

HEINZLE I NAGEL RECHTSANWÄLTE

DR. GEBHARD HEINZLE Rechtsanwalt, Verteidiger in Strafsachen | MAG. ASTRID NAGEL Rechtsanwältin
FN 152826w | UID ATU 355 688 09

Via Web-ERV

An das
Bundesverwaltungsgericht
Republik Österreich
Erdbergstr. 192-196
1030 Wien

Bregenz, am 18.05.2017
17/BÜR/VOR/1 - /ana - 247074.doc

GZ: W193 2114926-1/28E

Revisionswerberin:

Bürgerinitiative „mobil ohne Stadttunnel“

Postfach 105
9493 Mauren
Liechtenstein

vertreten durch:

HEINZLE NAGEL RECHTSANWÄLTE



Gerberstraße 4, 6900 Bregenz
Tel.: 05574/43350-0, Fax: 05574/43350-20
Raiffeisenbank IBAN: AT18 3743 1000 0251 7787
BIC: RSVGAT2B431
P919610

belangte Behörde:

Vorarlberger Landesregierung

(im Verfahren vor dem
BVwG)

Landhaus
6901 Bregenz

belangtes VwG:

Bundesverwaltungsgericht

Erdbergstraße 192-196
1030 Wien

Mitbeteiligte Parteien:

1. **Land Vorarlberg**
Vertreten durch die VlbG. Landesregierung
Abteilung VII b-Straßenbau
Widnau 12
6800 Feldkirch
2. **Stadt Feldkirch**
Schmiedgasse 1
6800 Feldkirch
3. **Vorarlberger Energienetze GmbH**
Weidachstraße 10
6900 Bregenz

wegen:

Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom
06.04.2017 W 193 2114926-1/28E

Revision

Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung
Antrag auf einstweilige Anordnung

6-fach
8 Beilagen
Vollmacht gem § 8 RAO erteilt

I. Revisionsgegenstand, Rechtzeitigkeit:

Gegen den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 06.04.2017, W193 2114926-1/28E, Spruchpunkt A) II., zugestellt am 19.04.2017, erhebt die Revisionswerberin (Rw) fristgerecht

Revision

an den Verwaltungsgerichtshof wegen Rechtswidrigkeit verbunden mit dem

ANTRAG

auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung.

II. Sachverhalt:

1. Mit dem Vorhaben Stadttunnel Feldkirch soll ein vierarmiges Tunnelsystem mit unterirdischem Kreisverkehr errichtet werden. Insbesondere der Verkehr auf der Relation Knoten A14/Felsenau – Grenze Tisis/Schaanwald soll durch das Tunnelsystem fahren. Diese Route wird nicht nur vom Pendlerverkehr Walgau-Liechtenstein genutzt, sondern auch von inneralpinem Verkehr, weil es sich dabei um die kürzeste und schnellste Verbindung zwischen der österreichischen und der schweizerischen Autobahn in Ost-West-Richtung handelt.

Ziel ist auch eine Senkung der verkehrsbedingten Belastungen im Zentrum Feldkirchs, da das Zentrum Feldkirchs ein Sanierungsgebiet gemäß IG-Luft darstellt. Die Senkung soll dadurch erreicht werden, dass die Abgase im Tunnel angesaugt und über einen Abgaskamin verdünnt über die Region verteilt werden. Unbestritten ist, dass die Verkehrsmengen bei Bau des Stadttunnels zunehmen werden und auf die Menschen in der Region außerhalb der Tunnelportale eine größere Luft- und Lärmbelastung zukommen wird, wodurch erhebliche schädliche Auswirkungen auf die Umwelt möglich sind.

2. Mit Bescheid der Vorarlberger Landesregierung vom 11.03.2010, Zl. IVe-415.46, wurde festgestellt, dass für den „Stadttunnel Feldkirch“ eine Umweltverträglichkeitsprüfung im vereinfachten Verfahren durchzuführen ist.

3. Mit Schriftsatz vom 09.07.2013 beantragten das Land Vorarlberg, Abteilung VIIb – Straßenbau, als Erstantragstellerin, die Stadt Feldkirch als Zweitantragstellerin und die Vorarlberger Energienetze GmbH als Drittantragstellerin die UVP-Genehmigung des Vorhabens „Stadttunnel Feldkirch“ inklusive der Vorhabensteile „Schulbrüderstraße – Verbindungsstraße zwischen L191a und Carinagasse“ und „Übernahme eines Teilabschnitts der L191a als Gemeindestraße“ sowie des Vorhabensteils „Verlegung einer 110 kV Erdkabelleitung.“

4. Am 17.07.2014 reichte die Rw eine mit 15.07.2014 datierte Stellungnahme samt Unterschriftenliste bei der belangten Behörde ein. Die Stellungnahme wurde von 508 Personen, die zum Zeitpunkt der Unterstützung in einer an die Standortgemeinde angrenzende Gemeinde in Liechtenstein (Eschen, Mauren-Schaanwald, Ruggell, Schaan oder Schellenberg) für Gemeinderatswahlen wahlberechtigt waren, unterschrieben.

Mit Bescheid vom 12.09.2014, Zl.Ib-314-2013/0001 stellte die belangte Behörde im Spruchpunkt I. fest, dass der Rw *„gem § 19 Abs 1 Z 6 und Abs 11 sowie § 39 UVP-G 2000, BGBl. Nr. 697/1993, idF BGBl. I Nr. 14/2014, in Verbindung mit Art 11 UVP-RL 2011/92/EU, idF RL 2014/52/EU und § 57 AVG, BGBl.Nr. 51/1991 idF BGBl. I. Nr. 161/2013, im Rahmen des vereinfachten UVP-Genehmigungsverfahrens zum „Stadttunnel Feldkirch“ die Parteistellung zukommt“.*

5. Gegen diesen Bescheid erhoben das Land Vorarlberg, die Stadt Feldkirch und die Vorarlberger Energienetze GmbH am 06.10.2014 Beschwerde an das BVwG.

6. Mit dem Erkenntnis des BVwG vom 21.04.2015, W193 2012936-1/11E, wurde der Spruchpunkt I. des Bescheides der belangten Behörde am 12.09.2014 *„gem § 28 Abs 2 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I. Nr. 33/2013 idgF, ersatzlos aufgehoben“.* Die Rw habe sich im Genehmigungsverfahren zum Vorhaben Stadttunnel Feldkirch nach der in Österreich geltenden Rechtslage nicht ordnungsgemäß konstituiert. Die Revision wurde gem Art 133 Abs 4 B-VG für zulässig erklärt.

7. Mit Schriftsatz vom 05.06.105 erhob die Bürgerinitiative „mobil ohne Stadttunnel“ gegen dieses Erkenntnis des BVwG vom 21.04.2015, W193 2012936-1/11E, Revision an den VwGH. Das Revisionsverfahren ist noch anhängig.

8. Im Rahmen des UVP-Verfahrens „Stadttunnel Feldkirch“ wurde vom Ingenieurbüro Besch und Partner KG, Feldkirch, im Auftrag des Landes Vorarlberg, ein technischer Bericht „Verkehrsmodell und –prognose“ vom 02.09.2013, TP 03.01-01 und in weiterer Folge am 29.04.2014 ein überarbeiteter Bericht TP 03.01.-01a erstellt.

Das Verkehrsmodell und –prognose vom 02.09.2013, TP 03.01-01a, stellt im UVP-Genehmigungsverfahren „Stadttunnel Feldkirch“ eine zentrale Planungsgrundlage dar. Es dient insbesondere dazu, die Auswirkungen des Stadttunnels auf Anrainer und Umwelt zu prüfen. Als Teil des UVP Einreichprojektes 2013 konnte es während der Auflagefrist öffentlich eingesehen werden. Nicht eingesehen werden konnten hingegen die dazugehörigen Ausgangsdaten, die dem beauftragten Ingenieurbüro Besch und Partner KG, Feldkirch, vorliegen.

Ohne diese Ausgangsdaten ist es nicht möglich, das Verkehrsmodell und –prognose vom 02.09.2013, TP 03.01-01, auf dessen Richtigkeit zu überprüfen, was von Em. O. Univ. Prof. DI Dr. *Hermann Knoflacher*, Internationaler Verkehrsexperte, bestätigt wird:

„Die heute verwendeten Modelle lassen im Prinzip jede Art von Manipulation ohne weiteres zu, sodass die Berechnungsergebnisse in Form der dargestellten Belastungsbänder keine brauchbaren Aussagen für eine solide fachliche Beurteilung liefern können. Um eine fachliche Beurteilung liefern zu können sind Annahmen über

- *Verkehrsbeziehungsmatrizen*
- *Berechnungsmodi für die unterschiedlichen Verkehrsbeziehungsmatrizen*
- *die genaue Kenntnis des Netzes aller Strecken aller Kanten und Knoten erforderlich, weiters, ob das Modell Rückkopplungen berücksichtigt bzw. welche Auswirkungen des Modells – wenn es sich um längerfristige Abschätzungen handelt – auf die Siedlungsstrukturen gegeben sind. Die vorliegenden Belastungsangaben sind daher ohne diese entsprechende Prüfung und sachkundige Analyse für eine qualifizierte Entscheidung*

für diese Südvariante auch aus diesen Gründen unbrauchbar“ (Stellungnahme zur Tunnelumfahrung Süd der Stadt Feldkirch Jänner 2014 S 3).

Zwei im September 2014 veröffentlichte Gutachten, die vom Amt für Umwelt in Liechtenstein in Auftrag gegeben worden waren und den technischen Bericht TP 03.01-01a prüften, stellten ebenfalls Mängel im Verkehrsmodell fest.

Acontec weist darauf hin, dass die Nachvollziehbarkeit der gemachten Berechnungen basierend auf den im technischen Bericht aufgeführten Kanten schwierig sei (Gutachten Acontec vom 04.07.2014 S 4).

Tuffli & Partner hält fest, dass die Aussagen der Vertreter des Verkehrsplanungsbüros aufgrund fehlender Grundlagen nicht widerlegt werden können:

„In der Fragenbeantwortung [17] von Besch und Partner wird die Aussage gemacht, dass die verkehrlichen Auswirkungen (prozentuale Verkehrsveränderungen) aufgrund des Stadttunnels Feldkirch von der absoluten Höhe der Zahlen weitgehend unabhängig seien. Diese Aussage wird im UVE nicht mit Resultaten aus den durchgeführten Berechnungen von Szenarien belegt. Die Aussage kann von uns aber aufgrund fehlender Grundlagen nicht widerlegt werden“ (Gutachten Tuffli Partner Ingenieure und Berater vom 27.06.2014 S 10).

Hinzu kommt, dass als Prognosezeitraum 2025 gewählt wurde. Zu diesem Zeitpunkt (Inbetriebnahme aller Tunneläste) sind die höchsten Entlastungen für Anrainer und Umwelt gegenüber dem Bestand zu erwarten (TP_03.01-01a Punkt 8 S 51). Damit wurde für die Prognose der Umweltbelastungen auf für die Genehmigung bestmöglichen Zeitpunkt abgestellt, anstatt auf den Zeitraum von ca. 10 Jahren nach Inbetriebnahme, der in der Praxis üblich ist, was jedenfalls zur Unrichtigkeit der prognostizierten Belastungen führt.

Um dem Sachverständigen Verkehr auf gleicher fachlicher Ebene begegnen zu können, beantragte die Rw die Herausgabe der Ausgangsdaten des Verkehrsmodells. Ziel war es, sich mit Hilfe eines Sachverständigengutachtens zum Verkehrsmodell effektiv am UVP-Genehmigungsverfahren „Stadttunnel Feldkirch“ beteiligen zu können

(Verhandlungsschrift des Amtes der Vorarlberger Landesregierung vom 16.12.2014, Ib-314-2013/0001 S 8).

Die UVP-Behörde verwies die Rw mit der Begründung, die Rohdaten (Ausgangsdaten) seien nicht Teil der Einreichunterlagen an das Land Vorarlberg als Auftraggeber (Verhandlungsschrift des Amtes der Vorarlberger Landesregierung vom 16.12.2014, Ib-314-2013/0001 S 9).

Mit Schreiben vom 10.10.2014 beantragte die Rw gegenüber dem Land Vorarlberg die Herausgabe nachstehender Ausgangsdaten des im anhängigen UVP-Verfahrens „Stadttunnel Feldkirch“ verwendeten Verkehrsmodells:

- Verkehrsbeziehungsmatrizen,
- Berechnungsmodi für die unterschiedlichen Verkehrsbeziehungsmatrizen,
- Genaue Kenntnis der Netze aller Strecken, aller Kanten und Knoten – das Netz in verschlüsselter Form,
- Widerstandsfunktionen,
- Plan der Verkehrszellen mit den Anbindungen an das Netz.

Mit Schreiben der Vorarlberger Landesregierung vom 26.11.2014, Zl. VIIb-291A-0060-2014, wurde der Rw mitgeteilt, dass die Rw mangels eigenständiger Rechtsfähigkeit keine Antragslegitimation zukomme.

Am 02.12.2014 erfolgte eine neuerliche Antragstellung seitens der Rw sowie auch durch die Vertreterin der Rw Andrea Matt selbst.

Mit Bescheid der Vorarlberger Landesregierung vom 01.04.2015, VIIb-291A-0060-2015, lehnte die Vorarlberger Landesregierung den Antrag auf Herausgabe der Ausgangsdaten für das im UVP-Verfahren „Stadttunnel Feldkirch“ verwendete Verkehrsmodell ab. Der dagegen erhobenen Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Vorarlberg wurde mit Erkenntnis vom 14.01.2015, Zahl LVwG-305-002/R12-2015-3, keine Folge gegeben, weshalb eine ao Revision an den VwGH erhoben wurde. Das Revisionsverfahren ist unter der Zl. Ra 2016/06/0033 anhängig.

9. Am 16.12.2014 stellte die Rw in der mündlichen Verhandlung des parallel zur Anforderung der Ausgangsdaten anhängigen UVP-Genehmigungsverfahren „Stadttunnel Feldkirch“ den Antrag, das UVP-Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung über das gestellte Begehren auf Herausgabe der Ausgangsdaten zu unterbrechen (Verhandlungsschrift des Amtes der Vorarlberger Landesregierung vom 16.12.2014, Ib-314-2013/0001 S 8).

10. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 15.07.2015, ZI Ib-314-2013/0001 wurde die Genehmigung für die Errichtung des Stadttunnels Feldkirch, der Schulbrüderstraße sowie der 110 kV-Erdkabelleitung gem. §§ 17Abs 1, 3, 4 und 6 iVm 24f Abs 1, 39 Abs 1 sowie Anhang 1 Z 9 lit h UVP-G 2000 erteilt.

