



An das  
Bundesverwaltungsgericht  
Republik Österreich

Erdbergstraße 192-196  
1030 Wien

Salzburg, am 16.04.2018

**Geschäftszahl:** **W127 2104786-1/10E**

Revisionswerber: **Umweltanwalt Dr. Wolfgang Wiener**  
Landesumweltanwaltschaft Salzburg  
5020 Salzburg, Membergerstraße 42

Revisionsgegnerin: **Amt der Salzburger Landesregierung**  
Abteilung 5 Natur- und Umweltschutz, Gewerbe  
5010 Salzburg, Michael-Pacher-Straße 36, Postfach 527

Mitbeteiligte Partei: **Salzburger Flughafen GmbH**  
5020 Salzburg, Innsbrucker Bundesstraße 95

Revisionsgegenstand: **Erkenntnis des BVwG vom 28.02.2018**  
**Geschäftszahl: W127 2104786-1/10E**  
**UVP-Feststellung Flughafen Salzburg Terminal 2**

## ao. REVISION

gemäß Artikel 133 Abs 6 Z 1 B-VG und den §§ 25a ff VwGG  
wegen Verletzung in formell-subjektiven Rechten

4-fach  
2 Beilagen  
angefochtenes Erkenntnis (in Kopie)  
Eingabengebühr € 240,- entrichtet



## I. LEGITIMATION und ANFECHTUNGSERKLÄRUNG

### 1. Zur Rechtzeitigkeit

Das angefochtene Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 28.02.2018, GZ W127 2104786-1/10E, wurde dem Revisionswerber per Post am 05.03.2018 zugestellt.

Ausgehend von der Revisionsfrist von 6 Wochen ab dem Tag der Zustellung endet die Frist zur Erhebung der Revision daher am 16.04.2018.

### 2. Zur Legitimation gemäß Artikel 133 Abs 6 Z 1 B-VG

Der Umweltschutzanwalt hat im Verfahren gemäß § 3 Abs 7 Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 (UVP-G 2000), BGBl.Nr. 697/1993 idgF, Parteistellung und das Recht, Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu erheben. Im Rahmen der Ausübung dieser Beschwerde-Kompetenz stellt die Verletzung prozessualer Rechte für den Umweltschutzanwalt eine Verletzung formell-subjektiver Rechte dar (VfGH G4/04; VwGH 2014/07/0079 mwN), welche mit der ggst Revision geltend gemacht wird.

**Die vorliegende Revision stellt, gestützt auf die Rsp des VwGH und des VfGH, eine Amtsrevision dar.**

In den vor der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle gegenüber der Landesumweltschutzanwaltschaft Salzburg ergangenen Erkenntnissen bzw Beschlüssen des VwGH (2011/10/0058; 2009/02/0175; 2013/10/0176) hat der Gerichtshof die Beschwerden des Revisionswerbers jeweils als „Amtsbeschwerde“ gemäß Art 131 Abs 2 B-VG nach der alten Rechtslage vor dem 01.01.2014 qualifiziert. Gemäß der seit 01.01.2014 geltenden Rechtslage seit der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle wird der Inhalt des bisher in der Rsp herangezogenen Art 131 Abs 2 B-VG nunmehr durch Art 133 Abs 8 B-VG geregelt, welcher hinsichtlich der gesetzlich eingeräumten Möglichkeit des Zugangs zu einem Überprüfungsverfahren wegen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Aktes denselben Inhalt wie bisher regelt. Demgemäß bestätigte der VwGH auch nach der neuen Rechtslage, dass Revisionen der Revisionswerberin eine Amtsrevision darstellen (z.B. Ra 2016/05/0026-11 vom 16. Februar 2017; Ra 2017/10/0139-9 vom 20.12.2017 mwN).

Damit wiederholte der VwGH seine langjährige Spruchpraxis, welche auch durch den Verfassungsgerichtshof in der Sache G4/04 vom 16.06.2004 bestätigt wurde:

*„Das verfassungsrechtliche Rechtsschutzsystem sieht ausdrücklich vor, dass zwar der Verwaltungsgerichtshof nicht nur gemäß Art131 Abs1 Z1 B-VG über die Verletzung subjektiver Rechte entscheidet, sondern dieser auch - davon deutlich getrennt - in den Fällen des Art131 Abs1 Z2 und 3 B-VG und darüber hinaus in den gemäß Art131 Abs2 B-VG vom Gesetzgeber*



*ausdrücklich bezeichneten weiteren Fällen für Beschwerden zuständig ist, mit denen eine objektive Rechtsverletzung durch eine Verwaltungsbehörde geltend gemacht wird. Dieses auch als "Amts-" bzw. "Organ"beschwerde bezeichnete Rechtsschutzinstrument ist vom einfachen Gesetzgeber auf Grund der geschilderten verfassungsrechtlichen Ermächtigung bestimmten (vorwiegend staatlichen) Organen zur Sicherung der objektiven Rechtmäßigkeit der Verwaltung eingeräumt (vgl. VwSlg. 10.511 A/1981, 13.558 A/1991).“*

*„Wie der Verwaltungsgerichtshof im Zusammenhang mit Umweltschadensfällen mehrfach ausgesprochen hat (vgl. nur VwGH 22.3.1993, Z93/10/0033 mwH), übt auch der als Partei fungierende Landesumweltanwalt "nur formal 'Rechte' aus, inhaltlich gesehen nimmt er 'Kompetenzen' wahr", sodass die ihm vom Gesetzgeber ausdrücklich eingeräumte Beschwerdebefugnis an den Verwaltungsgerichtshof als Amtsbeschwerdeberechtigung nach Art131 Abs2 B-VG anzusehen ist.“*

*„Dass die Sbg. Landesumweltanwaltschaft ihre Funktionen in Wahrnehmung öffentlicher Interessen als Amtspartei ausübt, wird nicht zuletzt auch daraus deutlich, dass sie der Gesetzgeber mit einer Amtsbeschwerdebefugnis an den Verwaltungsgerichtshof gemäß §8 Abs4 LUA-G ausgestattet hat. Subjektive öffentliche Rechte auf eine Entscheidung bestimmten Inhalts als Voraussetzung der Beschwerdelegitimation nach Art131 Abs1 Z1 B-VG vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. nach Art144 Abs1 B-VG vor dem Verfassungsgerichtshof sind ihr sohin in materieller Hinsicht nicht eingeräumt. Im Übrigen deckt der Verwaltungsgerichtshof den hier vom Gesetzgeber angestrebten Schutz öffentlicher (Umwelt)Interessen im Rahmen seiner Kompetenz nach Art131 Abs2 B-VG vollständig ab.“*

Explizit hervorzuheben ist dabei, dass auch eine explizite gesetzliche Zuschreibung „subjektiver Rechte“ bereits vom VfGH in G4/04 im Rahmen der Beurteilung des UVP-G als „nicht echt“ bezeichnet wurde: dort versuchte der Gesetzgeber ua dem Umweltanwalt durch Zuschreibung der Geltendmachung öffentlicher Interessen „als subjektives Recht“ eine Beschwerdebefugnis an den VfGH zu eröffnen, was in der Literatur als „Etikettenschwindel“ aufgedeckt [Mayer, Ein "Umweltanwalt" im österreichischen Recht, JBl. 1982, 113 (116)] und vom VfGH postwendend versagt wurde, da lediglich auf Grund dieser vom Gesetzgeber vorgenommenen Umdeutung eine an sich verfassungsrechtlich unzulässige Ausweitung der Beschwerdelegitimation nicht zulässig wird.

Nach überwiegender Ansicht besitzt der Umweltanwalt daher keine materiell-subjektiv-öffentlichen Rechte, welche die Voraussetzung für die Erhebung von „Einwendungen“ darstellen. Der Umweltanwalt nimmt als Formalpartei somit „nur“ öffentliche Interessen wahr. Auch der VfGH hat in einem Erkenntnis G4/04 festgehalten, dass dieser keine „echten“ subjektiven Rechte wahrnimmt, sondern ihm Kompetenzen zur Durchsetzung gewisser öffentlicher Interessen zukommen und damit auch die Berechtigung zur Erhebung einer Amtsbeschwerde.



Amtsbeschwerden setzen die Verletzung eines subjektiven Rechts der beschwerdeführenden Partei eben nicht voraus (vgl. § 28 Abs. 2 VwGG; VwGH 2013/09/0091). Bei einer Amtsbeschwerde handelt es sich vielmehr um ein Instrument zur Sicherung der Einheit und Gesetzmäßigkeit der Vollziehung, mit welchem als so genannte objektive Beschwerde losgelöst vom individuellen Parteiinteresse die objektive Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides geltend gemacht wird (vgl. z.B. die hg. Erkenntnisse vom 30. März 2006, Zl. 2004/15/0032 oder vom 15. September 2004, Zl. 2003/09/0010).

Der Umweltanwalt ist generell (§ 1 LUA-G) und speziell durch die Einräumung von Parteistellung und Rechtsmittelmöglichkeiten dazu berufen, die Einhaltung von umweltschutzrechtlichen und/oder naturschutzrechtlichen Vorschriften geltend zu machen, objektive Rechtswidrigkeiten von Entscheidungen gerichtlich einzumahnen und damit den öffentlichen Interessen zu ihrer Durchsetzung zu verhelfen und so der Einheit und Gesetzmäßigkeit der Vollziehung im Bereich des Umwelt- und Naturschutzes nachzukommen. Mit den Worten des VfGH: *„Dieses auch als "Amts-" bzw. "Organ"beschwerde bezeichnete Rechtsschutzinstrument ist vom einfachen Gesetzgeber auf Grund der geschilderten verfassungsrechtlichen Ermächtigung bestimmten (vorwiegend staatlichen) Organen zur Sicherung der objektiven Rechtmäßigkeit der Verwaltung eingeräumt (vgl. VwSlg. 10.511 A/1981, 13.558 A/1991).“*

**Die vorliegende Revision stellt daher sinngemäß zur bisherigen Rechtsprechung eine Amtsrevision dar.**

Zwar räumt § 3 Abs 7 UVP-G dem Umweltanwalt nicht das Recht auf Erhebung einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof ein, weshalb sich diese Revision auch nicht auf Artikel 133 Abs 8 B-VG stützt. Allerdings stellt die Verletzung prozessualer Rechte für den Umweltanwalt die Verletzung formell-subjektiver Rechte dar. Dem Revisionswerber kommt daher zur Durchsetzung seiner aus der durch Gesetz eingeräumten Stellung folgenden prozessualen Befugnisse auch Revisionslegitimation iSd Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG zu (vgl. VfGH G4/04; VwGH Ro 2014/07/0079 vom 28.05.2015 mwN).

### **3. Zur Frage der Anwaltpflicht**

§ 23 (2) VwGG lautet:

*„Der Bund, die Länder, die Gemeinden und die Gemeindeverbände, die Stiftungen, Fonds und Anstalten, die von Organen dieser Körperschaften oder von Personen (Personengemeinschaften) verwaltet werden, die hiezu von diesen Körperschaften bestellt sind, und die sonstigen Selbstverwaltungskörperschaften sowie deren Behörden werden durch ihre vertretungsbefugten oder bevollmächtigten Organe vertreten.“*

§ 24 (2) VwGG lautet:



*„Die Revisionen, Fristsetzungsanträge und Anträge auf Wiederaufnahme des Verfahrens und auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sind durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt (Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer) abzufassen und einzubringen (Anwaltpflicht). Dies gilt nicht für*

*1. Revisionen und Anträge, die vom Bund, von einem Land, von einer Stadt mit eigenem Statut oder von einer Stiftung, einem Fonds oder einer Anstalt, die von Organen dieser Gebietskörperschaften oder von Personen (Personengemeinschaften) verwaltet werden, die hiezu von Organen dieser Gebietskörperschaften bestellt sind, oder von deren Behörden oder Organen eingebracht werden;“*

Gemäß den angeführten Bestimmungen sind Amtsrevisionen in der Regel von der Anwaltpflicht für die Abfassung und Einbringung von Revisionen ausgenommen. Das Gesetz nennt dafür folgende Rechtsträger sowie deren Behörden: Bund, Länder, Städte mit eigenem Statut, Stiftungen, Fonds und Anstalten der Vorgenannten.

Die Landesumweltanwaltschaft Salzburg wurde vom Landesgesetzgeber des Bundeslandes Salzburg durch das Gesetz vom 23. April 1998 über die Salzburger Landesumweltanwaltschaft (Landesumweltanwaltschafts-Gesetz – LUA-G) StF: LGBl Nr 67/1998 (Blg LT 11. GP: RV 378, AB 489, jeweils 5. Sess) eingerichtet.

Gemäß § 2 LUA-G ist die Salzburger Landesumweltanwaltschaft eine Einrichtung mit eigener Rechtspersönlichkeit und berechtigt, das Landeswappen zu führen.

Gemäß § 1 LUA-G erfolgte die Einrichtung der Salzburger Landesumweltanwaltschaft mit folgender Zielsetzung:

1. Bewahrung der natürlichen Umwelt als Lebensgrundlage des Menschen;
2. Vermeidung von schädlichen Einwirkungen auf die Umwelt (zB durch die Beeinträchtigung der Luft, des Wassers, des Bodens oder durch Lärm) und Verminderung von bestehenden solchen Einwirkungen;
3. Vermeidung von Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes und Verbesserung bestehender Beeinträchtigungen.

Diese landesgesetzlich auferlegten Zielsetzungen stellen öffentliche Interessen dar, deren Zielerreichung der Landesumweltanwaltschaft aufgetragen ist und die grundlegende öffentliche Interessen in den Bereichen des Umwelt- und Naturschutzes enthalten. Die Kompetenzen zur Durchsetzung dieser öffentlichen Interessen ergeben sich einerseits aus dem LUA-G selbst (insb § 8) bzw andererseits aus den jeweiligen Materiengesetzen.

Weitere Aufgaben der Landesumweltanwaltschaft sind bspw in § 7 LUA-G enthalten.

Die Organisation der Landesumweltanwaltschaft ist in § 3 LUA-G in personeller und finanzieller Hinsicht umfassend geregelt. Die LUA wird geleitet und in diesem Sinne auch verwaltet vom



Landesumweltanwalt. Dieser ist bei der Erfüllung der Aufgaben nach diesem Gesetz an keine Weisungen gebunden. Seine Mitarbeiter sind nur an die Weisungen des Landesumweltanwalts gebunden.

Dem gegenüber ist die Landesregierung berechtigt, sich über alle Gegenstände der Geschäftsführung der Landesumweltanwaltschaft zu unterrichten. Der Landesumweltanwalt wird nach öffentlicher Ausschreibung und Durchführung eines Anhörungsverfahrens von der Landesregierung für die Dauer von fünf Jahren bestellt (§ 4 LUA-G). Die Landesregierung vertritt nur in dienstrechtlichen Angelegenheiten, die den Landesumweltanwalt selbst betreffen, die Landesumweltanwaltschaft. Das Land hat der Landesumweltanwaltschaft die zur ordnungsgemäßen und wirkungsvollen Besorgung ihrer Aufgaben erforderlichen finanziellen Mittel zur Verfügung zu stellen. Dafür unterliegt die Landesumweltanwaltschaft auch der Kontrolle durch den Landesrechnungshof.

Die Landesumweltanwaltschaft stellt demzufolge eine klassische Anstalt öffentlichen Rechts dar: Eine Anstalt des öffentlichen Rechts ist nach einer allgemeinen Definition eine mit einer öffentlichen Aufgabe betraute Institution, deren Aufgabe ihr gesetzlich oder satzungsmäßig zugewiesen worden ist. Ihre meist staatlichen oder kommunalen Aufgaben werden in ihrer Satzung festgelegt. Sie bündelt sachliche Mittel und Personal in einer Organisationseinheit. Überwiegend ist die Anstalt öffentlichen Rechts rechtlich selbständig, mithin eine juristische Person des öffentlichen Rechts.

Die Parteistellung des Umweltschutzes im der Revision zugrunde liegenden Materienverfahren ergibt sich aus § 3 Abs 7 UVP-G. Für das Bundesland Salzburg ist die Landesumweltanwaltschaft nach dem Landesumweltanwaltschafts-Gesetz – LUA-G, StF: LGBl Nr 67/1998 idgF eingerichtet. Im Sinne der Bestimmungen des § 24 Abs 2 Z 1 VwGG verwaltet der Umweltschutz die Landesumweltanwaltschaft als Anstalt des öffentlichen Rechts und ist die außenvertretungsbefugte Person bzw das befugte Organ. Dieser ist vom zuständigen Organ der Gebietskörperschaft, der Salzburger Landesregierung, dazu bestellt.

In Erfüllung der Voraussetzungen des § 24 Abs 2 Z 1 VwGG unterliegen Revisionen der Landesumweltanwaltschaft als Anstalt öffentlichen Rechts bzw Revisionen des Umweltschutzes als dazu bestellte und vertretungsbefugte Person bzw als solches Organ der Landesumweltanwaltschaft (§ 23 Abs 2 VwGG) nicht der Anwaltspflicht des § 24 Abs 2 VwGG.

#### **4. Umfang der Anfechtung**

Im Falle einer Amtsrevision tritt an die Stelle der Angabe der Revisionspunkte nach § 28 Abs 1 Z 4 VwGG vielmehr das in § 28 Abs 2 VwGG enthaltene Gebot der Erklärung über den Umfang der Anfechtung. Diesem Gebot ist jedoch bereits dann entsprochen, wenn die Revision die Angabe enthält, dass das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes wegen Rechtswidrigkeit angefochten werde (VwGH 2014/03/0004).



Sohin wird erklärt, dass das angefochtene Erkenntnis des LVwG Salzburg wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensrechten und -vorschriften angefochten wird, die für den Umweltsachverständigen formell-subjektive Rechte iSd Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG darstellen (VfGH G4/04; VwGH 2014/07/0079), und zwar

- weil der Sachverhalt vom Verwaltungsgericht in einem wesentlichen Punkt aktenwidrig angenommen wurde
- weil das Verwaltungsgericht bei Einhaltung der verletzten Verfahrensvorschriften zu einem anderen Erkenntnis oder Beschluss hätte kommen können.



## II. SACHVERHALT

Mit **Schreiben vom 30.7.2002** beantragte die Salzburger Flughafen GmbH die Erteilung der Bewilligung für die **Errichtung des Terminals 2/Mehrzweckhalle**.

Mit **Bescheid des Magistrat Salzburg vom 02.04.2003** wurde der Projektwerberin gemäß § 78 LFG die Errichtungsbewilligung für den Terminal 2/Mehrzweckhalle erteilt.

Der Terminal 2 mit 12 zusätzlichen Check-In-Schaltern ist **im Jahr 2003/2004 errichtet** worden und wurde **bereits in der Wintersaison 2003/2004 provisorisch für den WinterCharterverkehr in Betrieb** genommen.

Mit **Bescheid vom 07.12.2004** erteilte der Magistrat Salzburg die endgültige **Benutzungsbewilligung**.

