



BVwG

Bundesverwaltungsgericht
Republik Österreich

Postadresse:

Erdbergstraße 192 – 196

1030 Wien

Tel: +43 1 601 49 – 0

Fax: +43 1 711 23 – 889 15 41

E-Mail: einlaufstelle@bvwg.gv.at

www.bvwg.gv.at

DVR: 0939579

Geschäftszahl (GZ):

W104 2240490-1/131Z

Datum:

21.01.2022

N I E D E R S C H R I F T D E R M Ü N D L I C H E N V E R H A N D L U N G

Ort der Verhandlung:

BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

1030 Wien, Erdbergstraße 192-196

Multifunktionssaal

Beginn:

09:00 Uhr

Vorsitzender Richter (VR):

Dr. Christian BAUMGARTNER

Beisitzende Richterin (BR1):

Mag. Katharina DAVID

Beisitzender Richter (BR2):

Dr. Günther GRASSL

Schriftführerin:

S. LINZER

Beschwerdeführende Partei (BF1):

Stadtgemeinde Stockerau, vertreten durch: ONZ &
Partner Rechtsanwälte GmbH: Mag. Martin
NIGISCHER

Beschwerdeführende Partei (BF2):

Niederösterreichische Umwelthanwaltschaft: Anita
SCHARL

Beschwerdeführende Parteien
(BF3):

Marion de Boer u.a., vertreten durch Heger und
Partner Rechtsanwälte: Dr. Martin Ulrich FISCHER

| | |
|--|---|
| Beschwerdeführende Parteien (BF4): | DI Dietmar Pfeiler und Elisabeth Pfeiler, vertreten durch List Rechtsanwalts GmbH: Dr. Wolfgang LIST, Mag. Fiona LIST |
| Beschwerdeführende Partei (BF5): | Umweltorganisation Alliance for Nature, Dipl. Ing. Christian SCHUHBÖCK |
| Projektwerberin (PW): | ASFINAG vertreten durch die ASFINAG Bau Management GmbH, vertreten durch: Schönherr Rechtsanwälte GmbH: Dr. Christian SCHMELZ |
| Vertreter/-in der belangten Behörde (BB): | Bundesministerium für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie: entschuldigt |
| Gegenstand der Verhandlung: | |
| Vorhaben „A 22 Donauufer Autobahn, Fahrstreifenzulegung im Abschnitt zwischen Ast. Stockerau Ost und Knoten Stockerau“ – Beschwerden gegen den Bescheid der Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie vom 27.01.2021, GZ 2020-0.501.062, mit dem gemäß § 14 Abs. 5 UVP-G 2000 festgestellt wurde, dass für dieses Vorhaben keine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist. | |

VR prüft nach Aufruf der Sache die Identität und Stellung der Anwesenden sowie etwaige Vertretungsbefugnisse wie oben eingetragen. Er stellt fest, dass die Parteien zur mündlichen Verhandlung ordnungsgemäß geladen wurden.

Die Anwesenheitsliste wird als **Beilage ./1** der Verhandlungsschrift angeschlossen.

VR weist auf die Einhaltung der Maßnahmen zur Eindämmung von Covid-19 hin: Es besteht eine Pflicht zur Abstandhaltung von 2 m zwischen den Personen und zum Tragen eines Mund-Nasenschutzes (FFP2-Maske).

VR stellt die Mitarbeiter/innen des Gerichts vor und erläutert die Senatszusammensetzung.

VR legt den bisherigen Verfahrensgang dar.

VR: Nach Aufhebung des Erkenntnisses des BVwG vom 14.05.2021 durch das Erkenntnis des VwGH vom 20.12.2021 wird nunmehr das Rechtsgespräch eröffnet. Gegenstand der heutigen

Verhandlung ist ausschließlich die Frage, ob es sich bei dem Vorhaben um den „Bau“ einer Autobahn nach Anhang I Z 7 der UVP-Richtlinie handelt und daher jedenfalls eine UVP durchzuführen ist. Sofern zu dieser Frage weiteres Sachverhaltsvorbringen erstattet werden soll, ist dies natürlich auch möglich.

Jede Partei hat heute die Möglichkeit, ihren Rechtsstandpunkt dazu darzulegen.

VR erläutert die Form der Protokollierung (Schreibkräfte) und die technischen Möglichkeiten, sich zu Wort zu melden und Stellungnahmen abzugeben (Beamer, Mikrophone).

VR verweist auf das Verbot von Fernseh-, Hörfunk-, Film- und Fotoaufnahmen im Mediengesetz (§ 22, Fernseh- und Hörfunkaufnahmen und -übertragungen sowie Film- und Fotoaufnahmen von Verhandlungen der Gerichte sind unzulässig.)

VR fordert zur Fairness auf und kündigt die Verhängung von Ordnungsstrafen gem. § 34 AVG an, falls notwendig. Er weist darauf hin, dass die Verhandlung zwar öffentlich ist, aber das Recht auf Gehör nur den Parteien zusteht.

Eine Kopie der Stellungnahme der ASFINAG wird in schriftlicher Form an SCHUHBÖCK übergeben.

SCHMELZ trägt seine Stellungnahme OZ 129 vor.

SCHMELZ: Ich möchte eine Zahlenkorrektur anmerken: Es kommen 3,3 ha durch die Fahrtstreifenzulegung hinzu.