11. Mit Schriftsatz vom 18.08.2015 erhob die Rw Beschwerde gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 15.07.2015 ZI Ib-314-2013/0001, brachte u.a. vor, dass beim LVwG Vorarlberg ein Verfahren betreffend die Frage der Herausgabe der Ausgangsdaten im Zusammenhang mit dem geplanten Verkehrsmodell anhängig ist und beantragte, das Beschwerdeverfahren gem. § 38 AVG auszusetzen, bis über die präjudiziellen Rechtsfragen, ob die Ausgangsdaten des Verkehrsmodelles herauszugeben sind und der Rw im UVP-Verfahren „Stadttunnel Feldkirch“ Parteistellung zukommt, rechtskräftig entschieden wurde.

12. Mit Beschluss des BVwG vom 06.04.2017, W193 2114926-1/28E, wurde die Beschwerde der Rw im Spruchpunkt A) II. als unzulässig zurückgewiesen. Begründend wurde auf das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21.04.2015 verwiesen. Die Revision wurde für zulässig erklärt.

13. Gegen diesen Beschluss des BVwG vom 06.04.2017, W193 2114926-1/28E, richtet sich die gegenständliche Revision.

III. Zur Zulässigkeit der Revision:

Das BVwG beurteilte die Revision zutreffend für zulässig, da die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, da es zur

Frage der Partei- bzw. Beteiligtenstellung von ausländischen Bürgerinitiativen im vereinfachten Genehmigungsverfahren gem. § 19 Abs 4 UVP-G 2000 an einer Rechtsprechung des VwGH fehlt.

IV. Revisionspunkte:

Durch das angefochtene Erkenntnis des BVwG ist die Rw insbesondere

- in ihrem sich insbesondere aus Art 1 Abs 2 lit d) und e) iVm Art 11 Abs 1 lit a) und b) und Abs 3 UVP-RL 2011/92/EU, idF RL 2014/52/EU ergebenden Recht, als Mitglied der (ausländischen) betroffenen Öffentlichkeit Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht oder einer anderen auf gesetzlicher Grundlage geschaffenen unabhängigen unparteiischen Stelle zu haben, um die materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen anzufechten;
- in ihrem sich insbesondere aus Art 1 Abs 2 lit d) und e) iVm Art 11 Abs 1 lit a) und b) und Abs 3 UVP-RL 2011/92/EU, idF RL 2014/52/EU ergebenden Recht sich als (ausländische) betroffene Öffentlichkeit im UVP-Genehmigungsverfahren der Vorarlberger Landesregierung, Ib-314-2013/0001, derzeit im Stadium der Beschwerde beim BVwG, als Partei zu beteiligen und Einwendungen zu umweltschutzrelevanten Fragen, insbesondere dass ein „reguläres“ anstatt vereinfachtes UVP-Genehmigungsverfahren durchzuführen ist, zu erheben;
- in ihrem insbesondere aus Art 1 Abs 2 lit d) und e) iVm Art 11 Abs 1 lit a) und b) und Abs 3 UVP-RL 2011/92/EU, idF RL 2014/52/EU ergebenden Recht als (ausländische) betroffene Öffentlichkeit den Erlass einstweiliger Anordnungen zu beantragen, mit welchen das UVP-Genehmigungsverfahren der Vorarlberger Landesregierung, Ib-314-2013/0001, derzeit im Stadium der Beschwerde beim BVwG, bis zur Entscheidung über die präjudiziellen Rechtsfragen über die Parteistellung der Rw und die Herausgabeverpflichtung der Ausgangsdaten des dem UVP-Verfahren zugrunde liegenden Verkehrsmodelles, ausgesetzt wird;
- in den sich aus Art 18 AUEV, Art 4 EWR-Abkommen sowie Art 3 Abs 9 Aarhus-Konvention und Art 2 Abs 6 Espoo-Konvention ergebenden Diskriminierungsverboten;

- in ihrem Recht, dass die Genehmigung gem. § 17 Abs 1, 3, 4, 6 iVm § 24f Abs 1, § 39 Abs 1 sowie Anhang 1 Z 9 lit h des UVP-G für die Errichtung des Stadttunnels Feldkirch, der Schülbrüderstraße sowie der 110 kV-Erdkabelleitung nur bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen erteilt wird sowie
- in ihrem Recht auf gesetzmäßige Anwendung des AVG verletzt.

V. Revisionsgründe:

1. Vorbemerkungen zur Parteistellung der BI im vereinfachten Verfahren:

1.1. Bei der Ausgestaltung der Öffentlichkeitsbeteiligung hat der Gesetzgeber die Vorgaben der UVP-RL, der Aarhus- und der Espoo-Konvention zu beachten. Der Spielraum bei der Ausgestaltung der Öffentlichkeitsbeteiligung ist daher eingeschränkt.

Bereits in der Stammfassung des UVP-G (BGBl. 697/1993) schuf der Gesetzgeber die Rechtsform der Bürgerinitiative und gewährte ihr Parteistellung im UVP-Verfahren. Da der Gesetzgeber die Rechtsform der Bürgerinitiative geschaffen hat, ist er in der Folge hinsichtlich der Art und Weise, wie er diese in UVP-Verfahren beteiligt, an die ob genannten unions- und völkerrechtlichen Vorgaben gebunden (Berl, Die Bürgerinitiative, ihre Rechte und das Verhältnis zu ihren Unterstützern, RdU 2014/59, S 104).

1.2. Das UVP-G unterscheidet seit der UVP-G-Novelle 2000 (BGBl. I Nr. 89/2000) zwischen dem „ordentlichen“ und dem vereinfachten UVP-Verfahren und stattet die Bürgerinitiative im „ordentlichen“ UVP-Verfahren mit Parteistellung, im vereinfachten Verfahren aber nur mit Beteiligtenstellung aus. Diese Differenzierung in der Verfahrensstellung ist sachlich nicht zu rechtfertigen, verstößt gegen das Rechtsstaatsprinzip und ist mit den unionsrechtlichen Vorgaben der UVP-RL nicht zu vereinbaren.

Einer Bürgerinitiative ist die Parteistellung auch im vereinfachten UVP-Verfahren aus folgenden Gründen zu gewähren:

- Die Personen, die sich in einer Bürgerinitiative zusammenschließen, gehören der von einem konkreten Projekt „tatsächlich betroffenen Öffentlichkeit“ an (siehe Punkt 2. und 3.);
- Aufgrund der räumlichen Nähe zum Projekt, die Personen nachweisen müssen, um sich in einer Bürgerinitiative zusammenzuschließen, gehören sie dem enger eingegrenzten Kreis der betroffenen Öffentlichkeit an, die eine Rechtsverletzung geltend machen kann. Die Notwendigkeit des Zugangs zu Gericht ergibt sich aus der Verpflichtung, die von einem konkreten Projekt tatsächlich betroffene Öffentlichkeit in einem UVP-Verfahren effektiv zu beteiligen. Begründet wird der Zugang zu Gericht mit dem Gesundheitsschutz sowie der Aufgabe der Öffentlichkeit, die Einhaltung des Umweltrechts zu kontrollieren (siehe Punkt 3.);
- Die Parteistellung ist der Bürgerinitiative unabhängig von der Stellung der anderen Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit, so auch von Umweltorganisationen, zu gewähren (siehe Punkt 4.);
- Entscheidendes Tatbestandsmerkmal für die UVP-Pflicht ist die Erheblichkeit der Umweltauswirkungen. Sowohl bei einem Projekt, das ein „ordentliches“ UVP-Verfahren durchläuft als auch bei einem Projekt, für das ein einfaches UVP-Verfahren vorgeschrieben ist, sind erhebliche schädliche oder belastende Auswirkungen auf die Umwelt möglich. Die UVP-RL verpflichtet dazu, der tatsächlich betroffenen Öffentlichkeit einen Zugang zu Gericht in allen UVP-Verfahren zu gewähren (siehe Punkt 5.);
- Art 11 UVP-RL steht der unmittelbaren Anwendbarkeit offen. Der rechtspolitische Handlungsspielraum des Gesetzgebers wird eingeschränkt durch die unions- und völkerrechtlichen Vorgaben, einen weiten Zugang zu Gericht zu gewähren (siehe Punkt 6.);
- Der Anwendungsvorrang des Unionsrechts ergibt sich nicht nur aus den unmittelbar anwendbaren Bestimmungen, sondern auch aus der Verpflichtung der nationalen Gerichte, das Verfahrensrecht in Fällen mit unionsrechtlichem Hintergrund in Bezug auf die Voraussetzungen für den Zugang zu Gericht so auszulegen, dass es möglich sein muss, eine behördliche Entscheidung gerichtlich anzufechten (siehe Punkt 7.);
- Der Bürgerinitiative ist jedenfalls eine Parteistellung im Hinblick auf die Frage, ob ein vereinfachtes oder normales UVP-Genehmigungsverfahren durchzuführen ist,

zuzuerkennen, sodass ihr die Möglichkeit eröffnet werden muss, die Entscheidung der Behörden, ein vereinfachtes anstatt ein reguläres UVP-Genehmigungsverfahren durchzuführen, überprüfen zu lassen (siehe Punkt 8.);

- Der tatsächlich betroffenen Öffentlichkeit im Ausland ist in grenzüberschreitenden UVP-Verfahren eine gleichwertige Beteiligung wie der tatsächlich betroffenen Öffentlichkeit im Inland zu ermöglichen und damit ein gleichwertiger Zugang zu Gericht zu eröffnen (siehe Punkt 9.).

2. Bürgerinitiative als Teil der „betroffenen Öffentlichkeit“:

2.1. Das BVwG (Erkenntnis vom 21.04.2015, W193 2012936-1/11E) – wie auch die belangte Behörde (Bescheid vom 12.09.2014, Zl. Ib-314-2013/0001) – gehen davon aus, dass eine gültig zustande gekommene Bürgerinitiative als Bestandteil der „betroffenen Öffentlichkeit“ iSd Art 1 Abs 2 UVP-RL anzusehen ist.

2.2. Der nationale Gesetzgeber hat sich im UVP-G dafür entschieden, die Vorgaben aus der UVP-RL zur Öffentlichkeitsbeteiligung nicht durch eine wortgleiche Übernahme der Definitionen zur „Öffentlichkeit“ und zur „betroffenen Öffentlichkeit“ umzusetzen, sondern konkrete Parteistellungen für Einzelpersonen, ad-hoc-Personengruppen und Nichtregierungsorganisationen (kurz NGOs) zu normieren. Für den Fall, dass sich mehrere, von einem konkreten Vorhaben tatsächlich betroffene Personen ad hoc zusammenfinden, wurde mit dem UVP-G die Rechtsform der Bürgerinitiative geschaffen. Diese setzt sich nach § 19 Abs 4 UVP-G aus mindestens 200 Personen zusammen, die in der Standortgemeinde oder einer an sie unmittelbar angrenzenden Gemeinde zu Gemeinderatswahlen zugelassen sind.

2.3. Aufgrund der räumlichen Nähe zum Projekt, welche die Mitglieder einer Bürgerinitiative nachweisen müssen, ist eine Bürgerinitiative unzweideutig als betroffene Öffentlichkeit im Sinne von Art 1 Abs 2 lit e) UVP-RL und damit im Sinne der Aarhus-Konvention anzusehen (Ennöckl/Raschauer/Bergthaler, Kommentar zum UVP-G, § 19 Rz 99; Pürgy in Ennöckl/Raschauer, UVP-Verfahren vor dem Umweltsenat, 126). Der VfGH bestätigte diese Ansicht im Erk v 01.12.2004, V124/03 (VfSlg 17.389). Aufgrund des Gemeinderatswahlrechts und damit des Hauptwohnsitzes habe der Gesetzgeber „mit

gutem Grund von möglichen Einwirkungen des umweltverträglichkeitsprüfungspflichtigen Vorhabens auf jene Personen“ ausgehen können.

2.4. Art 11 Abs 1 UVP-RL verpflichtet zwar nicht dazu, die Rechtsform der Bürgerinitiative zu schaffen. Da diese Rechtsform jedoch geschaffen wurde und die Personen, die sich in der Bürgerinitiative beteiligen, zur „betroffenen Öffentlichkeit“ nach Art 1 Abs 2 lit e) UVP-RL gehören, hat der Gesetzgeber der Bürgerinitiative als einer ad-hoc gebildeten Personengruppe in der Folge auch eine effektive Beteiligung zu ermöglichen und die in der UVP-RL vorgegebenen Mindeststandards einzuhalten.

3. Tatsächlich betroffene Öffentlichkeit:

3.1. Dass im „ordentlichen“ UVP-Verfahren Bürgerinitiativen die Parteistellung zuerkannt wird, im vereinfachten UVP-Verfahren jedoch nur die Beteiligtenstellung, rechtfertigten die mitbeteiligten Parteien in ihrer Beschwerde vom 06.10.2014 an das BVwG unter Punkt 3.2.4. damit, es müsse eine Art „qualifizierte Betroffenheit“ vorliegen.

3.2. Tatsächlich gewährt Art 11 Abs 1 UVP-RL den Zugang zu Gericht innerhalb der betroffenen Öffentlichkeit nur den Mitgliedern, die ein ausreichendes Interesse haben oder alternativ eine Rechtsverletzung geltend machen. Diejenigen Personen oder Personengruppen, deren Gesundheit und Lebensqualität von den Auswirkungen möglicherweise betroffen ist und auch NGOs sollen von einem unabhängigen Gremium überprüfen lassen können, ob das Verfahren korrekt abgelaufen ist und alle umweltrechtlichen Vorgaben des Unionsrechts eingehalten werden. Die UVP-RL überlässt den Mitgliedstaaten die Entscheidung, ob sie sich bei der Umsetzung des Zugangs zu einem Gericht für das Kriterium des „ausreichenden Interesses“ oder das der „Rechtsverletzung“ entscheiden.

