

RECHT **RdU** DER UMWELT

Schriftleitung + Redaktion **Ferdinand Kerschner**

Redaktion **Wilhelm Bergthaler, Eva Schulev-Steindl**

Ständige Mitarbeiter **W. Berger, M. Bydlinski, D. Ennöckl, B.-C. Funk, D. Hinterwirth,**

W. Hochreiter, P. Jabornegg, V. Madner, F. Oberleitner, B. Raschauer,

N. Raschauer, P. Sander, J. Stabentheiner, E. Wagner, R. Weiß

Juni 2019

03

89 – 132

Schwerpunkt Naturschutz

Wolf im Spannungsfeld zwischen Artenschutz und Zwangsabschuss

Dominik Geringer und Patrick Schechtner ➔ 93

Was haben Lawinen mit Wildbächen zu tun? *Peter Bußjäger* ➔ 98

Wenn Anleihen grün werden – der „Green Bonds“-Rechtsrahmen

Eva-Maria Ségur-Cabanac und Armin Assadi ➔ 104

EU-Gebiets- und Artenschutz-Judikatur: CEF-Maßnahmen ade?

(Teil 2) *Volker Mauerhofer* ➔ 109

Aktuelles Umweltrecht

EK: nachhaltigeres Europa bis 2030 ➔ 114

2. Altlastenatlas-V – Nov 2018 ➔ 116

Nov der DüngemittelV ➔ 117

Leitsatzkartei

Schwerpunkt Gewerbe- und Baurecht ➔ 119

Umwelt & Technik

Mobile Behausungen im Grünland *Paul Weismann* ➔ U&T 18

Digitalisierung im Verwaltungsverfahren *Elisabeth Mühlberger* ➔ U&T 23

Rechtsprechung

EuGH zur Zulässigkeit der Borkenkäferbekämpfung

Erika M. Wagner und Daniela Ecker ➔ 123

VwGH klassifiziert Trassenaufrieb als Rodung

Gregor Schamschula ➔ 125

OGH: Ausgleichsanspruch bei Brand in Abfallentsorgungsanlage

Erika M. Wagner ➔ 128

→ Trassenaufhieb als Rodung iSd UVP-RL

→ Trassenaufhieb iSd § 81 Abs 1 lit b ForstG stellt eine Abholzung zum Zweck der Umwandlung in eine andere Bodennutzungsart dar und ist bei der Prüfung nach § 3 Abs 7 UVP-G relevant.

→ Die Revisionslegitimation von NachbarInnen gem § 19 Abs 1 Z 1 UVP-G bei UVP-Feststellungsverfahren geht nicht über jene von anerkannten

Umweltorganisationen hinaus, NachbarInnen sind uneingeschränkt revisionslegitimiert.

→ Die Ungleichbehandlung von Leitungen mit 110 kV und 220 kV verstößt angesichts verschieden starker Umweltauswirkungen und des Wertungsspielraums des Art 4 Abs 2 nicht gegen die UVP-RL.

abstand zwischen Vegetation und Leitungen eingehalten werden kann.

Der Feststellungsantrag wurde per Bescheid v 14. 6. 2016 negativ entschieden, indem die Beh aussprach, dass keine UVP-Pflicht für das Projekt bestehe. Dagegen wurde Beschwerde beim BVwG erhoben, das diese als unbegründet abwies, jedoch mit Blick auf die bisherige Rspr des VwGH (konkret VwGH 29. 9. 2015, Ra 2012/05/0073) die o Rev zuließ. Das Gericht führte aus, dass es den Trassenaufhieb mangels Änderung der

RdU 2019/76

§ 3 Anh 1 Z 16,
Anh 1 Z 46
UVP-G 2000;
§ 81 Abs 1 lit b
ForstG 1975

VwGH
1. 10. 2018,
Ra 2017/04/0002

Waldeigenschaft;
Gemeinschaftsrecht;
Starkstromfreileitung

Sachverhalt:

Eine an einem Verfahren mitbet Partei stellte am 29. 3. 2016 bei der OÖ LReg einen Feststellungsantrag, ob das Vorhaben „110kV Leitung V-S-K“ einer UVP zu unterziehen ist. Begründet wurde der Antrag damit, dass das Projekt eine Rodungsfläche von 0,4362 ha und zusätzlich eine Trassenaufhieb-Fläche von 17,82 ha vorsah. Trassenaufhieb beschreibt Flächen unterhalb von Leitungen, auf denen Fällungen vorgenommen werden, damit dauerhaft ein Mindest-

Zweckumwandlung des Bodens nicht als Rodung qualifiziere und auch bei einer Zusammenrechnung der Flächen der Schwellenwert der 20 ha nicht erreicht würde.

Gegen das Erk richtete sich die o Rev, der der VwGH folgte und das Erk als rechtswidrig aufhob.