Mit **Schreiben vom 26.1.2004** stellte die Salzburger Flughafen GmbH beim Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie (im Folgenden: BMVIT) den **Antrag auf Änderung der Zivilflugplatzbewilligung** im Sinne einer **Erweiterung Süd-West** unter Einbeziehung einer Grundfläche von insgesamt 89.872 m<sup>2</sup> für

- die Errichtung des Gerätezentrums Süd,
- einer Erweiterung der Hauptabstellfläche,
- der Errichtung eines zweiten Parkhauses
- und einer Erweiterung des Terminal 2 samt vorgelagertem Kurzparkbereich beantragte.
- Ergänzend brachte sie vor, dass mittelfristig ein zweites Parkhaus und ein der Erweiterung des Terminals 2 vorgelagerter Kurzparkbereich entstehen solle.

Mit **Schreiben vom 30.12.2004** beantragte die Salzburger Flughafen GmbH die Bewilligung von **Maßnahmen im Bereich Nord-West**, wobei im Einzelnen folgende Vorhaben angeführt wurden:

- Erweiterung des Flughafenareales um 117.332 m<sup>2</sup> samt
- General Aviation
- Hangar für Geschäftsreiseflugzeuge,
- Parkflächen für Flugzeuge,
- Sicherheitskontrollstelle für den Fahrzeugverkehr,
- Verlegung des Flughafenzaunes; beim Rollweg L werde der Zaun auf einen Normalabstand von 38 m, gemessen vom Rollwegrand, verlegt, wodurch die Gröbenfeldstraße auch in diesen Bereich zu verlegen sei;



- Verlängerung des Rollweges L;
- Errichtung des Rollweges A zum nördlichen Pistenende;
- Einbeziehung von Flächen östlich und westlich des Sicherheitsstreifens der Präzisionsanflugbefeuerung;
- Verlegung des Flughafenzaunes um 6 m in östliche Richtung zurabschnittsweisen Vervollständigung der inneren Sicherheitsumfahrungsstraße;
- Errichtung von drei neuen Hangars für in Salzburg stationierte Geschäftsreiseflugzeuge sowie die Errichtung von zusätzlichen Abstellflächen für Geschäftsreiseflugzeuge.

Nach Kundmachung des **Ediktalverfahrens** über den gesamten geplanten Flughafenausbau wurden aus der Bevölkerung umfassende Forderungen nach Durchführung einer UVP laut. Doch auch im Zuge von Diskussionen in der mündlichen Verhandlung blieb das BMVIT bei seiner Grundsatzhaltung, von Amts wegen keine UVP-Prüfung vornehmen zu wollen.

Am **13.03.2006** stellte daher der Landesumweltanwalt von Salzburg unter anderem nachfolgende **UVP-Feststellungsanträge**:

*„I) Die Salzburger Landesregierung möge feststellen, dass für die geplante Erweiterung der Flughafeninfrastruktur des Salzburger Flughafens „Salzburg Airport W.A. Mozart“ im Sinne des Ediktalverfahrens GZ BMVIT-60.507/0001-II/PMV/2005, eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach § 3 a iVm Anhang 1 Z 14 UVP-G durchzuführen ist.*

*II) Die Salzburger Landesregierung möge feststellen, dass für die bereits erfolgte Erweiterung der Flughafeninfrastruktur des Salzburger Flughafens „Salzburg Airport W.A. Mozart“ in Form des Terminals 2 und den damit verbundenen Maßnahmen eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach § 3a in Verbindung mit Anhang 1 Z 14 UVP-G durchzuführen ist.“*

Das Amt der Salzburger Landesregierung stellte mit **Bescheid vom 13.07.2006** fest, dass für die Erweiterung des Flughafens und für Terminal 2 **keine UVP durchzuführen** sei.

Dagegen richtete sich die **Berufung des Landesumweltanwalts vom 14.08.2006** an den Umweltsenat.

**Der auch für diese Revision entscheidungsgegenständliche Sachverhalt des Berufungsverfahrens vor dem Umweltsenat stellt sich wie folgt dar:**

## 1. Anwendbare Rechtslage



Hinsichtlich des im Berufungsverfahren tatsächlich anwendbaren Rechts führte der Umweltsenat in seinem Bescheid vom 26.02.2009, US 6B/2006/21-150 aus, dass aufgrund der Übergangsbestimmung des § 46 Abs 18 Z 4 UVP-G das von der belangten Behörde angewandte UVP-G idF BGBl I Nr 14/2005 gar nicht anwendbar war, sondern jene bis zum 30.12.2004 geltende Fassung des UVP-G idF BGBl I Nr 89/2000. Anhang 1 Z 14 (Fassung BGBl I Nr 89/2000) erfasste zwei Änderungstatbestände: Zum einen Änderungen von Flugplätzen durch Neuerrichtung oder Verlängerung von Pisten, wenn durch die Neuerrichtung oder Verlängerung die Gesamtlänge um mindestens 25 % erweitert wird (lit. c), zum anderen Änderungen von Flugplätzen, wenn dadurch eine Erhöhung der Anzahl der Flugbewegungen (mit Motorflugzeugen, Motorseglern im Motorflug oder Hubschraubern) um mindestens 20.000 pro Jahr oder mehr zu erwarten ist (lit. d). Der Umweltsenat ging in seiner weiteren Einschätzung der anzuwendenden Rechtslage davon aus, dass die UVP-Richtlinie auf der Basis des UVP-G 2000 idF des BGBl I Nr 50/2002 (Anhang 1 Fassung BGBl I Nr 89/2000), wie es bis zum 30.12.2004 in Geltung stand, als unzureichend umgesetzt anzusehen war:

*„Zum einen ist der Schwellenwert von 20.000 zusätzlichen Flugbewegungen in dem auf die Projektverwirklichung folgenden Jahr zu hoch gegriffen und führt dazu, dass Änderungen bei mittelgroßen oder kleineren Flugplätzen praktisch nie zu Umweltverträglichkeitsprüfungen führen können, sofern damit nicht eine Neuerrichtung oder Verlängerung von Pisten verbunden ist. Die gemeinschaftsrechtlichen Bedenken an der Bestimmung der Z 14 lit. d des Anhanges 1, Spalte 1 erfahren insofern eine Bestätigung, als der nationale Gesetzgeber mit der UVP-G-Novelle 2004 diesen Schwellenwert drastisch herabgesetzt hat. Dass die UVP-Richtlinie im Zusammenhang mit der Änderung von Flugplätzen nicht ausreichend umgesetzt wurde, ergibt sich darüber hinaus auch aus dem Umstand, dass in der Spalte 3 des Anhanges zum Neubau und zu Änderungen von Flugplätzen keine besonders schutzwürdigen Gebiete ausgewiesen wurden; dies, obwohl Anhang III Z 2 lit. g der Richtlinie die besondere Berücksichtigung von Gebieten mit hoher Bevölkerungsdichte verlangt. Die UVP-Richtlinie ist daher unmittelbar anzuwenden.“*

## **2. Unmittelbare Anwendbarkeit der UVP-Richtlinie**

Im weiteren Beschwerdeverfahren prüfte der Umweltsenat sodann unter unmittelbarer Anwendung der UVP-Richtlinie, ob die Erweiterung des Terminals 2 und/oder die geplanten Maßnahmen des Ediktalverfahrens erheblich nachteilige Auswirkungen auf die Umwelt haben können. Da der Umweltsenat dem vom Umweltsenat beauftragten amtlichen Sachverständigen für Luftfahrt auf gleicher fachlicher Ebene mit einem Privatgutachten entgegentrat und sich daraus für das Gericht Bedenken an der Richtigkeit der gutachterlichen Kernaussage des amtlichen Sachverständigen, nämlich dass es weder durch die Inbetriebnahme des Terminals 2 noch durch die Maßnahmen des Ediktalverfahrens zu einer Kapazitätserhöhung des Flughafens Salzburg kommen könne, ergeben haben, hatte der Umweltsenat in weiterer Folge das verkehrswissenschaftliche Institut der Rheinisch-Westfälischen Technischen Hochschule (RWTH) Aachen mit der gutachterlichen Beantwortung der Frage befasst, ob es



denkmöglich ist, dass durch den Bau des Terminals 2 und/oder die Maßnahmen des Ediktalverfahrens eine Kapazitätserhöhung des Flughafens Salzburg Platz greifen kann.

### **3. Sachverständigenbeurteilung und entscheidungswesentlicher Sachverhalt**

Nachdem diese Frage durch die RWTH Aachen kurz und eindeutig mit „Ja“ beantwortet wurde, vergab der Umweltsenat zwei Gutachtensaufträge an das verkehrswissenschaftliche Institut der RWTH Aachen, welche in folgenden Gutachten mündeten:

*„Qualitative Beurteilung der Kapazitätswirksamkeit von Infrastrukturerweiterungsmaßnahmen am Flughafen Salzburg“ vom 21.11.2007, im Folgenden bezeichnet als „Qualitatives Gutachten“.*

Ziel dieses Gutachtens war die Analyse der Erweiterungsmaßnahmen im Hinblick auf eine grundsätzlich vorstellbare Relevanz für die Kapazität und Leistungsfähigkeit des Flughafen Salzburg und qualitative Einschätzung der Kapazitätswirksamkeit.

*„Bewertung der Kapazitätssituation der Terminalinfrastruktur sowie der Start- und Landebahn und Vorfelder“ übermittlelt vom Umweltsenat im Juli 2008, im Folgenden bezeichnet als „Quantitatives Gutachten“.*

Zur BVwG-Beschwerde wurden dazu bereits umfassende Beweis-Beilagen vorgelegt, auf die an dieser Stelle verwiesen werden darf.

*./2 „Qualitative Beurteilung der Kapazitätswirksamkeit von Infrastrukturerweiterungsmaßnahmen am Flughafen Salzburg“ vom 21.11.2007, RWTH Aachen*

*./3 „Bewertung der Kapazitätssituation der Terminalinfrastruktur sowie der Start- und Landebahn und Vorfelder“ (ohne Datum, übermittlelt vom Umweltsenat im Juli 2008), RWTH Aachen*

Für dieses zweite Gutachten wurde die Vorgangsweise so skizziert, dass auf Grundlage der geplanten und teilweise bereits realisierten Erweiterungen der Flughafeninfrastruktur des Flughafens Salzburg eine umfassende Analyse des Leistungsvermögens der luft- und landseitigen Infrastrukturkomponenten durchgeführt werde. Ergänzend würde eine Abschätzung der zu erwartenden Flugbewegungen und Passagiere erstellt werden. Vor dem Hintergrund der Resultate der Abschätzung der Auswirkungen würde die Kausalität zwischen den zuvor analysierten Flughafeninfrastrukturerweiterungen und einer möglichen Steigerung der Flugbewegungen bzw. Passagierabfertigungen untersucht werden.

Der Umweltsenat entnahm aus diesen beiden Gutachten folgenden entscheidungswesentlichen Sachverhalt (Hervorhebungen durch den Revisionswerber):

*„Im Jahr 2007 lag das Passagieraufkommen am Flughafen Salzburg bei 1,9 Mio Passagieren und bei 22.000 Flugbewegungen im planmäßigen Verkehr. Im Zeitraum des Jahres 2000 bis 2006 ergab sich ein Wachstum hinsichtlich des Passagieraufkommens von 6,86 % p.a., die Flugbewegungen sind in diesem Zeitraum um 0,5 p.a. zurückgegangen. Für das Jahr 2015 sind ca*



27.000 Flugbewegungen bei einem Passagieraufkommen von ca 2,7 Mio Passagieren und einem Sitzladefaktor von 100 Passagieren pro Flugbewegung in der kommerziellen Luftfahrt zu erwarten. Dies entspricht einem durchschnittlichen jährlichen Wachstum von 4 %.

**Landseitig stellen unter anderem die Terminalanlagen den die Kapazität beschränkenden Faktor dar. Vor der Eröffnung des Terminals 2 im Jahr 2003 wurden die Terminalanlagen am Kapazitätslimit betrieben. Ein Wachstum war mit der damals vorhandenen Infrastruktur nicht möglich. Erst durch die Eröffnung des Terminals 2 konnten zusätzliche Flüge des Schicharters abgefertigt werden. Der Anteil des Terminals 2 am Gesamtaufkommen in Salzburg liegt bei maximal 200.000 Passagieren pro Jahr, was in etwa 1540 Flugbewegungen entspricht.**

**Auch die derzeitige Situation stellt sich so dar, dass trotz des in Betrieb befindlichen Terminals 2 an den Spitzentagen die Kapazitäten bereits wieder ausgereizt sind. Mit der derzeit vorhandenen Terminalinfrastruktur ist ein weiteres Wachstum nur dann möglich, wenn dieses außerhalb der Spitzenzeiten im Schicharter stattfindet. Jede nochmalige Terminalerweiterung würde zu einer Erhöhung der Kapazitäten im Bereich der Passagierabfertigung führen.**

**Luftseitig ist der die Kapazität limitierende Faktor die Start-Landebahn. Der Flughafen Salzburg besitzt eine 2750 x 45 m Start- und Landebahn mit zusätzlicher 100 m Stoppfläche im Norden und dem parallel dazu verlaufenden Parallelrollweg L von 23 m Breite. Die Bahn verläuft nahezu über Nord-Südrichtung, die Betriebsrichtungen sind 16 in Richtung Süden und 34 in Richtung Norden. Die S/L-Bahn ist derzeit durch 5 Zu- und Abrollwege mit dem Parallelrollweg verbunden. Derzeit ist das nördliche Ende der S/LBahn nicht über den Parallelrollweg L und einen entsprechenden Zurollweg angeschlossen. Darüber hinaus ist der Rollweg L im Bereich zwischen den Rollwegen B und C im Bestand aufgrund der Hindernissituation nicht durch alle Luftfahrzeugtypen ohne Restriktionen nutzbar. Der derzeitige Abstand von nur 30 m zum Flughafenzaun erlaubt für Luftfahrzeuge ab einer Spannweite von 52 m nur mehr eine eingeschränkte Nutzung des Rollweges. Der Flughafen Salzburg ist durch einen „Kopfbahnhofbetrieb“ gekennzeichnet. Dies bedeutet, dass Landungen grundsätzlich in Richtung Süden (Betriebsrichtung 16), Starts entgegengesetzt in nördliche Richtung (Betriebsrichtung 34) erfolgen. Dieses Betriebscharakteristikum ist eine Folge der topografischen Rahmenbedingungen, südlich des Flughafens befindet sich nämlich eine Bergkette. Der Kapazitätswert der S/L-Bahn beträgt 22 Luftfahrzeuge pro Stunde. Für abweichende Bedingungen, insbesondere optimale Wetterverhältnisse, die Flüge nach Sichtflugregeln ermöglichen, kann eine deutlich höhere Kapazität des Bahnsystems angenommen werden. (Anm.: der ASV für Luftfahrt sprach damals von bis zu 98 Flugbewegungen pro Stunde nach Sichtflugregeln bzw bis zu 59 Bewegungen nach Instrumentenflugregeln, wobei davon auszugehen ist, dass letzte Zahl heute anzuheben ist, da in der Zwischenzeit neue Anflugverfahren mit Instrumentenanflug neu entwickelt wurden und versucht wird, den Kopfbahnhofbetrieb durch neue Anflugverfahren schrittweise aufzulösen). Der nördliche Anschluss der S/L-Bahn wäre nur dann kapazitätsmäßig relevant, wenn Starts in Richtung Süden die volle Startbahnlänge benötigen würden. Eine Kapazitätswirksamkeit ergibt sich dennoch selbst dann nicht, wenn man Bedingungen unterstellt, die eine solche Kapazitätswirksamkeit noch am Ehesten vermuten lassen würden (Starts in Richtung 16 immer**



dann, wenn es aus Kapazitätsaspekten sinnvoll ist). An Winterspitzentagen dominiert der Linien- und Charterverkehr das Verkehrsaufkommen. Zusammen mit dem geringen Anteil der allgemeinen Luftfahrt an diesen Tagen wird die praktische Kapazität der Start-Landebahn über weite Teile des Tages erreicht, teilweise sogar überschritten. **Für die Erweiterungsmaßnahmen im Bereich des Start/Landebahnsystems nach dem Ediktalverfahren ergibt sich keine Kapazitätswirksamkeit.** Diese Erweiterungsmaßnahmen sind auch im Hinblick auf die Abwicklung des Aufkommens der allgemeinen Luftfahrt nicht relevant.

Den Maßnahmen des Ediktalverfahrens folgend soll das **Hauptvorfeld** um 46.000 m<sup>2</sup> vergrößert werden, wodurch sich die Abstellmöglichkeit für Flugzeuge der kommerziellen Luftfahrt von 16 bis 18 Flugzeuge auf 20 bis 22 Flugzeuge um 4 weitere Positionen erhöht. Die dynamische Vorfeldkapazität erhöht sich von 11 auf 14 Positionen, was einer Zunahme von 30 % entspricht. **Sowohl im Linien- als auch im Charterverkehr wird weiteres Wachstum in den Spitzenzeiten durch die Vorfeldkapazitäten begrenzt. Zusätzliche Kapazitäten auf der Hauptabstellfläche sind erforderlich, um weiteres Wachstum im Linien- und Charterverkehr in Spitzenzeiten zu ermöglichen.** Aufgrund des Umstandes, dass die praktische Kapazität der S/Landebahn auf 22 Flugbewegungen pro Stunde beschränkt ist, diese Anzahl an Spitzentagen des Winters bereits erreicht wird, erscheint dessen ungeachtet **auch bei Durchführung der Erweiterungsmaßnahmen im Bereich des Vorfeldes dadurch keine Steigerung der Flugbewegungen als möglich.** Derzeit entspricht die AnkunftsKapazität (das sind 11 Flugbewegungen pro Stunde) exakt den für das Vorfeld ermittelten Kapazitäten.

**Gegenteilig stellt sich die Situation in der allgemeinen Luftfahrt dar.** An den Spitzentagen in diesem Marktsegment begrenzen die verfügbaren Abstellkapazitäten derzeit das Verkehrsaufkommen. Da für die allgemeine Luftfahrt die derzeitige Kapazität des Start/Landebahnsystemes keine signifikante Begrenzung darstellt, **könnten die zusätzlichen Kapazitäten (plus 80 % an Hangargrundfläche; plus 90 % an Abstellpositionen) auch tatsächlich in Anspruch genommen werden und ermöglichen im Planfall ein weiteres Wachstum.** Für den Bereich der allgemeinen Luftfahrt, insbesondere den Bereich Business Aviation (=Flüge mit kleinen Jetflugzeugen) ist ein konstantes Wachstum in einer Spannweite von bis zu 7 % jährlich zu erwarten. **Eine Zunahme des Aufkommens an allgemeiner Luftfahrt im Vergleich zum Jahr 2007 um bis zu 25 % bis zum Jahr 2015 ist möglich, wobei davon auszugehen ist, dass die (lauteren) Business Jets die kleinen (leiseren) Turbopropflugzeuge verdrängen werden.“**

#### 4. Kapazitätswirksame Maßnahmen

Daraus ist abzuleiten, dass die Gutachten der RWTH Aachen sämtliche Vorhabensbestandteile des Ediktalverfahrens, wie sie zu Beginn des Sachverhalts dieser Beschwerde punktuell aufgelistet wurden, zuzüglich Terminal 2 laut Feststellungsantrag, qualitativ und quantitativ untersucht haben. Von jenen Maßnahmen, welche im ersten Gutachtenschritt als potentielle Auslöser zusätzlicher Flugbewegungen qualifiziert wurden, blieben nach der quantitativen



Einschätzung folgende Vorhabensbestandteile übrig, wobei die Zuordnung zu Land- und Luftseite durch die Luftfahrtspezialisten der RWTH Aachen durchgeführt wurde:

#### Landseite

- Errichtung des Terminal 2 in den Jahren 2003/04. Derzeit bloße Nutzung in den Spitzenzeiten des Ski-Charter mit Schwerpunkt Jänner/Februar. Erweiterung der Kapazitäten um rund 200.000 Passagiere und 1.600 Flugbewegungen pro Jahr nur durch Ski-Charter. Durch den Bau ist eine potentielle zusätzliche Erweiterung jährlicher Passagiere und Flugbewegungen in den übrigen Monaten des Jahres (März bis Dezember) gegeben: wirtschaftliche Änderungen und neue Angebote am Markt können dazu führen, dass diese brachliegenden Kapazitäten auch genutzt werden.
- Erweiterung des Terminal 2: Die im Ediktalverfahren enthaltene Erweiterung des Terminal 2 würde laut Ergebnis der Gutachten weitere beachtliche Kapazitäten schaffen.