3.3. Der österreichische Gesetzgeber wählte das Zugangskriterium „Rechtsverletzung“ (Goby, Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten, S 57-58). Ob einer Person ein Rechtsanspruch oder ein rechtliches Interesse zusteht, ist der (österreichischen) Rechtsordnung zu entnehmen. An die dort vorgesehenen Berechtigungen wird ein Bündel prozessualer Rechte geknüpft. Durch diese prozessualen Rechte werden die Berechtigungen zu subjektiven, dh durchsetzbaren, öffentlichen Rechten. Nicht jede Norm

des objektiven Verwaltungsrechtes gewährt aber auch eine subjektive Berechtigung. Der VwGH wendet im Zweifel die sog Schutznormtheorie an, die das im B-VG verankerte rechts(schutz)staatliche Grundprinzip berücksichtigt: wird einer Behörde von einer Rechtsnorm eine Pflicht auferlegt, deren Erfüllung im Interesse einer bestimmten Person und nicht bloß der Allgemeinheit liegt „so streitet im demokratischen Rechtsstaat eine Vermutung für ihre Befugnis zur Rechtsverfolgung“, dh für die Einräumung einer Parteistellung (*Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht*¹⁰ [2014] Rz 118 bei FN 14).

Inwieweit eine Norm bestimmte, besonders betroffene Personen und damit ihre privaten Interessen schützt, ist im österreichischen Recht somit das entscheidende Kriterium für die Zuerkennung der Parteistellung (Grabenwarter, *Subjektive Rechte und Verwaltungsrecht*, S 21-22).

3.4. Zu den wesentlichen Zielen der UVP-Richtlinie und auch der Aarhus-Konvention gehören der Gesundheitsschutz und die objektive Kontrolle des Umweltrechts. Der „weite“ Zugang zu Gericht wurde eingeführt, um der betroffenen Öffentlichkeit ein wirksames, effizientes Werkzeug in die Hand zu geben, damit sie die Einhaltung des Umweltrechts nicht nur einmahnen sondern auch einfordern kann (Grabenwarter, *Subjektive Rechte und Verwaltungsrecht*, S 40). Beispielsweise müssen Personen, die Immissionsbelastungen ausgesetzt sind, aufgrund ihrer Betroffenheit ihre Rechte geltend machen können, wenn eine Grenzwertüberschreitung ihre Gesundheit gefährden könnte (Grabenwarter, *Subjektive Rechte und Verwaltungsrecht*, S 49).

Entsprechend ihrer Aufgabe über das unionsrechtlichen Umweltrecht zu wachen, ist die Öffentlichkeit im Unionsrecht mit subjektiven Rechten ausgestattet, die im Verhältnis zum österreichischen Recht geringere Anforderungen an Schutzintention und Betroffenheit stellen (Grabenwarter, *Subjektive Rechte und Verwaltungsrecht*, S 47) und mit den österreichischen Anforderungen an die Beteiligtenstellung vergleichbar sind (Goby, *Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten*, S 56).

Mit der Zuerkennung der Parteistellung für Bürgerinitiativen in „ordentlichen“ UVP-Verfahren wurde im österreichischen Recht den unions- und völkerrechtlichen Vorgaben

bereits entsprochen und die Schutznormtheorie weniger streng ausgelegt (Goby, Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten, S 57-58).

3.5. Das österreichische Recht hat mit der Einräumung subjektiver Rechte an die Bürgerinitiative die faktische Betroffenheit ihrer Mitglieder hinsichtlich ihrer Gesundheit und ihr damit begründetes Interesse am Umweltschutz als rechtliches Interesse bereits anerkannt (Schulev-Steindl/Goby, Rechtliche Optionen zur Verbesserung des Zugangs zu Gerichten im österreichischen Umweltrecht gemäß der Aarhus-Konvention, S 60-61). Der VfGH hat im Erk V 124/03 die Zuerkennung der Parteistellung und damit die Einräumung subjektiver Rechte an Bürgerinitiativen für verfassungskonform befunden.

3.6. Bei der Bürgerinitiative handelt es sich somit (unzweideutig) um ein Mitglied der „tatsächlich betroffenen Öffentlichkeit“ iSd Art 1 Abs 2 UVP-RL (siehe hierzu auch *Altenburger/Berger*, UVP-G² § 19 Rz 52; *Raschauer* in Ennöckl/Raschauer/Bergthaler UVP-G³ [2013] § 19 Rz 99 mwN), das Rechtsverletzungen geltend machen kann. Sie erfüllt aufgrund der räumlichen Nähe und der möglichen Gesundheitsgefährdung der sie unterstützenden Personen das Kriterium der „qualifizierten Betroffenheit“ und damit die unionsrechtlichen Voraussetzungen für die Zuerkennung der Parteistellung in allen UVP-Verfahren.

4. Bürgerinitiativen und Umweltorganisationen:

4.1. Die belangte Behörde prüfte im Verfahren, ZI.Ib-314-2013/0001, ob für die Subsumierung einer Gruppierung unter „Öffentlichkeit“ iSd Art 1 Abs 2 lit d) UVP-RL ein gewisses Maß an organisatorischer Struktur oder Bestandsdauer vorausgesetzt wird, und ist zum Ergebnis gekommen, NGOs als typischen, aber nicht ausschließlichen Fall der Öffentlichkeit anzusehen (Bescheid vom 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001, S 6).

4.2. Nach Art 1 Abs 2 lit d) UVP-RL umfasst die Definition der „Öffentlichkeit“ auch „Vereinigungen, Organisationen oder Gruppen“. Ist die Öffentlichkeit nach Art 1 Abs 2 lit e) UVP-RL von einem umweltbezogenen Entscheidungsverfahren (UVP-Verfahren) betroffen oder wahrscheinlich betroffen oder hat sie ein Interesse an diesen UVP-Verfahren, dann gehört sie der betroffenen Öffentlichkeit an. Wie vorstehend unter Punkt 3. dargelegt,

gehören Bürgerinitiativen aufgrund ihres örtlichen Nahebezugs zur tatsächlich betroffenen Öffentlichkeit.

4.3. Da die Öffentlichkeitsbeteiligung der UVP-RL auf der Aarhus-Konvention basiert und diese sowohl von der EU als auch von Österreich ratifiziert wurde, kommt der Aarhus-Konvention normative Geltung zu. Der von der UNECE herausgegebene Aarhus-Leitfaden (2. Auflage, 2014) kann daher zur Auslegung herangezogen werden (EuGH 16.02.2012, C-182/10, *Solvay*, Leitsatz 1).

Laut Aarhus-Leitfaden sei die Definition der Öffentlichkeit so zu interpretieren, dass sie auch Vereinigungen, Organisationen und Gruppen umfasse, die keine Rechtspersönlichkeit haben, sofern sie mit der innerstaatlichen Rechtsfassung oder deren Praxis in Übereinstimmung stehen (vgl. UNECE, *The Aarhus Convention: An Implementation Guide*² S 55f). Ergänzend erläutert der Aarhus-Leitfaden, die Wortfolge „eine oder mehrere natürliche oder juristische Personen“ dürfe nicht so interpretiert werden, dass es ausreiche, nur einem ausgewählten Personenkreis stellvertretend für alle anderen die garantierten Rechte zu geben. Vielmehr seien die in der Konvention garantierten Rechte jeder einzelnen Person oder jeder einzelnen Personengruppe zu gewähren (Vgl. UNECE, *The Aarhus Convention: An Implementation Guide*² S 55f). Nicht nur NGOs sondern auch zivilgesellschaftliche Gruppierungen im Sinne von Graswurzelbewegungen werden von der Definition der Öffentlichkeit umfasst (Vgl. UNECE, *The Aarhus Convention: An Implementation Guide*² S 66). Laut Aarhus-Konvention soll eine Vertragspartei nicht den Eindruck erwecken, NGOs hätten eine größere Bedeutung als andere Gruppierungen (Vgl. UNECE, *The Aarhus Convention: An Implementation Guide*² S 67).

4.4. Ziel der Aarhus-Konvention und damit auch der UVP-RL ist es, sowohl die Personen und Personengruppen, die von einem konkreten Projekt betroffen sind, also auch die Organisationen, die sich im allgemeinen Interesse für Umweltsachen einsetzen, an UVP-Verfahren mit dem Recht auf Zugang zu Gericht zu beteiligen. Personen, die sich in einer Bürgerinitiative zusammenschließen, sind von den Auswirkungen des konkreten Projektes tatsächlich betroffen und können ihr subjektives Recht auf Zugang zu Gericht mit ihrer persönlichen Gesundheitsgefährdung und ihrer Betroffenheit begründen. Umweltorganisationen hingegen verfolgen ideelle Interessen und können keine subjektive

Betroffenheit nachweisen. Damit sie in allen Mitgliedstaaten zur „betroffenen Öffentlichkeit“ gehören, werden sie in der UVP-RL in der Definition explizit genannt. Daraus darf jedoch nicht geschlossen werden, Umweltorganisationen seien besonders privilegiert oder es reiche zur Umsetzung aus, nur Umweltorganisationen, nicht aber Bürgerinitiativen, einen Zugang zu Gericht zu gewähren.

4.5. Für die Personen, die sich in einer Bürgerinitiative zusammenschließen, besteht in einem österreichischen UVP-Verfahren auch nicht die Option, selbst eine auf lokaler Ebene organisierte Umweltorganisation zu gründen, so wie dies in anderen europäischen Ländern möglich ist. Eine Umweltorganisation nach § 19 Abs 6 UVP-G muss mindestens seit drei Jahren bestehen, gemeinnützig sein und sich vorrangig dem Umweltschutz widmen, um anerkannt zu werden und sich auf Basis dieser Anerkennung an einem UVP-Verfahren beteiligen zu können. Die Voraussetzung, seit drei Jahren zu bestehen, ist nicht erfüllbar, wenn sich die von den Umweltauswirkungen eines konkreten Projektes betroffenen Personen anlässlich des UVP-Verfahrens aufgrund der Informationen, die sie in der öffentlichen Auflage erhalten, in einer Gruppe organisieren möchten, um sich selbst für ihren Gesundheitsschutz und ihre Lebensqualität einzusetzen.

4.6. Der EuGH stellt im Urteil vom 15.10.2009, C-263/08, *Djurgården-Lilla* Rz 51 fest, es reiche nicht aus, nur großen Umweltorganisationen eine Parteistellung zu gewähren und darauf hinzuweisen, dass sich eine auf lokaler Ebene organisierte Vereinigung an diese wenden könne. Denn große Umweltorganisationen hätten zum einen möglicherweise nicht dasselbe Interesse daran, sich mit einem Vorgang von beschränkter Reichweite zu befassen, und liefen zum anderen Gefahr, mit zahlreichen Ersuchen dieser Art überhäuft zu werden, so dass sie zwangsläufig eine Auswahl anhand nicht kontrollierbarer Kriterien treffen müssten. Dies würde zu einer Filterung der umweltbezogenen Anfechtungen führen, die dem Geist der Richtlinie zuwiderliefe, die darauf abziele, die Umsetzung des Aarhus-Übereinkommens sicherzustellen.

4.7. Die Definition der betroffenen Öffentlichkeit nach der Aarhus-Konvention und damit auch nach der UVP-RL umfasst somit sowohl ad-hoc Personengruppen als auch NGOs. Dies auf der Basis unterschiedlicher Voraussetzungen und ohne sie gegeneinander auszuspielen. Schulev-Steindl/Goby sehen dies in ihrem Endbericht „Rechtliche Optionen zur Verbesserung des Zugangs zu Gerichten im österreichischen Umweltrecht gemäß der

Aarhus-Konvention (Artikel 9 Absatz 3)“ auf Seite 64 in Bezug auf den Rechtsschutz in allen Umweltangelegenheiten in vergleichbarer Weise gegeben.

Der nationale Gesetzgeber hat im UVP-G den ihm durch Art 1 Abs 2 lit e) UVP-G gewährten Spielraum genutzt und zwei voneinander unabhängige Rechtsinstitute geschaffen, die unterschiedliche Voraussetzungen für ihre Konstituierung haben. Die normierten Voraussetzungen gewährleisten, dass sich sowohl ad-hoc Personengruppen mit dem Rechtsinstitut der Bürgerinitiativen als auch NGOs mit dem der Umweltorganisationen in UVP-Verfahren beteiligen können. Sowohl den Bürgerinitiativen als auch den Umweltorganisationen ist aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu den Mitgliedern der betroffenen Öffentlichkeit nach Art 1 Abs 2 lit d) UVP-RL unabhängig voneinander in allen UVP-Verfahren eine effektive Beteiligung, die einen weiten Zugang zu Gericht nach Art 11 UVP-RL umfasst, zu ermöglichen. Eine effektive Beteiligung ist jedoch nur gegeben, wenn beiden Rechtsinstituten in allen UVP-Verfahren Rechtsschutz, sohin Parteistellung gewährt wird.

5. Differenzierung ordentliches und vereinfachtes UVP-Verfahren:

5.1. Bereits die belangte Behörde konnte im Verfahren auf Feststellung der Parteistellung, ZI.Ib-314-2013/0001, keine überzeugende Begründung für die unterschiedliche Stellung der BI im „ordentlichen“ und im vereinfachten Verfahren finden (Bescheid vom 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001). Die mitbeteiligten Parteien begründeten in ihrer Beschwerde vom 06.10.2014 die unterschiedliche Verfahrensstellung damit, diese erscheine aufgrund der geringeren Umweltrelevanz im vereinfachten Verfahren sachlich vertretbar. Tatsächlich unterscheiden sich das „ordentliche“ und das vereinfachte UVP-Verfahren jedoch nicht hinsichtlich ihrer Umweltrelevanz. Das entscheidende Tatbestandsmerkmal, das die UVP-Pflicht begründet, ist das der Erheblichkeit der Umweltauswirkungen (*Bergthaler* in Ennöckl/Raschauer, UVP-Verfahren vor dem Umweltsenat, S 314-315). Dieses ist aber in allen UVP-Verfahren gleichermaßen gegeben.

Das BVwG führt hierzu im Erkenntnis vom 21.04.2015, W 193 2012936-1/11E, aus, der Gesetzgeber habe bei der unterschiedlichen Verfahrensstellung nur seinen rechtspolitischen Gestaltungsspielraum ausgenutzt und verweist auf die Entscheidung LB

100 Drautal Straße (US 06.05.2009, US 4B/2008/12-22). Diesbezüglich hat jedoch bereits die belangte Behörde im Verfahren ZI.Ib-314-2013/0001 dargelegt, dass der Umweltsenat die Parteistellung der Bürgerinitiativen im vereinfachten Verfahren ohne nähere Auseinandersetzung verneint hat (Bescheid vom 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001, S 6).