NIGISCHER: Unsere Beschwerde vom 01.03.2021 wird vollinhaltlich aufrechterhalten. Zusammengefasst haben wir darin in unionsrechtlicher Hinsicht anhand der Rechtsprechung des EuGHs dargelegt, dass das Vorhaben der PW, ein Bau einer Autobahn im Sinne des Anhangs I Z 7 lit b UVP-RL ist. Die seitens der PW in ihrer gestrigen StN herausgearbeiteten Charakteristika in den Anlassfällen, die der Judikatur des EuGHs zugrunde liegen, und deren Unterschiede zum beschwerdeggst. Vorhaben, ändern an dieser Beurteilung nichts. Erwartungsgemäß versucht die PW nun, die dort zugrundeliegenden Projekte so darzustellen, dass sie von der Größenordnung her mit dem Vorhaben der PW nicht vergleichbar sind. Entscheidend ist nach der bezughabenden Rechtsprechung des EuGHs aber, dass der Baubegriff im Sinne des Anhangs I Z 7 lit b UVP-RL nicht starr auf bestimmte Arbeiten abstellt oder eine bestimmte Länge des Straßenabschnittes. Viel mehr sind nach dem EuGH alle Merkmale des Vorhabens zu berücksichtigen und ist zu fragen, ob diese aufgrund ihres Umfangs und ihrer Art einem Bau im Sinne der Bestimmung gleichkommen. Wie das BVwG

im Ersterkenntnis vom 14.05.2021 weiter ausgeführt hat, gibt die durch die Zulegung ermöglichte Kapazitätserweiterung verbunden, auch mit nicht unerheblichen Inanspruchnahmen neuer Flächen, den Ausschlag. Diese Leitlinien ermöglichen eine klare Abgrenzung von UVP-pflichtigen zu nicht UVP-pflichtigen Vorhaben. Die beklagte Rechtsunsicherheit ist nicht gegeben. Die Vielzahl an Arbeiten und Eingriffen und deren Umfang, die mit dem Vorhaben der PW einhergehen, heben dieses jedenfalls in die Dimension eines Baus im Sinne des Anhangs I Z 7 UVP-RL, wie das BVwG zutreffend im Ersterkenntnis dargelegt hat. Man denke bloß an den Umstand, dass das Vorhaben in Mitten eines Konglomerats schutzwürdiger Gebiete – dem Siedlungsgebiet im Norden und dem Europaschutzgebiet, Naturschutzgebiet sowie Wasserschutzgebiet im Süden – zur Ausführung gelangen soll und es in den naturschutzrechtlichen Schutzgebieten zu Inanspruchnahmen bisher unberührter Flächen kommen soll. Von einer bloßen Anpassung bestimmter Anlagenteile an den Stand der Technik im betroffenen Autobahnabschnitt kann ebenfalls keine Rede sein, wenn man sich vor Augen führt, dass das Entwässerungssystem komplett neugestaltet werden soll und im betroffenen Abschnitt Lärmschutzwände von einer nie dagewesenen Größenordnung errichtet werden sollen. Vor diesem Hintergrund ändert sich für das Ersatzverfahren nichts an der Beurteilung des Vorhabens der PW als Bau im Sinne des Anhangs I Z 7 lit b UVP-RL.

SCHUHBÖCK: Als Vertreter der AFN habe ich einige Fragen an den Vertreter der ASFINAG, unter anderem eine Verständnisfrage. Auf Seite 15 Ihrer gestrigen Eingabe halten Sie fest: „Die Ausbaugeschwindigkeit bleibt unverändert, ebenso die Frequenz (das Verkehrsaufkommen) und die Funktion.“ Ich gehe davon aus, dass Sie nicht die Geschwindigkeit des Ausbaus des ggst. Trassenstückes meinen, sondern die zulässige Fahrgeschwindigkeit. Stimmt das?

SCHMELZ: Die Geschwindigkeit im Betrieb nach Verkehrsfreigabe ist gemeint.

SCHUHBÖCK: Nächste Frage zum selben Satz: Sie schreiben, die Ausbaugeschwindigkeit bleibt unverändert, ebenso die Frequenz, sprich das Verkehrsaufkommen, und die Funktion. Wir gehen davon aus, dass es sehr wohl durch den Ausbau der A22 im speziellen dieses ggst. Straßenabschnittes, zu einer Erhöhung der Frequenz bzw. des Verkehrsaufkommens kommen wird. Denn andernfalls hätte der Ausbau keinen Sinn.

Ich verweise auf Beilage 1 der Stellungnahme der ASFINAG, Fact Sheet zu EugH C227/01 betreffend Eisenbahnlinienprojekt Valencia – Tarragona, S. 4 zweiter Bulletpoint. Die ASFINAG, speziell SCHMELZ, sieht dies natürlich aus verkehrstechnischer Sicht. Wir, als UO

sehen das naturgemäß aus der Sicht des Naturschutzes. Wir sind der Ansicht, dass durch das ggst. Projekt es sehr wohl zu erheblichen Beeinträchtigungen der in unserer Beschwerde vom 02.03.2021 aufgelisteten Schutzgebiete kommt – u.a. das Natura 2000 Gebiet mit einer betroffenen Fläche von 2,9 ha, das Naturschutzgebiet Stockerauer Au, das Landschaftsschutzgebiet Donau-March-Thaya-Auen sowie Lebensräume von geschützten Arten. Laut europäischer FFH-RL, Art. 6 Z 3, erfordern Pläne oder Projekte, die solche Gebiete einzeln oder in Zusammenwirkung mit anderen Plänen und Projekten erheblich beeinträchtigen könnten, eine Prüfung auf Verträglichkeit mit den für dieses Gebiet festgelegten Erhaltungszielen.

Dementsprechend ist AFN der Meinung, dass für das ggst. Bauvorhaben sehr wohl eine UVP durchzuführen ist.

Die Verhandlung wird um 10:02 Uhr unterbrochen und um 10:22 Uhr fortgesetzt.

FISCHER: Die BF knüpfen an ihre bisherige Beschwerde an und bringen ergänzend vor: die mP bezweifelt, dass die in den EuGH Judikaten zur Eisenbahn Valencia-Tarragona Bahn, zur Ringautobahn von Madrid und zur Kreisstraße N4 in Nürnberg, sowie im Erkenntnis des VwGH in Sachen Tauernachse beschriebenen Vorhaben mit den Beschwerdeggst. Vergleichbar sind. Es ist durchaus richtig, dass sich keines dieser Judikate mit dem Ausbau einer österreichischen Autobahn befasst. Isoliert gesehen mag es schwierig sein, die Zusammenhänge zu erkennen.

