

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

29.06.2017

**Geschäftszahl**

Ra 2016/04/0118

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Rigler, die Hofräte Dr. Kleiser und Dr. Mayr, die Hofrätin Mag. Hainz-Sator sowie Hofrat Dr. Pürgy als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Mitter, über die Revision der 1. Marktgemeinde Finkenstein am Faaker See, und der

2. Stadtgemeinde Villach, beide vertreten durch die Jarolim Flitsch Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Volksgartenstraße 3/2. OG, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 1. August 2016, Zl. W104 2115704- 2/13E, betreffend Feststellungsverfahren nach § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Kärntner Landesregierung; mitbeteiligte Partei: K GmbH in K, vertreten durch die Onz, Onz, Kraemmer, Hüttler Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Schwarzenbergplatz 16), den **Beschluss** gefasst:

**Spruch**

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die revisionswerbenden Parteien haben der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Die vom Kärntner Naturschutzbeirat als Umweltsenat eingebrachte "Gegenschrift" wird zurückgewiesen.

**Begründung**

1 **1.** Zur Vorgeschichte des vorliegenden Revisionsfalles wird auf das hg. Erkenntnis vom 29. September 2015, 2012/05/0073, verwiesen, mit dem der Verwaltungsgerichtshof auf Grund der Beschwerden der revisionswerbenden Parteien den UVP-Feststellungsbescheid des Umweltsenats vom 20. Februar 2012 betreffend das Projekt "110 kV-Netzabstützung Villach" der mitbeteiligten Partei wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes behoben hat.

Der Verwaltungsgerichtshof begründete dies unter anderem damit, dass die belangte Behörde auf Grund ihrer unzutreffenden Rechtsansicht hinsichtlich der im Projekt geplanten Trassenaufhiebe keine Ermittlungen dazu vorgenommen habe, in welchem flächenmäßigen Ausmaß es unter Einbeziehung dieser Trassenaufhiebe in Zusammenhang mit dem vorliegenden Freileitungsprojekt zu Rodungen komme.

2 Im fortgesetzten Verfahren hob das inzwischen zuständig gewordene Bundesverwaltungsgericht mit Beschluss vom 9. Dezember 2015 den erstinstanzlichen Bescheid auf und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG an die Kärntner Landesregierung zurück. Das Bundesverwaltungsgericht stellte fest, dass das Projekt "110 kV-Netzabstützung Villach" insgesamt 11,4711 ha Rodungen umfasse und die Fällungen hiebsunreifer Bestände höchstens 38,1246 ha, jedenfalls aber weit über 20 ha betragen würden. Während des Betriebs der Leitung müssten auf der Gesamtfläche immer wieder hiebsunreife Hochwaldbestände gefällt werden. Alle Fällungen hiebsunreifer Bestände erfolgten ausschließlich, um den Sicherheitsabstand der Leitung zum Baumbestand zu sichern. Zu keiner Zeit bei Errichtung oder Betrieb werde der Waldboden zu waldfremden Zwecken genutzt. Die Errichtung der Leitungsmasten erfolge ausschließlich von den zur Rodung beantragten Arbeitsflächen und Maststandorten. Der Einzug der Leiterseile werde mit Hilfe von Hubschraubern ohne Berührung des Waldbodens vorgenommen.

Zwar werde zu Zwecken der Leitungerrichtung und während des Betriebs der Leitung forstlicher Bewuchs geschlägert. Dies führe jedoch nicht zu einer Verwendung von Waldboden zu anderen Zwecken als für solche der Waldkultur. Es sei auch nicht ersichtlich, dass im Zuge des Vorhabens Abholzungen zum Zweck der Umwandlung in eine andere Bodennutzungsart gemäß Z 1 lit. d des Anhanges II der UVP-Richtlinie erfolgten, und zwar auch nicht in vorübergehender Art und Weise. Es ändere sich zwar die Waldzusammensetzung und -

bewirtschaftung, dies spiele jedoch für die Qualifikation als Wald bzw. für die Frage, ob eine Rodung oder eine Umwandlung in eine andere Bodennutzungsart stattfindet, keine Rolle.

Das Bundesverwaltungsgericht stellte jedoch auch fest, dass sich in einem räumlichen Zusammenhang zu den angeführten Rodungen im Ausmaß von 11,4711 ha Rodungen befänden, die in den letzten zehn Jahren (für einen anderen Rodungszweck) bewilligt worden seien und mit denen gemeinsam die für das Vorhaben geplanten Rodungen das Ausmaß von 20 ha überschreiten würden. Es sei daher (mit sachverständiger Hilfe) zu prüfen, ob auf Grund einer Kumulierung der Auswirkungen des Vorhabens insgesamt (alle Rodungen, Fällungen, Bestehen der Masten und Leiterseile udgl.) mit den Auswirkungen anderer, in den letzten zehn Jahren im räumlichen Zusammenhang mit dem Vorhaben bewilligter Rodungen oder Vorhaben, für die diese Rodungen durchgeführt worden seien, mit erheblichen schädlichen, belästigenden oder belastenden Auswirkungen auf die Umwelt (nicht ausschließlich auf den Wald) zu rechnen und daher eine UVP für das geplante Vorhaben durchzuführen sei. Da dieser aufwändige Verfahrensschritt der Einzelfallprüfung nicht durchgeführt bzw. in diese Richtung auf Grund einer unzutreffenden Rechtsansicht völlig ungeeignete Verfahrensschritte gesetzt worden seien, lägen die Voraussetzungen einer Zurückverweisung vor. Der Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 9. Dezember 2015 wurde nicht bekämpft.