Auch der Hinweis des BVwG im Erkenntnis vom 21.04.2015, W 193 2012936-1/11E, auf die Entscheidung des VfGH zur Trassenverordnung (VfGH 16.03.2006, V52/05) ist nicht zielführend. Der VfGH prüfte dort nicht, ob eine unterschiedliche Stellung der Bürgerinitiativen im „ordentlichen“ oder vereinfachten Verfahren zulässig ist, sondern verwies (nur) auf die VfGH-Entscheidung (VfSlg 15.226/1998). Wie bereits die belangte Behörde mit Bescheid vom 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001, darlegte, ist die dort enthaltene Begründung nur von bedingter Relevanz, weil sie auf die Rechtslage vor Inkrafttreten der ÖB-RL, mit der der Zugang zu Gericht in die UVP-RL eingeführt wurde, abstellt (Bescheid vom 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001, S 6).

5.2. § 3 Abs 1 UVP-G unterscheidet zwischen zwei UVP-Verfahren. Projekte, die in der ersten Spalte des Anhangs 1 aufgeführt werden, durchlaufen ein „ordentliches“ UVP-Verfahren, Projekte, die in den Spalten 2 und 3 aufgezählt werden, ein vereinfachtes. Beispielsweise wird beim Neubau einer Straße von mindestens 10 km Länge ein „ordentliches“ UVP-Verfahren durchgeführt, beim Neubau einer Straße unter 10 km Länge abhängig von weiteren Kriterien ein vereinfachtes. Die Einstufung ist rein von einem Schwellenwert abhängig, nicht aber von den Umweltauswirkungen eines Vorhabens. Unberücksichtigt bleibt im UVP-G dabei, dass auch bei Vorhaben geringerer Größe die Umweltauswirkungen erheblich oder so schwerwiegend sein können, dass ein Antrag auf Genehmigung eines Vorhabens abzulehnen ist. Dies kann zum Beispiel dann der Fall sein, wenn das UVP-Verfahren wie im vorliegenden Fall „Stadttunnel Feldkirch“ aufgrund der Lage in einem Luftsanierungsgebiet, in dem Luftgrenzwerte überschritten werden, durchgeführt werden muss.

Nach Art 2 Abs 1 UVP-RL müssen sämtliche Projekte ein UVP-Verfahren durchlaufen, bei denen mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist. Das ist auch das zentrale vom Unionsrecht für die Feststellung der UVP-Pflicht vorgegebene Kriterium. Die drei anderen aufgezählten Kriterien Größe, Art und Standort sind aufgrund der Wortfolge „unter anderem“ eine demonstrative Auflistung im Sinne von Indikatoren, bei denen mit

hoher Wahrscheinlichkeit mit erheblichen Auswirkungen zu rechnen ist. Keinesfalls ist dies jedoch eine abschließende Aufzählung. Es darf deshalb daraus auch nicht geschlossen werden, dass Projekte, die nicht in der Liste des Anhangs I, sondern in Anhang II enthalten sind, als „kleinere“ oder „mindergefährlichere“ Projekte ein Verfahren mit einer abgeschwächten Öffentlichkeitsbeteiligung durchlaufen können. Besonders deutlich wird dies bei Projekten, die in einem Luftsanierungsgebiet liegen. Denn dort geht es in besonderem Maße um den Gesundheitsschutz der Bevölkerung, dem innerhalb des Unionsrechts und der Aarhus-Konvention ein besonders hoher Stellenwert zukommt. Die dort lebende Bevölkerung ist in beiden Fällen als gleichermaßen tatsächlich betroffen anzusehen.

5.3. Der EuGH hat bereits im Urteil vom 16.09.1999, C-435/97, *WWF/Bozen* klargestellt, dass ein Mitgliedstaat auch ein anderes als das „ordentliche“ UVP-Verfahren einführen könne. In diesen Verfahren seien jedoch ebenfalls die Anforderungen der UVP-RL an die Öffentlichkeitsbeteiligung zu beachten. Die im Urteil *WWF/Bozen* durchgeführte „vereinfachte Umweltverträglichkeitsstudie“ entsprach nicht dem in der UVP-Richtlinie vorgesehenen Verfahren. Im Urteil vom 21.09.1999, C-392/96, *Kommission/Irland* erklärte der EuGH, auch ein Projekt von geringer Größe könne erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt haben, wenn es an einem Standort verwirklicht werde, an dem Umweltfaktoren empfindlich auf die geringste Veränderung reagieren. Es sei auch dann mit erheblichen Umweltauswirkungen zu rechnen, wenn ein Projekt wegen seiner Art diese Umweltfaktoren grundlegend zu verändern drohe.

5.4. Ein UVP-Verfahren inklusive Öffentlichkeitsbeteiligung muss dann durchgeführt werden, wenn mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist. Die im UVP-G getroffene Unterscheidung in „ordentliches“ und vereinfachtes UVP-Verfahren macht die Stellung einer Bürgerinitiative ausschließlich davon abhängig, auf welche Weise die UVP-Pflicht festgestellt wird. In beiden UVP-Verfahren sieht sich die betroffene Öffentlichkeit jedoch in vergleichbarer Weise mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt konfrontiert und hat somit das gleiche Interesse, sich vor erheblichen Umweltauswirkungen zu schützen und dafür zu sorgen, dass das Projekt optimiert und das Umweltrecht eingehalten wird. Dies gilt insbesondere für Infrastrukturprojekte wie den „Stadttunnel Feldkirch“, der in einem Luftsanierungsgebiet nach IG-L liegt und deshalb die Gesundheit der Bevölkerung gefährdet, welcher ein besonders hoher Stellenwert zukommt.

Die tatsächliche Betroffenheit der Personen, die sich in einer Bürgerinitiative zusammenschließen, ist somit im „ordentlichen“ UVP-Verfahren nicht größer oder anders als im vereinfachten. Eine unterschiedliche Stellung in den beiden Verfahren lässt sich sachlich nicht rechtfertigen.

5.5. Bereits im Rahmen der Gesetzgebungsverfahren war die unterschiedliche Stellung der Bürgerinitiativen abhängig vom Verfahren umstritten. Als mit der UVP-G-Novelle 2004 die Vorgaben der ÖB-RL 2003/35/EG und damit der Aarhus-Konvention umgesetzt wurden, sah der Begutachtungsentwurf noch vor, Bürgerinitiativen die Parteistellung in allen UVP-Verfahren – also auch den vereinfachten – zuzuerkennen (Meyer, Jahrbuch Umweltrecht, 2006 S 139-155). Er begründete dies damit, eine Bürgerinitiative stelle eine Variante einer ad-hoc-Anerkennung von Umweltorganisationen dar.

5.6. Die mitbeteiligten Parteien wiesen in ihrer Beschwerde vom 06.10.2014 darauf hin, selbst das Aarhus Compliance Committee habe die derzeit geltende Rechtslage nicht beanstandet.

Das ACC stellt in seinem Dokument “Findings and recommendations with regard to communication ACCC/C/2010/48 concerning compliance by Austria” unter 22 und 36 fest, dass eine unterschiedliche Stellung der Bürgerinitiativen abhängig vom UVP-Verfahren bestehe. Das ACC erläutert in der Folge unter 52, der Bericht enthalte Angaben zur Nichterfüllung der Vorgaben hinsichtlich verschiedener Aspekte des Zugangs zu Gericht. Das ACC habe daher entschieden, sich auf ausgewählte Themen zu konzentrieren. Es prüfte somit gar nicht, ob die unterschiedliche Stellung der Bürgerinitiativen im „ordentlichen“ und im vereinfachten UVP-Verfahren Aarhus-konform ist. Daraus kann daher nicht geschlossen werden, die bestehende unterschiedliche Stellung abhängig von der Verfahrensart sei Aarhus-konform.

5.7. Die „betroffenen Öffentlichkeit“ nach Art 1 Abs 1 lit e) UVP-RL bezieht sich auf alle umweltbezogenen Entscheidungsverfahren nach Art 2 Abs 2 UVP-RL. Erfasst werden alle UVP-Verfahren, unabhängig davon, was für ein Verfahren sie durchlaufen. Betrachtet man diese Bestimmung im Zusammenhang mit der Definition der „betroffenen Öffentlichkeit“ und dem für diese in Art 11 UVP-Richtlinie vorgesehenen weiten Zugang zu Gericht, ist

die Zuerkennung der Parteistellung für Bürgerinitiativen ausschließlich im „ordentlichen“ UVP-Verfahren, nicht aber im vereinfachten, mit Unionsrecht nicht vereinbar.

Zwar lässt die UVP-RL unterschiedliche UVP-Verfahren grundsätzlich zu. Dies jedoch nur dann, wenn die vorgegebenen Mindeststandards in allen UVP-Verfahren eingehalten werden und davon abweichende UVP-Verfahren diese Mindeststandards überschreiten. Hinsichtlich von ad-hoc Personengruppen wie Bürgerinitiativen, die sich aus Anlass eines konkreten Projekts zusammenschließen und unzweideutig zu den Mitgliedern der betroffenen Öffentlichkeit gehören, ist unionsrechtlich als Mindeststandard der Zugang zu Gericht vorgeschrieben, damit die von einer Gesundheitsgefährdung möglicherweise betroffene Öffentlichkeit die materiell- und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit eines UVP-Verfahrens durch ein unabhängiges Gremium überprüfen lassen kann.

5.8. Der Gesetzgeber hat mit § 19 Abs 4 UVP-G die Bürgerinitiativen mit subjektiv-öffentlichen Rechten ausgestattet und ihnen die Parteistellung in „ordentlichen“ UVP-Verfahren zuerkannt, nicht aber in vereinfachten UVP-Verfahren. Die unterschiedliche Stellung lässt sich sachlich nicht rechtfertigen, da in beiden UVP-Verfahren die Erheblichkeit der Auswirkungen auf die Umwelt das entscheidende Tatbestandsmerkmal ist, das die UVP-Pflicht begründet, und auch von Projekten eine Gesundheitsgefährdung ausgehen kann, für die ein vereinfachtes UVP-Verfahren durchgeführt wird.

Die belangte Behörde führte in ihrem Bescheid vom 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001, aus dass bei näherer Betrachtung keine überzeugende Begründung gefunden werden könne, warum die Betroffenheit bei Projekten, die nach dem vereinfachten Verfahren zu behandeln sind, geringer sei als bei jenen nach dem „ordentlichen“ UVP-Verfahren. Sie wertete die bestehende Unterscheidung als „ungerechtfertigte Differenzierung“ (Bescheid vom 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001, S 6) und sah eine Bürgerinitiative zutreffend auch im vereinfachten Verfahren als „betroffene Öffentlichkeit“ an.

6. Unmittelbare Anwendbarkeit von Art 11 UVP-RL:

6.1. Nach Ansicht der belangten Behörde kann sich eine nach Art 1 UVP-RL anzuerkennende Gruppierung der betroffenen Öffentlichkeit auf die unmittelbare Anwendbarkeit von Art 11 UVP-RL stützen, um im Verfahren ein Rechtsmittel zu erheben

(Bescheid v 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001, S 7). Das BVwG ging im Erkenntnis vom 21.04.2015, W 193 2012936-1/11E, davon aus, dass der EuGH dem nationalen Gesetzgeber hinsichtlich der Stellung von Personengruppen wie Bürgerinitiativen einen beträchtlichen Gestaltungsspielraum gewähre. Die unmittelbare Anwendbarkeit von Art 11 UVP-RL bleibe den NGOs vorbehalten (Erkenntnis vom 21.04.2015, W 193 2012936-1/11E, S 11).

Das BVwG verwies hierzu auf VfGH 28.06.2011, B 254/11, welches auf den im Urteil *Trianel* genannten Spielraum hinweist. Diese Entscheidung erging jedoch vor den Urteilen *Solvay* und *Altrip* in denen der EuGH dem Spielraum Grenzen setzte, so dass das Erkenntnis des VfGH heute nur noch bedingte Relevanz hat. Das gilt gleichermaßen für die vom BVwG angeführte Entscheidung B 320 Knoten Trautenfels, US 3C/2011/508 vom 22.06.2011, die ebenfalls vor den Urteilen *Solvay* und *Altrip* erging.

6.2. Im Urteil vom 12.05.2011, C-155/09, *Trianel* hatte der EuGH die unmittelbare Anwendbarkeit von Art 11 UVP-RL hinsichtlich Umweltorganisationen geprüft und für diesen Artikel als Ganzen einen beträchtlichen Spielraum bei der Umsetzung durch die Mitgliedstaaten festgestellt. Die Sätze 2 und 3 in Absatz 3 *leg cit* wurden jedoch für unmittelbar anwendbar erklärt. Nicht geprüft hatte der EuGH die Stellung von ad-hoc Personengruppen wie Bürgerinitiativen. Aus dem Urteil *Trianel* kann daher nicht geschlossen werden, Art 11 sei für andere Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit als die NGOs nicht unmittelbar anwendbar. Vielmehr ist ergänzend zu prüfen, ob die unmittelbare Anwendbarkeit von Art 11 auch für Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit, die sich wie eine Bürgerinitiativen entsprechend den innerstaatlichen Rechtsvorschriften konstituiert haben, gegeben ist.

6.3. Bei der Prüfung dieser Rechtsfrage ist zu beachten, dass auch nicht unmittelbar anwendbare Normen dazu verpflichten können, Mitgliedern der betroffenen Öffentlichkeit einen Zugang zu Gericht zu eröffnen. Das ergibt sich bereits aus EuGH 08.03.2011, C-204/09, *Slowakischer Braunbär*. Der EuGH erklärt sich zuständig, die Bestimmungen der Aarhus-Konvention auszulegen. Er stellte fest, Art 9 Abs 3 Aarhus-Konvention sei nicht unmittelbar anwendbar, da Mitgliedstaaten den Rechtsschutz für Mitglieder der Öffentlichkeit von etwaigen nach innerstaatlichem Recht festgelegten Kriterien abhängig machen können. Allerdings sei es Ziel der Bestimmungen, die Gewährleistung eines

effektiven Umweltschutzes und so auch die Kontrolle der Einhaltung des Umweltrechtes der Union zu ermöglichen. Art 9 Abs 3 Aarhus-Konvention dürfe daher nicht so ausgelegt werden, dass die Ausübung der durch das Unionsrecht gewährleisteten Rechte praktisch unmöglich gemacht oder übermäßig erschwert werde. Ein nationales Gericht habe das Verfahrensrecht in Fällen mit unionsrechtlichem Hintergrund in Bezug auf die Voraussetzungen für den Zugang zu Gericht so auszulegen, dass es einer Umweltorganisation möglich sein müsse, eine behördliche Entscheidung gerichtlich anzufechten. Zu beachten seien sowohl die Ziele nach Art 9 Abs 3 Aarhus-Konvention als auch das unionsrechtliche Ziel eines effektiven Rechtsschutzes.