#### Luftseite

- Errichtung neuer Hangargrundflächen (+80%)
- Errichtung neuer Abstellpositionen (+90%) Die Gutachter sehen darin die Möglichkeit, dass sich das Flugaufkommen im Zeitraum zwischen 2007 und 2015 um bis zu 25% erhöht. Dazu sei angemerkt, dass selbst wenn diese Prognosen nicht eintreffen, die Kapazitäten jedenfalls bereits geschaffen sind und im Wirtschaftsbetrieb eingesetzt werden können.

#### 5. Sachverständige Untersuchung der Auswirkungen auf die Umwelt – entscheidungswesentlicher Sachverhalt

Diese Auslöser zusätzlicher Verkehrsbewegungen – sowohl auf der Land- wie auch auf der Luftseite – hat der Umweltsenat dann in der Folge auf ihre möglichen erheblichen nachteiligen Auswirkungen auf die Umwelt untersucht. Dazu wurden seitens des Gerichts ein verkehrstechnisches Gutachten, ein Gutachten zur Luftreinhaltung, ein lärmtechnisches Gutachten und seitens des damaligen Beschwerdeführers Gutachten der TU Wien erstellt. Daraus hat der Umweltsenat nachfolgenden weiteren entscheidungswesentlichen Sachverhalt als gegeben angenommen und seiner Entscheidung zugrunde gelegt (Hervorhebungen durch den Revisionswerber):

*„Durch die **Errichtung und die Inbetriebnahme des Terminals 2** können am Flughafen Salzburg an den Spitzentagen (Wintersamstage) ca 200.000 zusätzliche Passagiere pro Jahr abgefertigt werden. Dies entspricht ca 1.500 bis 1.600 jährlichen Flugbewegungen, die nur aufgrund der Inbetriebnahme des Terminals 2 möglich sind. Diese erweiterte Kapazität wurde bislang vom Flughafen Salzburg noch nicht zur Gänze ausgeschöpft.*

*Im Bereich der **kommerziellen Luftfahrt** ist von einer jährlichen Zuwachsrate der Flugbewegungen von ca 4 % auszugehen, wobei es kurzfristig aufgrund der Weltwirtschaftskrise*



zu einem deutlichen Einbruch der Flugbewegungen kommen kann. Ein allfälliger Rückgang an Flugbewegungen aufgrund der Weltwirtschaftskrise wird voraussichtlich in den Folgejahren wieder aufgeholt werden.

Die **maximale Kapazität der Start-Landebahn** des Flughafens Salzburg beträgt ca 22 Flugbewegungen pro Stunde, wenn man vom Kriterium einer mittleren Verspätung von ca 4 Minuten ausgeht. Allenfalls können sich für einzelne Stunden auch 26 bis 27 Luftbewegungen pro Stunde ergeben, über den Lauf des Tages verteilt gleicht sich dies wieder aus, sodass es letztendlich bei ca 22 Flugbewegungen pro Stunde als Maximalkapazität bleibt.

Der Flughafen Salzburg wird als „Kopfbahnhof“ geführt, wobei 90 % der Starts in nördliche Richtung und 90 % der Landungen aus nördlicher Richtung erfolgen. Eine Änderung dieses „Kopfbahnhofbetriebes“ dahingehend, dass gleichmäßig in beide Richtungen gestartet oder gelandet wird, ist dem Flughafen Salzburg nicht ohne weiteres möglich.

**Im Bereich der allgemeinen Luftfahrt ist bis zum Jahr 2015 eine Zunahme der Flugbewegungen um ca 25 % wahrscheinlich.**

Für den **landseitigen Zubringerverkehr** ergeben sich **ca 500 zusätzliche Fahrbewegungen pro Tag in den drei Wintermonaten** zum und vom Flughafen, **die von der Abfertigung von Passieren im Terminal 2 verursacht sind**. Es handelt sich bei diesen ca 250 Fahrzeugen, die zum Flughafen hin und dann wieder wegfahren, weit überwiegend um Busse. Der nicht amtliche Sachverständige DI Klaus Schlosser ist bei den von ihm erhobenen Verkehrsdaten **von 130.000 zusätzlichen Passagieren ausgegangen**. Weder im Jahresdurchschnittsverkehr noch bei Betrachtung der Monatswerte ist die Steigerung der Passagierzahlen am Flughafen auf dem Straßennetz rund um den Flughafen direkt feststellbar.

**1.600 Flugbewegungen pro Jahr** entsprechen einem **Anstieg von ca 7 bis 10 % der NOX Emissionen** der kommerziellen Passagierluftfahrt im LTO-Zyklus. Unter Berücksichtigung des Anteiles der Luftverkehrsemissionen an NOX an den Gesamtemissionen im Gebiet der Stadt Salzburg von ca 3,6 % entsprechen die Emissionen von 1.600 Flugbewegungen pro Jahr einem Anteil von 0,3 %. Dies führt zu einem Anstieg der NO2 Immission in einer Größenordnung von ca 0,1 %. Da diese 1.600 Flugbewegungen pro Jahr überwiegend an Wintersamstagen stattfinden, ergeben sich an diesen Tagen im Vergleich zum Jahresmittel höhere relative Zusatzbelastungen. Der Kurzzeitimmissionsgrenzwert für NO2 gemäß IG Luft wird bereits jetzt bei Vorliegen länger anhaltender Temperaturinversionen überschritten. Im Salzburger Zentralraum treten regelmäßig Überschreitungen der Grenzwerte gemäß IG-L für das Jahresmittel und das Halbstundenmittel an NO2 auf. Die Zusatzemissionen NOX aus der kommerziellen Luftfahrt erhöhen die Wahrscheinlichkeit einer Überschreitung des Kurzzeitgrenzwertes bei NO2 kaum.



Eine solche Zunahme verursacht 12 zusätzliche Tonnen NOX Emissionen pro Jahr. Dies entspricht einem Anstieg der Gesamtemission im Gebiet der Stadt Salzburg von 0,8 % und führt zu einem Emissionsanstieg der lokalen Immissionskonzentration an NO2 als Jahresmittel von 0,3 %.

Durch **den zusätzlichen Busverkehr zum Terminal 2** ergibt sich eine Zunahme von ca 10 % an NOX Emissionen. Daraus ergeben sich **ca 3 % an Immissionszusatzbelastung** gemessen am Halbstundenmittelgrenzwert an NO2.

Bei Ozon handelt es sich um einen „Sommerschadstoff“, für dessen Konzentration die durch Terminal 2 verursachten Flugbewegungen nicht relevant sind.

**Nach Errichtung und Inbetriebnahme des Terminals 2 haben sich bei den Messstationen Taxham, Lieferring und Freilassing die durch den Fluglärm verursachten LDN jeweils um 2 Dezibel, nämlich bei Taxham von 64 auf 66, bei Lieferring von 55 auf 57 und bei Freilassung von 57 auf 59 Dezibel erhöht.** Diesen Messungen liegen 928 durch Terminal 2 verursachte zusätzliche Flugbewegungen zugrunde. Unterstellt man eine Zunahme der Flugbewegungen um 1600 Flugbewegungen pro Jahr, so würde sich bei den drei Messstationen Taxham, Lieferring und Freilassing eine **Erhöhung um je 5 Dezibel**, und zwar bei Taxham auf 69 Dezibel, bei Lieferring auf 60 Dezibel und bei Freilassing auf 62 Dezibel ergeben.

Die durchschnittliche **Dauer der Fluglärmereignisse** erhöhte sich bei der Messstation Taxham um 1,8 %, bei der Messstation Lieferring um 1,4 % und bei der Messstation Freilassung um 1 %, jeweils bezogen auf die tägliche Betriebszeit des Flughafens. **Diese Erhöhung bei der Messstation Taxham entspricht einer Erhöhung der Zeiten, in denen Fluglärm herrscht, um 31 %.**

Unterstellt man eine **Zunahme der allgemeinen Luftfahrt um 25 %**, so erweitert sich im Norden die 55 Dezibel-Zone um ca 200 m, wobei die davon betroffene Fläche auf deutschem Bundesgebiet außerhalb der Stadt Freilassung und außerhalb der definierten Lärmschutzbereiche liegt; die 60 Dezibel-Zone verlängert sich nach Norden hin um ca 118 m, wobei die betroffene Fläche zur Gänze in einem Waldgebiet liegt. Die 65 Dezibel-Zone verlängert sich um ca 80 m, wobei in diesem Bereich Grünland, Bauland und Betriebsgebiete liegen; derzeit wohnt in dieser Zone niemand; die 70 Dezibel Zone verlängert sich um 50 m Richtung Norden und liegt ebenso wie die 75 Dezibel-Zone zur Gänze im Bereich des Flughafenareales.

In südliche Richtung würde sich die 55 Dezibel-Zone um ca 350 m verlängern und den westlichen Rand eines Wohngebietes im Stadtteil Gneis erreichen. Die 60 Dezibel-Zone würde sich um 160 m verlängern, wobei davon nur Grünland betroffen wäre. Im westlichen und östlichen Bereich ergeben sich keine Änderungen der Fluglärmzonen. Im Bereich des Flughafens Salzburg wohnen ca 100 Personen innerhalb der 65 Dezibel-Zone, wobei diese Personen im Nordosten der Start-Landebahn wohnen.



*Auch der durch den Luftverkehr verursachte **Bodenlärm**, der in der oben angeführten Lärmbelastung nicht enthalten ist, ist im bewohnten Gebiet wahrnehmbar; die Stoppposition für startende Flugzeuge im Süden des Rollweges liegt unmittelbar neben der Kendlersiedlung.*

*Eine **Lärmzunahme von weniger als 2 Dezibel** wird als **irrelevant** betrachtet, da eine Zunahme von weniger als 2 Dezibel für das menschliche Gehör kaum wahrnehmbar ist.*

*Welche Auswirkungen der Wegfall der lautesten Flugzeuge der Typen Tupolev und Mc Donald Douglas in schalltechnischer Hinsicht nach sich ziehen wird, kann derzeit nicht festgestellt werden.*

*Vor Inbetriebnahme des Terminals 2 betrug die **Dauer der Fluglärmereignisse** in Prozent der täglichen Betriebszeit bei der Messstation Taxham 5,7 %. Im Vergleich dazu wurden am 13.1.2008 über Terminal 2 72 Flugbewegungen abgefertigt, die allein ca. 3,45 % Lärmzeitanteil an der Flughafenbetriebszeit beanspruchen.“*

## **6. Sachverständig festgestellte Auswirkungen**

Der dem Bescheid zugrunde gelegte entscheidungswesentliche Sachverhalt beinhaltet daher folgende aus dem Ediktalverfahren und dem Feststellungsantrag nach sachverständiger Überprüfung übrig gebliebene Punkte, anhand derer das Vorliegen erheblicher nachteiliger Auswirkungen auf die Umwelt festzustellen waren:

### **A. Sachverständig festgestellte Auswirkungen ALLEIN durch Errichtung des Terminal 2:**

#### Flugverkehr:

- 200.000 Passagiere zusätzlich pro Jahr
- 1.500 bis 1.600 Flugbewegungen zusätzlich pro Jahr
- Anstieg von ca 7 bis 10 % der NOX Emissionen der kommerziellen Passagierluftfahrt im LTO-Zyklus.
- Eine solche Zunahme verursacht 12 zusätzliche Tonnen NOX Emissionen pro Jahr. Dies entspricht einem Anstieg der Gesamtemission im Gebiet der Stadt Salzburg von 0,8 % und führt zu einem Emissionsanstieg der lokalen Immissionskonzentration an NO2 als Jahresmittel von 0,3 %.
- Aufgrund der durch Terminal 2 möglichen zusätzlichen 1.600 Flugbewegungen pro Jahr kann es zu einer Zunahme des Fluglärms allein durch die kommerzielle Luftfahrt um bis zu 5 Dezibel an den Messstationen Taxham, Lieferung und Freilassing kommen. Dabei wird eine Lärmzunahme von weniger als 2 Dezibel fachlich als irrelevant betrachtet.



- Tatsächlich gemessene Erhöhung der Zeiten, in denen Fluglärm herrscht bei der Messstelle Taxham seit Inbetriebnahme des Terminal 2 um 31%.
- Fluglärmanteil an der Betriebszeit (Flughafen gesamt) vor Terminal 2: 5,7%  
Fluglärmanteil an der Betriebszeit allein durch Terminal 2 am 13.1.2008: 3,45%
- Bodenschall (Rollende und startende Flugzeuge bis zum Abheben) ist in der Schalluntersuchung nicht enthalten.

#### Straßenverkehr:

Von der Abfertigung von Passagieren im Terminal 2 verursachte zusätzliche 500 Fahrbewegungen pro Tag in drei Wintermonaten (überwiegend Busse, rund 130.000 Passagiere). Der zusätzliche Busverkehr zum Terminal 2 ergibt eine Zunahme von ca 10 % an NOX Emissionen. Daraus ergeben sich ca 3 % an Immissionszusatzbelastung gemessen am Halbstundenmittelgrenzwert an NO2.

#### **B. Sachverständig festgestellte Auswirkungen durch die Zunahme der allgemeinen Luftfahrt um 25 %**

Erweiterung der Schallzonen bis hin zu Siedlungsgebieten.

Ganz besonders hervorzuheben ist an dieser Stelle, dass der Umweltsenat seinen **entscheidungswesentlichen Sachverhalt** zur Feststellung einer UVP-Pflicht zuletzt und im Grunde seiner Entscheidung **nur noch auf die tatsächlich bereits vorhandenen Daten des bereits über Jahre betriebenen Terminal 2 beschränkte**, weil damit eine tatsächliche, schlüssige und überprüfbare Faktenlage herangezogen werden konnte und keine Prognosen und Spekulationen verwendet werden mussten.

Es fand daher im Rahmen der letztendlichen UVP-Entscheidung **KEINE Vermengung des Terminal 2 (Bestand) mit anderen Vorhabensbestandteilen des Ediktalverfahrens** statt, insbesondere nicht mit dessen geplanter Erweiterung oder anderen potentiell kapazitätserweiternden Maßnahmen.

#### **7. Beurteilung der festgestellten Umweltauswirkungen**

**Von Terminal 2 völlig abgekoppelt** führte der Umweltsenat nur noch die Zunahme der **allgemeinen Luftfahrt um 25%** ins Treffen und **beurteilte deren Auswirkungen jeweils separat**, wie in der nachfolgenden Analyse der Kapitel 14.3.5.1. und 14.3.5.2. des Bescheides dargestellt wird:



### **A. Beurteilung durch den Umweltsenat hinsichtlich der Auswirkungen ALLEIN durch Inbetriebnahme von Terminal 2**

Zum Thema **Lärmbelastung** führte der Umweltsenat aus, dass bei einer zusätzlichen, von Terminal 2 verursachten Lärmbelastung von bis zu 5dB nicht mehr von einer Irrelevanz ausgegangen werden kann. Auch sei die erhebliche Ausdehnung der Dauer der Lärmereignisse (bis zu 31%) zu berücksichtigen.

Zum Thema **Luftbelastung** führte der Umweltsenat aus, dass durch die Inbetriebnahme des Terminals 2 sich allein aus dem landseitigen Zubringerverkehr durch Busse eine maximale Zusatzbelastung von 3 % des Grenzwertes bei NO<sub>2</sub> in Bezug auf den Kurzzeitimmissionsgrenzwert ergeben kann. Damit sei die Grenze der Unerheblichkeit bereits erreicht.

Darüber hinaus seien weitere Zusatzemissionen an NO<sub>2</sub> aus der Kommerziellen Luftfahrt zu erwarten, die noch hinzugerechnet werden müssten.

### **B. Beurteilung durch den Umweltsenat hinsichtlich der Auswirkungen durch die Zunahme der allgemeinen Luftfahrt um 25%**

Verschlechterung der Fluglärmsituation durch die Zunahme der allgemeinen Luftfahrt. Es seien weitere Zusatzemissionen an NO<sub>2</sub> aus der Allgemeinen Luftfahrt zu erwarten, die noch zu den Emissionen des Straßenverkehrs und der Kommerziellen Luftfahrt, welche durch Terminal 2 verursacht werden, hinzugerechnet werden müssten.

### **C. Fehlende Beurteilung durch den Umweltsenat hinsichtlich des Bodenlärms**

Die Beurteilung der Erhöhung des Bodenlärms, welcher im Feststellungsverfahren zur Gänze unberücksichtigt geblieben ist (Bewegungen der Flugzeuge am Boden bis zum Abheben), hat der Umweltsenat auf das durchzuführende UVP-Verfahren verwiesen. Die Erhöhung des Lärms durch zusätzliche 1.600 Flugzeuge am Boden und insb. beim Start, welche konzentriert an Wochenenden im Wintercharterverkehr insb. im Jänner und Februar, und welcher unmittelbar neben der Kendlersiedlung stattfindet, wurde zur Gänze nicht beurteilt.

## **8. Abschließende Zusammenfassung durch den Umweltsenat**

**Nur die das Verfahren letztendlich entscheidende Frage nach dem Vorliegen erheblicher nachteiliger Auswirkungen auf die Umwelt beantwortete der Umweltsenat aber dann jeweils zusammenfassend:**



*„Aufgrund der Inbetriebnahme des Terminals 2 und aufgrund eines Teiles der Maßnahmen des Ediktalverfahrens sind demnach erheblich nachteilige Änderungen der Fluglärmsituation zu erwarten.“*

*„Darüber hinaus sind weitere Zusatzimmissionen an NO<sub>2</sub> sowohl aus der allgemeinen als auch aus der kommerziellen Luftfahrt zu erwarten, weshalb von der Überschreitung der Erheblichkeitsschwelle auszugehen ist.“*

Wie aus der obigen Analyse in 7. klar ersichtlich ist, hätte der Umweltsenat aber auch ohne Berücksichtigung der zusätzlichen Lärmbelastung und auch ohne der zusätzlichen Emissionen an NO<sub>2</sub> durch die Allgemeine Luftfahrt eine UVP-Pflicht für Terminal 2 annehmen müssen. Durch diese zusätzliche Berücksichtigung nahm der Umweltsenat bloß eine zusätzliche Absicherung des ohnedies bereits vorliegenden Ergebnisses vor. Denn er stellte einerseits beim Lärm allein durch Terminal 2 verursachte und Irrelevanzschwellen überschreitende Zunahmen fest. Andererseits war es bereits Faktum, dass auch bei der Luftbelastung die Irrelevanzschwellen für NO<sub>2</sub> durch das von Terminal 2 verursachte zusätzliche Verkehrsaufkommen erreicht wurden und durch die zusätzlichen 1.600 Flugbewegungen auch überschritten wurden.