In allen Fällen handelt es sich aber um großformatige Bauprojekte der Linieninfrastruktur. Ihnen allen ist folgendes gemein:

- Umfangreiche Baumaßnahmen, die über eine Sanierung und Erneuerung des bestehenden hinausgehen und von neu errichteten Elementen dominiert werden – eine Veränderung im materiellen Sinn;
- Signifikante Erhöhung der Kapazität der ausgebauten Verkehrsverbindung;
- Schaffung einer neuen Relation oder umfassende Verbesserung der bisherigen Relation;
- Erhöhung der möglichen Geschwindigkeit auf der neu errichteten Trasse.

Um die Vergleichbarkeit zu untermauern, gehe ich auf ein paar maßgebliche Eckpunkte des Beschwerdeggst. Vorhabens ein: Vorab: Die ASFINAG errichtet in Stockerau den größten Autobahn- und Schnellstraßenknoten im nördlichen Niederösterreich. Das geschieht auf einer

60 Jahre alten Strecke, die so nicht einmal mehr genehmigungsfähig wäre. Die Strecke war nie als Transitstrecke vorgesehen, sondern als faktische Umfahrungsstraße für die durch die Ortschaften führende B3.

Das Vorhaben ist Teil der neuen Verkehrsrelation Regionenring im Teilabschnitt von St. Pölten nach Wien-Nord und Teil der beiden Korridore Europastraße E49 (Magdeburg – Wien) und E59 (Prag – Zagreb). Durch das Vorhaben wird die Kapazität im Regionenring Richtung Krems/St. Pölten verdoppelt, die Kapazität der Haupttrasse der A22 wird um 50 Prozent gesteigert. Das Bauvorhaben ist auf eine Dauer von nicht ganz drei Jahren ausgerichtet und wird etwa 88 Mio. Euro Brutto kosten. Das entspricht 16,60 Euro pro Ausbaukilometer. Das ist dreimal so viel wie die Kilometerkosten für die Verbreiterung der S33 im Bereich St. Pölten und immer noch doppelt so viel, wie die Kilometerkosten der Erweiterung auf drei Fahrspuren auf der A4 im Bereich Neusiedl. Die projektierten Kosten für die A22 entsprechen den typischen Kosten für einen Neubau. Als Beispiel wird der geplante Knoten S1/S8 mit Euro 21,53/Km genannt.

Es handelt sich um ein einheitliches Vorhaben, das nicht in eine unbedeutende Bestandssanierung und bloße Zulegung von zwei Fahrstreifen getrennt werden kann, wie die mP vermeint.

Punkt 1 Abtragung eines vierstreifigen Bestands samt einem Teil der Rampen. Die Autobahn auf der bestehenden Trasse wird abgebrochen und der Belag samt Unterkonstruktion einschließlich von Teilen der Frostschutzschicht abgefräst. Bestehen bleibt nur der Damm, auf dem die Unterkonstruktion aufgesetzt wurde; dieser ist auch Teil des Hochwasserschutzes für die Stadtgemeinde. Ich lege dazu eine Übersicht über den bisherigen und den neuen Straßenaufbau vor aus dem hervorgeht, dass auf der Haupttrasse der A22, sowie den neu errichteten Rampen zur S5 die bisherige Asphalt- und Bitumendeckung durch Beton ersetzt werden sollen.

FISCHER legt eine Unterlage vor. Diese wird als **Beilage ./2** der Verhandlungsschrift angeschlossen und allen Verfahrensparteien ausgehändigt.

FISCHER: Drei der sechs Brücken werden einschließlich des Tragwerks abgebrochen. Die bestehenden Rampen zur S5 werden abgebrochen.

2. Neuanlage auf 6-spurig auf neuer Trasse: die Trasse wird um 5,5 Meter in Richtung Stadt verschoben. Es wird also nicht auf der bestehenden Trasse je eine Fahrbahn angestückelt, sondern die Autobahn wird in diesem Bereich auf neuer Trasse komplett neu errichtet. Damit

rückt der Fahrbahnrand um ca. 10-12 Meter näher an das Siedlungsgebiet. Ich lege dazu eine Übersicht über die neue Fahrbahnbreite vor.

FISCHER legt besagte Unterlage vor, diese wird als **Beilage ./3** der Niederschrift angeschlossen und allen Verfahrensparteien ausgehändigt.

FISCHER: Allein diese Trassenverlegung um mehr als 5 Meter würde nach der „Dienstanweisung zur Erarbeitung und Vorlage von Bundesstraßenprojekten“ des BMVIT aus dem Jahr 2018 eine UVP-Pflicht indizieren. Das Tragwerk wird Großteiles neu gebaut, weites müssen drei Brücken völlig neu gebaut werden. Allein für den Frostkoffer sind über 80.000 m³ Material vorgesehen – das sind mehr als 6.600 Kipplasterfahrten. Insgesamt sollen 284.000 m³ Material bewegt werden.

Permanente Rodungen im Ausmaß von fast 23.000 m² sind beabsichtigt. Das entspricht ca. 38 Einfamilienhäusern mit Garten. Die zusätzliche Bodenversiegelung beträgt 49.400 m², die im gestrigen Schriftsatz angegebene Zahl von 33.000 m² ist zu niedrig gegriffen.

Die Rampen zur S5, ebenso wie jene bei Stockerau Nord und Mitte/Stadtseitig werden völlig neu errichtet und an die neue Trassenführung angepasst.

Zur Erhöhung der Verkehrsgeschwindigkeit: Im Ergebnis kann auf der Richtungsfahrbahn nach Wien statt bisher mit beschränkter Geschwindigkeit von 100 km/h mit 130 km/h gefahren werden.

Durch die Erhöhung der „Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs“ ist durchaus damit zu rechnen, dass Verkehr, der bisher über die A1 und die Westeinfahrt Wien erreicht, zukünftig über den Regionenring und die A22 ausweicht.

