern, sondern ein erhebliches Tötungsrisiko [...] nach derzeitigem Stand des Wissens zu verhindern. [...] Schlüssig ist, dass ein solches Gerät vorzuschreiben ist, damit ein erhebliches Tötungsrisiko vermieden wird, insbesondere, wenn die Datenlage zwar ausreichend für eine Beurteilung, aber dennoch dürftig ist. [...]“

- 6 2. Infolge der Fertigstellungsmeldung der Mitbeteiligten stellte die belangte Behörde mit Bescheid vom 14. Februar 2020 gemäß § 20 UVP-G 2000 fest,



dass die Ausführung des Windparks H unter Berücksichtigung von im Einzelnen angeführten nachträglich genehmigten Abweichungen sowie unter Abänderung einzelner Nebenbestimmungen der (unter Pkt. I.1. dargestellten) Genehmigung (idF des Erkenntnisses des BVwG vom 22. Jänner 2016) entspricht. Abgeändert wurde unter anderem auch Auflage 151 betreffend Vogelradar und Schlagopfermonitoring.

- 7 Gegen diesen Bescheid erhoben sowohl die revisionswerbenden Parteien als auch die Mitbeteiligte Beschwerde. Die Mitbeteiligte legte zudem einen „Schlussbericht zur Kollisionsstudie und zum Tagvogelzug im Windpark [H] 2018-2020“ vor.
- 8 Das BVwG bestellte einen nichtamtlichen Sachverständigen für den Fachbereich Ornithologie/Fledermäuse, der ein Gutachten erstattete.
- 9 **3.** Mit dem nunmehr angefochtenen, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung ergangenen Erkenntnis vom 22. Dezember 2021 änderte das BVwG den bekämpften Bescheid aufgrund der Beschwerden hinsichtlich einzelner Nebenbestimmungen, darunter Auflage 151, ab und wies die Beschwerden im Übrigen als unbegründet ab. Die Revision wurde gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig erklärt.
- 10 Die für das vorliegende Revisionsverfahren maßgebliche Auflage 151 wurde wie folgt (neu) formuliert:
- „In den ersten drei Betriebsjahren ist jährlich von 15. August bis 30. Oktober - und, sofern dies witterungsbedingt möglich ist, bis 15. November - ein Schlagopfermonitoring nach aktuellen wissenschaftlichen Standards unter Berücksichtigung der Verschleppungsrate, der Auffindrate/Sucheffizienz, etc. durch Ornithologen durchzuführen. Ziel dieses Monitorings ist es, statistisch abgesicherte Kollisionsraten für den WP [H] zur Hauptzugzeit zu erhalten.
- Bis längstens 31. März 2021 ist der Behörde ein Schlussbericht vorzulegen, in welchem die Schlagopferzahlen [...] in Relation zu den Tagvogelzugaktivitäten über den gesamten Beobachtungszeitraum darzustellen sind.“
- 11 **3.1.** Soweit für die vorliegende Revisionssache relevant stellte das BVwG fest, dass sich die Auswirkungen der Nichterrichtung des Vogelradargerätes auf das



Schutzgut „Vögel“ im Hinblick auf das Monitoring des Vogelzuggeschehens als geringfügig erwiesen hätten. Die von der Mitbeteiligten durchgeführten Erhebungen bzw. das Schlagopfermonitoring entsprächen wissenschaftlichen Standards und könnten dem Verfahren zugrunde gelegt werden.

Auflage 151 lit. b sei erfüllt. Die Ergebnisse des Schlussberichtes würden darauf hindeuten, dass es keinen statistisch signifikanten Zusammenhang zwischen der Anzahl der durchziehenden Kleinvögel und der Kollisionsrate gebe.

- 12 In seinen beweiswürdigenden Erwägungen verwies das BVwG auf die (oben wiedergegebenen) Ausführungen im Erkenntnis vom 22. Jänner 2016 (betreffend die Genehmigung des Windparks [H]). Intention der Auflage 151 lit. a sei es gewesen, durch die Vorschreibung eines Vogelradars ein potentiell erhebliches Kollisionsrisiko von Vögeln zu vermeiden, wobei der wesentliche Grund im - aufgrund der unzureichenden Datenlage - nicht beurteilbaren Vogelzuggeschehen im Projektgebiet gelegen sei. Das Radargerät sei unter Berücksichtigung des Vorsorgeprinzips vorgeschrieben worden, um zu erreichen, dass keine erheblichen Auswirkungen für die Vögel während des Vogelzugs eintreten würden. Zudem sollten genaue Daten zur Intensität des Vogelzugs erhoben werden und bei einem bestimmten Vogelzuggeschehen sollte eine Abschaltung der Windenergieanlagen erfolgen. Die Mitbeteiligte habe zwar das Vogelzuggeschehen im Bereich des Windparks H weiter untersucht, aber kein Vogelradargerät mit automatischem Abschaltmechanismus errichtet.
- 13 Der Sachverständige habe angegeben, dass ein Vogelradar zwar zur Erfassung der Vogelzugaktivität als Stand der Technik zu bezeichnen sei, jedoch keine Studien vorlägen, die die Funktionsfähigkeit einer an die „Echtzeit-Erfassung“ von Vögeln geknüpften Abschaltung der Windenergieanlagen belegen würden. Die vorliegenden Berichte aus fünf Jahren würden ein plausibles Bild des Tagvogelzugs zeigen und seien für eine Beurteilung ausreichend. Zudem würden die Ergebnisse dem Wissen über den Kleinvogelzug im Alpenraum entsprechen. Die Erhebungen seien - so das BVwG - zwar nicht mittels Vogelradar durchgeführt worden und würden auch nicht zur Gänze der von der



Erstrevisionswerberin postulierten Methodik entsprechen, seien aber vom Sachverständigen als ausreichend beurteilt worden; dies treffe auch auf die Quantifizierung des Vogelzugs und den Zugverlauf zu. Der Teil der Auflage 151 lit. a, wonach die Ergebnisse (der Messungen) der Behörde zu übermitteln seien, sei somit, wenn auch auf einem anderen als dem vorgeschriebenen Weg, grundsätzlich erfüllt worden. Die festgestellte Abweichung sei als geringfügig zu beurteilen, weil sie keine wesentlichen Auswirkungen auf das Schutzgut „Vögel“ zur Folge habe.