Im Urteil *Slowakischer Braunbär* wurde zwar die unmittelbare Anwendbarkeit des Rechtsschutzes nach Art 9 Abs 3 Aarhus-Konvention geprüft, der bei einem Verstoß gegen eine Bestimmung des Umweltrechts zur Anwendung kommt und sich daher vom Rechtsschutz in UVP-Verfahren nach Art 9 Abs 2 Aarhus-Konvention unterscheidet. Aber die Feststellungen des EuGH, dass auch nicht unmittelbare anwendbare Bestimmungen Mitgliedstaaten dazu verpflichten, ihr Recht im Einklang mit den Zielen aus unionsrechtlichen Bestimmungen und völkerrechtlichen Verpflichtungen der Union auszulegen, sind auch beim Rechtsschutz in UVP-Verfahren zu beachten, und zwar nicht nur hinsichtlich der Umweltorganisationen, sondern auch in Bezug auf andere Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit, sofern sie sich wie die Bürgerinitiativen nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften konstituiert haben.

Dies wird dadurch belegt, dass die Europäische Kommission das Urteil *Slowakischer Braunbär* in ihre 2013 veröffentlichte Entscheidungssammlung „EIA Case Law“ aufgenommen hat und dort auf den Seiten 40-41 die für die unmittelbare Anwendbarkeit von Art 11 UVP-RL wichtigen Randziffern zitiert und innerhalb des allgemeinen Kapitels auf den Seiten 12-13 diejenigen, die auf die Art und Weise der Integration der Bestimmungen der Aarhus-Konvention in das Unionsrecht eingehen.

6.4. Nach EuGH 07.11.2013, C-72/12, *Altrip* wird der in Art 11 UVP-RL gewährte Spielraum eingeschränkt durch die Vorgabe in Abs 3, „*der betroffenen Öffentlichkeit einen weiten Zugang zu Gericht zu gewähren*“. Beschwer hatten sich einzelne Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit. Der EuGH stellte in Rz 46 fest: „*Daher haben die Mitgliedstaaten, wenn dies wie im vorliegenden Fall ihrem jeweiligen Rechtssystem*

entspricht, innerhalb der durch Art. 10a der Richtlinie 85/337 [nunmehr Art 11] gesteckten Grenzen die Rechte zu bestimmen, bei deren Verletzung ein Rechtsbehelf in Umweltsachen eingelegt werden kann. Dabei dürfen die Kriterien, die sie zu diesem Zweck festlegen, die Ausübung der durch die Richtlinie – mit der der betroffenen Öffentlichkeit ein weiter Zugang zu Gerichten gewährt werden soll, um zur Erhaltung, zum Schutz und zur Verbesserung der Umweltqualität sowie zum Schutz der menschlichen Gesundheit beizutragen – verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren.“

6.5. Im Urteil *Solvay* das das BVwG ebenfalls zum Nachweis des Spielraums des Gesetzgebers heranzieht, betont der EuGH in Rz 47 die Grenzen dieses Spielraums und bezieht die Aarhus-Konvention mit ein: *„Die Mitgliedstaaten verfügen aufgrund ihrer Verfahrensautonomie und vorbehaltlich der Einhaltung der Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität über einen Gestaltungsspielraum bei der Durchführung von Art. 9 Abs. 2 des Übereinkommens von Aarhus und Art. 10a der Richtlinie 85/337. Insbesondere ist es, soweit die erwähnten Bestimmungen eingehalten worden sind, ihre Sache, festzulegen, welches Gericht oder welche auf gesetzlicher Grundlage geschaffene unabhängige und unparteiische Stelle für die Entscheidung über die Rechtsbehelfe im Sinne dieser Bestimmungen zuständig ist und nach welchen Verfahrensregeln zu entscheiden ist (vgl. Urteil *Boxus u. a.*, Randnr. 52).“*

Nach diesem Urteil besteht der Freiraum vor allem darin, über die Art und Weise, wie der Zugang zu Gericht ausgestaltet wird, zu entscheiden. Nicht geprüft wird im Urteil *Solvay*, ob einer Personengruppe wie der Bürgerinitiative als Mitglied der betroffenen Öffentlichkeit ein Zugang zu Gericht verwehrt werden darf.

6.6. Das BVwG betonte in seinem Erkenntnis vom 21.04.2015, W 193 2012936-1/11E, den durch das Unionsrecht gewährten Spielraum – auch unter Hinweis auf die Urteile *Solvay* und *Altrip* – ohne jedoch auf die unionsrechtliche Begrenzung des Spielraums näher einzugehen. Es unterließ die Prüfung, ob sich der Gesetzgeber bei der Ausnützung seines rechtspolitischen Spielraums innerhalb der vorgegebenen Grenzen bewegt hat und ob er seiner unionsrechtlichen Verpflichtung nachgekommen ist, Mitgliedern der betroffenen Öffentlichkeit einen weiten Zugang zu Gericht zu eröffnen.

6.7. Art 11 Abs 1 UVP-RL ist unmittelbar anwendbar, weil hinreichend unbedingt und hinreichend genau. Denn die Vorgabe „Die Mitgliedstaaten stellen sicher“ verpflichtet die nationalen Gesetzgeber dazu, Mitgliedern der betroffenen Öffentlichkeit einen Zugang zu einem Überprüfungsverfahren zu gewähren, sofern sie eine der beiden Voraussetzungen erfüllen (ausreichendes Interesse oder Rechtsverletzung). Es ist unionsrechtlich zwar zulässig, den Zugang zu Gericht für ad-hoc Personengruppen zu beschränken, doch gilt dies nur in Bezug auf die Voraussetzungen, die an die Bildung einer ad-hoc Personengruppe gestellt werden dürfen. Denn dadurch, dass sich in einer Bürgerinitiative Personen „im Rahmen der innerstaatlichen Rechtsvorschriften“ entsprechend der Vorgabe von Art 1 Abs 2 lit e) UVP-RL im vom nationalen Gesetzgeber vorgeschriebenen Rechtsinstitut nach § 19 Abs 4 UVP-G zusammenfinden und daher zu den Mitgliedern der betroffenen Öffentlichkeit zählen, wird der Spielraum des Gesetzgebers eingeschränkt. Weil er die Bürgerinitiative als ad-hoc Personengruppe geschaffen hat und sie eine Rechtsverletzung geltend machen kann, ist er in der Folge dazu verpflichtet, ihr auch einen Zugang zu Gericht eröffnen und die Parteistellung zuzuerkennen. Die Verpflichtung wird darüber hinaus verstärkt durch die Vorgabe in Art 11 Abs 3 UVP-RL „*einen weiten Zugang zu Gericht zu gewähren*“ sowie durch Art 47 GRC.

6.8. Das Rechtsinstitut der Bürgerinitiativen nach § 19 Abs 1 Z 6 iVm Abs 4 UVP-G verbindet das Kriterium der räumlichen Nähe mit einer bestimmten Zahl vom konkreten Vorhaben betroffener Personen. Damit hat der nationale Gesetzgeber die Voraussetzungen an die Bürgerinitiativen auf eine Weise gesetzt, die gewährleistet, dass Bürgerinitiativen zur tatsächlich betroffenen Öffentlichkeit gehören. Sie können aufgrund ihrer Nähe zum konkreten Projekt sowie der möglichen Gesundheitsgefährdung im vereinfachten UVP-Verfahren eine Rechtsverletzung nach Art 11 Abs 1 lit b) UVP-RL geltend machen. Der nationale Gesetzgeber hat daher sicherzustellen, dass Bürgerinitiativen Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht für all diejenigen UVP-Verfahren haben, in denen sie betroffen sind. Der Rw ist somit im Gegenstand Parteistellung zuzuerkennen.

7. Anwendungsvorrang von Art 11 UVP-RL vor nationalem Recht:

7.1. Hinsichtlich des Anwendungsvorrangs verwies das BVwG im Erkenntnis vom 21.04.2015, W 193 2012936-1/11E, auf die ständige Rechtsprechung des EuGH, nach der

sich der Einzelne in all den Fällen, in denen die Bestimmungen einer Richtlinie inhaltlich unbedingt und hinreichend genau sind, vor den nationalen Gerichten gegenüber dem Staat auf diese Bestimmungen berufen kann, wenn dieser die Richtlinie nicht fristgemäß oder nur unzulänglich in das nationale Recht umgesetzt hat.

7.2. Nach EuGH 22.05.2003, C-462/99, *Connect Austria* Rz 38 und 40, obliegt die sich aus einer Richtlinie ergebende Verpflichtung der Mitgliedstaaten, das in dieser vorgesehene Ziel zu erreichen, sowie die Pflicht der Mitgliedstaaten gemäß Art 10 EG (heute Art 4 Abs 3 EUV), alle zur Erfüllung dieser Verpflichtung geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art zu treffen, allen Trägern öffentlicher Gewalt in den Mitgliedstaaten, im Rahmen ihrer Zuständigkeiten auch den Gerichten. Das nationale Gericht hat, soweit es das nationale Recht bei der Anwendung einer Richtlinie auszulegen hat, seine Auslegung soweit wie möglich am Wortlaut und Zweck der Richtlinie auszurichten, um das mit der Richtlinie verfolgte Ziel zu erreichen und auf diese Weise Art 249 Abs 3 EG (heute Art 288 Abs 3 AEUV) nachzukommen. Ist eine den Anforderungen der Richtlinie genügende Anwendung des nationalen Rechts nicht möglich, so ist das nationale Gericht verpflichtet, das Unionsrecht in vollem Umfang anzuwenden und die Rechte, die dieses dem Einzelnen einräumt, zu schützen, *„indem es notfalls jene Bestimmung unangewendet lässt, deren Anwendung im konkreten Fall zu einem gegen diese Richtlinie verstoßenden Ergebnis führen würde, während die Nichtanwendung dieser Bestimmung das nationale Recht mit der Richtlinie in Einklang bringen würde“*.

7.3. Das BVwG ging in seinem Erkenntnis vom 21.04.2015, W 193 2012936-1/11E, davon aus, Art 11 Abs1 UVP-RL überlasse es den Mitgliedstaaten „im Rahmen ihrer innerstaatlichen Rechtsvorschriften“ die Beteiligung der Öffentlichkeit zu regeln. Dem Gesetzgeber wird ein Spielraum eingeräumt, den die UVP-RL nicht enthält, wenn man das Ziel der Richtlinie und die durch den EuGH gezogenen Grenzen einbezieht. Es lässt unberücksichtigt, dass Art 11 nicht die Beteiligung der Öffentlichkeit regelt, sondern den Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht für Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit. Wer zu den Mitgliedern der betroffenen Öffentlichkeit gehört und am UVP-Verfahren zu beteiligen ist, gibt nicht Art 11 UVP-RL, sondern Art 1 Abs 2 lit e) UVP-RL vor.

Ein nationaler Gesetzgeber kann in Umsetzung von Art 11 UVP-RL somit nur noch festlegen, ob er das Kriterium „ausreichendes Interesse“ oder „Rechtsverletzung“ wählt, um der betroffenen Öffentlichkeit den Zugang zu einem Überprüfungsverfahren zu eröffnen. Er kann diesen Zugang aber einer den Vorgaben von Art 1 Abs 2 lit e) UVP-RL entsprechenden Gruppierung der betroffenen Öffentlichkeit, die die Voraussetzungen seiner innerstaatlichen Rechtsvorschriften erfüllt, nicht verwehren.

Zutreffend führte die belangte Behörde auf Seite 5 des Bescheides vom 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001, aus: *„Dies lässt den Schluss zu, dass eine nach Art 1 anzuerkennende Gruppierung der betroffenen Öffentlichkeit sich auf die unmittelbare Anwendbarkeit von Art 10a (heute Art 11) stützen kann.“*

7.4. § 19 Abs 2 UVP-G sowie die sachverwandte Wortfolge in § 19 Abs 1 Z 6 verstoßen gegen das derzeit maßgebliche Unionsrecht. Daher sind die nationalen Behörden und Gerichte dazu verpflichtet, diese Bestimmungen unangewendet zu lassen (*Raschauer* in Ennöckl/Raschauer/Bergthaler UVP-G³ [2013] § 19 Rz 99, mwN) und Bürgerinitiativen auch im vereinfachten Verfahren die Parteistellung zuzuerkennen.

8. Parteistellung im Hinblick auf die Frage, ob ein vereinfachtes oder reguläres UVP-Genehmigungsverfahren durchzuführen ist:

In der jüngeren Lit wird die Auffassung vertreten, dass Bürgerinitiativen jedenfalls eine beschränkte Parteistellung im Hinblick auf die Frage zukommt, ob ein vereinfachtes oder normales UVP-Genehmigungsverfahren durchzuführen ist. Entsprechend dieser Auffassung muss BI in vereinfachten UVP-Verfahren eine entsprechende Parteistellung mit der Möglichkeit zukommen, diese Frage mittels Beschwerde an das BVwG bzw. Revision an den VfGH und/oder Beschwerde an den VfGH zu bekämpfen. Dies wird mit vergleichbaren einschlägigen Jud. Des VfGH zum vereinfachten Genehmigungsverfahren gem. § 359 b GewO 1994 begründet: Der Ausschluss der Parteistellung der Nachbarn im vereinfachten Betriebsanlagengenehmigungsverfahren bezieht sich laut VfGH nur auf das vereinfachte Verfahren selbst. Eine Parteistellung der Nachbarn besteht jedoch hinsichtlich der Frage, ob die Voraussetzungen für die Durchführung eines vereinfachten Verfahrens überhaupt vorliegen. Diese Beurteilung alleine der Behörde zu überlassen und somit einer Überprüfung auf dem Rechtsweg zu entziehen, wäre verfassungswidrig. Diese

höchstgerichtliche Judikatur hinsichtlich der Parteistellung der Nachbarn im vereinfachten Verfahren wurde durch BGBl I 2012/85 auch positivrechtlich in § 359b GewO verankert. Vor diesem Hintergrund ist mE der soeben dargelegten Auffassung in der Lit zuzustimmen, und eine zumindest beschränkte Parteistellung von BI im Hinblick auf die Frage, ob die Voraussetzungen für die Durchführung eines vereinfachten UVP-Verfahrens vorliegen oder nicht, anzunehmen. Entsprechend einer verfassungskonformen Auslegung dieser Bestimmung erscheint es geboten, die Einräumung einer insoweit eingeschränkten Parteistellung von BI zu bejahen (Bachl, die betroffene Öffentlichkeit im UVP-Verfahren S 325).

Die Rw machte in ihrer Beschwerde vom 18.08.2015 unter Punkt 3.22.1. geltend, dass das reguläre Verfahren durchgeführt werden hätte müssen, da es sich beim Vorhaben „Stadttunnel Feldkirch“ um den Neubau einer Schnellstraße im Sinne des Anhangs I. Z 9 lit a UVP-G handelt.