Aus den Entscheidungsgründen:

[Revisionslegitimation der NachbarInnen]

Die mitbet Partei bringt in ihrer Revisionsbeantwortung vor, bei den 7. bis 9. Revisionswerbern handle es sich um Standortgemeinden, denen in § 3 Abs 7 UVP-G ausdrücklich das Recht zur Erhebung einer Revision an den VwGH eingeräumt sei, weshalb deren Revisionslegitimation unstrittig sei. Anderes gelte für die 1. bis 6. Revisionswerber. Diese seien zwar unstrittig Nachbarn iSd § 19 Abs 1 Z 1 UVP-G. Aufgrund

dessen komme ihnen im vorliegenden UVP-Feststellungsverfahren, das auf Antrag der mitbet Partei eingeleitet worden sei, auch gem § 3 Abs 7a UVP-G [...] das Recht zu, Beschwerde an das VwG zu erheben. Aus dem Umstand, dass dieses Beschwerderecht im § 3 Abs 7a UVP-G und nicht in § 3

Abs 7 UVP-G normiert worden sei, sei jedoch zu schließen, dass den Nachbarn damit keine weiterreichenden Rechte als den Umweltorganisationen (UO) eingeräumt werden sollten. Im Hinblick auf den Antrag auf Überprüfung von negativen UVP-Feststellungsbescheiden (§ 3 Abs 7a UVP-G idF BGBl I 2012/77) habe der VwGH festgehalten, dass den UO keine Rechtsmittelbefugnis gegen die Eg des Umweltsenats zukomme. Ein Recht zur Anrufung des VwGH sei von diesem hinsichtlich der UO auch ausdrücklich verneint worden (Verweis ua auf VwGH 17. 2. 2016, Ro 2016/04/0001, mwN). In Bezug auf den Nachbarn habe sich der VwGH zur Frage der Revisionslegitimation noch nicht ausdrücklich geäußert. Er habe aber auch für die Rechtslage nach der Nov BGBl I 2016/4 ausgesprochen, dass ihnen keine Parteistellung im Feststellungsverfahren zukomme.

Zu diesem Vorbringen der mitbet Partei ist auf den Beschluss des VwGH v 21. 12. 2016, Ra 2016/04/0117, zu verweisen, in dem sich der VwGH mit der Revisionslegitimation einer gem § 19 Abs 7 UVP-G anerkannten UO auseinandergesetzt hat. Nach dieser Rspr muss der mit § 3 Abs 7a UVP-G geschaffene Rechtsschutz von UO im Feststellungsverfahren unionsrechtskonform so ausgelegt werden, dass es einer eingetragenen UO möglich ist, dieselben Rechte geltend zu machen wie ein Einzelnr. Daher kommt einer eingetragenen UO nach § 3 Abs 7a UVP-G das Recht zu, die Einhaltung solcher Umweltschutzvorschriften geltend zu machen, die nicht nur Interessen der Allgemeinheit, sondern auch Rechtsgüter des Einzelnen schützen, und deren Schutz vor Beeinträchtigung etwa auch durch den einzelnen Nachbarn als subjektiv-öffentliches Recht im Verfahren geltend gemacht werden kann. Ausgehend davon ist eine anerkannte UO, welche aufgrund einer Beschwerde nach § 3 Abs 7a UVP-G Partei des Verfahrens vor dem VwG war, uneingeschränkt gem Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG revisionslegitimiert.

[Tatbestand Starkstromfreileitungen gem Z 16 Anh 1 UVP-G]

Das Vorbringen der Revisionswerber, dieser Tatbestand des UVP-G widerspreche der UVP-RL, überzeugt nicht. So ist nicht zu erkennen, dass bei Heranziehung der in Sp 3 Z 16 Anh 1 UVP-G normierten Kriterien der in Art 4 Abs 2 UVP-RL den MS eingeräumte Wertungsspielraum überschritten würde: Dass von Starkstromfreileitungen für eine Stromstärke von 110 kV im Allgemeinen eine geringere Umweltbelastung ausgeht als von solchen mit einer Stromstärke von 220 kV (oder mehr) und somit die Stromstärke einer Starkstromfreileitung ein relevantes Abgrenzungskriterium bei der Festlegung von Schwellenwerten iZm dem Bau von Stromleitungen darstellt, hat der RL-Gebner durch die Normierung des Tatbestands in Anh I Z 20 UVP-RL klar zum Ausdruck gebracht. Durch die Festlegung ökologisch besonders sensibler Gebiete im Anh 2 UVP-G hat der österr Gesetzgeber auch dem Erfordernis entsprochen, auf die Belastbarkeit der Natur Rücksicht zu nehmen. Der bloße Umstand, dass zur Herstellung der Hochspannungsfreileitung in einem bewaldeten Gebiet Rodungen oder Geländeänderungen erforderlich sind, bewirkt für sich allein noch nicht, dass dies die Verpflichtung zur Durchführung einer UVP bzw einer Einzelfalluntersuchung zur Folge hätte, wäre doch den MS ansonsten insoweit in Art 4 Abs 2 UVP-RL eingeräumte Wertungsspielraum genommen (vgl zu allem VwGH 9. 10. 2014, 2013/05/0078, mVa EuGH 21. 3. 2013, *Salzburger Flughafen*, C-244/12).