- 14 Der Sachverständige habe in seinem Gutachten weiters angegeben, dass die zu erwartenden Schlagopferzahlen aus den vorgelegten Unterlagen plausibel ableitbar seien, wobei im Mittel von 4,1 kollidierenden Vögeln pro WEA und Hauptzugzeit auszugehen sei. Da dieser Wert deutlich unter dem seitens des (von der belangten Behörde bestellten) Amtssachverständigen festgelegten Schwellenwert von 15 Schlagopfern pro WEA liege, sei der darauf abstellende Teil der Auflage 151 (in der Fassung des Abnahmebescheides vom 14. Februar 2020) nicht relevant. Das durchgeführte Untersuchungsdesign entspreche dem wissenschaftlichen Standard. Die Ergebnisse des vorgelegten Schlussberichtes würden darauf hindeuten, dass es keinen statistisch signifikanten Zusammenhang zwischen der Anzahl an durchziehenden Kleinvögeln und der Kollisionsrate gebe. Das Schlagopfermonitoring sei (auch hinsichtlich des Suchradius) nach wissenschaftlichen Standards durchgeführt worden und die Ergebnisse seien plausibel und nachvollziehbar.
- 15 Ausgehend von der ermittelten geringen Höhe der Schlagopferanzahl erfolge durch den Windpark auch keine signifikante Erhöhung des Mortalitätsrisikos gegenüber jenem in der Kulturlandschaft ganz allgemein; dies wäre nach Ansicht des Sachverständigen nur dann gegeben, wenn das Kollisionsrisiko über dem Wert von 1 % der natürlichen jährlichen Sterblichkeit einer Vogelart liege, was vorliegend (dargestellt am Beispiel einer konkreten Vogelart) bei weitem nicht erreicht werde. Entgegen dem Einwand der revisionswerbenden Parteien habe sich der Sachverständige dabei - so das BVwG weiter - klar auf die Mortalitätsrate der Individuen (und nicht auf die Auswirkungen auf die Population) bezogen. Zusammenfassend sei der Sachverständige davon



ausgegangen, dass die Nichterrichtung des Vogelradars samt Abschaltmechanismus keine mehr als geringfügigen Auswirkungen auf das Schutzgut „Vögel“ entfalte. Dies sei nach Ansicht des BVwG plausibel, zumal die (in der Genehmigung erfolgte) Vorschreibung eines Vogelradars aufgrund unzureichender Erhebungen des Vogelzugs „sicherheitshalber“ erfolgt sei. Die Nichterrichtung des Vogelradars sei schon deshalb unwesentlich für das Schutzgut „Vögel“, weil die Abschaltung der Windenergieanlagen die Kollisionsrate nicht wesentlich minimieren könne. Zudem habe sich die Schlagopferzahl als so gering erwiesen, dass auch ohne ein funktionierendes Vogelradar nicht von der Erfüllung des Tötungstatbestandes auszugehen sei.

16 **3.2.** In seiner rechtlichen Beurteilung hielt das BVwG eingangs fest, die Frage, ob eine Abweichung geringfügig sei, sei an § 17 UVP-G 2000 zu messen. Zudem sei zu prüfen, ob mit einer Abweichung eine Wesensänderung im Sinn des § 13 Abs. 8 AVG verbunden sei. Auch die Nichterfüllung einer Auflage könne eine geringfügige Abweichung darstellen. Die Abweichung dürfe nicht genehmigt werden, wenn sie nach den Ergebnissen der Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) § 17 Abs. 2 bis 5 UVP-G 2000 widerspreche oder es zu einer erheblichen Beeinträchtigung sonstiger öffentlicher Interessen komme. Eine Abweichung sei als geringfügig anzusehen, wenn sich dadurch keine erheblichen Änderungen im Hinblick auf die Schutzgüter des UVP-G 2000 ergeben würden.

17 Entgegen der Ansicht der revisionswerbenden Parteien folge aus dem (in § 20 Abs. 4 UVP-G 2000 genannten) § 18 Abs. 3 UVP-G 2000 nicht, dass eine Änderung nicht den Ergebnissen der UVP widersprechen dürfe. Der Wortlaut dieser Bestimmung stelle vielmehr darauf ab, dass eine Änderung nicht § 17 Abs. 2 bis 5 UVP-G 2000 widersprechen dürfe. Derjenige Teil der Auflage 151 lit. a, wonach der Vogelzug zu ermitteln und ein Bericht darüber vorzulegen sei, sei nach den Feststellungen - wenn auch auf einem anderen als dem vorgeschriebenen Weg - grundsätzlich erfüllt worden. Diese Abweichung sei somit als geringfügig zu beurteilen und der diesbezügliche Teil der Auflage könne entfallen. Die von der belangten Behörde vorgeschriebene Fortführung der Vogelzugerhebung könne entfallen, weil dafür keine fachliche



Notwendigkeit bestehe. Auflage 151 lit. b sei nach den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen erfüllt.