9. Parteistellung auch für ausländische Bürgerinitiativen:

9.1. Das BVwG begründete die nicht ordnungsgemäße Konstituierung der liechtensteinischen Bürgerinitiative „mobil ohne Stadttunnel“ im Erkenntnis vom 21.04.2015, W 193 2012936-1/11E, damit, die Voraussetzung der Wahlberechtigung zu Gemeinderatswahlen könne sich nur auf die österreichische Gemeindeverfassung beziehen. Die belangte Behörde hatte der liechtensteinischen Bürgerinitiative die Parteistellung mit Bescheid vom 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001, in analoger Anwendung zu derjenigen der inländischen Bürgerinitiative „statt Tunnel“ zuerkannt.

Die Rw folgt der Ansicht der belangten Behörde im Verfahren ZI.Ib-314-2013/0001. Denn die Notwendigkeit der Gleichbehandlung der „qualifizierten“ inländischen und ausländischen betroffenen Öffentlichkeit, die eine Rechtsverletzung geltend machen kann, ergibt sich bereits aus den in den verschiedenen Verträgen enthaltenen Gleichbehandlungsgeboten, die jede Diskriminierung wegen Staatsangehörigkeit oder Wohnsitz verbieten. Auch die UVP-RL verpflichtet Mitgliedsstaaten dazu, in- und ausländischen Personengruppen gleichwertig zu behandeln.

9.2. Da sowohl die Espoo- als auch die Aarhus-Konvention in der UVP-RL umgesetzt wurden, sind die Verpflichtungen aus der UVP-RL in Übereinstimmung mit den beiden Konventionen auszulegen. Über die in der UVP-RL umgesetzte Espoo-Konvention sind in grenzüberschreitenden UVP-Verfahren Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit in anderen Staaten diskriminierungsfrei und effektiv an UVP-Verfahren mit den Standards zu beteiligen, die in dem Staat gelten, in dem das Projekt geplant wird. Über die in der UVP-RL umgesetzte Aarhus-Konvention sind Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit an UVP-Verfahren nicht nur zu beteiligen, sondern es ist ihnen auch ein Zugang zu Gericht zu gewähren, ohne sie wegen ihrer Staatsangehörigkeit oder ihres Wohnsitzes zu benachteiligen. Wie Ebbeson in „A Modest Contribution to Environmental Democracy and Justice in Transboundary Contexts: The Combined Impact of the Espoo Convention and Aarhus Convention“ ausführt, bewirkt die Kombination beider Abkommen, dass sich im Europäischen Raum alle von den Umweltauswirkungen eines Projektes möglicherweise betroffenen Menschen selbst in effektiver Weise für ihr Recht, in einer sauberen und gesunden Umwelt zu leben, einsetzen und die Einhaltung des unionsrechtlichen Umweltrechts einfordern können – und das über Staatsgrenzen hinweg. Die Vorgaben aus der UVP-RL verpflichten alle EWR-Staaten.

9.3. Die Umsetzung der UVP-RL muss mit Art 18 AEUV, der jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit untersagt, im Einklang stehen. Österreich ist – wie alle anderen EU-Staaten - jedoch nicht nur der Union sondern auch dem EWR beigetreten. Das EWR-Abkommen (BGBl Nr 909/1993) enthält in Art 4 ein allgemeines Diskriminierungsverbot, das in Österreich im Verfassungsrang steht: „Unbeschadet besonderer Bestimmungen dieses Abkommens ist in seinem Anwendungsbereich jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten.“ Von Art 1 Abs 2 lit e) UVP-RL umfasst werden daher nicht nur Unionsbürger, sondern auch alle EWR-Bürger.

Ein Mitgliedstaat kann bei der Umsetzung der UVP-RL Voraussetzungen normieren, die Personen, die sich zu einer ad-hoc Personengruppe vereinigen, erfüllen müssen, um entsprechend den innerstaatlichen Rechtsvorschriften anerkannt zu werden. Allerdings dürfen die gewählten Voraussetzungen weder Unionsbürger noch EWR-Bürger diskriminieren. Der Umfang der Öffentlichkeitsbeteiligung darf bei grenzüberschreitenden Verfahren auch nicht von einem Wohnsitz im Inland oder im Ausland abhängig gemacht werden. Die Standards des Staates, in dem das Projekt geplant wird, kommen

grenzüberschreitend zur Anwendung. Denn das Unionsrecht begründet die Öffentlichkeitsbeteiligung und den dadurch gewährten „weiten“ Zugang zu Gericht mit der möglichen Gesundheitsgefährdung und der Aufgabe der betroffenen Öffentlichkeit, die Einhaltung des Umweltrechts zu kontrollieren. Dies macht, wie unter 3.3. bis 3.6. aufgezeigt, in Anwendung des Unionsrechts ein „weites“ Verständnis der Schutznormtheorie notwendig, so dass subjektive Rechte den betroffenen Personengruppen auch über Staatsgrenzen hinweg zu gewähren sind.

9.4. Österreich hat mit der Wahlberechtigung zu Gemeinderatswahlen in der Standortgemeinde oder einer an sie unmittelbar angrenzenden Nachbargemeinde eine Voraussetzung gewählt, die bewirkt, dass Bürgerinitiativen unzweifelhaft zu den Mitgliedern der betroffenen Öffentlichkeit gehören. Wenn diese Voraussetzung nun bei UVP-Verfahren mit grenzüberschreitenden Auswirkungen auf die Umwelt so ausgelegt wird, dass sich dies nur auf die österreichische Gemeindeverfassung beziehen könne, benachteiligt dies Unionsbürger, die in einem anderen Staat zur betroffenen Öffentlichkeit gehören, und alle EWR-Bürger im In- und im Ausland. Aufgrund der räumlichen Nähe sind alle Unions- und EWR-Bürger in dem Gebiet, in dem erhebliche Umweltauswirkungen möglich sind, in gleicher Weise vom konkreten Vorhaben betroffen. Die Auslegung, § 19 Abs 4 UVP-G könne sich nur auf die österreichische Gemeindeverfassung beziehen, ist daher mit den unions- und EWR-rechtlichen Diskriminierungsverboten nicht zu vereinbaren.

9.5. Dass dies dem Gesetzgeber bei der Schaffung des Rechtsinstituts der Bürgerinitiative bewusst war, ergibt sich aus den Materialien zur Annahme der Espoo-Konvention, mit der Österreich die Verpflichtung einging, bei grenzüberschreitenden UVP-Verfahren die Öffentlichkeit im Ausland zu beteiligen. In der Regierungsvorlage 1616 BlgNr 18 GP wird auf Seite 24 erklärt, der Gesetzgeber habe die sich aus dem Abkommen ergebenden notwendigen legislativen Maßnahmen bereits durch das UVP-G 1993 erfüllt. Dem Nationalrat war die Gleichbehandlungsbestimmung der Espoo-Konvention bekannt. Die Regierungsvorlage führt auf Seite 27 hinsichtlich der Bürgerinitiativen aus: *„Nicht in jedem Unterzeichnerstaat des Übereinkommens von Espoo ist eine so umfangreiche Bürgerbeteiligung wie in Österreich vorgesehen. Wenn jedoch ein in Österreich geplantes Projekt auch Auswirkungen auf die Umwelt eines anderen Staates hat und in Österreich*

eine öffentliche Erörterung stattfindet, müssen dem betroffenen Staat gleichwertige Möglichkeiten eingeräumt werden.“

Somit ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber bei der Schaffung des Rechtsinstituts der Bürgerinitiative bewusst darauf verzichtet hat, in § 19 Abs 4 UVP-G eine österreichische Gemeinderatswahlberechtigung als Voraussetzung zu normieren. Für diese Auslegung spricht auch, dass der Gesetzgeber zum gleichen Zeitpunkt die Parteistellung der Gemeinden in § 19 Abs 3 UVP-G explizit auf die „österreichischen Gemeinden“ begrenzt hat.

Die gegenteilige Annahme, die das BVwG mit Erkenntnis vom 21.04.2015, W 193 2012936-1/11E, unter Hinweis auf die Lehre und Rechtsprechung vertritt, lässt die Verpflichtungen aus der Espoo-Konvention und der UVP-RL unberücksichtigt. Diese Verpflichtungen waren bereits 11 Jahre in Kraft, bevor der Gesetzgeber auf Basis der ÖB-RL die Vorgaben der Aarhus-Konvention umsetzte. Damit zu argumentieren, der Gesetzgeber habe 2004 zwar spezielle Bestimmungen für ausländische Personen oder Organisationen getroffen, nicht aber für Bürgerinitiativen, ist verfehlt. Denn weil der Gesetzgeber bereits 1993 (bewusst) darauf verzichtet hatte, eine österreichische Gemeinderatswahlberechtigung als Voraussetzung zu normieren, bestand 2004 hinsichtlich der ordnungsgemäßen Konstituierung ausländischer Bürgerinitiativen kein Anpassungsbedarf. Anders als vom BVwG im Erkenntnis vom 21.04.2015, W193 2012936-1/11E dargelegt, fehlte es auch nie an einer speziellen Bestimmung für die Konstituierung ausländischer Bürgerinitiativen, weil die Voraussetzung „österreichische Gemeinderatswahlberechtigung“ nie bestand und § 19 Abs 4 UVP-G in analoger Weise - wie es die belangte Behörde getan hat – für ausländische Bürgerinitiativen zur Anwendung kommen kann.

9.6. Das vom BVwG im Erkenntnis vom 21.04.2015, W193 2012936-1/11E, angeführte Erk VwGH 24.08.2011, 2010/06/0002, ist ohne Relevanz, da dort die Parteistellung einer tschechischen Gemeinde geprüft wurde. Die in der UVP-RL normierte Öffentlichkeitsbeteiligung umfasst jedoch nur die Zivilgesellschaft. Eine Gemeinde ist weder eine natürliche noch eine juristische Person und zählt daher nicht zur Öffentlichkeit iSd Art 1 Abs 2 lit d) UVP-RL.

9.7. Aus Ziel und Zweck der UVP-RL sowie den Diskriminierungsverboten ergibt sich, dass eine Personengruppe, die sich in einem anderen Staat zu einer Bürgerinitiative zusammenschließt, in gleichwertiger Weise wie eine inländische Bürgerinitiative am UVP-Verfahren zu beteiligen ist, sofern sie die innerstaatlichen Voraussetzungen analog erfüllt.

9.8. Wie die belangte Behörde in ihrer Entscheidung vom 12.09.2014, ZI.Ib-314-2013/0001, ausführt, hat sich Liechtenstein bei der Umsetzung der UVP-RL dafür entschieden, die Definition der Öffentlichkeit praktisch wortgleich zu übernehmen. Nach Art 5 Abs 1 lit d) liechtensteinisches UVPG umfasst sie „eine oder mehrere natürliche oder juristische Personen und deren Vereinigungen, Organisationen oder Gruppen“. Nach Art 32 leg cit sind diejenigen Personen beschwerdelegitimiert, die vom Verfahren der Umweltverträglichkeitsprüfung betroffen oder wahrscheinlich betroffen sind oder ein Interesse daran haben und die Beschwerdelegitimation während der Veröffentlichung der eingereichten Unterlagen beantragen. Damit wurde das Konzept der UVP-RL unionsrechtskonform übernommen. Das liechtensteinische UVPG sieht für ad-hoc Personengruppen einen Zugang zu Gericht in allen UVP-Verfahren vor. Entsprechend der am 12.08.2014 erteilten Rechtsauskunft der Regierung Liechtensteins an die belangte Behörde trifft das liechtensteinische Recht bei Projekten mit grenzüberschreitenden Auswirkungen auf die Umwelt keine Unterscheidung zwischen inländischer oder ausländischer Öffentlichkeit: *„Die österreichische Öffentlichkeit ist der liechtensteinischen Bevölkerung gleichgestellt.“*

Ergänzend zum in der Espoo-Konvention verankerten Prinzip der Gleichwertigkeit kommt in UVP-Verfahren auch das völkerrechtliche Prinzip der Gegenseitigkeit zur Anwendung. Da einer österreichische ad-hoc Personengruppe in Liechtenstein in einem dort stattfindenden UVP-Verfahren mit der Beschwerdelegitimation der Zugang zu Gericht eröffnet wird, ihr also die Parteistellung auf Antrag zuerkannt wird, ist auch einer liechtensteinischen ad-hoc Personengruppe, die sich als Bürgerinitiative zusammenschließt, die Parteistellung in einem in Österreich stattfindenden UVP-Verfahren mit grenzüberschreitenden Auswirkungen zu gewähren. Dies in allen UVP-Verfahren, also auch in vereinfachten UVP-Verfahren.

Liechtenstein hat in seiner Kundmachung vom 22.05.2014 im Amtsblatt darauf hingewiesen, dass Stellungnahmen beim Amt der Vorarlberger Landesregierung

einzureichen sind. Dem hat die Rw entsprochen. Bereits bei der fristgerechten Abgabe der Unterstützungserklärungen und der Stellungnahme wurde die Parteistellung mündlich beantragt. Aufgrund der Auskunft, über die Parteistellung werde nicht entschieden, wurde wenige Tage später ein Feststellungsantrag gestellt. Die Rw erfüllt alle Anforderungen, die Liechtenstein an eine ad-hoc Personengruppe stellt, um ihr die Beschwerdelegitimation zuzuerkennen.

9.9. Die Bürgerinitiative „mobil ohne Stadttunnel“ wurde von 508 in Liechtenstein wahlberechtigten Gemeindegewöhnlichen und Gemeindegewöhnlichen, deren Gemeinden an die österreichischen Standortgemeinden angrenzen, unterstützt und hat die Unterstützungserklärungen fristgerecht eingereicht. Da alle unterstützenden Personen in dem Gebiet leben, in dem erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt, insbesondere die Schutzgüter Luft und Lärm, möglich sind und damit eine Gesundheitsgefährdung, zählen sie zu der betroffenen Öffentlichkeit, die eine Rechtsverletzung geltend machen kann. Die Personengruppe erfüllt somit nicht nur die Voraussetzungen, die das Unionsrecht und das innerstaatliche Recht Liechtensteins für den Zugang zu Gericht vorsehen, sondern sie ist darüber hinaus als Bürgerinitiative nach § 19 Abs 4 UVP-G ordnungsgemäß zustande gekommen. Der liechtensteinischen Bürgerinitiative ist somit im UVP-Verfahren „Stadttunnel Feldkirch“ die gleiche Stellung zu gewähren wie einer österreichischen Bürgerinitiative. Ihr ist in unmittelbarer Anwendung von Art 11 UVP-RL die Parteistellung zuzuerkennen.