**Mit Bescheid vom 26.02.2009, US 6B/2006/21-150, erkannte der Umweltsenat schlussendlich zu Recht, dass für die Erweiterung der Flughafeninfrastruktur iSd Ediktalverfahrens und für die Erweiterung der Flughafeninfrastruktur durch Errichtung und Inbetriebnahme des Terminals 2 eine Umweltverträglichkeitsprüfung im vereinfachten Verfahren durchzuführen ist.**

**Mit Schreiben vom 21.04.2009 erhob die Salzburger Flughafen GmbH Bescheidbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof (protokolliert zur Zahl 2009/03/0040).**

Auch in der Gegenschrift zur Beschwerde vom 24.06.2009, Zahl US 6B/2006/21-164, stellte der Umweltsenat auf den Vorwurf hin, er habe nicht zwischen Terminal 2 und den Maßnahmen aus dem Ediktalverfahren differenziert, noch einmal eindeutig und klar fest:

*„Dem ist zu entgegnen, dass die Ergebnisse des vom Umweltsenat geführten Ermittlungsverfahrens sowohl hinsichtlich der Inbetriebnahme des Terminal 2 (Immissionszusatzbelastungen von 3% Zunahme der Immission Halbstundenwert NO<sub>2</sub>) als auch hinsichtlich der Maßnahmen des Ediktalverfahrens (relevante Zunahme der Lärmimmissionen) auf die Gefahr des Auftretens von erheblichen Umweltauswirkungen hinweisen.“*

Beweis: Beilage ./5 zur BVwG-Beschwerde, Gegenschrift des Umweltsenat vom 24.06.2009, Zahl US 6B/2006/21-164

**Mit Beschluss vom 19.04.2012, Zahl EU 2012/0002-1 (2009/03/0040)** legte der Verwaltungsgerichtshof dem Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Artikel 267 AEUV Fragen zur Vorabentscheidung vor. Der VwGH fragte darin den EuGH, ob die UVP-Richtlinie der



(vom Umweltsenat unangewendet gelassenen) nationalen Rechtslage entgegensteht und, wenn ja, ob diesfalls die unmittelbare Anwendung der UVP-Richtlinie geboten und zulässig war.

**Mit Urteil vom 21.03.2013 in der Rechtssache C-244/12 bestätigte der EuGH**, dass die im Feststellungsverfahren vor dem Umweltsenat zur Anwendung gestandene Fassung des Flughafentatbestandes Anhang 1 Z 14 UVP-G nicht mit der UVP-Richtlinie in Einklang stand. Der Gerichtshof bestätigte auch, dass diesfalls die UVP-Richtlinie unmittelbare Wirkung entfalte und die zuständigen nationalen Behörden sicherstellen müssen, dass zunächst geprüft wird, ob die betreffenden Projekte möglicherweise erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt haben, und, wenn ja, sodann eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchgeführt wird.

Dem Umstand, dass der Mitgliedstaat in Form der Republik Österreich seinen Verpflichtungen gegenüber der Europäischen Union zur richtlinienkonformen Umsetzung der UVP-Richtlinie in nationales Recht nicht rechtzeitig und umfassend nachgekommen ist, stehe nicht der Grundsatz der Rechtssicherheit des Einzelnen entgegen. Der Gerichtshof verweist dazu auf seine bisherige Rechtsprechung und hält unmissverständlich fest, *„dass die Eigentümer der dort in Rede stehenden Grundstücke die Folgen der verspäteten Erfüllung der Verpflichtungen des betreffenden Mitgliedstaats aus der Richtlinie tragen mussten. Dementsprechend muss im Ausgangsverfahren, sofern durch eine Entscheidung festgestellt werden sollte, dass eine Umweltverträglichkeitsprüfung erforderlich ist, die Salzburger Flughafen GmbH als Nutzerin der in Rede stehenden Grundstücke die Folgen einer solchen Entscheidung tragen.“* (Rn 44-47)

In der Folge zog die Mitbeteiligte Salzburger Flughafen GmbH – nach de facto verlorenem Verfahren und unter Verlass auf die bereits erfolgte ex lege Genehmigung des Terminal 2 durch die UVP-Novelle 2009 – ihre beim VwGH anhängige **Beschwerde gegen den Bescheid des Umweltsenates zurück. Der Verwaltungsgerichtshof stellte das Verfahren mit Beschluss vom 22.05.2013, Zl. 2013/03/0040-22, ein.**

In einer öffentlichen Reaktion auf das EuGH-Urteil vertrat die Mitbeteiligte von nun an die Meinung **Terminal 2 sei „UVP-rechtlich genehmigt“**. Der Flughafen stützt sich dabei darauf, dass mit der UVP-Novelle 2009, BGBl I 87/2009, eine **Neufassung des Flughafentatbestands** erfolgt sei, bei dessen Anwendung sich aus heutiger Sicht keine UVP-Pflicht mehr ergeben würde. Außerdem sei der Terminal 2 nunmehr aufgrund einer neu normierten **Übergangsbestimmung des § 46 Abs 20 Z 4 UVP-G als nachträglich ex lege genehmigt anzusehen** (diese Bestimmung wurde inzwischen vom EuGH als unionsrechtswidrig erkannt, EuGH Rs C-348/15 vom 17.11.2016; dem folgend VwGH Ro 2014/07/0108; BVwG W104 2010407-1/17E).



Mit **Eingabe vom 13.05.2013** stellte die Salzburger Flughafen GmbH für die Errichtung und den Betrieb des **Parkplatzes „P3A“** einen **Antrag auf Durchführung eines Vorverfahrens gemäß § 4 UVP-G 2000** bei der Salzburger Landesregierung. Gegenstand des Verfahrens sollte die Vorprüfung eines UVP-Genehmigungsverfahrens des bereits seit 2004 bestehenden Parkplatzes (Erweiterung von P3 um 980 Stellplätze) mit nunmehr beantragten 1.126 Kfz-Stellplätzen sein. Ein Teil des antragsgegenständlichen Parkplatzes war auch Gegenstand des Ediktalverfahrens.

Parallel dazu stellte die Salzburger Flughafen GmbH den **Antrag vom 16.01.2014**, die Salzburger Landesregierung möge im Rahmen einer Einzelfallprüfung gemäß § 3 Abs 7 iVm § 3a Abs 3 UVP-G feststellen, ob für das Vorhaben des Parkplatzes „P3A“ eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach dem UVP-G durchzuführen ist. Offensichtlich bestanden Zweifel hinsichtlich einer UVP-Pflicht. Dieser Antrag wurde von der UVP-Behörde unter der Zahl 205-G20/21056/2014 registriert und dem Revisionswerber übermittelt.

Mit **Schreiben vom 10.03.2014** stellte der Revisionswerber den **Antrag**, die UVP-Behörde möge die Erforderlichkeit einer Umweltverträglichkeitsprüfung für das Vorhaben Parkplatz „P3A“ feststellen. Gleichzeitig stellte der Revisionswerber aber auch – abermals und gestützt auf die europarechtlichen Verpflichtungen aus den Vorverfahren – die Anträge

*„1. Die UVP-Behörde möge feststellen, dass die UVP-Pflicht des Terminal 2 auf Basis des Bescheides des Umweltsenats vom 26.02.2009, Zahl US 6B/2006/21-150, nach wie vor besteht und dieser Bescheid Bindungswirkung entfaltet.*

*2. In eventu wird beantragt die UVP-Behörde möge unter unmittelbarer Anwendung der UVP-Richtlinie die UVP-Pflicht des Terminal 2 im Rahmen einer Einzelfallprüfung feststellen.“*

Die Salzburger Landesregierung **teilte sodann dieses Verfahren in zwei einzelne UVP-Feststellungsverfahren auf**, führte das UVP-Feststellungsverfahren um den Parkplatz „P3A“ unter der ursprünglichen Zahl weiter und eröffnete die ein zweites UVP-Feststellungsverfahren zur Zahl 205-G20/21059, wozu sie den vor dem BVwG in Beschwerde gezogenen UVP-Feststellungsbescheid vom 12.02.2015 erließ, mit welchem die Anträge des Revisionswerbers zurück- bzw abgewiesen wurden und eine UVP-Pflicht für Terminal 2 verneint wurde.

**Dagegen erhob der Revisionswerber am 16.03.2015 Beschwerde an das BVwG.**

**Nach Ablauf eines Jahres ohne weiteren Schriftverkehr** bestätigte die Kanzlei des BVwG auf konkrete telefonische Nachfrage des Revisionswerbers, dass die Beschwerde am 31.03.2015



eingelangt sei. Es habe aber am 06.04.2016 eine Änderung in der richterlichen Zuteilung gegeben.

**Nach Ablauf weiterer eineinhalb Jahre** übermittelte das BVwG als erstes Schriftstück im Rahmen des Ermittlungsverfahrens mit **Schreiben vom 22.01.2018** kommentarlos ein einzelnes DIN A4 Blatt mit statistischen Zahlen betreffend Flugbewegungen des Flughafens Salzburg in den Jahren 2005-2016.

Dazu nahm der Revisionswerber mit **Schreiben vom 08.02.2018 ausführlich Stellung**, begründete die Irrelevanz dieser Daten, verwies nochmals auf die unverändert gebliebene Sach- und Rechtslage seit dem Umweltsenat-Bescheid 2009 und auf die unzureichende Umsetzung der UVP-Richtlinie im novellierten Flughafentatbestand der Z 14 Anhang 1 UVP-G.

**Mit dem in Revision gezogenen Erkenntnis vom 28.02.2018 gab das BVwG der Beschwerde nicht statt.**

Das VwG führte darin folgende entscheidungswesentliche Begründungen aus:

- **Bindungswirkung: Die Rechtskraft eines auf Basis des UVP-G erlassenen UVP-Feststellungsbescheides gilt immer nur für den entschiedenen Sachverhalt**

Das bedeute die Sach- und Rechtslage muss gleichbleiben. Ändern sich Sach- oder Rechtslage muss eine Neuurteilung erfolgen und die Bindungswirkung des bisherigen Feststellungsbescheides fällt weg.

- **Identität der Sache: Terminal 2**

Bei der Beurteilung der Bindungswirkung eines FSB sei maßgeblich, ob das jetzt zu beurteilende Vorhaben mit dem bereits zuvor beurteilten Vorhaben hinsichtlich der für die Beurteilung der UVP-Pflicht relevanten Punkte identisch ist. Dies wurde hinsichtlich Terminal 2 als unstrittig angenommen.

- **Änderung der Rechtslage**

Das BVwG argumentiert in den Entscheidungsgründen damit, dass sich die dem Umweltsenats-Bescheid 2009 zugrunde liegende maßgebliche Rechtslage geändert habe. Der nationale Schwellenwert der Z 14 Anhang 1 UVP-G sei nach Erlass des Bescheides noch im Jahr 2009 novelliert worden. Während zuvor die kausal zu erwartende Steigerung der Flugbewegungen maßgeblich war – was vom EuGH als unvereinbar mit dem Unionsrecht beurteilt wurde – stellt der Schwellenwert nun auf die Erhöhung der Summe der Flugsteige um mindestens 5 Stück ab. Mit Terminal 2 seien nur 4 Flugsteige zusätzlich errichtet worden, wodurch Salzburg jedenfalls unter dem Schwellenwert liege.



Aufgrund der Änderung der nationalen Rechtslage, entfalte daher der Feststellungsbescheid des Umweltsenates 2009 heute keine Bindungswirkung mehr. Als Beweis führte das Gericht die Entscheidung des VwGH 2016/07/0015 (PSKW Koralpe an: Darin führte eine Verkleinerung des bestandenem Landschaftsschutzgebietes dazu, dass das Vorhaben dann nicht mehr im LSG lag, weshalb die Bindungswirkung des Vorbescheides verloren ging.

- **Änderung der Sachlage**

Nach Ansicht des BVwG habe sich auch der entscheidungswesentliche Sachverhalt hinsichtlich der vom Umweltsenat erwarteten Zunahme der Flugbewegungen gegenüber dem Jahr 2009 im Zeitpunkt der Entscheidung des Umweltsenates geändert.

Dazu legte das Gericht Jahres-Daten des Flughafens zur Anzahl der Flugbewegungen in den Jahren 2005 bis 2016 im Parteiengehör vor.

- **Keine Hinweise für eine richtlinienwidrige Umsetzung**

Weiters konnte das Gericht keine Hinweise für eine richtlinienwidrige Umsetzung des novellierten Schwellenwertes Z 14 Anhang 1 UVP-G erkennen. Es sei davon auszugehen, dass der Inhalt der Novelle der EU-Kommission im „Vertragsverletzungsverfahren“ Nr. 2006/4859 bekannt gewesen sei. Dem Antrag auf Vorlage an den EuGH zur Vorabentscheidung sei daher nicht nachzukommen gewesen.



### III. Begründung der Zulässigkeit der außerordentlichen Revision:

Das angefochtene Erkenntnis hat ausgesprochen, dass eine Revision nicht zulässig sei, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukomme. Auch wenn es noch keine Entscheidung des VwGH zum geänderten Schwellenwert gemäß Anhang 1 Z 14 lit h UVP-G 2000 gebe, so erweise sich die Rechtslage aufgrund der klaren Textierung doch als eindeutig.

Zur Frage der Bindungswirkung des Ausspruchs des BVwG über die Zulässigkeit einer Revision genügt der Hinweis, dass der Verwaltungsgerichtshof gemäß § 34 Abs. 1a VwGG bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision (iSd. Art. 133 Abs. 4 B-VG) an den diesbezüglichen Ausspruch des Verwaltungsgerichtes nach § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden ist und der Revisionswerber an der gesonderten Darlegung von in § 28 Abs. 3 VwGG geforderten Gründen, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird, nicht gehindert ist (Hinweis B vom 1. Oktober 2014, Ra 2014/09/0022; VwGH 26.03.2015, Ra 2014/11/0049), sondern vielmehr explizit gefordert ist, die Gründe für eine Zulässigkeit der Revision aufzuzeigen (VwGH 2014/10/0125 vom 16.12.2015).

Die Erhebung einer Revision ist gemäß Artikel 133 Abs 4 B-VG grundsätzlich dann zulässig,

- wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt,
  - insbesondere, weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht,
  - eine solche Rechtsprechung fehlt
  - oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.
- Allerdings stellt die Verletzung prozessualer Rechte für den Umweltanwalt die Verletzung formell-subjektiver Rechte dar. Dem Revisionswerber kommt daher zur Durchsetzung seiner aus der durch Gesetz eingeräumten Stellung folgenden prozessualen Befugnisse auch Revisionslegitimation iSd Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG zu (vgl. VfGH G4/04; VwGH Ro 2014/07/0079 vom 28.05.2015 mwN).

Im Zusammenhang mit der ggst fehlenden materiellen Revisionsbefugnis gemäß § 3 Abs 7 UVP-G gilt es daher aufzuzeigen, dass die formelle Revisionsbefugnis zur Durchsetzung der aus der durch Gesetz eingeräumten Stellung folgenden prozessualen Befugnisse (VfGH G4/04; VwGH 2014/07/0079) auch inhaltlich die Anforderungen für die Zulässigkeit einer Revision erfüllt.

Grundsätzlich wird eingewendet,



- dass der zu beurteilende Sachverhalt vom Verwaltungsgericht in einem wesentlichen Punkt aktenwidrig angenommen wurde
- und dass das Verwaltungsgericht bei Einhaltung der verletzten Verfahrensvorschriften, insbesondere im Rahmen der Beweiswürdigung, zu einem anderen Erkenntnis hätte kommen können.

Hinsichtlich der Zulässigkeit der Revision wird vorgebracht,

- dass die Revision von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt,
  - insbesondere, weil der Sachverhalt aktenwidrig angenommen wurde, weshalb eine grob fehlerhafte Beurteilung vorliegt, die zu einem die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Ergebnis geführt hat (VwGH Ra 2015/06/0032 vom 29.04.2015)
  - bzw, weil tragende Grundsätze des Verfahrensrechts auf dem Spiel stehen, indem die Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen wurde (VwGH 2014/10/0125 vom 16.12.2015; Ra 2016/18/0192 vom 06.09.2016)

### **III.1. Zulässigkeit der Revision aufgrund aktenwidriger Annahme des entscheidungswesentlichen Sachverhalts:**

Mit Bescheid des Magistrat Salzburg vom 02.04.2003 wurde der Mitbeteiligten gemäß § 78 LFG die Errichtungsbewilligung für den Terminal 2/Mehrzweckhalle erteilt.

Der Terminal 2 mit 12 zusätzlichen Check-In-Schaltern ist im Jahr 2003/2004 errichtet worden und wurde bereits in der Wintersaison 2003/2004 provisorisch für den Winter-Charterverkehr in Betrieb genommen. Mit Bescheid vom 07.12.2004 erteilte der Magistrat Salzburg die endgültige Benützungsbewilligung.

Mit Bescheid vom 26.02.2009 stellte der Umweltsenat in einem Feststellungsverfahren gemäß § 3 Abs 7 UVP-G – allerdings unter Direktanwendung der UVP-Richtlinie wegen Richtlinienwidrigkeit des österreichischen UVP-Schwellenwerts – die UVP-Pflicht für das Vorhaben fest, da im Verfahren bereits allein durch die Inbetriebnahme des Terminal 2 Umweltauswirkungen über der Irrelevanzschwelle festgestellt werden konnten.

Zur ausführlichen Aufarbeitung des Inhalts des Umweltsenat-Erkenntnisses wird auf den Sachverhalt im Punkt II. verwiesen. In entscheidungswesentlicher Hinsicht für die Frage der Zulässigkeit der Revision seien hier nochmals die wesentlichen Punkte zusammengefasst:

#### **A. Sachverständig festgestellte Auswirkungen ALLEIN durch Errichtung des Terminal 2:**



### Flugverkehr:

- 200.000 Passagiere zusätzlich pro Jahr
- 1.500 bis 1.600 Flugbewegungen zusätzlich pro Jahr
- Anstieg von ca 7 bis 10 % der NOX Emissionen der kommerziellen Passagierluftfahrt im LTO-Zyklus.
- Eine solche Zunahme verursacht 12 zusätzliche Tonnen NOX Emissionen pro Jahr. Dies entspricht einem Anstieg der Gesamtemission im Gebiet der Stadt Salzburg von 0,8 % und führt zu einem Emissionsanstieg der lokalen Immissionskonzentration an NO2 als Jahresmittel von 0,3 %.
- Aufgrund der durch Terminal 2 möglichen zusätzlichen 1.600 Flugbewegungen pro Jahr kann es zu einer Zunahme des Fluglärms allein durch die kommerzielle Luftfahrt um bis zu 5 Dezibel an den Messstationen Taxham, Lieferung und Freilassing kommen. Dabei wird eine Lärmzunahme von weniger als 2 Dezibel fachlich als irrelevant betrachtet.
- Tatsächlich gemessene Erhöhung der Zeiten, in denen Fluglärm herrscht bei der Messstelle Taxham seit Inbetriebnahme des Terminal 2 um 31%.
- Fluglärmanteil an der Betriebszeit (Flughafen gesamt) vor Terminal 2: 5,7%  
Fluglärmanteil an der Betriebszeit allein durch Terminal 2 am 13.1.2008: 3,45%
- Bodenschall (Rollende und startende Flugzeuge bis zum Abheben) ist in der Lärmuntersuchung nicht enthalten.

