

A. Rechtsprechung

a) *VwGH „weicht“ Schwellenwertkonzept auf*

[VwGH 21.12.2011, 2006/04/0144](#)
(Umweltsenat 26.6.2011, 5B/2005/7-19 „Wels Maximarkt II“)

Das durch den VwGH gegenständlich zu beurteilende UVP-Feststellungsverfahren warf die Frage auf, inwieweit die zusätzlichen Belastungen durch das Vorhaben – in Relation zu den bereits bestehenden – relevante Auswirkungen hätten bzw die zusätzlichen Auswirkungen als irrelevant einzustufen seien. Mit anderen Worten hatte der VwGH zu beurteilen, wo die Bagatellgrenze für weitere Belastungen bei den wesentlichsten Immissionen (NO₂ und PM₁₀) anzusetzen seien bzw wo deren Auswirkungen innerhalb des Unsicherheitsbereichs von Modellrechnungen oder Messungen lägen.

Gesetzliche Bestimmungen hierzu fehlen; die belangte Behörde (i.e. der Umweltsenat) wendete daher den „Leitfaden UVP und IG-L“ des Umweltbundesamtes aus 2005 an, der sich detailliert mit dem „Schwellenwertkonzept“ und den daraus abgeleiteten Bagatellgrenzen befasst. Danach seien in Gebieten mit Grenzwertüberschreitungen (ohne gleichzeitige emissionsmindernde Maßnahmen) bloß Zusatzbelastungen von maximal 1% zulässig.

Nach Ansicht des VwGH übersieht der Umweltsenat allerdings, dass dieser Leitfaden keine Verordnung darstellt und der darin vorgezeichnete Schwellenwert nicht schlechthin

als verbindlich angesehen werden kann.

Aufgrund Verkennung der Rechtslage wurde der Bescheid des Umweltsenats behoben. Dieser hat sich im fortgesetzten Verfahren anhand einer Grobbeurteilung mit der Frage zu beschäftigen, ob nach den Kriterien des § 3 Abs 4 Z 1 bis 3 UVP-G mit erheblichen schädlichen, belästigenden oder belastenden Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist.

Zusammenfassend ist der Leitfaden nicht geeignet, starre, die vollziehenden Behörden bindende Grenzwerte festzusetzen. Die Behörden haben vielmehr im Einzelfall zu prüfen, ob die von der jeweiligen Maßnahme ausgehenden Immissionen als irrelevant angesehen werden können.

b) *VfGH hebt Gastgartenregelung teilweise auf*

[VfGH 7.12.2011, G17/11, G 49/11](#)

Gerade erst eingeführt, schon wieder aufgehoben ...

Durch die Gewerberechtsnovelle 2010 wurde die Genehmigungsfreistellung für Gastgärten wesentlich erweitert. In Z 4 wurde ein Gliedsatz aufgenommen, wonach eine Gesundheitsgefährdung oder unzumutbare Belästigung durch Lärm nicht zu erwarten ist, wenn die sonstigen Voraussetzungen erfüllt sind (nur Verabreichung von Speisen und Getränken, nicht mehr als 75 Verabreichungsplätze und lauterer Sprechen, Singen und Musizieren untersagt). Folglich kann eine Prüfung nach § 74 Abs 2 Z 1 und 2 in diesen Fällen entfallen.

Anlass für die Einfügung dieser Regelung war die Entwicklung der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (VfSlg 14.551/1996; ferner VfSlg 17.559/2005) und jener des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 27.6.2007, 2007/04/0111; 12.9.2007, 2007/04/0100) dahingehend, dass Gastgärten trotz der gesetzlichen „Betriebszeitengarantie“ nach Maßgabe der §§ 74 ff GewO der Genehmigungspflicht unterlägen und auch die Betriebsgeräusche im Genehmigungsverfahren zu prüfen seien (RV 780 BlgNR 24. GP, 4).

Der Gesetzgeber ging bei der Novellierung offenbar davon aus, dass Gastgärten iSd § 76a GewO auf Grund der vorausgesetzten lärmbeschränkenden Eigenschaften sowie auf Grund sonstiger Umstände (Bestehen einer gewissen Lärmbelastung bereits durch Straßenverkehr und Fußgänger; ortsübliche Geräuschentwicklungen; zeitliche Beschränkung des Betriebs von Gastgärten auf die Sommermonate) keine gravierenden nachteiligen Auswirkungen auf die Nachbarn zeitigen würden.

Der Verfassungsgerichtshof hat die Betriebszeitengarantie für Gastgärten und die daraus folgende Beeinträchtigung der Nachbarn zwar noch für verfassungskonform befunden, dies aber nur – bzw eben – deshalb, weil die Genehmigungspflicht nach §§ 74 ff GewO samt nachträglicher Auflagenerteilung bestehen blieb, wenn auch die genehmigende Behörde die Betriebszeiten nicht einschränken durfte (VfSlg 14.551/1996).

Gerade von dieser Genehmigungspflicht sind Gastgärten nach der

geltenden, 2010 eingeführten Rechtslage ausgenommen.

Soweit die Bundesregierung vorbringt, dass sich die Anwendung der Gastgartenregelung auf Fälle beschränke, bei denen auf Grund der geplanten Ausführung zu erwarten sei, dass die gemäß § 74 Abs 2 GewO wahrzunehmenden Interessen hinreichend geschützt seien und Belastungen der Umwelt vermieden würden, ist ihr entgegenzuhalten, dass eine Sicherstellung der Einhaltung sämtlicher Kriterien des § 74 Abs 2 GewO durch eine Prognoseentscheidung schon deshalb nicht erfolgen kann, weil der Behörde nach § 76a Abs 1 Z 4 zweiter Halbsatz GewO die Überprüfung der Lärmemissionen im Einzelfall bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen des Einleitungssatzes des Abs 1 und der Z 1 bis 3 entzogen ist.