10. Zusammenfassend kann daher festgehalten werden, dass die Zurückweisung der Beschwerde aufgrund der Parteistellung der Rw im Verfahren, insbesondere auf ihre jedenfalls vorhandene Parteistellung zur Frage, ob ein reguläres oder vereinfachtes UVP-Verfahren durchzuführen ist, zu Unrecht erfolgte. Das BVwG hätte daher in der Sache selbst entscheiden müssen. Hätte es in der Sache selbst entschieden, wäre es zur Ansicht gelangt, dass ein reguläres UVP-Verfahren durchzuführen und die Bewilligung für die Errichtung des Stadttunnels Feldkirch, der Schulbrüderstraße sowie der Errichtung der 110 kV-Erdkabelleitung zu versagen ist.

VI. Antrag auf Einholung einer Vorabentscheidung:

Wie in Punkt 7.4. ausgeführt, haben die nationalen Genehmigungsbehörden den der UVP-RL widersprechenden § 19 Abs 2 UVP-G (sowie die sachverwandte Wortfolge in § 19 Abs 1 Z 6 UVP-G) unangewendet zu belassen. Der Rw ist – in unmittelbarer Anwendung von Art 11 UVP-RL – (auch) als liechtensteinische Bürgerinitiative im Rahmen des vereinfachten UVP-Genehmigungsverfahrens zum „Stadttunnel Feldkirch“ die Parteistellung zuzuerkennen. Für den Fall, dass der angerufene Gerichtshof Zweifel an dieser Auslegung des Unionsrecht haben sollte, beantragt die Rw die Einholung einer Vorabentscheidung gem Art 267 Abs 3 AEUV.

VII. Anregung auf Einbringung eines Gesetzesprüfungsantrages (VfGH):

Die Rw ist unzweideutig Bestandteil der „betroffenen Öffentlichkeit“. Ihr ist durch die Einschränkung des präjudiziellen § 19 Abs 2 iVm Abs 1 Z 6 und der Ergänzung in Abs 4 (oder als Beteiligte [Abs 2.]) der nach Art 11 UVP-RL iVm Art 47 GRC unionsrechtlich gebotene Zugang zu einer Überprüfungsentscheidung durch ein unabhängiges Gericht genommen.

Der VfGH hat mit Erkenntnis v 14.3.2012, U 466/11, U 1836/11 bereits festgehalten, dass Rechte der GRC als Prüfmaßstab des VfGH herangezogen werden.

Das primärrechtlich garantierte Grundrecht des Art 47 GRC garantiert jeder Person, deren durch das Unionsrecht gewährleistete Rechte oder Freiheiten verletzt worden sind, das Recht, bei einem Gericht iSd Art 267 AEUV einen wirksamen Rechtsbehelf einzulegen. Der sachliche Anwendungsbereich des Art 47 GRC erfasst auch Genehmigungsverfahren iSd UVP-G (*Raschauer* in Ennöckl/Raschauer/Bergthaler (Hg) UVP-G³ [213] § 19 Rz 5).

Art 47 Abs 1 GRC ist bereits dann anwendbar, wenn der Rechtsgutträger das Vorliegen einer Rechtsverletzung, wie zB Art 11 UVP-RL, behauptet und wenn beispielsweise eine RL ins nationale Recht umgesetzt wurde und die RL als Auslegungsgrundlage bei der Anwendung des nationalen Rechts heranzuziehen ist. Auf eine unmittelbare Anwendbarkeit der RL kommt es dabei nicht an (*Raschauer* in Ennöckl/Raschauer/Bergthaler (Hg) UVP-G³ [2013] § 19 Rz 7).

Im Lichte von VfGH 14.3.2012, U 466/11 ist § 19 Abs 1 Z 6 iVm Abs 2 und die Ergänzung in Abs 4 UVP-G 2000 durch den VfGH wegen Widerspruchs zu Art 47 GRC iVm Art 11 UVP-RL aufzuheben (*Raschauer* in Ennöckl/Raschauer/Bergthaler (Hg) UVP-G³ [2013] § 19 Rz 99).

Der Verwaltungsgerichtshof wolle daher gem Art 135 Abs 4 B-VG iVm Art 89 Abs 2 B-VG und Art 140 Abs 1 B-VG beim VfGH den Antrag auf Prüfung des präjudiziellen § 19 UVP-G 2000, BGBl. I Nr. 14/2014 und Aufhebung folgender Textteile wegen Verfassungswidrigkeit (Art 47 GRC iVm Art 11 UVP-RL) stellen:

- § 19 Abs 1 Z 6 UVP-G 2000: „ , *ausgenommen im vereinfachten Verfahren (Abs 2);*
- § 19 Abs 2 UVP-G 2000: „*Im vereinfachten Verfahren können Bürgerinitiativen gemäß Abs 4 als Beteiligte mit dem Recht auf Akteneinsicht am Verfahren teilnehmen.*“;
- § 19 Abs 4: „*oder als Beteiligte (Abs 2)*“

VIII. Antrag auf aufschiebende Wirkung:

1. Ob die Rw im vereinfachten UVP-Verfahren Parteistellung zukommt, ist eine unionsrechtliche Rechtsfrage, da unionsrechtliche Vorgaben aus der UVP-Richtlinie sowie völkerrechtliche aus der Aarhus-Konvention und der Espoo-Konvention zu beachten sind.

Im Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechtes kann sich eine Verpflichtung zur Gewährung einer aufschiebenden Wirkung ohne Rücksicht auf das Vorliegen der Voraussetzungen des § 30 VwGG ergeben. In Betracht kommen dabei Verfahren, in denen die Gültigkeit einer Norm des Gemeinschaftsrecht strittig ist und oder in denen die Unabwendbarkeit einer innerstaatlichen Vorschrift behauptet wird. Der EuGH sieht es in solchen Fällen als geboten an, vorläufigen Rechtsschutz (das heißt hier: aufschiebende Wirkung) unter Bedachtnahme auf die Effektivität und die Einheitlichkeit des Gemeinschaftsrechtes zu gewähren (Mayer, B-VG⁴ § 30 VwGG III.1.). Ein solcher Fall liegt hier vor.

2. Ungeachtet dessen stehen im Gegenstand der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung keine zwingenden öffentlichen Interessen entgegen und wäre mit deren

Ablehnung der aufschiebenden Wirkung bzw. Ausübung der durch den angefochtenen Bescheid des Amtes der Vorarlberger Landesregierung vom 15.07.2015, Ib-314-2013/001, eingeräumten Berechtigung, derzeit im Stadium der Beschwerde beim BVwG, ein unverhältnismäßiger Nachteil für die Rw verbunden.

Wie bereits unter Punkt II. der Revision dargestellt, sind durch das geplante Projekt Stadttunnel Feldkirch erhebliche schädliche Auswirkungen auf die Umwelt möglich.

Die Rw brachte bereits im erstinstanzlichen Bewilligungsverfahren insbesondere vor, dass ein reguläres anstatt ein vereinfachtes UVP-Verfahren durchzuführen gewesen wäre und dass sämtliche Gutachten, mit welchen die zusätzlichen Luft- und Lärmbelastungen für die Bevölkerung in den betroffenen Gebieten beurteilt wurden, auf einem nicht nachvollziehbarem Verkehrsmodell beruhen und beantragte die Herausgabe der dem Verkehrsmodell zugrunde liegenden Ausgangsdaten.

Bei Nichtzuerkennung der aufschiebenden Wirkung würde das UVP-Bewilligungsverfahren, derzeit im Stadium der Beschwerde beim BVwG weitergeführt werden, ohne die Klärung der Frage, ob der Rw Parteizustellung zukommt, abzuwarten.

Dadurch könnte die Genehmigung für die Errichtung des Stadttunnels Feldkirch, der Schülbrüderstraße und des 110 kV-Erdkabelleitung bis zur Entscheidung des VwGH über die Parteistellung der Rw bereits rechtskräftig erteilt worden sein, ohne dass auf die Einwendungen der Rw eingegangen worden wäre. Die Rw würde dadurch der Möglichkeit beraubt werden, ihre Interessen selbst zu vertreten.

Wird der Straßentunnel Feldkirch gebaut, ohne die Einwendungen der Rw zu prüfen, würden insbesondere bei Unrichtigkeit des Verkehrsmodelles, unwiederbringliche Schäden für die Umwelt entstehen.

Zwingende öffentliche Interessen, weshalb der Straßentunnel umgehend gebaut werden sollte, bestehen nicht. Der Stadtverkehr konnte auch bislang ohne einen Tunnel bewältigt werden und wäre auch zukünftig ohne das Tunnelprojekt zu bewältigen.

Die Situation für die Rettungsorganisationen ist unabhängig vom Stadttunnel durch Maßnahmen wie beispielsweise eine optimierte Ampelregelung an der Bärenkreuzung, Busbevorzugung und höhere Parkplatzgebühren in der Innenstadt zu verbessern, da bis zur Inbetriebnahme ohnehin mindestens 15 Jahre vergehen würden. Die bessere Erreichbarkeit des LKH Feldkirch kann zudem durch einen Bahnhofsbau erreicht werden (Beschwerde Punkt 3.20.1). Besucher könnten das LKH Feldkirch mit öffentlichen Verkehrsmitteln erreichen und dadurch die Straße entlasten.

Die Minimal-Alternative (Beschwerde Punkt 3.17.4.) einer kurzen Tunnelverbindung zwischen dem Portal in der Felsenau und dem Portal bei der Duxgasse würde die Erreichbarkeit des LKH in vergleichbarer Weise verbessern, wäre in kürzerer Zeit realisierbar, würde nur rund ein Viertel kosten und hätte deutlich geringere Umweltauswirkungen (z.B. keinen Abgaskamin).

Jedenfalls aber treten die öffentlichen Interessen am Bau des Straßentunnels im Hinblick auf den bei Nichtzuerkennung der aufschiebenden Wirkung verbundenen Nachteil für die Rw, sich im Bewilligungsverfahren nicht als Partei beteiligen zu können und die zu erwartenden Umweltschäden für die betroffene Region, in den Hintergrund.

IX. Antrag auf einstweilige Anordnung:

1. Ein mit einem nach Unionsrecht zu beurteilenden Rechtsstreit befasstes nationales Gericht muss in der Lage sein, vorläufige Maßnahmen zu erlassen, um die volle Wirksamkeit der späteren gerichtlichen Entscheidung über das Bestehen der aus dem Unionsrecht hergeleiteten Rechte sicherzustellen (vgl. Urteil EuGH 15. Jänner 2013, C 416/10, "Križan").

Die Voraussetzungen für die Erlassung einer einstweiligen Anordnung auf Grundlage des unmittelbar anwendbaren Unionsrechtes sind gegeben, wenn die Gültigkeit einer Norm des Gemeinschaftsrechtes strittig ist und oder wenn die Unanwendbarkeit einer innerstaatlichen Vorschrift behauptet wird und dies notwendig ist, um der Rw eine Rechtsposition zu verschaffen, die auf Grund einer möglicherweise Unionsrecht widersprechenden nationalen Rechtsvorschrift verweigert wurde.

2. Ob der Rw im vereinfachten UVP-Verfahren Parteistellung zukommt, ist eine unionsrechtliche Rechtsfrage, da unionsrechtliche Vorgaben aus der UVP-Richtlinie sowie völkerrechtliche aus der Aarhus-Konvention und der Espoo-Konvention zu beachten sind.

Im Gegenstand entscheidet der VwGH zu Zahl Ra 2016/06/0033 über den bereits im UVP-Bewilligungsverfahren der Vorarlberger Landesregierung, Zl. Ib-314-2013/001, gestellten Antrag der Rw, die Ausgangsdaten des Verkehrsmodelles herauszugeben bzw. offenzulegen.

Auch der Antrag der Rw auf Herausgabe der Ausgangsdaten stützt sich auf Unionsrecht, insbesondere auf die RL 2003/4/EG und die Aarhus Konvention und ist daher ebenfalls eine unionsrechtliche Rechtsfrage.

3. 38 AVG regelt die Aussetzung des Ermittlungsverfahrens wegen Vorfragen. Diese Regelung gilt aber auch im Rechtsmittelverfahren (*Kolonovits/Muzak/Stöger*, *Verwaltungsverfahrensrecht* [2014] Rz 305). Da der Rw nach unionsrechtlichen Vorgaben Parteistellung zu gewähren gewesen wäre, entschied das BVwG zu Unrecht nicht über den in der Beschwerde gestellten Antrag auf Aussetzung des Verfahrens (Punkt 3.1. der Beschwerde vom 18.08.2015).

Wäre das BVwG richtig von der Parteistellung der Rw ausgegangen, wäre es aufgrund nachfolgender Überlegungen zur Ansicht gelangt, dass das Verfahren gem. § 38 AVG bis zur Entscheidung, ob dem Antrag auf Herausgabe der Ausgangsdaten für das im UVP-Verfahren „Stadttunnel Feldkirch“ verwendete Verkehrsmodell stattzugeben ist:

Die Höhe der Luft- und Lärmbelastung ist direkt von den dem Verkehrsmodell zu Grunde gelegten Verkehrsmengen (Ausgangsdaten) abhängig. Dies stellt auch die mit der Beschwerde belangte Behörde fest: *„Der Bereich Verkehr und Verkehrssicherheit stellte einen zentralen Aspekt für die Beurteilung des Vorhabens insofern dar, als die verkehrlichen Auswirkungen des Vorhabens Ausgangspunkt für die Beurteilung bestimmter Umweltauswirkungen waren. Aus diesem Grund bauten einige Fachgutachten auf dem verkehrstechnischen Gutachten auf“* (Bescheid vom 15.07.2015, Ib-314-2013/0001, S 135).

Erst durch Offenlegung der Ausgangsdaten wird das Verkehrsmodell für die Rw überprüfbar (Punkt II. 8. dieser Revision).

Ohne einstweilige Anordnung, das Bewilligungsverfahren Stadttunnel Feldkirch bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens auf Herausgabe der Ausgangsdaten des Verkehrsmodells zu unterbrechen, ist es nicht möglich, das Verkehrsmodell zu überprüfen und die Mängel im Gutachten des Sachverständigen für Verkehr zu beweisen. Erst durch die Herausgabe der Verkehrsdaten (Ausgangsdaten) erhält die Rw denselben Informationsstand wie der Sachverständige für Verkehr und wird in die Lage versetzt, einen anderen Sachverständigen beizuziehen, um dem Sachverständigen für Verkehr auf gleicher fachlicher Ebene zu begegnen.