- 18 Unter Berücksichtigung des Grundes für die Vorschreibung des Vogelradars (keine ausreichenden Erhebungen, Beachtung des Vorsorgeprinzips) sowie des Umstandes, dass nunmehr ausreichende Vogelzugerhebungen sowie Erhebungen zu den Schlagopferzahlen vorlägen, erweise sich das Vogelradar als nicht (mehr) zielführend bzw. seine Nichterrichtung als unwesentlich für das Schutzgut „Vögel“, weil die Erkennung von Vögeln und die darauffolgende Abschaltung der Windenergieanlagen aufgrund des fehlenden Zusammenhangs zwischen der Anzahl der durchziehenden Vögel und der Kollisionsrate letztere nicht wesentlich minimieren könne. Das Vogelradar sei daher nicht geeignet, eine wirksame Verminderung von Kollisionsopfern herbeizuführen. Somit stelle der Entfall des Vogelradars keinen Verstoß gegen § 17 Abs. 2 Z 2 lit. b sowie Abs. 4 UVP-G 2000 dar, weil dadurch keine mehr als geringfügige Auswirkung auf das Schutzgut „Vögel“ entfaltet werde. Die Nichterrichtung des Vogelradars sei daher als geringfügige Abweichung zu genehmigen.

- 19 **4.** Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.

- 20 Die Mitbeteiligte erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der sie die kostenpflichtige Zurückweisung, in eventu Abweisung der Revision beantragt.

## **II.**

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

- 21 **1.** Die vorliegend maßgeblichen Bestimmungen des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes 2000 (UVP-G 2000), BGBl. I Nr. 697/1993 in der Fassung BGBl. I Nr. 80/2018, lauten auszugsweise:

### **„Entscheidung**

**§ 17.** (1) Die Behörde hat bei der Entscheidung über den Antrag die in den betreffenden Verwaltungsvorschriften und im Abs. 2 bis 6 vorgesehenen Genehmigungsvoraussetzungen anzuwenden. [...]



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

[...]

2. die Immissionsbelastung zu schützender Güter ist möglichst gering zu halten, wobei jedenfalls Immissionen zu vermeiden sind, die

[...]

- b) erhebliche Belastungen der Umwelt durch nachhaltige Einwirkungen verursachen, jedenfalls solche, die geeignet sind, den Boden, die Luft, den Pflanzen- oder Tierbestand oder den Zustand der Gewässer bleibend zu schädigen, oder

[...]

(4) Die Ergebnisse der Umweltverträglichkeitsprüfung (insbesondere Umweltverträglichkeitserklärung, Umweltverträglichkeitsgutachten oder zusammenfassende Bewertung, Stellungnahmen, einschließlich der Stellungnahmen und dem Ergebnis der Konsultationen nach § 10, Ergebnis einer allfälligen öffentlichen Erörterung) sind in der Entscheidung zu berücksichtigen. Durch geeignete Auflagen, Bedingungen, Befristungen, Projektmodifikationen, Ausgleichsmaßnahmen oder sonstige Verschreibungen, insbesondere auch für Überwachungsmaßnahmen für erhebliche nachteilige Auswirkungen, Mess- und Berichtspflichten und Maßnahmen zur Sicherstellung der Nachsorge, ist zu einem hohen Schutzniveau für die Umwelt in ihrer Gesamtheit beizutragen. [...]

(5) Ergibt die Gesamtbewertung, dass durch das Vorhaben und seine Auswirkungen, insbesondere auch durch Wechselwirkungen, Kumulierung oder Verlagerungen, unter Bedachtnahme auf die öffentlichen Interessen, insbesondere des Umweltschutzes, schwerwiegende Umweltbelastungen zu erwarten sind, die durch Auflagen, Bedingungen, Befristungen, sonstige Verschreibungen, Ausgleichsmaßnahmen oder Projektmodifikationen nicht verhindert oder auf ein erträgliches Maß vermindert werden können, ist der Antrag abzuweisen. Im Rahmen dieser Abwägung sind auch relevante Interessen der Materiengesetze oder des Gemeinschaftsrechts, die für die Realisierung des Vorhabens sprechen, zu bewerten.

[...]

### **Grundsätzliche Genehmigung und Detailgenehmigungen**

#### **§ 18. [...]**

(3) Änderungen des grundsätzlich genehmigten Vorhabens können in der Detailgenehmigung insoweit vorgenommen werden, als





1. sie nach den Ergebnissen der Umweltverträglichkeitsprüfung dem § 17 Abs. 2 bis 5 nicht widersprechen und
2. die von der Änderung betroffenen Beteiligten gemäß § 19 Gelegenheit hatten, ihre Interessen wahrzunehmen.

[...]

### **Änderung des Bescheides vor Zuständigkeitsübergang**

**§ 18b.** Änderungen einer gemäß § 17 oder § 18 erteilten Genehmigung sind vor dem in § 21 genannten Zeitpunkt unter Anwendung der Genehmigungsvoraussetzungen gemäß § 17 zulässig, wenn

1. sie nach den Ergebnissen der Umweltverträglichkeitsprüfung dem § 17 Abs. 2 bis 5 nicht widersprechen und
2. die von der Änderung betroffenen Beteiligten gemäß § 19 Gelegenheit hatten, ihre Interessen wahrzunehmen.

Die Behörde hat dabei das Ermittlungsverfahren und die Umweltverträglichkeitsprüfung insoweit zu ergänzen, als dies im Hinblick auf ihre Zwecke notwendig ist.