Zwei Teilaspekte möchte ich besonders beleuchten: Wasser und Lärm.

Wasser: Bisher werden die Niederschlagswässer und sonstige Flüssigkeiten von der Autobahn „Großteils flächig über die Dammböschungen“ entsorgt. Mit dem ggst. Vorhaben wird eine umfangreiche Anlage zur Entwässerung errichtet, die es bisher nicht gegeben hat. Es liegt also ein Neubau und keine Modernisierung vor. Diese Anlage wird aus fünf Retentionsbecken bestehen, die auch zur Vorklärung der Abwässer dienen sollen. Das Gesamtvolumen der Becken beträgt 23.000 m³. Das sind mehr als 800 Gartenpools. Dazu kommen noch 5 Pumpwerke und Leitungen mit einer Länge von 13,8 km. Abgesehen von der Entwässerungsanlage gibt es noch zwei Teilbaustellen im Bereich Wasser.

1. Der Arabach nördlich der A22 wird auf einer Länge von 533 Metern verlegt, um Platz für die neue Trasse zu schaffen.
2. Zwei bisher nicht bestehende Hochwasserschutzbecken werden im Bereich des Übergangs A22 zur S3 errichtet.

Lärmschutz: es werden völlig neue und für den Streckenabschnitt neuartige Lärmschutzbauten errichtet. Geplant sind Lärmschutzwände mit einer Höhe von zwei bis 13 Metern mit einer Gesamtfläche von über 58.000 m². Das sind mehr als 70 Handballfelder neben einem Siedlungsgebiet. Fundamentiert werden diese Lärmschutzwände mit 900 Piloten, hohlen Ramppfählen, die bis zu 18 Meter in das Erdreich eingeschlagen und dort mit Druckbeton mit dem umgebenden Material verpresst werden. Diese Piloten reichen bis in jene Grundwasserführenden Schichten, aus denen Stockerau das Trinkwasser bezieht.

Wie gezeigt, werden mit dem ggst. Bauvorhaben praktisch alle Straßenbau- und Entwurfs-elemente der A22 neu festgelegt. Der Umfang der vorgesehenen Änderungen entspricht einem Neubau des A22 Teilstückes. Ich lege dazu eine Übersicht über die einzelnen Elemente, samt der jeweiligen Fundstelle in den Einreichunterlagen vor, auf der die neu zu errichtenden Teile rot markiert sind.

Die Übersicht wird als **Beilage ./4** der Niederschrift angeschlossen und allen Verfahrensparteien ausgehändigt.

FISCHER: Es gibt von der Beschwerdegegnerin einen Netzzustandsbericht 2020. Ich lege daraus das dazugehörige Glossar vor.

Das Glossar wird als **Beilage ./5** der Niederschrift angeschlossen und allen Verfahrensparteien ausgehändigt.

FISCHER: Der Begriff des „Baus“ oder „Neubaus“ findet sich in diesem Glossar nicht. Was die ASFINAG unter einem „Bau“ versteht, lässt sich umgekehrt aus den Definitionen für Erhaltung, Erneuerung und Instandsetzung schließen: Ein Neubau ist dann gegeben, wenn ein ganzes Objekt errichtet wird, und zwar bei Freilandstrecken der gesamte Oberbau und Unterbau oder z.B. bei Brücken das komplette Tragwerk inkl. Widerlager – beides ist hier der Fall. Jene Bauteile, die bloß erneuert oder instandgesetzt werden, sind im Verhältnis zum Gesamtvolumen des Vorhabens vernachlässigbar. Dabei handelt es sich um einzelne bestehenbleibende Teile der Au-Zugänge, Rampenaufschüttungen und drei der sechs Brückenfundamente.

Es ist also eindeutig vom Bau einer Autobahn auszugehen, der unter Z 7 b des Anhangs 1 der UVP-RL subsumieren sind. Sollten daran noch Zweifel bestehen, so erinnern wir an unsere Anregung, eine Vorabentscheidung vom EuGH einzuholen.

List F.: Die BF PFEILER ergänzen ihr Beschwerdevorbringen vom 01.003.2021 wie folgt: Die Ausführungen der PW widerlegen nicht die Tatsache, dass das beschwerdeggst. Vorhaben aufgrund der in ihrer StN vom 20.01.2022 zitierten EuGH Judikatur einen Bau im Sinne des Anhangs I Z 7 UVP-RL darstellt. Die derzeit bestehende Geschwindigkeitsbeschränkung im Verfahrensrelevanten Teil der A22 Richtung Wien wird bei einer Realisierung des Vorhabens voraussichtlich von 100 km/h auf 130 km/h erhöht werden. Die Leistungsfähigkeit der Autobahn wird sich daher auch aufgrund der vorrauss. Anhebung der Streckengeschwindigkeit erhöhen. Die PW führt in ihrer Stellungnahme vom 21.01.2022 aus, dass im Verfahrensrelevanten Abschnitt der A22 die Unfallrate im Durchschnitt 4x höher ist, als beim übrigen autobahn- und schnellstraßennetz. Dies ist darauf zurückzuführen, dass der im ggst. Verfahren zu behandelnde Teil der Autobahn 1989 ohne nennenswerte bauliche Anpassungen zur Autobahn erklärt wurde, aber als Schnellstraße errichtet wurde. Mit dem Verfahrensggst. Vorhaben soll daher nicht nur eine Anpassung an den Stand der Technik erfolgen, sondern eine Schnellstraße in eine Autobahn verwandelt werden. Hervorzuheben ist, dass die A22 Teil des Regionenrings ist, welcher mit insgesamt 6 Autobahnen und Schnellstraßen, sowie einer Länge von fast ca. 200 km eine der wichtigsten Straßenverbindungen in Wien und NÖ darstellt. Mehrere Teile dieses Regionenrings befinden sich gerade in einer Ausbauphase und werden durch das beschwedeggst. Vorhaben massiven Verkehrsströme herangezogen. Die Errichtung des Regionenrings erfordert in seiner Gesamtheit massive Tiefbaumaßnahmen. Durch die Stückelung des Regionenrings in Teilprojekte kann jedenfalls keiner UVP-Pflicht umgangen werden. Für eine Gesamtbetrachtung des Vorhabens vor allem des EuGH Judikates zur Straße in Nürnberg, ist evident, dass das Vorhaben aufgrund seines Umfangs und seiner Modalitäten einem Bau im Sinne des Anhangs I Z 7 UVP-RL darstellt.