Die Rechtsfrage, ob die Ausgangsdaten des Verkehrsmodells an die Vertreterin der Rw herauszugeben sind, ist für die Hauptfragenentscheidung, ob der Straßentunnel bewilligungsfähig ist, von präjudizieller Bedeutung, da sich bei Prüfung der Ausgangsdaten die Unrichtigkeit des dem Straßentunnel zugrunde gelegten Verkehrsmodells und der darauf basierende medizinischen Gutachten und eine erhebliche schädliche Auswirkung auf die Umwelt ergeben könnte, was zur Versagung der Bewilligung führen würde. Hieraus ergibt sich auch, ob die Rw in ihrem subjektiven prozessualen Recht auf Akteneinsicht gem. § 17 AVG sowie dem damit im engen Zusammenhang stehenden Recht auf Gehör gem. §§ 37, 43, 45, 56 und 65 AVG verletzt ist, da ihrem im Bewilligungsverfahren gestellten Antrag auf Herausgabe der Ausgangsdaten nicht stattgegeben wurde, was die Mangelhaftigkeit des Verfahrens und damit die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides bewirken würde.

4. Da das Ausmaß der im Verkehrsmodell berechneten Verkehrsmengen für die zu beurteilenden Gesundheitsbelastungen und damit für die Genehmigungsfähigkeit des Straßentunnels entscheidungswesentlich ist, entsteht ein schwerer und nicht wiedergutzumachender Schaden, wenn die Entscheidung des VwGH, ob die Behörde die Ausgangsdaten des Verkehrsmodells herauszugeben hat, nicht abgewartet wird.

Die Genehmigung für die Errichtung des Stadttunnels Feldkirch, der Schülbrüderstraße und des 110 kV-Erdkabelleitung könnte bis zur Entscheidung des VwGH über die

Parteistellung der Rw bereits rechtskräftig erteilt worden sein und durch den Bau des Straßentunnels Feldkirch, insbesondere bei Unrichtigkeit des Verkehrsmodelles, unwiederbringliche Schäden für die Umwelt entstehen.

Ein allfälliger Beschwerdeerfolg im Verfahren des VwGH zu Ra 2016/06/0033 würde auf eine rein akademische Bedeutung reduziert, da daraus gewonnene Erkenntnisse nicht mehr in das Verfahren eingebracht und allfällige Unrichtigkeiten im Verkehrsmodell, die Schäden für die Umwelt verursachen, nicht mehr geltend gemacht werden könnten.

5. Mit Ausnahme von Friederike Egle als Vertreterin der Bürgerinitiative „statt Tunnel, deren Beschwerde ebenfalls zurückgewiesen wurde, beantragte keine weitere Partei im UVP-Bewilligungsverfahren die Herausgabe der Ausgangsdaten des Verkehrsmodells. Friederike Egle hat zwar auch als Nachbarin Parteistellung, ist aber auf ihre subjektiven Rechte als Nachbarin beschränkt. Es ist ihr daher nicht möglich, umweltschutzrechtliche Gesichtspunkte geltend zu machen.

Keiner anderen Umweltschutzorganisation ist es daher möglich, die Verweigerung der Herausgabe der Verkehrsdaten (Ausgangsdaten) als Beschwerdepunkt geltend zu machen und das Sachverständigengutachten Verkehr unter diesem Gesichtspunkt überprüfen zu lassen.

Wird das gegenständliche Verfahren nicht bis zur Entscheidung über den Antrag auf Herausgabe der Verkehrsdaten ausgesetzt, so würde über die Bewilligungsfähigkeit des Stadttunnels ohne Beteiligung der Rw, insbesondere ohne Überprüfung der dem Verkehrsmodell zugrunde liegenden Verkehrsdaten entschieden und hierdurch das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter verletzt werden.

X. Anträge:

1. Die Rw stellt daher nachstehende

Anträge:

Der Verwaltungsgerichtshof wolle:

- 1.1. gem § 39 Abs 1 Z 1 VwGG eine mündliche Verhandlung durchführen;
 - 1.2. der Revision die aufschiebende Wirkung zuerkennen;
 - 1.3. die einstweilige Anordnung erlassen, das Bewilligungsverfahren der Vorarlberger Landesregierung Ib-314-2013/0001 gem. § 17 des UVP-G 2000 für die Errichtung des Stadttunnels Feldkirch, der Schulbrüderstraße sowie der Errichtung der 110 kV-Erdkabelleitung, derzeit im Stadium der Beschwerde gegen den Bescheid der Vorarlberger Landesregierung vom 15.07.2015, Ib-314-2013/0001, beim BVwG anhängig, bis zum rechtskräftigen Abschluss des beim VwGH zu Ra 2016/06/0033 anhängigen Verfahren auf Herausgabe der Verkehrsdaten zu unterbrechen;
 - 1.4. gem § 42 Abs 1 VwGG den angefochtenen Beschluss des BVwG vom 06.04.2017, W193 2114926-1/28E, gegebenenfalls gem § 42 Abs 4 VwGG nach Beauftragung der Ergänzung des Ermittlungsverfahrens dahingehend abändern, dass die Genehmigung gem. § 17 UVP-G 2000 für die Errichtung des Stadttunnels Feldkirch, der Schulbrüderstraße sowie der Errichtung der 110 kV-Erdkabelleitung nicht erteilt wird;
 - 1.5. oder gem § 42 Abs 2 Z 1 und Z 2 VwGG den angefochtenen Beschluss des BVwG vom 06.04.2017, W193 2114926-1/28E, hinsichtlich Spruchpunkt A) II. aufheben;
 - 1.6. der Rw jedenfalls Kostenersatz in Höhe der pauschalen Kostenersätze zuerkennen.
2. Für den Fall, dass den Revisionsanträgen nicht ohne Einholung einer Vorabentscheidung stattgegeben wird, stellt die Rw den

Antrag:

der Verwaltungsgerichtshof wolle dem Gerichtshof der Europäischen Union folgende Fragen zur Auslegung des Art 1 Abs 2 lit d) und e) und Art 11 Abs 1 lit a) und b) der UVP-RL 2011/92/EU gem Art 267 Abs 3 AEUV zur Vorabentscheidung vorlegen:

2.1. Sind Art 1 Abs 2 lit d) und e) und Art 11 Abs 1 lit a) und b) UVP-RL 2011/92/EU in dem Sinne auszulegen, dass unter „betroffener Öffentlichkeit“ auch betroffene ad-hoc Personengruppen (Interessensgemeinschaften), die sich in einer Bürgerinitiative gesetzeskonform nach nationalem Recht zusammengeschlossen haben, um sich an einem UVP-Verfahren zu beteiligen, zu verstehen?

2.2. Steht das Unionsrecht, insbesondere die Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten, ABl. L 26 vom 28.1.2012, S. 1-12 (Richtlinie 2011/92), insbesondere deren Art. 1 iVm Art. 11, einer nationalen Regelung wie § 19 Abs 2 UVP-G entgegen, nach der betroffene Personen, die sich in einer Bürgerinitiative nach nationalem Recht zusammengeschlossen haben, am vereinfachten UVP-Verfahren nur als Beteiligte mit dem Recht auf Akteneinsicht, nicht aber mit dem Recht auf Zugang zu Gericht teilnehmen können?

2.3. Steht das Unionsrecht, insbesondere die Richtlinie 2011/92/EU und die im Unionsrecht enthaltenen Diskriminierungsverbote, Art 18 AUEV, Art 4 EWR-Abkommen sowie Art 3 Abs 9 Aarhus-Konvention und Art 2 Abs 6 Espoo-Konvention, einer nationalen Rechtslage entgegen, nach der sich von einem österreichischen UVP-Verfahren betroffene Personen im Ausland, die sich in einer gleichwertigen Weise wie in Österreich wohnhafte Personen in einer Bürgerinitiative entsprechend den österreichischen Voraussetzungen zusammengeschlossen haben, um sich in einem UVP-Verfahren mit der den österreichischen Bürgerinitiativen gleichwertigen Rechtsstellung zu beteiligen, im UVP-Verfahren nicht als Bürgerinitiative zugelassen werden, weil die Bestimmung im nationalen Recht, wonach die Unterstützer/-innen einer Bürgerinitiative in der Standortgemeinde oder in einer an diese unmittelbar angrenzenden Nachbargemeinde wahlberechtigt sein müssen, so ausgelegt wird, dass sie sich nur auf die österreichische Gemeindeverfassung beziehen könne und sich nach nationalem Recht daher nur eine inländische Bürgerinitiative ordnungsgemäß konstituieren könne?

2.4. Steht das Unionsrecht, insbesondere Art 1 iVm Art. 11 der Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten, ABl. L 26 vom 28.1.2012, S. 1-12, einer nationalen Regelung wie § 19 Abs 2 UVP-G entgegen,

nach der sich mehr als 200 Personen, die im Ausland in dem Gebiet leben, in dem erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt möglich sind, und die sich in einer Personengruppe unter der Bezeichnung „Bürgerinitiative“ zusammengeschlossen haben, ohne eine juristische Person zu gründen, nicht mit dem Zugang zu Gericht nach Art 11 UVP-RL an einem UVP-Verfahren beteiligen können?

3. Für den Fall, dass der VwGH wider Erwarten gem. § 42 Abs 4 VwGG in der Sache selbst entscheidet, wird aus prozessualer Vorsicht angeregt, dem Gerichtshof der Europäischen Union folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

3.1. Steht das Unionsrecht, insbesondere die Art 2 Abs 1, 4 Abs 1 und 2, 6 Abs 2 und 4, 7, 9 Abs 1 und 11 Richtlinie 2011/92/EU zur Umweltverträglichkeitsprüfung einer Auslegung von Art 11 Abs 2 Verkehrsprotokoll Alpenkonvention entgegen, wonach der Bau eines Straßenprojektes, das durch ein mit einem Kreisell verbundenes, vierarmiges Tunnelsystem inneralpiner Verkehr führt, der nicht zum Binnenverkehr der Stadt und ihres Großraums gehört und die Route als Hauptverbindung in den Nachbarstaat sowie als Autobahnverbindung nutzt, nicht als hochrangiges Straßenprojekt für den inneralpiner Verkehr angesehen wird, so dass in einem UVP-Verfahren nach der Richtlinie 2011/92/EU zur Umweltverträglichkeitsprüfung bei der Entscheidung nach Art 9 die erweiterten Genehmigungsvoraussetzungen von Art 11 Abs 2 lit a) bis d) Verkehrsprotokoll Alpenkonvention nicht berücksichtigt werden?

3.2. Steht das Unionsrecht, insbesondere die Art 2 Bst. d, 5 Abs. 1, 6 Abs. 2 und 4, 8 und 9 Abs. 1 Bst. a der Richtlinie 2001/42/EG, einer nationalen Regelung entgegen, derzufolge ein im Sinne von Art 9 Abs 1 Bst. a dieser Richtlinie angenommener Plan oder ein im Sinne dieser Bestimmung angenommenes Programm als Projekt eines anschließenden Umweltverträglichkeitsprüfungsverfahrens iSv Art 1 Abs 2 lit a) der Richtlinie 2011/92/EU auch für die Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit Bindungswirkung entfaltet, die in einem anschließenden Umweltverträglichkeitsprüfungsverfahren aufgrund der nationalen Rechts- und Verwaltungsvorschriften die Rechtsstellung einer Verfahrenspartei innehaben und in dem vorausgegangenen SUP-Verfahren vom Recht auf Erhebung einer Beschwerde gegen die Auswahl dieses Plans oder Programms ausgeschlossen gewesen waren, wenn die materiellrechtliche oder verfahrensrechtliche Rechtswidrigkeit dieser

Auswahl auch im anschließenden Umweltverträglichkeitsprüfungsverfahren nicht mehr geltend gemacht werden kann?

3.3. Steht das Unionsrecht, insbesondere die Art 2 Abs 2 iVm Art 4 Abs 1 und 2 sowie Art 6 und 11 der Richtlinie 2011/92/EU zur Umweltverträglichkeitsprüfung einer nationalen Regelung entgegen, gemäß der die Genehmigung eines vierarmigen Tunnelsystems, das die Verkehrswirkung einer Schnellstraße hat, in einem vereinfachten Verfahren geprüft wird, in dem das Recht der betroffenen Öffentlichkeit auf Zugang zu Umweltinformationen reduziert ist und ad-hoc Personengruppen, bestehend aus mindestens 200 Personen, kein Recht auf Zugang zu Gericht gewährt wird?

3.4. Steht das Unionsrecht, insbesondere die in der Umgebungslärm-Richtlinie 2002/49/EG und in der Luftqualitäts-Richtlinie 2008/50/EG statuierte Einhaltung der Grenzwerte iVm dem in der UVP-Richtlinie 2011/92/EU normierten Genehmigungsverfahren, einer nationalen Regelung wie § 74 Abs 2 Z 2 GewO 1994 und § 24f UVP-G entgegen, wonach es zu keiner Belästigung oder Gesundheitsgefährdung der Nachbarn kommt, wenn in einem Gebiet, in dem es bereits zu Grenzwertüberschreitungen der Jahresmittelwerte von Stickstoffdioxid und Feinstaub oder zu Überschreitungen der Lärmgrenzwerte 65/55 dB kommt, ein Straßenprojekt auch dann genehmigt werden kann, wenn es eine weitere zusätzliche Luftbelastung um bis zu 3 % des NO₂-Immissionsgrenzwertes und eine Erhöhung der Lärmbelastung um 1dB bzw. eine 26-prozentige Verkehrszunahme bewirkt?

An Kosten werden verzeichnet:

Eingabegebühr EUR 240,00, zuzüglich Pauschalkostenersatz Schriftsatzaufwand Revision.

Beilagen:

- Angefochtener Beschluss vom 06.04.2017
- Überweisungsbeleg vom 18.05.2017
- Stellungnahme zur Tunnelumfahrung Süd der Stadt Feldkirch von Em. O. Univ. Prof. DI Dr. Hermann Knoflacher Jänner 2014
- Gutachten Acontec vom 04.07.2014

- Gutachten Tuffli Partner Ingenieure und Berater vom 27.06.2014
- Verhandlungsschrift vom 16.12.2014, Ib-314-2013/0001 S 8 - 9
- Bescheid vom 12.09.2014, Zl.Ib-314-2013/00001
- Erkenntnis des BVwG vom 21.04.2015, W193 2012936-1/11E

Bürgerinitiative "mobil ohne Stadtunnel"