### Straßenverkehr:

Von der Abfertigung von Passagieren im Terminal 2 verursachte zusätzliche 500 Fahrbewegungen pro Tag in drei Wintermonaten (überwiegend Busse, rund 130.000 Passagiere). Der zusätzliche Busverkehr zum Terminal 2 ergibt eine Zunahme von ca 10 % an NOX Emissionen. Daraus ergeben sich ca 3 % an Immissionszusatzbelastung gemessen am Halbstundenmittelgrenzwert an NO2.

## **B. Sachverständig festgestellte Auswirkungen durch die Zunahme der allgemeinen Luftfahrt um 25 %**

Erweiterung der Lärmzonen bis hin zu Siedlungsgebieten.

Ganz besonders hervorzuheben ist an dieser Stelle, dass der Umweltsenat seinen **entscheidungswesentlichen Sachverhalt** zur Feststellung einer UVP-Pflicht zuletzt und im Grunde seiner Entscheidung **nur noch auf die tatsächlich bereits vorhandenen Daten des bereits über Jahre betriebenen Terminal 2 beschränkte**, weil damit eine tatsächliche, schlüssige und überprüfbare Faktenlage herangezogen werden konnte und keine Prognosen und Spekulationen verwendet werden mussten.



Es fand daher im Rahmen der letztendlichen UVP-Entscheidung **KEINE Vermengung des Terminal 2 (Bestand) mit anderen Vorhabensbestandteilen des Ediktalverfahrens** statt, insbesondere nicht mit dessen geplanter Erweiterung oder anderen potentiell kapazitätserweiternden Maßnahmen.

### **Beurteilung der festgestellten Umweltauswirkungen**

**Von Terminal 2 völlig abgekoppelt** führte der Umweltsenat nur noch die Zunahme der **allgemeinen Luftfahrt um 25%** ins Treffen und **beurteilte deren Auswirkungen jeweils separat**, wie in der nachfolgenden Analyse der Kapitel 14.3.5.1. und 14.3.5.2. des Bescheides dargestellt wird:

#### **A. Beurteilung durch den Umweltsenat hinsichtlich der Auswirkungen ALLEIN durch Inbetriebnahme von Terminal 2**

Zum Thema **Lärmbelastung** führte der Umweltsenat aus, dass bei einer zusätzlichen, von Terminal 2 verursachten Lärmbelastung von bis zu 5dB nicht mehr von einer Irrelevanz ausgegangen werden kann. Auch sei die erhebliche Ausdehnung der Dauer der Lärmereignisse (bis zu 31%) zu berücksichtigen.

Zum Thema **Luftbelastung** führte der Umweltsenat aus, dass durch die Inbetriebnahme des Terminals 2 sich allein aus dem landseitigen Zubringerverkehr durch Busse eine maximale Zusatzbelastung von 3 % des Grenzwertes bei NO<sub>2</sub> in Bezug auf den Kurzzeitimmissionsgrenzwert ergeben kann. Damit sei die Grenze der Unerheblichkeit bereits erreicht.

Darüber hinaus seien weitere Zusatzemissionen an NO<sub>2</sub> aus der Kommerziellen Luftfahrt zu erwarten, die noch hinzugerechnet werden müssten.

#### **B. Beurteilung durch den Umweltsenat hinsichtlich der Auswirkungen durch die Zunahme der allgemeinen Luftfahrt um 25%**

Verschlechterung der Fluglärmsituation durch die Zunahme der allgemeinen Luftfahrt. Es seien weitere Zusatzemissionen an NO<sub>2</sub> aus der Allgemeinen Luftfahrt zu erwarten, die noch zu den Emissionen des Straßenverkehrs und der Kommerziellen Luftfahrt, welche durch Terminal 2 verursacht werden, hinzugerechnet werden müssten.

#### **C. Fehlende Beurteilung durch den Umweltsenat hinsichtlich des Bodenlärms**

Die Beurteilung der Erhöhung des Bodenlärms, welcher im Feststellungsverfahren zur Gänze unberücksichtigt geblieben ist (Bewegungen der Flugzeuge am Boden bis zum Abheben), hat der Umweltsenat auf das durchzuführende UVP-Verfahren verwiesen. Die Erhöhung des Lärms



durch zusätzliche 1.600 Flugzeuge am Boden und insb. beim Start, welche konzentriert an Wochenenden im Wintercharterverkehr insb. im Jänner und Februar, und welcher unmittelbar neben der Kendlersiedlung stattfindet, wurde zur Gänze nicht beurteilt.

### **Abschließende Zusammenfassung durch den Umweltsenat**

**Nur die das Verfahren letztendlich entscheidende Frage nach dem Vorliegen erheblicher nachteiliger Auswirkungen auf die Umwelt beantwortete der Umweltsenat aber dann jeweils zusammenfassend:**

*„Aufgrund der Inbetriebnahme des Terminals 2 und aufgrund eines Teiles der Maßnahmen des Ediktalverfahrens sind demnach erheblich nachteilige Änderungen der Fluglärmsituation zu erwarten.“*

*„Darüber hinaus sind weitere Zusatzimmissionen an NO<sub>2</sub> sowohl aus der allgemeinen als auch aus der kommerziellen Luftfahrt zu erwarten, weshalb von der Überschreitung der Erheblichkeitsschwelle auszugehen ist.“*

Wie aus der obigen Analyse klar ersichtlich ist, hätte der Umweltsenat aber auch ohne Berücksichtigung der zusätzlichen Lärmbelastung und auch ohne der zusätzlichen Emissionen an NO<sub>2</sub> durch die Allgemeine Luftfahrt eine UVP-Pflicht für Terminal 2 annehmen müssen. Durch diese zusätzliche Berücksichtigung nahm der Umweltsenat bloß eine zusätzliche Absicherung des ohnedies bereits vorliegenden Ergebnisses vor. Denn er stellte einerseits beim Lärm allein durch Terminal 2 verursachte und Irrelevanzschwellen überschreitende Zunahmen fest. Andererseits war es bereits Faktum, dass auch bei der Luftbelastung die Irrelevanzschwellen für NO<sub>2</sub> durch das von Terminal 2 verursachte zusätzliche Verkehrsaufkommen erreicht wurden und durch die zusätzlichen 1.600 Flugbewegungen auch überschritten wurden.

Sowohl aus dem ersten „Qualitativen Gutachten“ der RWTH Aachen, mit dem eine Grundeinschätzung erfolgte, als auch im zweiten „Quantitativen Gutachten“ der RWTH Aachen, das auf den vom Flughafen zur Verfügung gestellten Zahlen und Daten beruhte, wurde nicht – wie von der Salzburger Flughafen GmbH behauptet – eine Erweiterung des Terminal 2 geprüft, sondern die Auswirkungen durch den Bau des Terminal 2 in seinem heutigen Ausmaß. Es wurde lediglich darauf hingewiesen, dass eine zusätzliche Erweiterung, welche nicht näher spezifiziert war, ein weiteres "Plus" an Kapazität (und damit Auswirkungen) bringe. Die zentralen Passagen finden sich im Qualitativen GA auf Seite 27f und im Quantitativen GA auf Seite 57f. Prüfgegenstand und Terminologie sind hier unzweifelhaft und beziehen sich allein auf Terminal 2.

Auf diesen Ergebnissen basierten dann auch die weiteren Gutachten im Umweltsenats-Verfahren betreffend Verkehr, Luft und Lärm (S 31ff des US-Bescheides: Lärm durch T2 über der



Irrelevanz; Luft durch T2 über der Irrelevanz;). Letztendlich führten diese konkreten messtechnischen Aussagen zu Terminal 2 (=Bestand) bereits für sich allein zur UVP-Pflicht.

**Durch diese vertiefte Analyse des Umweltsenats-Bescheides kann detailliert nachgewiesen werden, dass Terminal 2 auf Basis dieser Entscheidung per se als UVP-pflichtig erkannt wurde, also ohne Vermischung mit anderen Vorhaben.**

Die daneben wesentlichste und bemerkenswerteste Klarstellung, was der Umweltsenat geprüft und als UVP-pflichtig erkannt hatte, kommt aber vom Umweltsenat selbst. Der Flughafen warf dem Umweltsenat in seiner damaligen VwGH-Beschreibbeschwerde (Zahl 2009/03/0040) gegen den UVP-Feststellungsbescheid nämlich vor, er hätte nicht zwischen den Maßnahmen des Ediktalverfahrens und dem Terminal 2 differenziert. Dazu äußerte sich der Umweltsenat wie folgt:

*„Dem ist zu entgegnen, dass die Ergebnisse des vom Umweltsenat geführten Ermittlungsverfahrens sowohl hinsichtlich der Inbetriebnahme des Terminal 2 (Immissionszusatzbelastungen von 3% Zunahme der Immission Halbstundenwert NO<sub>2</sub>) als auch hinsichtlich der Maßnahmen des Ediktalverfahrens (relevante Zunahme der Lärmimmissionen) auf die Gefahr des Auftretens von erheblichen Umweltauswirkungen hinweisen.“*

**Damit erübrigt sich jegliche allfällige Interpretation dieser Entscheidung von vornherein. So ist auch aus Sicht und mit den eigenen Worten des Umweltsenats die getrennte Auslösung der UVP-Pflicht durch Terminal 2 und durch die Maßnahmen des Ediktalverfahrens bewiesen.**

Damit ist aber auch die bereits vor dem BVwG bekämpfte Argumentation der UVP-Behörde, mit dem im Widerrufsbescheid manifestierten Verzicht auf kapazitätswirksame und UVP-pflichtige Maßnahmen im Bereich der Flughafeninfrastruktur, hinfällig. Nachdem bereits Terminal 2 samt seinen luft- und landseitigen Auswirkungen als UVP-pflichtig erkannt wurde, musste sich der Umweltsenat in seiner bereits sehr ausführlichen und vergleichsweise langen Einzelfallprüfung nicht mehr mit den übrigen Vorhabensbestandteilen auseinandersetzen, da diese in Folge der festgestellten UVP-Pflicht für die Maßnahmen des Ediktalverfahrens ohnedies im Rahmen eines UVP-Verfahrens zu behandeln gewesen wären.

Im Ergebnis hat sich durch den Verzicht des Flughafens zwar der Sachverhalt hinsichtlich der Maßnahmen des Ediktalverfahrens geändert. Was Terminal 2 betrifft, besteht dieselbe Sachlage und dieselbe Verwaltungssache aber auch heute noch fort.

Damit ist bewiesen – das wurde auch vom Umweltsenat selbst im vorangegangenen Verfahren vor dem VwGH (2009/03/0040) bestätigt – dass die Feststellung der UVP-Pflicht eben nicht auf bloßen Annahmen und Prognosen beruhte, sondern auf dem Nachweis der tatsächlichen Veränderung der Umweltbedingungen, die mit aufwändigen, vom US beauftragten Sachverständigen-Gutachten mittels gemessener und nach wissenschaftlichen Standards ermittelter Daten erhoben und nachgewiesen wurde. Auch hat der Umweltsenat explizit keine



Vermischung mit anderen Vorhabensbestandteilen des Ediktalverfahrens vorgenommen, sodass die UVP-Feststellung auch alleine auf Terminal 2 beruhen konnte.

Im folgenden Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH bestätigte der Gerichtshof die vom Umweltsenat vorgenommene Vorgangsweise der Nichtanwendung des UVP-Schwellenwerts und der Direktanwendung der UVP-Richtlinie (EuGH Rs C 244/12, Urteil vom 21.03.2013).

Das bedeutet, dass dem UVP-Feststellungsbescheid des Umweltsenates vom 26.02.2009 die Bestimmungen des österreichischen Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes **UVP-G 2000 lediglich in formeller Hinsicht** zur Führung des Verfahrens zugrunde lagen, während **in materieller Hinsicht unter Direktanwendung der Richtlinie des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (85/337/EWG)** die dortigen Bestimmungen über die Feststellung einer UVP-Pflicht zur Anwendung gelangten. **Die UVP-Pflicht wurde daher materiell unter Direktanwendung der UVP-Richtlinie festgestellt.** Die im ggst. Fall vom EuGH im Urteil vom 21.03.2013 in der Rs C-244/12 **angewandte Rechtslage der UVP-Richtlinie hat sich in den hier entscheidungswesentlichen Punkten seither nicht geändert.**

Davon abweichend hat das BVwG aber im Rahmen der Prüfung der Bindungswirkung des UVP-Feststellungsbescheides des Umweltsenates angenommen, die dem Bescheid zugrundeliegende Rechtslage hätte sich geändert. Das BVwG begründet seine Annahme der Änderung der Rechtslage allein damit, dass nach Erlass des Umweltsenat-Feststellungsbescheides 2009 der Flughafentatbestand der Z 14 Anhang 1 UVP-G 2000 novelliert worden sei. Bei Anwendung der novellierten nationalen Regelung des UVP-G sei nun außerdem keine UVP mehr nötig.

**Damit unterstellt das BVwG dem Umweltsenats-Bescheid 2009 aber den aktenwidrigen Inhalt, er beruhe nicht direkt auf EU-Recht, also nicht auf der direkten Anwendung der UVP-Richtlinie, sondern er beruhe materiell auf den – im Übrigen explizit unangewendet gelassenen – Bestimmungen des österreichischen UVP-Gesetzes, dessen Rechtslage sich nun geändert habe. Weder hat sich seither aber die materielle Rechtsgrundlage der Richtlinie, noch die formelle Rechtsgrundlage des UVP-G in entscheidungswesentlichen Punkten geändert.**

Der VwGH kann den von der Behörde als erwiesen angenommenen Sachverhalt nur insoweit überprüfen, als er aktenwidrig angenommen wurde oder ergänzungsbedürftig geblieben ist (VwGH 0033/49 vom 21.03.2003).

In diesem Zusammenhang stellt der Bescheid des Umweltsenates ein zentrales Beweismittel dar, das in sich sachlich wie rechtlich abgeschlossen und rechtskräftig ist. Selbst wenn nach Erlass dieses Bescheides auf einzelne Vorhabensbestandteile verzichtet wurde (Widerrufsbescheid des BMVIT vom 11.04.2014, Zahl BMVIT-60.507/0001/-IV/L3/2014 zum Ediktalbescheid des BMVIT vom 24.08.2007, Zl BMVIT-60.507/0001-II/PMV/2005), so sind doch die UVP-auslösenden



Bestandteile des Vorhabens, nämlich die Anlagen von Terminal 2 in ihrer ursprünglich errichteten und beurteilten Form, sachident und unbestritten aufrecht geblieben.

Dieses Beweismittel gründet auf der im hier relevanten Stufenbau der Rechtsordnung an oberster Stelle stehenden, in den entscheidungswesentlichen Punkten unverändert gebliebenen materiellen Norm der europarechtlichen UVP-Richtlinie 85/337/EWG.

Eine materielle Umdeutung dieses Beweismittels auf Basis einer in der Begründung des angefochtenen Erk. angeführten Änderung der nationalen Rechtslage (die abgesehen davon inhaltlich bei europarechtskonformer Umsetzung der UVP-Richtlinie zu demselben Ergebnis gelangen muss, wie eine Direktanwendung des EU-Rechts selbst) verbietet sich daher von vornherein.

**Es ist daher augenfällig, dass sich die inhaltliche Bedeutung dieses Bescheides erst dann ändern kann, wenn sich auch die zugrunde liegenden und angewendeten materiellen Bestimmungen der UVP-Richtlinie ändern.**

Anders als bei dem vom BVwG als Beweis angeführten VwGH-Erkenntnis Koralpe, (VwGH 2016/07/0015) wo es um die nationale Änderung der Rechtslage durch Verkleinerung des bestanden Landschaftsschutzgebietes ging, was dazu führte, dass das Vorhaben dann nicht mehr im LSG lag, weshalb die Bindungswirkung des Vorbescheides verloren ging, geht es gegenständlich aber nicht um nationale materielle Bestimmungen, sondern um die zugrunde liegenden UVP-Richtlinie.

Die aktenwidrige Unterstellung des BVwG, es hätte sich die dem Umweltsenat-Bescheid 2009 zugrunde liegende Rechtslage geändert, führte im Ergebnis dieser Umdeutung dieses Beweismittels durch das BVwG aber dazu, dass dem Umweltsenat-Bescheid 2009 unterstellt wurde, dass das Ergebnis der Direktanwendung der Richtlinie – nämlich die UVP-Pflicht – heute nicht mehr gültig sei, ohne nachzuweisen, dass sich die zugrunde liegende europäische Rechtslage geändert hätte.

Diese verfälschende Umdeutung des zentralen Beweismittels und die aktenwidrige Annahme seines Inhalts führte zu der bekämpften grob fehlerhaften Beurteilung. Hätte das BVwG nämlich den von ihm aktenwidrig angenommenen Inhalt nicht unterstellt, hätte es feststellen müssen, dass für das Vorhaben auf Basis des Umweltsenat-Bescheides 2009 weiterhin die Pflicht zur Durchführung einer UVP besteht. Das für die Rechtssicherheit unvertretbare Ergebnis liegt sodann darin, dass erhebliche Umweltauswirkungen weiterhin bestehen (können), während für das Vorhaben weiterhin, trotz festgestellter Pflicht zur Durchführung einer UVP, keine UVP durchgeführt wird, weil die Pflicht zu ihrer Durchführung grundlos verneint wird.

**Das BVwG hat ebenfalls aktenwidrig angenommen**, es hätte sich die vom Umweltsenat im Bescheid zugrunde gelegte Sachlage hinsichtlich Steigerung der Flugbewegungen geändert.



Wie bereits oben ausführlich dargelegt, hat der Umweltsenat auf Basis beauftragter Gutachter mit einem massiven Aufwand die Umweltsituation vor Errichtung des Terminal 2 (ohne Vermischung mit anderen Vorhabensbestandteilen) mit der Umweltsituation nach Errichtung des Terminal 2 verglichen und anhand der Veränderung die zur UVP-Pflicht führende Erheblichkeit der Auswirkungen dieser faktischen Erweiterung der Kapazitäten festgestellt.

Das BVwG begründet die Annahme der Änderung der Sachlage damit, dass die Steigerung der Flugbewegungen, von denen die Sachverständigen des Umweltsenat-Verfahrens und der Umweltsenat selbst im Bescheid 2009 ausgegangen seien, nicht eingetreten sei. Damit hätten sich relevante Änderungen im Beurteilungsmaßstab des Projektes ergeben.