Die Verhandlung wird um 11:09 Uhr unterbrochen und um 11:22 Uhr fortgesetzt.

SCHMELZ: Zum Vorbringen der BF in der heutigen Verhandlung verweisen wir auf die gestern eingebrachte Stn und die dazu vorgelegten 5 Beilagen. Das heutige Vorbringen der BF vermag keines der darin vorgebrachten Argumente zu entkräften.

Zu Vorbringen von NIGISCHER: Entgegen seiner Behauptung ist unser Hauptargument nicht die „Größenordnung“ des Projekts, auch wenn das vorliegende Projekt in seiner Größenordnung in keiner Weise mit den Sachverhalten der EuGH-Urteile vergleichbar ist.

Tatsächlich ist das Hauptargument die Herstellung einer neuen Funktion der Verkehrseinrichtung. Generalanwältin KOKOTT hat in ihren Schlussanträgen zur Ringautobahn Madrid hervorgehoben, dass der Aufwertung einer „einfachen Straße“ zu einer Autobahn oder Schnellstraße dazu führen könne, dass die Änderung einer Straßenverbindung einem Neubau gleichstehen könne. Wir erinnern daran, dass der EuGH im Fall Lüttich auch die Umfunktionierung eines Militärflugplatzes zu einem zentralen, europäischen Frachtflughafen nicht als einem Neubau gleichzuhalten angesehen hat. Wir verweisen dazu auf unsere schriftliche Stellungnahme samt Beilagen.

Die konkreten Umweltauswirkungen des Projekts sind für die Qualifikation als „Neubau“ nicht relevant. Dies hat auch das BVwG in der Entscheidung zur 220 KV Leitung Reitdorf-Weißenbach bereits festgehalten.

Keines der in der Judikatur des EuGHs genannten Kriterien für die Einstufung als „Neubau“ einer Autobahn trifft auf den vorliegenden Fall zu. Um Wiederholungen zu vermeiden, verweisen wir auf unseren gestern eingebrachten Schriftsatz.

Zur Stellungnahme AFN/SCHUHBÖCK: Hier verwiesen wir lediglich darauf, dass die konkreten Umweltauswirkungen des Projekts nach der Rechtsprechung nicht relevant sind, um ein Projekt als „Neubau“ einer Autobahn zu qualifizieren. Wir möchten jedoch hervorheben, dass wir vor dieser Diskussion nicht scheuen, sondern ganz im Gegenteil im Rahmen der Einzelfallprüfung diese Diskussion geführt und die entsprechenden Nachweise einer nicht wesentlichen Beeinträchtigung von Schutzgebieten erbracht haben.

Zu RA FISCHER: Hier wird versucht, durch Zahlenangaben den Eindruck zu erwecken, ein vergleichsweise kleines Vorhaben im österr. Autobahn- und Schnellstraßennetz als groß erscheinen zu lassen. Vor allem aber wird hier nicht in gebotener Weise zwischen der Generalerneuerung einerseits und der Zulegung eines Fahrstreifens andererseits unterschieden.

Dass bei jeder Generalerneuerung die gebundenen bzw. ungebundenen Schichten der Fahrbahn erneuert werden, ist selbstverständlich. Hier unterscheidet sich das ggst. Projekt nicht von den laufend erforderlichen Maßnahmen im gesamten österr. Bundesstraßennetz.

Zum Vorbringen hinsichtlich Erneuerung der Entwässerung und Verbesserung des Lärmschutzes: derartige Anpassungen an den Stand der Technik einer bestehenden Autobahn oder Schnellstraße können aus unserer Sicht keinesfalls dazu führen, diese Maßnahmen als „Neubau“ einer Autobahn zu qualifizieren. Der Neubau einer Autobahn hat bei der gebotenen abstrakten Betrachtung selbstverständlich ganz andere Auswirkungen als die Erneuerung der Entwässerung oder die Verbesserung des Lärmschutzes. Aus unserer Sicht wäre es geradezu absurd, derartige Maßnahmen im Sinne des Nachbar- und Umweltschutzes als Aspekte für die Annahme eines „Neubaus“ einer Autobahn zu verwenden. Der guten Ordnung halber sei angemerkt, dass wir uns mit dem ggst. Projekt in ganz besonderer Weise bemühen, die Nachbarsituation im Gebiet der Stadtgemeinde Stockerau zu verbessern. Wie schon seinerzeit in der Beschwerdebeantwortung dargelegt, würden sich mit dem Projekt die Schallimmissionen im Gebiet der Stadtgemeinde größtenteils halbieren.

Lediglich der guten Ordnung halber sei auch zu den Begrifflichkeiten „Instandsetzung“, „Ertüchtigung“ und „Erneuerung“ angemerkt, dass diese Begriffe in einschlägigen Regelwerken definiert sind (z.B. ÖNORM B4008-2).

Zu LIST: Es ist unrichtig, dass sich mit dem ggst. Projekt an der Projektierungsgeschwindigkeit irgendetwas ändern würde, viel mehr bleibt diese unverändert bei 130 km/h. Welche Geschwindigkeitslimits der zuständige Verordnungs- oder Gesetzgeber aus verkehrsrechtlicher Sicht verordnet, liegt nicht in der Ingerenz der ASFINAG.