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

**§ 19.** (1) Parteistellung haben

[...]

7. Umweltorganisationen, die gemäß Abs. 7 anerkannt wurden und

[...]

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

[...]

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

[...]



### **Abnahmeprüfung**

**§ 20.** (1) Die Fertigstellung des Vorhabens ist der Behörde vor der Inbetriebnahme vom Projektwerber/von der Projektwerberin anzuzeigen. [...]

(2) Die Behörde hat das Vorhaben darauf zu überprüfen, ob es der Genehmigung entspricht und darüber einen Bescheid zu erlassen. Die Behörde hat die in den Verwaltungsvorschriften bestehenden Bestimmungen über Betriebsbewilligungen, Benutzungsbewilligungen, Kollaudierungen und dergleichen anzuwenden. Der Abnahmebescheid ersetzt die nach diesen Verwaltungsvorschriften jeweils vorgesehenen Bescheide. Der Abnahmeprüfung sind die mitwirkenden Behörden und die Parteien gemäß § 19 Abs. 1 Z 3 bis 7 sowie § 19 Abs. 11 beizuziehen.

[...]

(4) Im Abnahmebescheid ist die Beseitigung festgestellter Abweichungen aufzutragen. Die Behörde kann jedoch in Anwendung des § 18 Abs. 3 nachträglich geringfügige Abweichungen genehmigen, sofern den betroffenen Parteien gemäß § 19 Abs. 1 Gelegenheit zur Wahrung ihrer Interessen gegeben wurde.

[...]“

22      **2.** Die Mitbeteiligte bringt in ihrer Revisionsbeantwortung vor, die Revision sei mangels eines tauglichen Revisionspunktes zurückzuweisen. Dem ist Folgendes entgegenzuhalten:

23      Nach der Regelung des § 20 Abs. 2 UVP-G 2000 hat die Behörde (nach Anzeige der Fertigstellung) das Vorhaben darauf zu überprüfen, ob es der Genehmigung entspricht, und darüber einen Bescheid zu erlassen. Gemäß dem letzten Satz dieser Bestimmung sind der Abnahmeprüfung (ua.) die Parteien gemäß § 19 Abs. 1 Z 7 UVP-G 2000 (anerkannte Umweltorganisationen) beizuziehen. Anerkannte Umweltorganisationen haben im Abnahmeverfahren somit Parteistellung und es ist ihnen zum Ergebnis der Abnahmeprüfung rechtliches Gehör einzuräumen. Zudem knüpft § 20 Abs. 4 zweiter Satz UVP-G 2000 die nachträgliche Genehmigung geringfügiger Abweichungen daran, dass den Parteien gemäß § 19 Abs. 1 UVP-G 2000 Gelegenheit zur Wahrung ihrer Interessen gegeben wurde. Nach der (die Parteistellung und Rechtsmittelbefugnis regelnden) Bestimmung des § 19 Abs. 10 UVP-G 2000 ist eine gemäß § 19 Abs. 7 UVP-G 2000 anerkannte Umweltorganisation berechtigt, die Einhaltung von Umweltschutzvorschriften



im Verfahren geltend zu machen. In den Erläuterungen zur UVP-G-Novelle 2004, BGBl. I Nr. 153 (RV 648 BlgNR 22. GP 12), heißt es dazu, dass Umweltorganisationen wie andere Formalparteien des § 19 UVP-G 2000 als Partei im Genehmigungs- und Abnahmeverfahren teilnehmen und die Einhaltung materieller Umweltschutzvorschriften wahrnehmen können (vgl. auch VwGH 28.1.2010, 2009/07/0038, Pkt. II.B.1.).

- 24 Ausgehend davon hat eine Umweltorganisation im Abnahmeverfahren die Einhaltung konkreter Umweltschutzvorschriften geltend zu machen. Im vorliegenden Fall bringen die revisionswerbenden Parteien bei der Darlegung des Revisionspunktes zumindest auch vor, dass der Entfall des Vogelradars dem Tötungsverbot im Sinn der Vogelschutzrichtlinie widerspreche. Damit machen die revisionswerbenden Parteien der Sache nach aber hinreichend deutlich die fehlende Einhaltung einer konkreten Umweltschutzvorschrift, nämlich des artenschutzrechtlichen Tötungsverbotes, und damit einen tauglichen Revisionspunkt geltend.
- 25 **3.** Die revisionswerbenden Parteien verweisen zur Zulässigkeit ihrer Revision (ua.) auf fehlende höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage, ob es zulässig sei, den Entfall eines wesentlichen Ergebnisses des Beschwerdeverfahrens (zur Genehmigung des Vorhabens) als geringfügige Änderung anzusehen, und damit zur Frage, woran sich die in § 20 Abs. 4 UVP-G 2000 angesprochene Geringfügigkeit einer genehmigungsfähigen Änderung bemisst.
- 26 Die Revision erweist sich im Hinblick darauf als zulässig, aus nachstehenden Erwägungen aber nicht als berechtigt.
- 27 **4.1.** Zu den diesbezüglichen Ausführungen des BVwG wird auf die Darstellung in den Rn. 11 bis 18 verwiesen.
- 28 **4.2.** Die revisionswerbenden Parteien machen geltend, das BVwG habe mit der Genehmigung des nachträglichen Entfalls des Vogelradars die Rechtslage verkannt, weil eine Genehmigung von Abweichungen nur dann möglich sei, wenn die Änderung nicht den Ergebnissen der UVP widerspreche. Ein solcher Widerspruch liege aber hinsichtlich des Entfalls des Vogelradars vor, weil die Vorschreibung des Vogelradars „das wesentlichste Ergebnis“ des





Genehmigungsverfahren (betreffend den Windpark H) gewesen sei. Die gegenteilige Auffassung des BVwG, wonach eine Änderung (bloß) § 17 Abs. 2 bis 5 UVP-G 2000 nicht widersprechen dürfe, ermögliche ein rechtsmissbräuchliches Vorgehen, weil diesfalls jegliche Änderungen, die den Genehmigungskriterien entsprechen, zulässig wären.