Dazu übermittelte das BVwG nach 2 Jahren und 10 Monaten seit Erhebung der Beschwerde als erste und letzte Kommunikation im Ermittlungsverfahren völlig kommentarlos ein einzelnes DIN A4 Blatt mit statistischen Daten zu den Flugbewegungen des Flughafens für die Jahre 2005-2016.

Diese Begründung missachtet geradezu augenfällig die Aktenlage des Umweltsenats-Bescheides 2009. Das BVwG zitiert im Erk. selbst aus diesem Bescheid, worin eine teilweise schon erfolgte Zunahme der Flugbewegungen der kommerziellen Luftfahrt in einem Ausmaß von ca 1.500 bis 1.600 Flugbewegungen pro Jahr durch die Errichtung und Inbetriebnahme des Terminal 2 festgestellt wurde. Diese Größe von 1.600 Flugbewegungen pro Jahr lag dann auch der Untersuchung der Umweltauswirkungen durch die Sachverständigen zugrunde, die bereits allein zur Feststellung der Erheblichkeit der Umweltauswirkungen und zur Feststellung der UVP-Pflicht führte. Damit war erwiesen, dass Terminal 2 die Kapazitäten des Flughafens dergestalt erweiterte, dass dies zu einer Erhöhung der Flugbewegungen führen kann und damals auch nachweislich führte, die mit einer Erhöhung der Umweltauswirkungen im erheblichen Ausmaß verbunden ist.

Letztendlich geht es bei Ausbauten auf Flughäfen immer um die Frage der Erhöhung von Kapazitäten. Ob diese Kapazitäten dann auch tatsächlich genutzt werden oder wann diese genutzt werden ist eine andere, wirtschaftliche Frage. Bereits in der Stellungnahme vom 08.02.2018 hat der Revisionswerber ausführlich begründet, dass die vom BVwG übermittelten Daten irrelevant für eine UVP-Feststellung sind. Die übermittelten Daten, die im Jahr 2005, also ca 1,5 Jahre nach Errichtung und Betrieb von Terminal 2 beginnen, können im Gegensatz zu den rechtskräftigen und unbestritten gebliebenen Beweisergebnissen des Umweltsenat-Bescheides 2009 nicht aufzeigen, dass Terminal 2 tatsächlich keinen Kapazitätswachstum gebracht hat. Nirgends im US-Bescheid 2009 wird hinsichtlich Terminal 2 auf weitere Prognosen einer zukünftigen Entwicklung der Flugbewegungen abgestellt, welche die getroffene UVP-Entscheidung allein bezogen auf Terminal 2 beeinflusst hätte.

Es gab daher im US-Bescheid 2009 hinsichtlich Terminal 2 keine weitere in die Zukunft gerichtete und erwartete Steigerung von Flugbewegungen, deren Nichteintreten nun widerlegt werden könnte. Es wurde lediglich eine bereits erfolgte Steigerung der Flugbewegungen im Ausmaß zwischen 1.500 und 1.600 durch Errichtung und Betrieb von Terminal 2 festgestellt. Nicht mehr und nicht weniger.



**Indem das BVwG aber dem US-Bescheid 2009 unterstellt, es wäre eine weitere Steigerung der Flugbewegungen hinsichtlich Terminal 2 angenommen worden und in die Beurteilung der UVP-Pflicht eingeflossen, unterstellt das BVwG dem US-Bescheid 2009 einen aktenwidrigen Inhalt.**

Auch diese aktenwidrige Unterstellung führt zu dem Ergebnis einer grob fehlerhaften Beurteilung des Sachverhaltes, die zu einem die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Ergebnis geführt hat. Hätte das BVwG nämlich den von ihm aktenwidrig angenommenen Inhalt nicht unterstellt, hätte es feststellen müssen, dass sich die maßgebliche Sachlage hinsichtlich der festgestellten Umweltauswirkungen gerade nicht geändert hat, sondern fortwirkt. Das für die Rechtssicherheit unvertretbare Ergebnis liegt sodann darin, dass erhebliche Umweltauswirkungen weiterhin bestehen (können), während für das Vorhaben weiterhin, trotz festgestellter Pflicht zur Durchführung einer UVP, keine UVP durchgeführt wird, weil die Pflicht zu ihrer Durchführung grundlos verneint wird.



### III.2. Zulässigkeit der Revision aufgrund Verletzung tragender Grundsätze des Verfahrensrechts, indem die Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen wurde

**Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung** können gemäß VwGH 2014/07/0052 nicht nur solche des materiellen, sondern **auch des Verfahrensrechtes** sein. Eine solche erhebliche Bedeutung kommt der Entscheidung jedenfalls dann zu, **wenn tragende Grundsätze des Verfahrensrechtes auf dem Spiel stehen** (vgl. OGH Urteil 19. September 1984, 1 Ob 660/84; OGH Urteil 12. April 2007, 2 Ob 227/05; B 28. Februar 2014, Ro 2014/16/0014). Ein solcher tragender Grundsatz wird zB. auch dann verletzt, wenn es das Berufungsgericht in der unrichtigen Annahme des Vorliegens der Voraussetzung des § 501 ZPO **unterlassen hat**, die beantragte Berufungsverhandlung anzuberaumen sowie die **Tatsachenrüge zu behandeln** (vgl. OGH Urteil 29. Oktober 2009, 2 Ob 68/09).

Die Unterlassung der Auseinandersetzung mit den Tatsachenrügen des Revisionswerbers, insbesondere zur **augenfälligen Unabänderlichkeit des zentralen Beweismittels**, nämlich des auf einer Direktanwendung der UVP-Richtlinie beruhenden Umweltsenat-Bescheides 2009 durch eine Änderung der nationalen UVP-Rechtslage, ist ggst offensichtlich. Der Umweltsenat-Bescheid ist im ggst Verfahren ein unmittelbar auf EU-Recht beruhendes Beweismittel, dessen Inhalt und Wirkung nicht durch die aufgezeigte Änderung des nationalen UVP-Schwellenwertes abgeändert werden kann, solange sich nicht auch die in Wahrheit zugrunde liegende UVP-Richtlinie ändert.

Auch mit den **Einwendungen gegen die Annahme der Änderung der Sachlage** in der Stellungnahme vom 08.02.2018 zur Irrelevanz der Daten des Flughafens zur Entwicklung der Flugbewegungen in den Jahren 2005 bis 2016, hat sich das Gericht nicht auseinandergesetzt. Letztendlich geht es bei Ausbauten auf Flughäfen immer um die Frage der Erhöhung von Kapazitäten. Ob diese Kapazitäten dann auch tatsächlich genutzt werden oder wann diese genutzt werden ist eine andere, wirtschaftliche Frage. Bereits in der Stellungnahme vom 08.02.2018 hat der Revisionswerber ausführlich begründet, dass die vom BVwG übermittelten Daten irrelevant für eine UVP-Feststellung sind. Die übermittelten Daten, die im Jahr 2005, also ca 1,5 Jahre nach Errichtung und Betrieb von Terminal 2 beginnen, können im Gegensatz zu den rechtskräftigen und unbestritten gebliebenen Beweisergebnissen des Umweltsenat-Bescheids 2009 nicht aufzeigen, dass Terminal 2 tatsächlich keinen Kapazitätzuwachs gebracht hat. Nirgends im US-Bescheid 2009 wird hinsichtlich Terminal 2 auf weitere Prognosen einer zukünftigen Entwicklung der Flugbewegungen abgestellt, welche die getroffene UVP-Entscheidung allein bezogen auf Terminal 2 beeinflusst hätte.

Es gab daher im US-Bescheid 2009 hinsichtlich Terminal 2 keine weitere in die Zukunft gerichtete und erwartete Steigerung von Flugbewegungen, deren Nichteintreten nun widerlegt werden könnte. Es wurde lediglich eine bereits erfolgte Steigerung der Flugbewegungen im Ausmaß



zwischen 1.500 und 1.600 durch Errichtung und Betrieb von Terminal 2 festgestellt. Nicht mehr und nicht weniger.

Ebenso nicht inhaltlich auseinandergesetzt hat sich das BVwG mit der Einwendung, der nationale UVP-Schwellenwert der Z 14 lit h Anhang 1 UVP-G 2000 stünde im **Konflikt mit der UVP-Richtlinie**, weil infolge der Annahme des BVwG aus einem UVP-pflichtigen Vorhaben gemäß UVP-Richtlinie ein Nicht-UVP-pflichtiges Vorhaben gemäß österr. UVP-G 2000 werden würde.

Das vehemente Vorbringen des Revisionswerbers entspricht im Grunde genommen einem fortgesetzten Beweisantrag. Die entsprechenden Vorbringen wurden aber inhaltlich konsequent ignoriert und nur mit einer Scheinbegründung versehen:

Die Rsp des VwGH gibt grundsätzlich vor, dass der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen des Revisionsmodells **zur Überprüfung der Beweiswürdigung im Allgemeinen nicht berufen** ist (vgl. etwa den erwähnten hg. Beschluss vom 23. September 2014, Zl. Ro 2014/01/0033).

Eine **mangelhafte Beweiswürdigung ist allerdings dann geeignet**, eine **Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung** aufzuwerfen, wenn das Verwaltungsgericht **die Beweiswürdigung im Einzelfall in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hat** (vgl. den hg. Beschluss vom 18. Februar 2015, Zl. Ra 2015/08/0008, sowie zB. den hg. Beschluss vom 10. September 2015, Zl. Ra 2015/09/0066; ebenso Ra 2016/18/0192 vom 06.09.2016).

Eine **Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung** im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG liegt gemäß VwGH 2014/08/0064 auch vor, wenn diese **Beurteilung grob fehlerhaft** erfolgt ist und zu einem **die Rechtssicherheit beeinträchtigenden unvertretbaren Ergebnis** geführt hat (vgl. zu diesem Prüfungsmaßstab auch die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur "erheblichen Rechtsfrage" iSd § 502 ZPO bzw. § 528 Abs. 1 ZPO und § 62 Abs. 1 AußStrG, etwa RIS-Justiz RS 0044298 T 22, T 26, T 27, T 39, T 46, T 51 und T 52; zur einzelfallbezogenen Frage der Beweiswürdigung vgl. etwa 4 Ob 91/10a vom 8. Juni 2010 und darauf Bezug nehmend 5 Ob 192/11p vom 13. Dezember 2011).

Den Hinweisen dieses Erkenntnisses zur Rsp des OGH folgend ergibt sich aus 4Ob91/10a, dass das **Fehlen einer nachvollziehbaren Begründung bei der Erledigung der Beweisrüge einen Mangel darstellt, der eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Sache zu hindern geeignet ist.**

Nach der Rsp des OGH dürfe die Begründungspflicht zwar nicht überspannt werden, doch wenn das Gericht nicht nachvollziehbar erläutert, weshalb das von ihm eingeholte Gutachten geeignet sein soll, gegenteilige sachverständige Feststellungen zu entkräften, liege eine Scheinbegründung vor.



Der Verwaltungsgerichtshof hat in Ra 2014/03/0012 vom 24.09.2014 ausführlich aufgezeigt, welcher Maßstab an die Prüfung der Beweiswürdigung im Verfahren vor dem VwGH zu legen ist:

*„Der Verwaltungsgerichtshof hat zu dem gemäß § 17 VwGGV auch von den Verwaltungsgerichten anzuwendenden § 45 Abs 2 AVG (vgl VwGH vom 18. Juni 2014, Ra 2014/01/0032) ausgesprochen, dass der Grundsatz der freien Beweiswürdigung nicht bedeutet, dass der in der Begründung der (nunmehr verwaltungsgerichtlichen) Entscheidung niederkulegende Denkvorgang der Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof nicht unterliegt. Die Bestimmung des § 45 Abs 2 AVG hat nur zur Folge, dass die Würdigung der Beweise keinen gesetzlichen Regeln unterworfen ist. Dies schließt aber eine Kontrolle in der Richtung nicht aus, **ob der Sachverhalt genügend erhoben** ist und ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen **Erwägungen schlüssig** sind, also **nicht den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut widersprechen**. Unter Beachtung dieser Grundsätze hat der Verwaltungsgerichtshof auch zu prüfen, ob das Verwaltungsgericht im Rahmen seiner Beweiswürdigung **alle in Betracht kommenden Umstände vollständig berücksichtigt hat**. Hingegen ist der zur Rechtskontrolle berufene Verwaltungsgerichtshof nicht berechtigt, eine Beweiswürdigung des Verwaltungsgerichtes, die einer Überprüfung unter den genannten Gesichtspunkten standhält, auf ihre Richtigkeit hin zu beurteilen, dh sie mit der Begründung zu verwerfen, dass auch ein anderer Ablauf der Ereignisse bzw ein anderer Sachverhalt schlüssig begründbar wäre (vgl dazu etwa VwGH vom 19. Mai 2014, Ro 2014/09/0003; VwGH vom 19. März 2014, Ro 2014/09/0029; VwGH vom 19. Dezember 2013, 2013/03/0036; VwGH vom 21. Dezember 2010, 2007/05/0231; VwGH (verstärkter Senat) vom 3. Oktober 1985, 85/02/0053). Die Beweiswürdigung ist ein Denkprozess, der **nur insoweit einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglich ist, als es sich um die Schlüssigkeit dieses Denkvorgangs handelt** bzw darum, **ob die Beweisergebnisse, die in diesem Denkvorgang gewürdigt wurden, in einem ordnungsgemäßen Verfahren ermittelt worden sind; die Schlüssigkeit der Erwägungen innerhalb der Beweiswürdigung unterliegt der Kontrollbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes** (vgl etwa VwGH vom 11. Juni 2014, 2013/08/0266).“*

Für den Nachweis der Verletzung tragender Grundsätze des Verfahrensrechts in der Form, dass die Beweiswürdigung

- in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen wurde,
- grob fehlerhaft erfolgt ist,



- und zu einem die **Rechtssicherheit beeinträchtigenden unvertretbaren Ergebnis** geführt hat,
- indem es **an einer nachvollziehbaren Begründung bei der Erledigung der Beweistrüge fehlt, die einen Mangel darstellt, der eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Sache zu hindern geeignet ist,**
- worunter **die Schlüssigkeit der Erwägungen innerhalb der Beweiswürdigung leidet,**

wird nachfolgendes Vorbringen erstattet:

#### **Zur augenfälligen Unabänderlichkeit des zentralen Beweismittels „Umweltsenat-Bescheid 2009“:**

Wie bereits oben dargestellt, stellt der Umweltsenat-Bescheid im ggst Verfahren ein sachlich in sich abschließendes und rechtskräftiges Beweismittel dar. Das BVwG hat diesem Beweismittel in der Begründung des angefochtenen Erk aber implizit den Inhalt unterstellt, es wäre nicht aufgrund Direktanwendung der UVP-Richtlinie zustande gekommen, sondern aufgrund materieller Bestimmungen des UVP-G 2000. Denn nur so kann die Ansicht des Gerichts erklärt werden, der Bescheid sei durch Änderung der nationalen materiellen UVP-rechtlichen Bestimmungen beim Schwellenwert der Z 14 Anhang 1 UVP-G hinfällig geworden, weil sich seine Rechtsgrundlage geändert habe.

Damit hat sie diesen Bescheid aber grob fehlerhaft und auf unvertretbare Weise beurteilt. Dies deshalb, weil diese Beurteilung nicht nur aktenwidrig ist, sondern weil diese Beurteilung hinsichtlich der Beweistrüge auch nicht schlüssig und nicht nachvollziehbar ist. Denn die Änderung von nationalem Recht (UVP-G) kann in diesem Fall nicht EU-Recht (UVP-Richtlinie) und darauf unmittelbar basierende Bescheide abändern. Infolge der Annahme des BVwG würde aber aus einem UVP-pflichtigen Vorhaben basierend auf einer Direktanwendung der UVP-Richtlinie, ein Nicht-UVP-pflichtiges Vorhaben gemäß österr. UVP-G 2000 werden.

Dies führt zu dem für die Rechtssicherheit unvertretbaren Ergebnis, dass rechtskräftig festgestellte erhebliche Umweltauswirkungen, ausgelöst durch Terminal 2, weiterhin bestehen (können), während für das Vorhaben weiterhin, trotz festgestellter Pflicht zur Durchführung einer UVP, keine UVP durchgeführt wird, weil die Pflicht zu ihrer Durchführung nicht nachvollziehbar verneint wird.

#### **Zu den Einwendungen gegen die Annahme der Änderung der Sachlage (Flugbewegungen):**



Das BVwG setzte sich nicht mit den Einwendungen des Revisionswerbers, insb mit der Stellungnahme vom 08.02.2018 auseinander und begründete die Annahme der Änderung der Sachlage damit, dass die Steigerung der Flugbewegungen, von denen die Sachverständigen des Umweltsenat-Verfahrens und der Umweltsenat selbst im Bescheid 2009 ausgegangen seien, nicht eingetreten sei. Damit hätten sich relevante Änderungen im Beurteilungsmaßstab des Projektes ergeben.

Dazu übermittelte das BVwG nach 2 Jahren und 10 Monaten seit Erhebung der Beschwerde als erste und letzte Kommunikation im Ermittlungsverfahren völlig kommentarlos ein einzelnes DIN A4 Blatt mit statistischen Daten zu den Flugbewegungen des Flughafens für die Jahre 2005-2016.

Diese Begründung missachtet geradezu augenfällig die Aktenlage des Umweltsenat-Bescheides 2009. Das BVwG zitiert im Erk. selbst aus diesem Bescheid, worin eine teilweise schon erfolgte Zunahme der Flugbewegungen der kommerziellen Luftfahrt in einem Ausmaß von ca 1.500 bis 1.600 Flugbewegungen pro Jahr durch die Errichtung und Inbetriebnahme des Terminal 2 festgestellt wurde. Diese Größe von 1.600 Flugbewegungen pro Jahr lag dann auch der Untersuchung der Umweltauswirkungen durch die Sachverständigen zugrunde, die bereits allein zur Feststellung der Erheblichkeit der Umweltauswirkungen und zur Feststellung der UVP-Pflicht führte. Damit war erwiesen, dass Terminal 2 die Kapazitäten des Flughafens dergestalt erweiterte, dass dies zu einer Erhöhung der Flugbewegungen führen kann und damals auch nachweislich führte, die mit einer Erhöhung der Umweltauswirkungen im erheblichen Ausmaß verbunden ist.

Bereits in der Stellungnahme vom 08.02.2018 hat der Revisionswerber ausführlich begründet, dass die vom BVwG übermittelten Daten irrelevant für eine UVP-Feststellung sind. Die übermittelten Daten, die im Jahr 2005, also ca 1,5 Jahre nach Errichtung und Betrieb von Terminal 2 beginnen, können im Gegensatz zu den rechtskräftigen und unbestritten gebliebenen Beweisergebnissen des Umweltsenat-Bescheids 2009 nicht aufzeigen, dass Terminal 2 tatsächlich keinen Kapazitätswachst gebracht hat. Nirgends im US-Bescheid 2009 wird hinsichtlich Terminal 2 auf weitere Prognosen einer zukünftigen Entwicklung der Flugbewegungen abgestellt, welche die getroffene UVP-Entscheidung allein bezogen auf Terminal 2 beeinflusst hätte.