Zur Definition als „Autobahn“: Unionsrechtlich ist es völlig unerheblich, ob es sich um eine Autobahn oder eine Schnellstraße handelt. Vor allem aber wurde das ggst. Straßenstück seit jeher als Autobahn errichtet. Autobahn ist im ADR dadurch definiert, dass eine Mitteltrennung zwischen den Fahrrichtungen gegeben ist und höhengleiche Kreuzungen fehlen. Die bloße innerstaatliche Umbenennung durch die BSTG-Novelle 1986, mit der das Straßenstück von einem Teil der S3 waldviertler Schnellstraße zu einem Teil der A22 Donauuferautobahn umbenannt wurde, hat keinerlei rechtliche Bedeutung.

KUBIN: Zu NIGISCHER: Wir verwaren uns gegen den erhobenen Vorhalt, dass wir die Ausgangssachverhalte der EuGH-Urteile zu unseren Gunsten möglichst groß darstellen würden. Es handelt sich dabei um gerichtlich überprüfte Zahlen, Daten und Fakten, die auch die BF gerne selbst überprüfen können.

Zu FISCHER: Die ASFINAG hat in den vergangenen Jahren verschiedene Neubauvorhaben in unterschiedlichen Bundesländern geplant, genehmigt bekommen und errichtet. Das

Vorhaben an der A22 ist mit derartigen Neubauvorhaben absolut nicht vergleichbar. Hier nur ein paar Aspekte und Beispiele:

Bei Neubauprojekten

- müssen naturgemäß deutlich größere Flächen beansprucht werden (es wird ja z.B. eine ganze Fahrbahn und nicht nur einzelne Spuren neu errichtet),
- wird eine neue Verkehrsqualität erschaffen und es kommt nicht nur zu verlagerten, sondern auch zu induzierten Verkehren,
- finden Erdbau-, Tiefbau- und sonstige Arbeiten in umfangreicherer und komplexerer Dimension statt (z.B. werden bergmännische Tunnel errichtet, völlig neue Brücken gebaut und es kommt zu Erdbaubewegungen im Umfang von mehreren 100.000 bis Millionen m³; Beispiel A5 Nord A, mehr als 4 Mio. m³ Erdbewegungen),
- sind Umwelteingriffe naturgemäß deutlich größer und
- ist das nötige Investitionsvolumen, welches sich bei Neubauprojekten bei mehreren 100 Mio., manchmal sogar Mrd. Euro bewegt, ungleich höher.

Diese Vergleichsliste ließe sich noch sehr lange fortsetzen und anhand konkreter Zahlen, Daten und Fakten näher verdeutlichen. Das BVwG hat in den letzten Jahren zahlreiche derartige Neubaufälle geprüft und kann sich anhand der diesbezüglichen Akten bzw. damaligen Entscheidungen davon relativ einfach ein klares Bild machen. Ich verweise beispielhaft auf die beim BVwG anhängig gewesenen Fälle der A5 Nord A und B, S7 Ost und West, A26 etc.

Unsere Conclusio ist, dass das A22 Vorhaben bildlich gesprochen weder auf dem gleichen Spielfeld, noch in der gleichen Liga wie ein Neubau spielt. Das ändert sich auch nicht dadurch, dass von den BF zu suggerieren versucht wird, dass im vorliegenden Fall der Regionenring um Wien Verfahrensgegenstand wäre, was mit Sicherheit nicht der Fall ist.

BR1: ASFINAG schreibt in ihrem Schriftsatz, dass eine gesetzliche Regelung, die der Entscheidung darüber, welches Vollziehungsorgan in welchem Fall zuständig ist, dem Ermessen dieser Vollziehungsorgane oder einem von ihnen überlässt, der Rechtsprechung des VfGH widerspricht. Es müsse klar anwendbare Kriterien zur Zuständigkeit geben.

Wir wissen, dass Österreich als Mitgliedsstaat der EU die Behörden und Gerichte definieren muss, wir letztendlich auch darüber zu entscheiden haben – allenfalls natürlich unter

Einbindung des EuGHs – ob ein Vorhaben dem Tatbestand von Anhang I Z 7 UVP-RL unterliegt. Allenfalls auch nur dadurch, dass es bestehende gesetzliche Vorschriften für unionsrechtskonform hält. Gleichzeitig trifft es nach der Rechtsprechung des VfGH zu, dass Behördenzuständigkeiten schon im Lichte des Art 18 B-VG mit ausreichender Klarheit im Vorhinein feststehen müssen. Sofern nicht eine solche Verfassungsnorm durch entsprechend klare unionsrechtliche Vorgaben verdrängt wird, muss jedenfalls sowohl dem Unionsrecht, als auch dem Verfassungsrecht, Rechnung getragen werden.

Aus Sicht des Gerichts einerseits wird es wohl im gegebenen Zusammenhang des Verfahrens weniger darum gehen, dass das Gesetz „Ermessen“ einräumt, sondern eher, dass hier einer Behörde eine Abwägungsentscheidung, also ein Werturteil, überantwortet wird, dessen Ergebnis letztendlich die Vollzugszuständigkeit selbst ist. Sähe es ASFINAG sohin als verfassungswidrig, wenn man einfach den Tatbestand im Gesetz so fassen würde, wie nach dem Wortlaut der RL? Ich meine damit, dass man hineinschreiben würde „ein Bau einer Autobahn/Schnellstraße ist UVP-pflichtig“ – dies natürlich unter Beibehaltung von Tatbeständen, die Änderungen (damit natürlich auch gemeint Erweiterungen) von Autobahnen/Schnellstraßen – aus Verfassungsrechtlicher Sicht problematisch wäre.

SCHMELZ: Sowohl das österreichische UVP-G, als auch die UVP-RL unterscheiden im Grundsatz zwischen Neuvorhaben und Änderungsvorhaben. Darüber hinaus kennt das österr. UVP-G das unionsrechtlich zulässige System, auf Kriterien und Einzelfallprüfungen abzustellen. Weiters muss es naturgemäß auch Projekte geben, die weder UVP-pflichtig, noch einzelprüfungspflichtig sind.