29 Weiters bringen die revisionswerbenden Parteien vor, die Möglichkeit, nachträglich geringfügige Abweichungen zu genehmigen, sei als Ausnahmeregelung restriktiv auszulegen. Im vorliegenden Fall habe das BVwG die Geringfügigkeit lediglich damit begründet, dass sich die Abweichung nicht nachteilig auf den Schutzzweck auswirke. Damit verkenne das BVwG, dass hier zwei getrennte Prüfschritte vorlägen, zum einen die Geringfügigkeit der Abweichung und zum anderen, ob die Abweichung den Ergebnissen der UVP widerspreche. Würden diese Prüfschritte gleichgesetzt, bestünde kein Anwendungsfall für die Genehmigung von „mehr als geringfügigen“ Abweichungen.

30 **4.3.** Die Mitbeteiligte hält dem in ihrer Revisionsbeantwortung zunächst entgegen, dass das BVwG entgegen der Auffassung der revisionswerbenden Parteien basierend auf den Ergebnissen des über mehrere Jahre hindurch durchgeführten Schlagopfermonitorings keinen Verstoß gegen das vogelschutzrechtliche Tötungsverbot angenommen habe. Die Nichterrichtung des Vogelradars sei als eine geringfügige Abweichung anzusehen, weil das Vogelradar (aufgrund des fehlenden Zusammenhangs zwischen der Anzahl an durchziehenden Vögeln und der Kollisionsrate) nicht geeignet sei, eine wirksame Verminderung von Kollisionsopfern herbeizuführen. Entgegen der Ansicht der revisionswerbenden Parteien habe die Mitbeteiligte die Vorschreibung des Vogelradars nicht von Anfang an ignoriert, sondern - wenn auch erfolglos - enorme Anstrengungen unternommen, ein Vogelradar zu erhalten, das über einen auflagenkonformen Abschaltmechanismus verfüge.

31 Für die nachträgliche Genehmigung geringfügiger Abweichungen sei die Einhaltung der Genehmigungskriterien des § 17 UVP-G 2000 maßgeblich. Die Geringfügigkeit einer Änderung bestimme sich nach dem Grad der Abweichung vom genehmigten Vorhaben.





- 32 **5.1.** Der Verwaltungsgerichtshof hat zu der in § 20 Abs. 4 zweiter Satz UVP-G 2000 vorgesehenen Möglichkeit, nachträglich geringfügige Abweichungen genehmigen zu können, bereits festgehalten, dass dies eine Ausnahme von dem im ersten Satz formulierten Grundsatz darstellt, wonach die Beseitigung festgestellter Abweichungen aufzutragen ist. Ausnahmen sind grundsätzlich restriktiv auszulegen (vgl. VwGH 3.10.2018, Ra 2018/07/0421, 0422, Rn. 17). Im Zusammenhang mit einem Verfahren nach dem 3. Abschnitt des UVP-G 2000 hat der Verwaltungsgerichtshof zudem festgehalten, dass die Genehmigungsfähigkeit einer Änderung anhand der in § 24f Abs. 1 bis 5 UVP-G 2000 normierten Genehmigungskriterien (die inhaltlich weitgehend denjenigen des hier maßgeblichen § 17 Abs. 2 bis 5 UVP-G 2000 entsprechen) zu beurteilen ist (vgl. VwGH 26.2.2016, Ro 2014/03/0004, Pkt. IV.2.4.).
- 33 Im Zusammenhang mit der Genehmigung von (nicht bloß geringfügigen) Änderungen gemäß § 18b UVP-G 2000 hat der Verwaltungsgerichtshof bereits festgehalten, dass Änderungen einer erteilten Genehmigung (nach dieser Bestimmung) zulässig sind, wenn das Ermittlungsverfahren und die UVP - soweit notwendig - ergänzt wurden, die Ergebnisse der überarbeiteten UVP den Genehmigungskriterien des § 17 Abs. 2 bis 5 UVP-G 2000 nicht widersprechen und die von den Änderungen betroffenen Beteiligten ihre Interessen wahrnehmen konnten. Die Bezugnahme auf die „Ergebnisse der UVP“ ist als ein Hinweis auf § 17 Abs. 4 UVP-G 2000 zu verstehen, wonach bei der Beurteilung der Änderungen in Hinblick auf die Genehmigungskriterien sowohl die Umweltverträglichkeitserklärung als auch das Umweltverträglichkeitsgutachten oder die zusammenfassende Bewertung der Umweltauswirkungen - sofern diese Dokumente zu ergänzen oder zu überarbeiten waren - und die Stellungnahmen der von der Änderung betroffenen Öffentlichkeit sowie das Ergebnis einer allfälligen öffentlichen Erörterung zu berücksichtigen sind (vgl. zu allem VwGH 16.11.2022, Ro 2022/06/0018 bis 0020, Rn. 9 f).
- 34 **5.2.** Unstrittig ist im vorliegenden Fall, dass die Mitbeteiligte bei der Fertigstellung des gegenständlichen Vorhabens hinsichtlich der