Mit dem Vorbringen, es könnten große Auswirkungen in Bezug auf die Umwelt eintreten, da die Trasse mit einer Breite von 40m und somit auf einer Fläche von 39 ha ausgeführt werde, entfernen sich die Revisionswerber von dem vom VwG festgestellten Sachverhalt und übersehen, dass Gegenstand eines Verfahrens gem § 3 Abs 7 UVP-G die Feststellung der Pflicht zur Durchführung einer UVP für ein Vorhaben nach Maßgabe der eingereichten Projektunterlagen ist (vgl VwGH 17. 12. 2014, Ro 2014/03/0066, sowie VwGH 28. 2. 2018, Ra 2018/06/0023 0030, jeweils mwN).

[Tatbestände „Rodungen“ gem Z 46 Anh 1 UVP-G und „Trassenaufhiebe“ gem ForstG]

Der VwGH hat im Erk v 29. 9. 2015, 2012/05/0073, ausgeführt, dass sich der österr Gesetzgeber bei der Umsetzung des Tatbestands Z 1 lit d Anh II UVP-RL für die Verwendung des Begriffs „Rodungen“ entschieden habe, der grundsätzlich iSd vom Forstrechtsgesetzgeber verwendeten Begriffes „Rodung“ gem § 17 ForstG zu verstehen sei. Bei der Auslegung des Begriffs „Rodung“ im UVP-G sei aber auch zu beachten, dass im Zweifel ein Tatbestand des Anh 1 UVP-G RL-konform ausgelegt werden müsse.

Aus diesem Grund hat der VwGH mit Beschluss v 11. 5. 2017, EU 2017/0002 – 1 (Ro 2017/04/0002), dem EuGH nach Art 267 AEUV folgende Frage zur VorabE vorgelegt:

„Ist die RL 2011/92/EU des EP und des Rates v 13. 12. 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten,

Der VwGH klassifiziert Trassenaufhieb nach § 81 Abs 1 lit b ForstG als Rodung iSd UVP-G.

ABl v 28. 1. 2012, 2012/26, 1 (UVP-RL) dahin auszulegen, dass ‚Trassenaufhiebe‘ zum Zwecke der Errichtung und für die Dauer des rechtmäßigen Bestandes einer energiewirtschaftlichen Leitungsanlage ‚Abholzungen zum Zweck der Umwandlung in eine andere Bodennutzungsart‘ iSd Anhangs II Z 1 lit d UVP-RL darstellen?“

Mit U v 7. 8. 2018 in der Rs C-329/17, Gerhard Prenninger ua gegen OÖ LReg und Netz Oberösterreich GmbH, ECLI:EU:C:2018:640, erkannte der EuGH wie folgt:

„Anh II Z 1 lit d RL 2011/92/EU des EP und des Rates vom 13. 12. 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten ist dahin auszulegen, dass Trassenaufhiebe zum Zweck der Errichtung und der Bewirtschaftung einer energiewirtschaftlichen Freileitungsanlage wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden für die Dauer ihres rechtmäßigen Bestands ‚Abholzungen zum Zweck der Umwandlung in eine andere Bodennutzungsart‘ im Sinne dieser Bestimmung darstellen.“

Dies begründete der EuGH im Wesentlichen mit folgendem Argument:

„Aus dem Wortlaut von Anh II Z 1 lit d UVP-Richtlinie folgt, dass er nicht alle Abholzungen betrifft, sondern nur solche, die dazu dienen, die betreffenden Böden einer neuen Nutzung zuzuführen. Da durch einen Trassenaufrieb wie den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden die Errichtung und die Bewirtschaftung einer Freileitung zur Übertragung elektrischer Energie ermöglicht werden sollen, werden die betreffenden Böden einer neuen Nutzung zugeführt. Infolgedessen fällt ein solcher Trassenaufrieb unter Anh II Z 1 lit d UVP-Richtlinie“ (Rn 32 und 33).

Daher ist der Begriff der „Rodung“ im UVP-G vor dem Hintergrund der vorliegenden Rspr des EuGH in der Rs C-329/17 dahin auszulegen, dass er auch Trassenaufhiebe (nach § 81 Abs 1 lit b ForstG) umfasst. Ob dies auch für den Begriff der Rodung nach dem ForstG gilt, kann für die Lösung des vorliegenden Falls dahingestellt bleiben.