Vor diesem Hintergrund erachten wir es als verfassungsrechtlich geboten, dass das Gesetz für den Rechtsunterworfenen möglichst klar vorhersehbare Kriterien vorgibt, nach denen Projekte in die drei Kategorien 1. jedenfalls UVP-Pflichtig, 2. Einzelfallprüfungspflichtig und 3. von vornherein nicht UVP-pflichtig eingeordnet werden können.

Die Verhandlung wird um 12:08 Uhr unterbrochen und um 12:18 Uhr fortgesetzt.

BR2 an SCHMELZ: Verstehe ich das richtig, dass Sie die Generalerneuerung und die Fahrstreifenzulegung als zwei getrennte Projekte betrachten bzw. zumindest als zwei trennbare Vorhabensbestandteile, die auch getrennt voneinander zu beurteilen seien?

SCHMELZ: Aus unserer Sicht ist die Frage, ob im konkreten Fall ein einheitliches Projekt vorliegt von der Frage zu unterscheiden, welche Kriterien dafür maßgeblich sein können, von einem „Neubau“ einer Autobahn zu sprechen.

Wir sind davon überzeugt, dass Aspekte der Generalerneuerung keine Aspekte sind, die zur Einstufung als „Neubau“ führen können. Lediglich Aspekte, die mit der Zulegung eines Fahrstreifens verbunden sind, können in abstrakter Weise für die Frage relevant sein, ob die Änderung einem „Neubau“ im Sinne der EuGH-Rechtsprechung gleichgehalten werden kann.

VR: Ich möchte einige Flächenangaben außer Streit stellen. Wir haben in unserem Ersterkenntnis von einer Fläche von 7 ha Humus bzw. Erdabtrag, einer Neuaufbringung bituminöser Tragschichten auf rund 16 ha und einer Betondecke auf rund 7 ha Fläche gesprochen. Dies wurde von der PW in ihrem Schriftsatz teilweise kritisiert. In ihrem Schriftsatz gibt die ASFINAG 3,3 ha Fläche an, die durch die Zulegung von Fahrstreifen neu versiegelt würde. RA FISCHER hat angegeben, es seien 4,94 ha. Die ASFINAG hat zur Angabe des BVwG bzgl. Humus bzw. Erdabtrag von 7 ha nichts angegeben und darauf hingewiesen, dass in die Neuaufbringung bituminöser Tragschichten die Aufbringung mehrerer Schichten auf einer insgesamt kleineren Fläche subsummiert worden sei. Woher kommen die 7 ha Humus bzw. Erdabtrag?

FISCHER: Zum Humusabtrag haben wir eine Zahl von 10,9 ha, zu finden in Einlage B-6.1, Anhang 5, Seite 1-3, wobei in dieser Darstellung die Entwässerungsanlagen 11, 12 und 13 nicht berücksichtigt sind.

VR: Wie kommen Sie auf die Versiegelung von 4,94?

FISCHER: Wir haben im Bestand eine Kronenbreite von 22,92, ziehen davon einen Mittelstreifen von 1,55 ab – das ergibt eine Nettobreite von 21,37 im Bestand. Auf dieselbe Weise ermitteln wir die Nettobreite im zukünftigen Bestand von 33,0 Metern. Das ergibt ein Delta von 11,33. Das multipliziert mit einer Länge von 3900 ergibt 4,54 ha. Dieser Zahl werden noch 0,4 ha für die Rampen hinzugefügt. Das ergibt 4,94 ha für die Versiegelung insgesamt.

MATTANOVICH: Wir können unter anderem diese 10,92 ha für den Erdabtrag bestätigen. Im Ersterkenntnis wurden 7 ha genannt. Diese haben sich nur auf die A22 bezogen. Wenn man die S3 dazu nimmt, kommt man auf die 10,92 ha. Bei den versiegelten Flächen muss man zwischen den versiegelten Flächen im Bestand (ca. 13,5 ha) und den neu versiegelten Flächen (3,3 ha) unterscheiden. In Summe ergeben sich aus der versiegelten Fläche, abzüglich der entsiegelten Fläche 3,3 ha Versiegelung. Durch die Gewässerschutzanlagen kommen noch 1,48 ha Flächeninanspruchnahme hinzu. Wir haben diese Angaben nunmehr aufgrund des Vorbringens FISCHER aus dem Projekt exakt herausgemessen.

Zum Überhang Erdabtrag über versiegelte Fläche: In der Bauphase wird oft mehr Humus abgetragen, aber diese Flächen werden auch wiederhergestellt. Beispiel Fundamenterrichtung.

BR2: Die ASFINAG hat uns heute präsentiert, dass für sie der entscheidende Sukkus aus den bisherigen Judikaten zu Anhang I Z 7 UVP-RL vor allem eine jeweils mit dem Vorhaben verbundene „neue Qualität der Verkehrsverbindung“ sei. Geht es letztlich aber nicht immer darum, ob eben mit den jeweiligen Vorhaben „bilanziell“ Umweltauswirkungen verbunden sind, die eben bei bestimmten Linienvorhaben nach dem Wunsch des Unionsgesetzgebers dazu führen können, dass eben auch nur eine Änderung einem UVP-pflichtigen Neubau gleichzuhalten ist? Ich weise insbesondere auf die Erwägungen des EuGHs in Rn 49 f der Entscheidung Valencia sowie Rn 36 des Urteils zur Madrider Stadtautobahn.

SCHMELZ: Gerade die zitierten Randnummern der EuGH-Urteile bestätigen nach unserem Verständnis die in unserem gestrigen Schriftsatz dargelegte Sichtweise.