Auflage 151 lit. a (in der Fassung des Erkenntnisses des BVwG vom 22. Jänner 2016) von der Genehmigung insoweit abgewichen ist, als kein Vogelradar eingesetzt wurde. Vor diesem Hintergrund ist zunächst dem Revisionsvorbringen, wonach gar keine „nachträgliche Abweichung“ vorliege, weil - so die Behauptung der revisionswerbenden Parteien - die Abweichung (die Nichterrichtung des Vogelradars) von Anfang an intendiert gewesen sei, entgegenzuhalten, dass es im Verfahren nach § 20 UVP-G 2000 nicht um die Frage geht, ob eine Abweichung von vornherein geplant war, sondern (nur) darum, ob das fertiggestellte Vorhaben der Genehmigung entspricht (vgl. zur Abnahmeprüfung nach § 20 UVP-G 2000 etwa VwGH 3.10.2018, Ra 2018/07/0421, 0422, Rn. 15). Das fertiggestellte Vorhaben ist somit in Relation zum ursprünglichen Genehmigungskonsens zu setzen; sollten sich dabei geringfügige Abweichungen zeigen, sind diese - bei Vorliegen der Voraussetzungen - ihrerseits „nachträglich“ zu genehmigen. Ausgehend davon erübrigt es sich auch, auf das (die dargestellte Behauptung bestreitende) Vorbringen der Mitbeteiligten näher einzugehen.

35 Vorliegend hat das BVwG die Nichterrichtung des Vogelradars in diesem Sinn nachträglich als geringfügige Abweichung gemäß § 20 Abs. 4 zweiter Satz UVP-G 2000 genehmigt. Da in dieser Bestimmung auf die Anwendung des § 18 Abs. 3 UVP-G 2000 verwiesen wird, sind die dort normierten Voraussetzungen einzuhalten (siehe dazu Rn. 36 ff). Darüber hinaus muss es sich um eine bloß „geringfügige“ Abweichung handeln (siehe dazu Rn. 40 ff).

36 **5.2.1.** Der so für maßgeblich erklärte § 18 Abs. 3 UVP-G 2000 verlangt für eine Änderung in einer (dort: Detail)Genehmigung zum einen, dass die von der Änderung betroffenen Beteiligten gemäß § 19 Gelegenheit hatten, ihre Interessen wahrzunehmen; dies war hinsichtlich der hier revisionswerbenden Parteien unstrittig der Fall.

37 Zum anderen ist für die Genehmigung von Änderungen Voraussetzung, dass sie nach den Ergebnissen der UVP dem § 17 Abs. 2 bis 5 UVP-G 2000 nicht widersprechen. Der Wortlaut stellt somit - wie das BVwG zutreffend zugrunde gelegt hat - darauf ab, dass die Änderung dem § 17 Abs. 2 bis 5 UVP-G 2000



nicht widersprechen darf, und nicht (wie die revisionswerbenden Parteien meinen) darauf, dass die Änderung den Ergebnissen der UVP nicht widersprechen darf. Die (in § 17 Abs. 4 erster Satz UVP-G 2000 näher konkretisierten) Ergebnisse der UVP dienen dabei als Grundlage für die Beurteilung, ob die darin genannten Genehmigungsvoraussetzungen erfüllt werden (vgl. in diesem Sinn zu § 18b UVP-G 2000 bereits VwGH 16.11.2022, Ro 2022/06/0018 bis 0020, Rn. 9). Das BVwG hat daher für die Beurteilung der Genehmigungsfähigkeit nach § 20 Abs. 4 iVm § 18 Abs. 3 UVP-G 2000 zu Recht auf die Vereinbarkeit der Änderungen mit den Genehmigungskriterien des § 17 Abs. 2 bis 5 UVP-G 2000 abgestellt.

38 Auch wenn sich in § 18 Abs. 3 sowie § 20 Abs. 4 UVP-G 2000 - anders als in § 18b letzter Satz UVP-G 2000 - kein Hinweis auf eine (allenfalls notwendige) Ergänzung des Ermittlungsverfahrens und der UVP findet, ist auch für das Abnahmeverfahren nach § 20 UVP-G 2000 davon auszugehen, dass - wenn dies für die Beurteilung der Genehmigungsfähigkeit von geringfügigen Abweichungen erforderlich ist - ein darauf gerichtetes Ermittlungsverfahren durchzuführen und die Ergebnisse der UVP diesbezüglich zu ergänzen sind.

39 Ausgehend davon ist es daher nicht zu beanstanden, dass das BVwG für seine Beurteilung die neu vorgelegten Erhebungsergebnisse der Mitbeteiligten sowie die Ausführungen des Sachverständigen für den Fachbereich Ornithologie herangezogen hat (wobei die revisionswerbenden Parteien diesen gutachterlichen Ausführungen auch nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten sind). Basierend darauf hat das BVwG einen Verstoß gegen § 17 Abs. 2 Z 2 lit. b UVP-G 2000 durch die Nichterrichtung des Vogelradars ebenso verneint wie einen Verstoß gegen das artenschutzrechtliche Tötungsverbot. Dies wurde damit begründet, dass durch die Errichtung eines Vogelradars eine wirksame Reduktion des Tötungsrisikos nicht zu erwarten sei und im Hinblick auf die nunmehr verfügbaren Ermittlungsergebnisse - anders als noch zum Zeitpunkt der Genehmigung im Jahr 2016 - eine signifikante Erhöhung des Tötungsrisikos verneint werden könne. Die Sichtweise des BVwG begegnet auch im Hinblick auf einen (von den revisionswerbenden Parteien insoweit ins Treffen geführten) möglichen Rechtsmissbrauch keinen



Bedenken, weil den revisionswerbenden Parteien (als anerkannte Umweltorganisationen) - wie bereits dargestellt - im Abnahmeverfahren ohnehin Parteistellung zukommt und im Fall einer nachträglichen Genehmigung geringfügiger Abweichungen den betroffenen Parteien nach § 19 Abs. 1 UVP-G 2000 Gelegenheit zur Wahrung ihrer Interessen zu geben ist.