Es gab daher im US-Bescheid 2009 hinsichtlich Terminal 2 keine weitere in die Zukunft gerichtete und erwartete Steigerung von Flugbewegungen, deren Nichteintreten nun widerlegt werden könnte. Es wurde lediglich eine bereits erfolgte Steigerung der Flugbewegungen im Ausmaß zwischen 1.500 und 1.600 durch Errichtung und Betrieb von Terminal 2 festgestellt. Nicht mehr und nicht weniger.

Indem das BVwG aber dem Beweismittel Umweltsenat-Bescheid 2009 unterstellte, die UVP-Entscheidung hinsichtlich Terminal 2 sei außerdem auch abhängig von einer – zusätzlich zu der vom Umweltsenat festgestellten tatsächlichen Zunahme der Flugbewegungen von Terminal 2 im



Ausmaß von 1.500 bis 1.600 Flugbewegungen pro Jahr – erwarteten Zunahme der Flugbewegungen in der Zukunft, hat sie dieses Beweismittel aber grob fehlerhaft und auf unververtretbare Weise beurteilt.

Dies deshalb, weil diese Beurteilung nicht nur aktenwidrig ist, sondern weil diese Beurteilung hinsichtlich der Beweisrüge auch nicht schlüssig und nicht nachvollziehbar ist. Denn eine UVP-Feststellung kann nicht auf einem in der Zukunft liegenden, ungewissen Eintritt eines Ereignisses, nämlich allfälliger Zunahmen von Flugbewegungen, beruhen. Dies hatte auch der EuGH (Rs C-244/12) im ggst Fall am nationalen Schwellenwert kritisiert.

Außerdem geht es bei Ausbauten auf Flughäfen immer um die Frage der Erhöhung von Kapazitäten. Ob tatsächlich geschaffene Kapazitäten dann auch tatsächlich in der Zukunft genutzt werden oder wann diese genutzt werden, ist eine andere, wirtschaftliche Frage. Hinsichtlich der damit verbundenen und zu erwartenden erheblichen Umweltauswirkungen ist aber jedenfalls Vorsorge zu treffen. Außerdem widerspricht es den Denkgesetzen und dem menschlichen Erfahrungsgut, wenn nun plötzlich dem Umweltsenat und seinen Sachverständigen ein Beurteilungsmaßstab unterstellt wird, den sie selbst nie angestellt haben.

Wenn aber das BVwG, nach seiner Ansicht neue und widersprechende Beweise im Verfahren vorlegt, dann muss es auch die Gedankengänge aufzeigen, die sie veranlasst haben diesem Beweis einen höheren Beweiswert zuzumessen (VwGH 2014/10/0125). Diesem Erfordernis ist das Verwaltungsgericht aber nicht nachgekommen, weil es sich mit den SV-Gutachten und sachverständigen entscheidungswesentlichen Feststellungen des Umweltsenat-Bescheides 2009 in Wahrheit nicht inhaltlich auseinandergesetzt hat. Hätte es das getan, wäre das Gericht nämlich zu der Erkenntnis gelangt, dass die Flugbewegungsentwicklung der Jahre 2005 bis 2016 keine Entscheidungsrelevanz besaß und auch aktuell nicht besitzt.

Die vom BVwG angeführten Flugbewegungen können daher faktisch gar keine Relevanz für eine angenommene Änderung der Sachlage besitzen. Das BVwG lieferte auch keine andere nachvollziehbare Begründung für dessen Annahmen.

Dies führt zu dem für die Rechtssicherheit unververtretbaren Ergebnis, dass rechtskräftig festgestellte erhebliche Umweltauswirkungen, ausgelöst durch Terminal 2, weiterhin bestehen (können), während für das Vorhaben weiterhin, trotz festgestellter Pflicht zur Durchführung einer UVP, keine UVP durchgeführt wird, weil die Pflicht zu ihrer Durchführung nicht nachvollziehbar verneint wird.

#### **Zum aufgezeigten Konflikt mit der UVP-Richtlinie:**

Auch zum aufgezeigten Konflikt der novellierten nationalen Regelung des Schwellenwertes in Z 14 lit h Anhang 1 UVP-G mit den Vorgaben der UVP-Richtlinie hat das BVwG keine ausreichenden Ermittlungen angestellt. Das Gericht hat bloß angenommen, die Europäische Kommission habe



von dieser novellierten Bestimmung gewusst und trotzdem das „Vertragsverletzungsverfahren“ Nr. 2006/4859 gegen Österreich im Jänner 2012 eingestellt. Das BVwG geht also davon aus, die Kommission habe diese novellierte Bestimmung implizit als EU-konform akzeptiert.

**Das Gericht hat sich aber nicht mit dem Inhalt dieses dem Erk zugrunde gelegten Beweises „Einstellung des Vertragsverletzungsverfahrens“ auseinandergesetzt. Hätte sie das nämlich getan, wäre sie zu einer anderen Würdigung gelangt.**

Hätte sich nämlich die EU-Kommission mit dem novellierten Schwellenwert einverstanden erklärt, hätte sie bereits mit der UVP-G Novelle 2009 das Vertragsverletzungsverfahren einstellen können.

Im Vertragsverletzungsverfahren Nr. 2006/4859 ging es aber nicht um den nationalen Schwellenwert, sondern darum, dass beim Flughafen Wien Schwechat Ausbaumaßnahmen im Gange waren und fortgesetzt wurden, ohne dass eine UVP nach der UVP-Richtlinie durchgeführt wurde. Gegenstand des Vertragsverletzungsverfahrens war daher der Flughafen Wien Schwechat und die im Mahnschreiben angeführten umfassenden Erweiterungsmaßnahmen sowie die Nicht-Durchführung einer UVP. Im Zuge dessen wurde natürlich auch der nationale Schwellenwert diskutiert. Das Vertragsverletzungsverfahren war aber nicht auf die Änderung des Schwellenwerts gerichtet, sondern auf die Durchführung einer UVP nach UVP-Richtlinie für den Flughafen Wien Schwechat.

Erst nach Durchführung einer ex-post UVP und damit nach Zielerreichung stellte die Kommission das Vertragsverletzungsverfahren ein. Dazu hielt der 5. UVP-Bericht an den Nationalrat im Jahr 2012 fest:

*„Vertragsverletzungsverfahren gegen die Republik Österreich wegen Ausbaumaßnahmen des Flughafens Wien Schwechat (insbesondere Skylink und andere Ausbaumaßnahmen zwischen 2000 und 2005), aufgrund einer Beschwerde des Vereins „Bürgerinitiative gegen Fluglärm in Wien West“. Im Rahmen dieses Beschwerdeverfahrens wurde mit der Kommission vereinbart eine ex-post UVP durchzuführen. Das BMVIT hat im Jahr 2009 den von der Flughafen Wien AG dazu vorgelegten ex-post Umweltverträglichkeitsbericht (UVB) gutachterlich geprüft und eine Öffentlichkeitsbeteiligung durchgeführt. Die Republik Österreich hat die Kommission in regelmäßigen Abständen über den Fortgang der ex-post UVP informiert. Im Februar 2011 wurde der Kommission schließlich der Schlussbericht des BMVIT zum ex-post UVB übermittelt. Die Projektwerberin ist verpflichtet sämtliche nach dem Schlussbericht zum ex-post UVB notwendigen Maßnahmen umzusetzen. Die Umsetzung dieser Ausgleichsmaßnahmen wird seitens des BMVIT überwacht werden.*

*Nach einem ergänzenden Auskunftersuchen der Kommission vom August 2011 zum übermittelten Schlussbericht und einer dazu ergangenen österreichischen Stellungnahme vom Oktober 2011 hat die Kommission das Vertragsverletzungsverfahren **im Jänner 2012 eingestellt.**“*

Beweis:



./1 Mahnschreiben der EU-Kommission vom 21.03.2007, Nr 2006/4959 (K(2007)910

./2 5. UVP-Bericht an den Nationalrat 2012, Juni 2012 (S 9 und 10)

Die Kommission hat daher explizit nicht den novellierten österreichischen Schwellenwert der Z 14 lit h Anhang 1 UVP-G auf seine Übereinstimmung mit der Richtlinie geprüft. Es widerspricht daher auch jeglicher Logik, wenn man annehme, die Kommission habe im Zusammenhang mit dem Verfahren zum Flughafen Wien den novellierten Schwellenwert implizit akzeptiert. Dazu lag auch keine Beschwerde vor, die ein diesbezügliches Tätigwerden implizieren hätte können.

Indem das BVwG aber bloß Annahmen zum Verhalten der EU-Kommission, insbesondere zur Einstellung des Vertragsverletzungsverfahrens Nr. 2006/4859, getroffen hat, aber nicht die wahren Gründe für die Einstellung dieses Verfahrens ermittelt hat, nämlich die Durchführung einer ex-post UVP für den Flughafen Wien Schwechat, hat sie die Beweislage grob fehlerhaft und auf unververtretbare Weise beurteilt.

Dies deshalb, weil diese Beurteilung nicht nur aktenwidrig ist, sondern weil diese Beurteilung hinsichtlich der Beweisrüge auch nicht schlüssig und nicht nachvollziehbar ist.

Der Revisionswerber hatte nämlich seine Position in der Beschwerde an das BVwG detailliert begründet. Auf diese Einwendungen ist das BVwG aber überhaupt nicht eingegangen:

Ein gesetzlich festgelegter nationaler Schwellenwert, der zeitlich nach einer unter Direktanwendung der UVP-Richtlinie bereits erfolgten Einzelfallprüfung mit dem Ergebnis einer UVP-Pflicht normiert wurde und daraufhin bei erneuter Anwendung zu dem abweichenden Pauschalergebnis (also ohne Durchführung einer Einzelfallprüfung) käme, dass keine UVP-Pflicht bestehe, kann nämlich dazu führen, dass der vom EuGH in C-244/12 in Rn 31 genannte Fall eintritt:

*„31 Der Gerichtshof hat ferner festgestellt, dass ein Mitgliedstaat, der die Kriterien und/oder Schwellenwerte so festlegen würde, dass in der Praxis eine ganze Klasse von Projekten von vornherein von der Pflicht zur Untersuchung ihrer Auswirkungen ausgenommen wäre, die Grenzen des Spielraums überschreiten würde, über den er nach Art. 2 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 85/337 verfügt, sofern nicht aufgrund einer pauschalen Beurteilung aller ausgenommenen Projekte davon auszugehen ist, dass bei ihnen nicht mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist (vgl. in diesem Sinne Urteil WWF u. a., Randnr. 38 und die dort angeführte Rechtsprechung).“*



Genau dieser vom EuGH genannte Fall liegt hier nämlich vor: die UVP-auslösenden erheblichen Auswirkungen des Flughafenvorhabens Terminal 2 sind rechtskräftig unter Direktanwendung der Richtlinie nachgewiesen.

Unter nochmaligem Hinweis den Sachverhalt der Revision und die Ausführungen zur Projektsidentität hat der Umweltsenat für Terminal 2 festgestellt, dass

- bei einer zusätzlichen, von Terminal 2 verursachten Lärmbelastung von bis zu 5dB nicht mehr von einer Irrelevanz ausgegangen werden kann;
- die erhebliche Ausdehnung der Dauer der Lärmereignisse (bis zu 31%) zu berücksichtigen sei;
- durch die Inbetriebnahme des Terminals 2 sich allein aus dem landseitigen Zubringerverkehr durch Busse eine maximale Zusatzbelastung von 3 % des Grenzwertes bei NO<sub>2</sub> in Bezug auf den Kurzzeitimmissionsgrenzwert ergeben kann. Damit sei die Grenze der Unerheblichkeit bereits erreicht;
- darüber hinaus weitere Zusatzemissionen an NO<sub>2</sub> aus der Kommerziellen Luftfahrt zu erwarten seien, die noch hinzugerechnet werden müssten.

Separat und bloß zusätzlich ermittelte der Umweltsenat aus der Zunahme der allgemeinen Luftfahrt eine Verschlechterung der Fluglärmsituation. Außerdem seien weitere Zusatzemissionen an NO<sub>2</sub> aus der Allgemeinen Luftfahrt zu erwarten, die noch zu den Emissionen des Straßenverkehrs und der Kommerziellen Luftfahrt, welche durch Terminal 2 verursacht werden, hinzugerechnet werden müssten.

Der nationale Schwellenwert des Anhang 1 Z 14 lit h UVP-G 2000 würde dieses und gleichartige Projekte mit erheblichen Umweltauswirkungen aber pauschal von der UVP-Pflicht ausnehmen. **Damit ist aber bereits der Widerspruch zum Unionsrecht iSd Art 2 Abs 1, Art 4 Abs 2 und 3 und Anhang II und III UVP-RL durch den ggst. Fall und der dazu ergangenen Judikatur hinreichend aufgearbeitet und nachgewiesen.**

Die Begründung des BVwG zu diesem Beweisthema hält sich dagegen an eine bloße Annahme und stellt in diesem Sinne zwar eine Auseinandersetzung mit dem Thema dar, gestaltet sich aber grob fehlerhaft und unvertretbar und dem Inhalt nach wie eine Scheinbegründung, ohne nachvollziehbare und belastbare Tatsachen.

Dies führt im Ergebnis zu dem für die Rechtssicherheit unvertretbaren Ergebnis, dass rechtskräftig festgestellte erhebliche Umweltauswirkungen, ausgelöst durch Terminal 2, weiterhin bestehen (können), während für das Vorhaben weiterhin, trotz festgestellter Pflicht



zur Durchführung einer UVP, keine UVP durchgeführt wird, weil die Pflicht zu ihrer Durchführung nicht nachvollziehbar verneint wird.

-----

Hätte sich das Verwaltungsgericht daher tatsächlich und nicht nur zum Schein mit diesem Vorbringen des Revisionswerbers auseinandergesetzt, dann hätte es zu dem Ergebnis kommen müssen, dass eine UVP-Pflicht für Terminal 2 auf Basis des Umweltsenat-Bescheides 2009 nach wie vor besteht.

Mit der Verletzung der aufgezeigten tragenden Grundsätze des Verfahrensrechts durch das BVwG liegt somit eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung iSd Art 133 Abs 4 B-VG vor, welche die Zulässigkeit der Revision begründet.

In Verkennung dieser Rechtslage ist das Erkenntnis gemäß § 42 VwGG infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften ergangen.



#### IV. REVISIONSGRÜNDE

Gemäß § 41 VwGG hat der Verwaltungsgerichtshof, soweit nicht Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit des Verwaltungsgerichtes oder infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vorliegt (§ 42 Abs. 2 Z 2 und 3 VwGG), das angefochtene Erkenntnis oder den angefochtenen Beschluss auf Grund des vom Verwaltungsgericht angenommenen Sachverhalts im Rahmen der geltend gemachten Revisionspunkte (§ 28 Abs. 1 Z 4 VwGG) bzw. der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 28 Abs. 2 VwGG) zu überprüfen.

Der Revisionswerber macht Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, die für den Umweltsenat formell-subjektive Rechte iSd Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG darstellen (VfGH G4/04; VwGH 2014/07/0079), geltend und zwar weil

- der Sachverhalt vom Verwaltungsgericht in entscheidungswesentlichen Punkten aktenwidrig angenommen wurde und
- das Verwaltungsgericht bei Einhaltung der verletzten Verfahrensvorschriften, insbesondere der grob fehlerhaften Beweiswürdigung, zu einem anderen Erkenntnis oder Beschluss hätte kommen können.

Wie ausführlich im Sachverhalt und in der Begründung der Zulässigkeit der Revision ausgeführt, hat der Umweltsenat in seinem UVP-Feststellungsbescheid 2009 unter Direktanwendung der UVP-Richtlinie sowie nach sachverständiger Messung und Feststellung der nach Bau und Inbetriebnahme des Terminal 2 tatsächlich eingetretenen erheblichen Umweltauswirkungen eine UVP-Pflicht für Terminal 2 festgestellt, ohne andere Vorhabensteile damit zu vermengen. Diese Verwaltungssache besteht auch heute noch unbestritten in gleicher Form fort.

Die Rechtmäßigkeit dieser Vorgangsweise wurde vom EuGH in der Rs C 244/12 ausdrücklich bestätigt.

Damit ist erwiesen, dass dem Umweltsenat-Bescheid 2009 in materieller Hinsicht die Bestimmungen der UVP-Richtlinie zugrunde lagen, während bloß die formellen Bestimmungen zu seiner Erlassung dem UVP-G entstammen.

Im angefochtenen Erkenntnis hat das BVwG aber dem Umweltsenat-Bescheid den aktenwidrigen Inhalt unterstellt, dieser beruhe auf den materiellen Bestimmungen des nationalen UVP-G, die der Umweltsenat aber offenkundig unangewendet gelassen hat. Dies ergibt sich daraus, weil das BVwG infolge dieser Unterstellung annahm, dass die Änderung des nationalen Schwellenwerts der Z 14 lit h Anhang 1 UVP-G, also des materiellen Rechts, dazu führe,

- dass der Umweltsenat-Bescheid 2009 nicht mehr bindend sei
- und dass das Vorhaben Terminal 2 nun nicht mehr UVP-pflichtig sei.



Hätte das Verwaltungsgericht aber diese Unterstellung und Umdeutung des Beweismittels „Umweltsenat-Bescheid 2009“ nicht aktenwidrig vorgenommen, hätte es zu der Feststellung gelangen müssen, dass weiterhin eine UVP-Pflicht für Terminal 2 besteht.

Spätestens im Rahmen der Auseinandersetzung mit den Einwendungen des Revisionswerbers, wonach bei Vornahme dieser Umdeutung aus einem UVP-pflichtigen Projekt gemäß Direktanwendung der UVP-Richtlinie ein Nicht-UVF-pflichtiges Projekt nach nationalem UVP-G werde, hätte es dem Verwaltungsgericht auffallen müssen, dass zumindest das Ergebnis dieser Umdeutung zu einem europarechtswidrigen Ergebnis führen würde. Denn bereits nach der Rsp des EuGH in C-244/12 darf der in Rn 31 genannte Fall nicht eintreten:

*„31 Der Gerichtshof hat ferner festgestellt, dass ein Mitgliedstaat, der die Kriterien und/oder Schwellenwerte so festlegen würde, dass in der Praxis eine ganze Klasse von Projekten von vornherein von der Pflicht zur Untersuchung ihrer Auswirkungen ausgenommen wäre, die Grenzen des Spielraums überschreiten würde, über den er nach Art. 2 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 85/337 verfügt, sofern nicht aufgrund einer pauschalen Beurteilung aller ausgenommenen Projekte davon auszugehen ist, dass bei ihnen nicht mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist (vgl. in diesem Sinne Urteil WWF u. a., Randnr. 38 und die dort angeführte Rechtsprechung).“*

Es ist daher auch völlig un schlüssig und nicht nachvollziehbar, warum das BVwG in der Begründung seines Erkenntnisses in beweismäßigender Hinsicht nur lapidar und ohne nähere Begründung ausführt, es hätten sich keine Hinweise für eine unzureichende Umsetzung ergeben. Die Hinweise dafür sind geradezu augenfällig und nicht zu übersehen.