Als „Projekt dieser Art“ im Sinne des EuGH-Urteils Valencia-Tarragona (Rz 49) hat der EuGH eben eine neue Eisenbahnstrecke, parallel zu einer bereits vorhandenen Strecke, in einer völlig neuen Qualität und Frequenz (Höchstgeschwindigkeit 220 km/h statt 90 km/h) gesehen. Dass die Errichtung einer derartig neuen Hochleistungsstrecke, die auf neuer Trasse verläuft und künftig zwei, statt einem Gleis, aufweist, neue bzw. andere „erhebliche“ Auswirkungen auf die Umwelt haben kann, versteht sich von selbst. Wie bereits dargelegt ergibt sich aus einem Folgeurteil des EuGH, dass es ihm hierbei insbesondere um die deutliche Zunahme der Lärmbelastigungen durch die Neuerstellung einer zweigleisigen Hochleistungsstrecke ging. Die gänzlich neue „Qualität“ der Verbindung iVm der neuen Gleistrasse war es also, die zur Annahme eines „Neubaus“ geführt hat.

Ganz ähnliches gilt für den Fall der M-30 in Madrid. Das „Projekt zur Erneuerung einer Straße, das aufgrund seines Umfangs und seiner Art einem Bau gleichkommt“ bestand eben darin, dass städtische Straßen mit geregelten Kreuzungsanlagen, die sich an der Oberfläche befanden, beseitigt wurden und stattdessen ein Autobahnring mit 48 km Tunnel, neuen Verkehrsrelationen und gänzlich anderer verkehrlicher Funktionalität geschaffen wurde (ganz abgesehen von den enormen Tunnelbauarbeiten, die wir in unserem gestrigen Schriftsatz dargelegt haben).

SCHARL: Vorweg möchte sich die NÖ Umweltschutzbehörde (UA) der StN des RV der Gemeinde Stockerau und des RV der BI inhaltlich anschließen. Die Umweltschutzbehörde unterstreicht die sensible Lage der geplanten Fahrstreifenerweiterung, welche sich im direkten Nahbereich des

Siedlungsgebietes Stockerau nördlich und südlich der Fahrstreifenerweiterung des Natura 2000 Gebietes und des Naturschutzgebiets stockerauer Au befindet. Zum Europaschutzgebiet tullnerfelder Donauau hat die UA im Vorjahr umfangreiche Untersuchungen hinsichtlich des Erhaltungszustandes des Natura 2000 Gebietes durchgeführt. Dieser hat sich in den letzten Jahren verschlechtert und jegliche Eingriffe sind sehr kritisch zu hinterfragen und die Ergebnisse dieser Untersuchung werden im anschließenden Verfahren, welches auch immer das sein sollte, vorgelegt.

NIGISCHER: Ich habe noch zwei Gedanken:

Einerseits zu den Ausführungen von SCHMELZ, wonach die Schaffung einer neuen Qualität der Verkehrsverbindung für das Vorliegen eines Baus im Sinne des Anhangs I Z 7 lit b UVP-RL ausschlaggebend sei. Dies ist unzutreffend: Der Baubegriff der UVP-RL ist weit auszulegen. Ihm liegt kein finales, sondern ein modales Begriffsverständnis zugrunde. Bei der Prüfung des Vorliegens eines Baus geht es einzig um das Ausmaß der projektierten physischen Arbeiten und Eingriffe. Der EuGH definiert den Bau als Errichtung zuvor nicht bestehender Bauwerke oder – alternativ – die Veränderung, im materiellen Sinne, bereits bestehender Werke. Dafür lässt sich als Fundstelle die Rn 37 im Urteil des EuGHs vom 24.11.2016, C-645/15, ins Treffen führen. Der EuGH spricht dort vom Umfang und den Modalitäten eines Projektes.

Der zweite Gedanke: Aus dem Erkenntnis des BVwG vom 20.08.2021 betreffend das Vorhaben Generalerneuerung der 220 kV-Leitung Reitdorf-Weißbach, können für die UVP-Pflicht des beschwerdeggst. Vorhabens keine relevanten Schlussfolgerungen gezogen werden. Das dort zugrundeliegende Vorhaben ist mit dem beschwerdeggst. nicht vergleichbar. Ich weise nur darauf hin, dass bei der angesprochenen Stromleitung die bestehende Trasse exakt eingehalten und die Abspannmasten an der genau gleichen Stelle wiedererrichtet werden. Zu genaueren Angaben zu dem Projekt verweise ich auf die Sachverhaltsfeststellungen im von mir genannten BVwG Erkenntnis. Im Übrigen ist es unzulässig, die für sich genommen UVP-neutrale Generalerneuerungskomponente des beschwerdeggst. Vorhabens auszublenden, sind doch bei der Beurteilung eines Vorhabens als Bau im Sinne des Anhangs I Z 7 lit b UVP-RL alle Merkmale eines Vorhabens zu berücksichtigen, wie sich aus der Randziffer 42 des bereits erwähnten EuGH Urteils vom 24.11.2016 ergibt.

Die Verhandlung wird um 13:09 Uhr für die Durchsicht des Protokolls unterbrochen und um 13:45 Uhr fortgesetzt.

Schluss der Verhandlung um 14:05 Uhr

Die Ausfertigung der Verhandlungsschrift wird nach Absprache mit den noch anwesenden Parteien allen Parteien per E-Mail übermittelt.

Unterschriften:

| | |
|--------------------------------|---|
| RichterInnen: | Dr. Christian BAUMGARTNER Mag. Katharina DAVID Dr. Günther GRASSL |
| Schriftführerin: | S. LINZER |
| Beschwerdeführende Partei 1: | Mag. Martin NIGISCHER |
| Beschwerdeführende Partei 2: | Anita SCHARL: hat sich vor Ende der Verhandlung entfernt |
| Beschwerdeführende Parteien 3: | Dr. Martin Ulrich FISCHER |
| Beschwerdeführende Parteien 4: | Dr. Wolfgang LIST: hat sich vor Ende der Verhandlung entfernt, für die BF: DI PFEILER |
| Beschwerdeführende Partei 5: | Dipl. Ing. Christian SCHUHBÖCK |
| Projektwerberin: | Dr. Christian SCHMELZ |