40 **5.2.2.** Bei der Prüfung der Genehmigungsfähigkeit der Änderung im Hinblick auf die Genehmigungskriterien des § 17 Abs. 2 bis 5 UVP-G 2000 sowie der Beurteilung der Geringfügigkeit einer Änderung handelt es sich - jedenfalls dem Grunde nach - um zwei voneinander getrennte Prüfschritte. Den revisionswerbenden Parteien ist insofern einzuräumen, dass sich diese Trennung dem angefochtenen Erkenntnis nicht in allen Passagen in der erforderlichen Deutlichkeit entnehmen lässt. Dennoch vermag die Revision damit aus folgenden Gründen keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses aufzuzeigen.

41 Vorauszuschicken ist zunächst, dass sich weder dem UVP-G 2000 selbst noch den fallbezogen einschlägigen Erläuterungen entnehmen lässt, wann von einer geringfügigen Abweichung im Sinn des § 20 Abs. 4 zweiter Satz UVP-G 2000 auszugehen ist.

42 Allerdings spielt die Geringfügigkeit einer Änderung in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage der Zulässigkeit einer Antragsänderung gemäß § 13 Abs. 8 AVG eine Rolle. So hat der Verwaltungsgerichtshof im Zusammenhang mit der Zulässigkeit von Projektmodifikationen im (damals noch) Berufungsverfahren festgehalten, dass jedenfalls solche Modifikationen des Projektes zulässig sind, die - nach Art und Ausmaß geringfügig - dem Zweck dienen, das Projekt (zur Gänze) dem Gesetz anzupassen, oder die insgesamt betrachtet kein Ausmaß erreichen, dass das (dort: Bau)Vorhaben als ein anderes zu beurteilen wäre, bzw. das Wesen (den Charakter) des (Bau)Verfahrens nicht betreffen (vgl. etwa VwGH 8.6.2011, 2011/06/0019, mHa VwGH 27.11.2007, 2006/06/0337). Im Hinblick darauf kann für die Frage der Beurteilung der Geringfügigkeit einer Abweichung im Sinn des § 20 Abs. 4 UVP-G 2000 auf die Rechtsprechung zur Zulässigkeit einer nicht wesentlichen Antragsänderung gemäß § 13 Abs. 8 AVG im (nun)



Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht zurückgegriffen werden (auch das BVwG weist darauf hin, es sei zu überprüfen, ob mit der Abweichung eine Wesensänderung gemäß § 13 Abs. 8 AVG verbunden sei). Der Verwaltungsgerichtshof hat im Zusammenhang mit der Frage der Parteistellung in einem UVP-Abnahmeverfahren nach § 20 UVP-G 2000 auch schon auf seine Rechtsprechung zur Zulässigkeit (geringfügiger) Projektmodifikationen im Zuge des (damals noch) Berufungsverfahrens verwiesen (vgl. VwGH 20.6.2013, 2012/06/0092, 0093).

- 43 Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 13 Abs. 8 AVG sind Projektänderungen auch im Beschwerdeverfahren in dem Umfang zulässig, als nicht der Prozessgegenstand, der den Inhalt des Spruches des Bescheides dargestellt hat, ausgewechselt wird (vgl. etwa VwGH 29.7.2022, Ro 2020/07/0003, Rn. 18, mwN).
- 44 Wo die Grenze zwischen wesentlichen und unwesentlichen Änderungen verläuft, ist letztlich eine Wertungsfrage. Abgesehen von dem im Gesetz ausdrücklich genannten Fall einer dadurch bewirkten Änderung der Zuständigkeiten stellt die Rechtsprechung darauf ab, dass dadurch das Vorhaben in einer für andere Beteiligte nachteiligen Weise oder so geändert wird, dass zusätzliche und neue Gefährdungen entstehen. So gilt etwa für den Bereich des Betriebsanlagenrechts, dass Änderungen des Projektes im Zuge des Genehmigungsverfahrens, die nicht geeignet sind, gegenüber dem ursprünglichen Projekt neue oder größere Gefährdungen, Belästigungen usw. (dort im Sinn des § 74 Abs. 2 GewO 1994) herbeizuführen, als gemäß § 13 Abs. 8 AVG nicht wesentliche Antragsänderung zulässig sind. Im Mehrparteienverfahren darf die Änderung keine zusätzlichen subjektiven Rechte mitbeteiligter Parteien berühren und darüber hinaus auch bisher geltend gemachte Rechte nicht anders tangieren (vgl. zu all dem - ebenfalls iZm einer Antragsänderung im Beschwerdeverfahren - VwGH 26.5.2021, Ra 2019/04/0071, Rn. 19, mwN).
- 45 Schließlich hat der Verwaltungsgerichtshof im Zusammenhang mit Antragsänderungen nach § 13 Abs. 8 AVG festgehalten, dass die Frage, ob eine Projektmodifikation die Sache ihrem Wesen nach ändert, grundsätzlich der

==



einzelfallbezogenen Beurteilung des Verwaltungsgerichtes unterliegt; eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung läge in diesem Zusammenhang nur dann vor, wenn diese Beurteilung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen worden wäre (vgl. VwGH 1.8.2022, Ra 2021/06/0013, Rn. 13, mwN).