Der Verfassungsgerichtshof hat daher nun die, erst vor 1 ½ Jahren in Kraft getretene Wortfolge *"eine Gesundheitsgefährdung oder unzumutbare Belästigung durch Lärm ist jedenfalls nicht zu erwarten, wenn die im Einleitungssatz und in Z 1 bis Z 3 genannten Voraussetzungen erfüllt sind,"* als gleichheitswidrig aufgehoben.

B. Legistische Neuerungen

a) *Konsolidierung der UVP-Richtlinie*

[Richtlinie 2011/92/EU](#)

Wer sich mit UVP-Recht beschäftigt, dem ist auch die UVP-RL (in der Stammfassung:) 85/337/EWG ein Begriff. Nach über 26 Jahren tritt diese nun in den „wohlverdienten Ruhestand“ und wird durch die RL 2011/92/EU vom 13. Dezember 2011

über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten abgelöst. Es handelt sich dabei aber nicht um eine inhaltlich neue Richtlinie, sondern um eine Kodifikation der Stammfassung samt allen Änderungen.

Die einzelnen Artikel werden teilweise neu bezeichnet (literae statt Spiegelstrichen), teilweise erfolgen minimale sprachliche Anpassungen. Ab Artikel 10a alt wird die Nummerierung neu gefasst. Dieser vielzitierte und umstrittene Artikel zur Öffentlichkeitsbeteiligung wird demnach 11. Die restlichen Vorschriften rutschen dadurch nach hinten.

Im neu geschaffenen Anhang VI der RL findet sich im Übrigen eine hilfreiche Entsprechungstabelle.

b) *Änderung des UVP-G*

[Bundesgesetz, mit dem ein Bundesgesetz über das Verbot der geologischen Speicherung von Kohlenstoffdioxid erlassen wird und das Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000, das Bundes-Umwelthaftungsgesetz, die Gewerbeordnung 1994 sowie das Mineralrohstoffgesetz geändert werden](#)

Kleinere Novellierungen von Gesetzen können schnell übersehen werden, nämlich dann, wenn die Novelle gleichzeitig mit der Erlassung eines neuen Gesetzes einhergeht und nur unter „ferner liefen“ ersichtlich ist. Bei der gegenständlichen Beschlussfassung über ein Gesetz, mit dem die Speicherung von CO₂ verboten wird, liegt ein ebensolcher Fall vor. In Art 2 wird nämlich auch das UVP-G geändert. Im Konkreten wird der Anhang des UVP-G, also die Beschreibung der einzelnen UVP-pflichtigen Tatbestände, um jene CO₂-Speicherungs- und Transportan-

lagen ergänzt, die trotz des grundsätzlichen Verbots zulässig sind.

Zum Verständnis sei vorweg kurz ein Blick auf das „CO₂-Verbotsgesetz“ geworfen.

Die geologische Speicherung von Kohlenstoffdioxid wird in der Richtlinie 2009/31/EG geregelt, die bis 25. Juni 2011 umzusetzen war.

Der Gesetzentwurf betrifft nur die Exploration geologischer Strukturen, die sich zur geologischen Speicherung von Kohlenstoffdioxid eignen, sowie die eigentliche Speicherung von Kohlenstoffdioxid.

Danach sind die Exploration (§ 2 Abs 1) sowie die geologische Speicherung von Kohlenstoffdioxid mit Einschränkungen verboten. Erlaubt ist die Exploration zu Forschungszwecken oder zur Entwicklung oder Erprobung neuer Produkte oder Verfahren (Z 1) und für die geologische Speicherung von Kohlenstoffdioxid mit einem geplanten Gesamtspeichervolumen von weniger als 100 000 Tonnen für die in Z 1 genannten Zwecke (Z 2).

Die Bedeutung der neu aufgenommenen Tatbestände im Anhang des UVP-G (Z 4 lit b, Z 13 lit b und d, Z 29a und Z 89) wird sich freilich in Grenzen halten. Einerseits sind vorwiegend jene Speicherstätten, die nicht unter das generelle Verbot fallen, von der UVP-Pflicht ausgenommen, andererseits werden die sonstigen, vom UVP-G erfassten Tätigkeiten, wie zB das Abscheiden und der Transport wohl wenig genutzt werden, wenn eine Speicherung im Inland ohnedies unzulässig ist und daher eine Verbringung ins Ausland erfolgen müsste.

Für weitere Informationen bzw. Fragen stehen wir Ihnen unter dieter.altenburger@jarolim.at selbstverständlich jederzeit gerne zur Verfügung.

Wir erlauben uns darauf hinzuweisen, dass oben stehende Angaben nur der Erstinformation dienen und keine rechtliche oder sonstige Beratung darstellen oder eine solche ersetzen können.

Sollten Sie keine weiteren Zusendungen unseres Legal Info wünschen, ersuchen wir um kurze Nachricht an office@jarolim.at.

Jarolim | Flitsch Rechtsanwälte GmbH
Volksgartenstraße 3/1. OG
A-1010 Vienna, Austria
Telephone: + 43-1-253 7000
Facsimile: +43-1-253 7000 43
E-mail: office@jarolim.at