Derartige Trassenaufhiebe sind somit – wie der VwGH bereits in seiner Rspr (VwGH 29. 9. 2015, 2012/05/0073) festgehalten hat – in die Beurteilung nach § 3 Abs 7 UVP-G miteinzubeziehen.

Anmerkung:

Der VwGH setzt mit dem besprochenen Erk das U des EuGH (siehe RdU 2018/172, 258 m Anm L. Burgstaller) um und klärt den Umgang mit Trassenaufhieben im UVP-Regime. Der EuGH traf in seinem U¹⁾ eine klare Entscheidung, nämlich dass die veränderte Nutzung als solche relevanter sei als die prinzipielle Möglichkeit der fortgesetzt potentiell möglichen Waldbewirtschaftung (wenn auch mit gewissen Einschränkungen). Er orientiert sich dabei auch an der großzügigen Zieldefinition der UVP-RL,²⁾ nämlich der umfangreichen Beachtung von Umweltauswirkungen eingriffintensiver Projekte unter Beteiligung der Öffentlichkeit. Die bekannt sehr rechtsschutzfreundliche Judikatur des EuGH wird hier also konsequent von diesem weiter verfolgt. Dem folgt der VwGH nunmehr und ordnet den Trassenaufrieb als relevante Rodung iSd Z 46 Anh 1 UVP-G dem UVP-Regime zu.

Revisionsberechtigung der NachbarInnen im UVP-Feststellungsverfahren

Keinen Zweifel ließ der VwGH an der Revisionslegitimation der betroffenen Öffentlichkeit in personam der NachbarInnen. Nachdem in einem vorhergehenden Erk³⁾ bereits die Revisionsbefugnis für nach § 19 Abs 7 UVP-G anerkannte UO festgestellt wurde, stellte der VwGH nunmehr klar, dass die Befugnisse von NachbarInnen nicht weiter gehen würden als jene von anerkannten UO, denen der Weg zum VwGH in UVP-Feststellungsverfahren offensteht.

Trassenaufrieb künftig im UVP-Regime stärker zu berücksichtigen

Das besprochene Erk erinnert stark an eine dem VwGH erst kürzlich vorgetragene Rs aus 2017, bei der die Frage der rechtlichen Qualität von Trassenaufhieb bereits einmal Gegenstand vor dem Höchstgericht war.⁴⁾ Damals entschied der GH noch streng formal auf

Unzulässigkeit des Vorbringens aufgrund des Verfahrensgangs, da das Thema nicht rechtzeitig vorgebracht wurde und traf daher keine Aussage in der Sache.⁵⁾ Bei der nun vorliegenden Fragestellung zu Rodungen und UVP-Pflicht im Kontext der Errichtung einer Stromleitung folgt er der Rspr des EuGH und erklärt den Trassenaufrieb als relevante Nutzungsänderung von Boden iSd Z 46 Anh 1 UVP-G. Damit werden Leitungsvorhaben für Starkstrom künftig eher UVP-pflichtig und damit der Öffentlichkeitsbeteiligung zugänglich sein. Offen bleibt, ob mit dem Erk ein Schwenk hin zu Erdverkabelung für Unternehmen attraktiver wird, da dort die Flächeninanspruchnahme idR geringer und die rechtliche Qualifikation der Maßnahme eine andere ist. Direkte Auswirkungen auf die Regelung des ForstG sind nicht abzuleiten, da sich der GH ausdrücklich auf das UVP-G bezieht und bewusst eine weitergehende Bewertung ausklammert. Im gegenständlichen Verfahren sind jedenfalls die bereits durchgeführten Prüfungen nach den einzelnen Materiengesetzen in einem konzentrierten UVP-Verfahren zu wiederholen, bereits erfolgte Baumaßnahmen könnten rückabzuwickeln sein.

Gregor Schamschula,
Umweltjurist bei der anerkannten Umweltorganisation
ÖKOBÜRO – Allianz der Umweltbewegung



1) EuGH 7. 8. 2018, C-329/17, Gerhard Prenninger ua gegen OÖ LReg und Netz Oberösterreich GmbH.

2) RL 2011/92/EU des EP und des Rates v 13. 12. 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten, ABI L 2012/26, 1.

3) VwGH 21. 12. 2016, Ra 2016/04/0117.

4) VwGH 29. 6. 2017, Ra 2016/04/0118.

5) Vgl dazu Sander im UR-Blog v 9. 8. 2018, www.umweltrechtsblog.at/blog/blogdetail.html?newsID={872267B3-9B9A-11E8-A6FD-08606E681761} (Stand 15. 3. 2019).