- 46 Dass durch den als geringfügige Abweichung nachträglich genehmigten Entfall des Vogelradars das Wesen der ursprünglichen Genehmigung (des Windparks H bestehend aus 13 WEA) verändert oder die Sache des Genehmigungsverfahrens überschritten worden wäre, vermag die Revision mit ihrem Vorbringen nicht aufzuzeigen und ist für den Verwaltungsgerichtshof auch nicht ersichtlich. Da für die Beurteilung der Zulässigkeit einer Antragsänderung im Sinn des § 13 Abs. 8 AVG auf das Bewirken zusätzlicher oder neuer Gefährdungen abgestellt wird, ist es auch nicht zu beanstanden, wenn für die Beurteilung einer Abweichung als geringfügig (ua.) die damit einhergehenden Auswirkungen auf die Schutzgüter des UVP-G 2000 berücksichtigt werden (vgl. in diesem Sinn etwa auch *Lampert*, UVP-G [2020] § 20 Rz 16; *Schmelz/Schwarzer*, UVP-G [2011] § 20 Rz 25). Das BVwG durfte daher auch in diesem Zusammenhang berücksichtigen, dass die Nichterrichtung des Vogelradars nicht geeignet war, gegenüber dem Vorhaben in der Fassung der ursprünglichen Genehmigung aus dem Jahr 2016 für das Schutzgut „Vögel“ neue oder größere Gefährdungen hinsichtlich des - von den revisionswerbenden Parteien als einzuhaltende Umweltschutzvorschriften ins Treffen geführten - artenschutzrechtlichen Tötungsverbotes herbeizuführen. Schließlich ist auch nicht zu erkennen, dass die revisionswerbenden Parteien durch die Nichterrichtung des Vogelradars in zusätzlichen subjektiven Rechte berührt worden (und somit die fehlende Einhaltung weiterer Umweltschutzvorschriften hätten geltend machen können) oder in ihren bereits tangierten Rechten anders als nach der ursprünglichen Genehmigung betroffen gewesen wären.



- 47 **5.2.3.** Zum weiteren Vorbringen der revisionswerbenden Parteien ist noch Folgendes anzumerken:
- 48 Die revisionswerbenden Parteien monieren, es sei unzulässig, den „Nachweis für die Geringfügigkeit einer Änderung durch bewusste andauernde Übertretung von Bescheidauflagen“ zu erbringen. Im vorliegenden Fall sei die Vorschreibung des Vogelradars erfolgt, um nicht gegen das Tötungsverbot zu verstoßen. Das nun vom BVwG als Ersatz anerkannte Schlagopfermonitoring beruhe jedoch auf dem Gegenteil, nämlich auf der bewussten, in Kauf genommenen Tötung (von Vögeln).
- 49 Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass das Schlagopfermonitoring bereits in der ursprünglichen Genehmigung als einer von zwei Teilen der Auflage 151 (konkret als Auflage 151 lit. b) vorgesehen war und somit nicht als (neu vorgesehener) „Ersatz“ für die (infolge der nachträglichen Genehmigung der Abweichung nicht mehr vorgesehene) Vorschreibung des Vogelradars anzusehen ist. Bedeutsam ist vielmehr, dass - wie bereits dargelegt - die ursprüngliche Vorschreibung des Vogelradars unter Beachtung des Vorsorgeprinzips aufgrund der zum Genehmigungszeitpunkt noch unzureichenden Datenlage erfolgt ist, die maßgeblichen Grundlagen zum Zeitpunkt der Entscheidung im Abnahmeverfahren jedoch (abweichend davon) nunmehr als ausreichend angesehen wurden, um einen Verstoß gegen das Tötungsverbot auch ohne Vorschreibung eines Vogelradars verneinen zu können. Der Verwaltungsgerichtshof hat zwar bereits ausgesprochen, dass eine nachträgliche Abänderung von Nebenbestimmungen durch einen Abnahmebescheid nach § 20 Abs. 4 UVP-G 2000 ihre Rechtswirkungen erst ab Erlassung dieses Bescheides entfalten und somit nichts an der bis dahin erfolgten Nichteinhaltung der Nebenbestimmung ändern würde (vgl. VwGH 3.10.2018, Ra 2018/07/0421, 0422, Rn. 24). Daraus ergibt sich umgekehrt aber gerade nicht, dass die Nichteinhaltung einer Auflage der nachträglichen Genehmigung als geringfügige Abweichung dem Grunde nach entgegensteht.
- 50 Hinsichtlich der weiteren von den revisionswerbenden Parteien aufgeworfenen Frage, ob es zulässig sei, „dass der Nachweis für eine Bescheidabänderung im





Zuge des Abnahmeverfahrens erst im Zuge der Fertigstellungsanzeige erfolgt, und nicht bereits ab dem Zeitpunkt der Abänderung erbracht werden muss“, genügt der Hinweis, dass es diesbezüglich an (diese Frage) konkretisierenden Ausführungen fehlt (und etwa auch den Ausführungen des BVwG, wonach die Inbetriebnahme des Windparks und die Fertigstellungsanzeige zeitgleich im Februar 2018 erfolgt seien, nicht entgegengetreten wird) und somit unklar bleibt, in welcher Weise dieser Frage Relevanz für das vorliegende Revisionsverfahren zukommen soll.

51      **6.** Aus den dargelegten Erwägungen war die Revision gemäß § 42  
Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

52      Der Ausspruch über den Aufwandsatz stützt sich auf die §§ 47 ff,  
insbesondere § 53 Abs. 1 letzter Satz VwGG iVm der  
VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014.

W i e n ,   am 5. Oktober 2023