Letztendlich führt diese verfälschende Umdeutung des zentralen Beweismittels und die aktenwidrige Annahme seines Inhalts zu der bekämpften grob fehlerhaften Beurteilung. Hätte das BVwG nämlich den von ihm aktenwidrig angenommenen Inhalt nicht unterstellt, hätte es feststellen müssen, dass für das Vorhaben auf Basis des Umweltsenat-Bescheides 2009 weiterhin die Pflicht zur Durchführung einer UVP besteht. Das für die Rechtssicherheit unvermeidbare Ergebnis liegt sodann darin, dass erhebliche Umweltauswirkungen weiterhin bestehen (können), während für das Vorhaben weiterhin, trotz festgestellter Pflicht zur Durchführung einer UVP, keine UVP durchgeführt wird, weil die Pflicht zu ihrer Durchführung grundlos verneint wird.

Jedenfalls aktenwidrig unterstellt hat das BVwG die von ihm angenommene Veränderung der Sachlage hinsichtlich der Steigerung der Flugbewegungen. Es ist völlig klar und unzweideutig im Umweltsenat-Bescheid 2009 festgehalten, dass mit Ausnahme der tatsächlich ermittelten Zunahme der Flugbewegungen durch Terminal 2 im Ausmaß zwischen 1.500 und 1.600 Flugbewegungen keine weiteren Annahmen über Zunahmen von Flugbewegungen hinsichtlich Terminal 2 entscheidungswesentlich waren.



Genau das hat das BVwG dem Umweltsenat-Bescheid aber unterstellt: eine erwartete Steigerung von Flugbewegungen sei nicht eingetroffen.

Damit hat das Verwaltungsgericht dem Umweltsenat-Bescheid nicht nur einen aktenwidrigen Inhalt unterstellt, sondern auch eine grobe Fehlbeurteilung im Rahmen der Beweiswürdigung vorgenommen. Weder hat das Gericht seine Gedankengänge aufgezeigt, die es veranlassten, der Entwicklung der Flugbewegungen mehr Gewicht zu verleihen, als den Sachverständigengutachten des Umweltsenat-Bescheid 2009, noch konnte das Gericht schlüssig und nachvollziehbar darlegen, wie es zu der Annahme gelangte, der Umweltsenat hätte in seiner Entscheidung zu Terminal 2 auf zusätzliche (zu den 1.600) Flugbewegungen entscheidungswesentlich abgestellt.

Hätte das Verwaltungsgericht eine rechtskonforme Beurteilung vorgenommen, hätte es zu dem Ergebnis gelangen müssen, dass die ins Treffen geführte Zunahme der Flugbewegungen nicht entscheidungsrelevant ist, sich die Sachlage daher nicht geändert hat und nach wie vor eine UVP-Pflicht auf Basis des Umweltsenat-Bescheides 2009 besteht.

Wie bereits oben ausgeführt, hätte das BVwG bei rechtsrichtiger Würdigung der Beweise erkennen müssen, dass eine Umdeutung des Beweismittels „Umweltsenat-Bescheid“ aufgrund der Änderung des nationalen UVP-Schwellenwerts Z 14 lit h Anhang 1 UVP-G zu dem unter Direktanwendung der UVP-Richtlinie ermittelten Ergebnis führen würde, wonach bei Vornahme dieser Umdeutung aus einem UVP-pflichtigen Projekt gemäß Direktanwendung der UVP-Richtlinie ein Nicht-UVP-pflichtiges Projekt nach nationalem UVP-G werde.

Trotz dieses augenfälligen Hinweises einer Kollision mit der UVP-Richtlinie hat das Verwaltungsgericht eine weitere grob fehlerhafte Beurteilung von Beweisergebnissen vorgenommen. Sie hat nämlich aus der Einstellung des Vertragsverletzungsverfahrens Nr. 2006/4859 den bloßen Schluss gezogen, die Kommission hätte sich mit dem novellierten Schwellenwert zufriedengegeben.

**Das Gericht hat sich aber nicht mit dem Inhalt dieses dem Erk zugrunde gelegten Beweises „Einstellung des Vertragsverletzungsverfahrens“ auseinandergesetzt. Hätte sie das nämlich getan, wäre sie zu einer anderen Würdigung gelangt.**

Hätte sich nämlich die EU-Kommission mit dem novellierten Schwellenwert einverstanden erklärt, hätte sie bereits mit der UVP-G Novelle 2009 das Vertragsverletzungsverfahren einstellen können.

Im Vertragsverletzungsverfahren Nr. 2006/4859 ging es aber nicht um den nationalen Schwellenwert, sondern darum, dass beim Flughafen Wien Schwechat Ausbaumaßnahmen im Gange waren und fortgesetzt wurden, ohne dass eine UVP nach der UVP-Richtlinie durchgeführt wurde. Gegenstand des Vertragsverletzungsverfahrens war daher der Flughafen Wien



Schwechat und die im Mahnschreiben angeführten umfassenden Erweiterungsmaßnahmen sowie die Nicht-Durchführung einer UVP. Im Zuge dessen wurde natürlich auch der nationale Schwellenwert diskutiert. Das Vertragsverletzungsverfahren war aber nicht auf die Änderung des Schwellenwerts gerichtet, sondern auf die Durchführung einer UVP nach UVP-Richtlinie für den Flughafen Wien Schwechat.

Erst nach Durchführung einer ex-post UVP und damit nach Zielerreichung stellte die Kommission das Vertragsverletzungsverfahren ein. Dazu hielt der 5. UVP-Bericht an den Nationalrat im Jahr 2012 fest:

*„Vertragsverletzungsverfahren gegen die Republik Österreich wegen Ausbaumaßnahmen des Flughafens Wien Schwechat (insbesondere Skylink und andere Ausbaumaßnahmen zwischen 2000 und 2005), aufgrund einer Beschwerde des Vereins „Bürgerinitiative gegen Fluglärm in Wien West“. Im Rahmen dieses Beschwerdeverfahrens wurde mit der Kommission vereinbart eine ex-post UVP durchzuführen. Das BMVIT hat im Jahr 2009 den von der Flughafen Wien AG dazu vorgelegten ex-post Umweltverträglichkeitsbericht (UVB) gutachterlich geprüft und eine Öffentlichkeitsbeteiligung durchgeführt. Die Republik Österreich hat die Kommission in regelmäßigen Abständen über den Fortgang der ex-post UVP informiert. Im Februar 2011 wurde der Kommission schließlich der Schlussbericht des BMVIT zum ex-post UVB übermittelt. Die Projektwerberin ist verpflichtet sämtliche nach dem Schlussbericht zum ex-post UVB notwendigen Maßnahmen umzusetzen. Die Umsetzung dieser Ausgleichsmaßnahmen wird seitens des BMVIT überwacht werden.“*

*Nach einem ergänzenden Auskunftsersuchen der Kommission vom August 2011 zum übermittelten Schlussbericht und einer dazu ergangenen österreichischen Stellungnahme vom Oktober 2011 hat die Kommission das Vertragsverletzungsverfahren **im Jänner 2012 eingestellt.**“*

Die Kommission hat daher explizit nicht den novellierten österreichischen Schwellenwert der Z 14 lit h Anhang 1 UVP-G auf seine Übereinstimmung mit der Richtlinie geprüft. Es widerspricht daher auch jeglicher Logik, wenn man annehme, die Kommission habe im Zusammenhang mit dem Verfahren zum Flughafen Wien den novellierten Schwellenwert implizit akzeptiert. Dazu lag auch keine Beschwerde vor, die ein diesbezügliches Tätigwerden implizieren hätte können.

Indem das BVwG aber bloß Annahmen zum Verhalten der EU-Kommission, insbesondere zur Einstellung des Vertragsverletzungsverfahrens Nr. 2006/4859, getroffen hat, aber nicht die wahren Gründe für die Einstellung dieses Verfahrens ermittelt hat, nämlich die Durchführung einer ex-post UVP für den Flughafen Wien Schwechat, hat sie die Beweislage grob fehlerhaft und auf unververtretbare Weise beurteilt.

Dies deshalb, weil diese Beurteilung nicht nur aktenwidrig ist, sondern weil diese Beurteilung hinsichtlich der Beweisrüge auch nicht schlüssig und nicht nachvollziehbar ist.



Der Revisionswerber hatte nämlich seine Position in der Beschwerde an das BVwG detailliert begründet. Auf diese Einwendungen ist das BVwG aber überhaupt nicht eingegangen:

Ein gesetzlich festgelegter nationaler Schwellenwert, der zeitlich nach einer unter Direktanwendung der UVP-Richtlinie bereits erfolgten Einzelfallprüfung mit dem Ergebnis einer UVP-Pflicht normiert wurde und daraufhin bei erneuter Anwendung zu dem abweichenden Pauschalergebnis (also ohne Durchführung einer Einzelfallprüfung) käme, dass keine UVP-Pflicht bestehe, kann nämlich dazu führen, dass der vom EuGH in C-244/12 in Rn 31 genannte Fall eintritt:

*„31 Der Gerichtshof hat ferner festgestellt, dass ein Mitgliedstaat, der die Kriterien und/oder Schwellenwerte so festlegen würde, dass in der Praxis eine ganze Klasse von Projekten von vornherein von der Pflicht zur Untersuchung ihrer Auswirkungen ausgenommen wäre, die Grenzen des Spielraums überschreiten würde, über den er nach Art. 2 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 85/337 verfügt, sofern nicht aufgrund einer pauschalen Beurteilung aller ausgenommenen Projekte davon auszugehen ist, dass bei ihnen nicht mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist (vgl. in diesem Sinne Urteil WWF u. a., Randnr. 38 und die dort angeführte Rechtsprechung).“*

Genau dieser vom EuGH genannte Fall liegt hier nämlich vor: die UVP-auslösenden erheblichen Auswirkungen des Flughafenvorhabens Terminal 2 sind rechtskräftig unter Direktanwendung der Richtlinie nachgewiesen.

Unter nochmaligem Hinweis den Sachverhalt der Revision und die Ausführungen zur Projektsidentität hat der Umweltsenat für Terminal 2 festgestellt, dass

- bei einer zusätzlichen, von Terminal 2 verursachten Lärmbelastung von bis zu 5dB nicht mehr von einer Irrelevanz ausgegangen werden kann;
- die erhebliche Ausdehnung der Dauer der Lärmereignisse (bis zu 31%) zu berücksichtigen sei;
- durch die Inbetriebnahme des Terminals 2 sich allein aus dem landseitigen Zubringerverkehr durch Busse eine maximale Zusatzbelastung von 3 % des Grenzwertes bei NO<sub>2</sub> in Bezug auf den Kurzzeitimmissionsgrenzwert ergeben kann. Damit sei die Grenze der Unerheblichkeit bereits erreicht;
- darüber hinaus weitere Zusatzemissionen an NO<sub>2</sub> aus der Kommerziellen Luftfahrt zu erwarten seien, die noch hinzugerechnet werden müssten.

Separat und bloß zusätzlich ermittelte der Umweltsenat aus der Zunahme der allgemeinen Luftfahrt eine Verschlechterung der Fluglärmsituation. Außerdem seien weitere



Zusatzemissionen an NO<sub>2</sub> aus der Allgemeinen Luftfahrt zu erwarten, die noch zu den Emissionen des Straßenverkehrs und der Kommerziellen Luftfahrt, welche durch Terminal 2 verursacht werden, hinzugerechnet werden müssten.

Der nationale Schwellenwert des Anhang 1 Z 14 lit h UVP-G 2000 würde dieses und gleichartige Projekte mit erheblichen Umweltauswirkungen aber pauschal von der UVP-Pflicht ausnehmen. **Damit ist aber bereits der Widerspruch zum Unionsrecht iSd Art 2 Abs 1, Art 4 Abs 2 und 3 und Anhang II und III UVP-RL durch den ggst. Fall und der dazu ergangenen Judikatur hinreichend aufgearbeitet und nachgewiesen.**

Die Begründung des BVwG zu diesem Beweisthema hält sich dagegen an eine bloße Annahme und stellt in diesem Sinne zwar eine Auseinandersetzung mit dem Thema dar, gestaltet sich aber grob fehlerhaft und unvertretbar und dem Inhalt nach wie eine Scheinbegründung, ohne nachvollziehbare und belastbare Tatsachen.

Dies führt im Ergebnis zu dem für die Rechtssicherheit unvertretbaren Ergebnis, dass rechtskräftig festgestellte erhebliche Umweltauswirkungen, ausgelöst durch Terminal 2, weiterhin bestehen (können), während für das Vorhaben weiterhin, trotz festgestellter Pflicht zur Durchführung einer UVP, keine UVP durchgeführt wird, weil die Pflicht zu ihrer Durchführung nicht nachvollziehbar verneint wird.

In Verkennung dieser Rechtslage ist das Erkenntnis gemäß § 42 VwGG infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften ergangen.



## V. ANREGUNG

Aufgrund der 2009 vom Umweltsenat eingeschlagenen Vorgangsweise der Direktanwendung der Richtlinie und der in dieser Revision begründeten Abweichungen der nationalen Regelungen von den Vorgaben der UVP-Richtlinie bestehen offenkundig begründete Zweifel an der Richtlinienkonformität und damit an der Anwendbarkeit des Anhang 1 Z 14 lit h Anhang 1 UVP-G 2000.

Die mit der UVP-Novelle 2009 geänderten Tatbestände zu Flugplätzen enthalten zwar nun keine Kausalitätsklauseln hinsichtlich eines anzunehmenden Zuwachses an Flugbewegungen mehr. Auch werden zwischenzeitig schutzwürdige Gebiete berücksichtigt. Dennoch ist es aufgrund der bisherigen Verfahren und Judikate im ggst Fall offenkundig, dass nicht alle mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt verbundenen Vorhaben von diesen Tatbeständen erfasst werden.

Aufgrund des Widerspruchs zu genannten Bestimmungen der UVP-Richtlinie ist Anhang 1 Z 14 UVP-G 2000 idgF daher unangewendet zu lassen.

Vor diesem Hintergrund geht der Revisionswerber auch vom Vorliegen einer Verpflichtung zur Vorlage an den EuGH zur Vorabentscheidung aus:

Ersuchen um Vorabentscheidung können an den Europäischen Gerichtshof gemäß Artikel 267 AEUV nur von Gerichten eines Mitgliedsstaates eingebracht werden. Der Begriff des Gerichtes wird dabei vom Europäischen Gerichtshof autonom allein auf der Grundlage des Gemeinschaftsrechts ausgelegt. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs ist bei der Bestimmung der Gerichtsqualität darauf abzustellen, ob die Einrichtung auf gesetzlicher Grundlage gebildet, ständig eingerichtet und dazu berufen ist, in obligatorischer Zuständigkeit über allgemein bezeichnete Streitsachen auf Grund von Rechtsnormen zu entscheiden. Der Verwaltungsgerichtshof erfüllt unzweifelhaft diese Voraussetzungen und ist daher als vorlageberechtigte Einrichtung anzusehen.

Nach Art 267 AEUV sind Gerichte, deren Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können, zur Vorlage nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet.

Der Verfassungsgerichtshof hat unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH vom 06.10.82, CILFIT, Rs 283/81, Slg. 1982, 3415 ff) ausgeführt, dass ein vorlagepflichtiges Gericht im Falle einer klärungsbedürftigen Auslegungsfrage seiner Vorlagepflicht nachzukommen hat, wenn sich in einem bei ihm anhängigen Verfahren eine Frage des Gemeinschaftsrechts stellt, es sei denn, das Gericht hat festgestellt,

*"dass die gestellte Frage nicht entscheidungserheblich ist,*

*dass die betreffende gemeinschaftsrechtliche Bestimmung bereits Gegenstand einer Auslegung durch den Gerichtshof war oder*



*dass die richtige Anwendung des Gemeinschaftsrechts derart offenkundig ist, dass für einen vernünftigen Zweifel keinerlei Raum bleibt".*

Im Sinne der damit zum Ausdruck kommenden "acte clair"-Doktrin könnte einem vorlagepflichtigen Gericht die Nichtvorlage nur dann zum Vorwurf gemacht werden, wenn es begründete Zweifel daran haben müsste, dass die von ihm für zutreffend befundene Interpretation des nationalen Rechtes mit den Anforderungen des in Frage kommenden Gemeinschaftsrechtes in Widerspruch geraten könnte (VfGH 11.12.1995, Zl. B 2300/95).

Unter Bedachtnahme auf die obigen Ausführungen ist festzuhalten, dass sich aber sehr wohl begründete Zweifel daran ergeben haben, dass die aktuelle Normierung des Anhang 1 Z 14 UVP-G 2000 nicht dem Gemeinschaftsrecht entspricht. Gemäß VwGH 97/17/0501 bedeutet der dadurch zum Zug kommende Grundsatz des Vorrangs des EU-Rechts in seiner durch die Rechtsprechung des EuGH entwickelten Ausprägung, dass die Prüfung der Übereinstimmung der innerstaatlichen Gesetze und Verordnungen von den Verwaltungsbehörden vor der Setzung des Verwaltungsaktes durchzuführen ist.

Aus Sicht des Revisionswerbers sind die Voraussetzungen zur Vorlage an den EuGH auch insofern erfüllt, als die angezweifelte Norm im ggst. Fall zur Anwendung gelangte und daher entscheidungswesentlich ist. Diese Norm war überdies bisher nicht Gegenstand einer Auslegung durch den Gerichtshof.

Sollte der Verwaltungsgerichtshof daher aufgrund des dargelegten offenkundigen Widerspruchs zum Gemeinschaftsrecht nicht zur Erkenntnis gelangen, dass auch heute noch im aktuellen Verfahren die direkte Anwendung von Gemeinschaftsrecht offenkundig und unzweifelhaft geboten ist, bestünde insofern eine Verpflichtung zur Vorlage an den EuGH.

Es wird vorgeschlagen jedenfalls folgende Frage zu stellen:

**Steht die UVP-Richtlinie einer nachträglich geänderten nationalen Regelung entgegen, welche für ein und das selbe Vorhaben nunmehr pauschal auf Grund eines geänderten nationalen Schwellenwerts und ohne Durchführung einer Einzelfallprüfung keine UVP-Pflicht mehr ergibt, obwohl bereits zuvor auf Basis einer unmittelbaren Anwendung der UVP-Richtlinie eine rechtskräftig abgeschlossene Einzelfallprüfung durchgeführt und eine UVP-Pflicht festgestellt wurde?**

Der Revisionswerber macht daher die



## **A N R E G U N G**

Der Verwaltungsgerichtshof möge die Frage der Richtlinienwidrigkeit von Anhang 1 Z 14 lit h UVP-G 2000 idgF mit der UVP-Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung idgF dem EuGH vorlegen und um Vorabentscheidung gemäß Art 267 AEUV ersuchen.

## **VI. ANTRAG**

Der Revisionswerber stellt daher den

### **A N T R A G**

der Verwaltungsgerichtshof möge das angefochtene Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts gemäß § 42 Abs 2 VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufheben.

Dr. Wolfgang Wiener

Umweltanwalt

### Beilagenverzeichnis:

./1 Mahnschreiben der EU-Kommission vom 21.03.2007, Nr 2006/4959 (K(2007)910

./2 UVP-Bericht an den Nationalrat 2012, Juni 2012 (S 9 und 10)