3 Die Kärntner Landesregierung stellte nach Durchführung einer Einzelfallprüfung und gestützt auf die eingeholten naturschutzfachlichen und forstfachlichen Gutachten mit Bescheid vom 5. April 2016 fest, dass für das gegenständliche Projekt keine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen sei.

4 2. Die dagegen von den revisionswerbenden Parteien erhobenen Beschwerden wurden vom Bundesverwaltungsgericht mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 1. August 2016 abgewiesen. Die ordentliche Revision erklärte es für nicht zulässig.

5 In seiner Begründung hielt das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdevorbringen betreffend die Nichtberücksichtigung der Trassenaufhiebe entgegen, dass gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG sowohl die Behörde als auch das Verwaltungsgericht selbst an die rechtliche Beurteilung des Zurückverweisungsbeschlusses vom 9. Dezember 2015 gebunden seien. Es gehe aus der Begründung dieses Beschlusses eindeutig hervor, dass der Rechtsansicht der revisionswerbenden Parteien, wonach die ins Treffen geführten Fällungen zum Zweck der Umwandlung in eine andere Bodennutzungsart erfolgt seien, nicht Rechnung getragen werde. Wäre das Bundesverwaltungsgericht dieser Rechtsansicht gefolgt, so wäre nämlich auf Grund des Erreichens des Schwellenwertes von 20 ha durch das Vorhaben selbst keine Einzelfallprüfung, sondern jedenfalls eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen gewesen, wie sich aus § 3 Abs. 1 (für Neuvorhaben) bzw. § 3a Abs. 1 Z 1 (für Änderungsvorhaben) UVP-G 2000, jeweils in Verbindung mit Anhang 1 Z 46 lit. a, ergebe. Die Behauptung der revisionswerbenden Parteien, sie wären durch den Zurückverweisungsbeschluss vom 9. Dezember 2015 nicht beschwert gewesen, sei daher unzutreffend. Durch die Feststellung, dass das Vorhaben nicht jedenfalls UVPpflichtig sei, sondern erst einer Einzelfallprüfung unterzogen werden müsse, seien die revisionswerbenden Parteien schlechter gestellt als im Fall, dass ihrer Rechtsansicht gefolgt worden wäre. Sie hätten daher gegen den Beschluss Revision erheben müssen, um ihre Rechte in Bezug auf dieses Beschwerdevorbringen zu wahren.

Dem Beschwerdevorbringen, es hätte infolge Anbindung an das 220 kV-Übertragungsnetz der A das Vorliegen eines Gesamtvorhabens geprüft werden müssen, sei - so das Bundesverwaltungsgericht weiter - entgegenzuhalten, dass auch in diesem Punkt eine Bindung der Behörde gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG bestehe. Der Zurückverweisungsbeschluss vom 9. Dezember 2015 ordne an, dass mit sachverständiger Hilfe geprüft werden müsse, ob auf Grund einer Kumulierung der Auswirkungen des Vorhabens insgesamt (alle Rodungen, Fällungen, Bestehen der Masten und Leiterseile udgl.) mit den Auswirkungen anderer, in den letzten zehn Jahren im räumlichen Zusammenhang mit dem Vorhaben bewilligter Rodungen oder Vorhaben, für die diese Rodungen durchgeführt worden seien, mit erheblichen schädlichen, belästigenden oder belastenden Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen und daher eine Umweltverträglichkeitsprüfung für das geplante Vorhaben durchzuführen sei.

Hinsichtlich der Rüge der revisionswerbenden Parteien, die von der Behörde vorgenommene Einzelfallprüfung sei inhaltlich nicht nachvollziehbar, weil unter anderem nur wenige Schutzgüter geprüft worden seien, führte das Bundesverwaltungsgericht aus, dass im Rahmen der hier gebotenen Grobprüfung nur jene Umweltauswirkungen in den Blick genommen werden müssten, die voraussichtlich geeignet seien, kumulativ mit den Auswirkungen anderer Vorhaben erhebliche schädliche, belästigende oder belastende Auswirkungen auf die Schutzgüter im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 1 UVP-G 2000 hervorgerufen. Die vom Bundesverwaltungsgericht durchgeführte mündliche Verhandlung habe in Verbindung mit den in der behördlichen Einzelfallprüfung erstellten Gutachten ergeben, dass auf Grund einer Kumulierung im oben beschriebenen Sinn mit keinen solchen erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen sei und daher eine UVP-Pflicht für das gegenständliche Vorhaben nicht bestehe.

6 3. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.

7 Die mitbeteiligte Partei erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der sie die kostenpflichtige Zurückweisung, in eventu Abweisung der Revision beantragt. Der Kärntner Naturschutzbeirat als Umweltanwalt erstattete einen als "Gegenschrift" bezeichneten Schriftsatz. Dazu sei vorweg festgehalten, dass die Stellung des Umweltanwalts im Feststellungsverfahren gemäß § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 die einer Formalpartei ist, der die Erhebung einer Revision beim Verwaltungsgerichtshof lediglich dann offensteht, wenn sie dort die Verletzung

ihrer prozessualen Rechte (die für sie subjektive Rechte darstellen) geltend macht (vgl. den hg. Beschluss vom 26. April 2017, Ro 2017/03/0010, mwN). Daher kann der Kärntner Naturschutzbeirat als Umweltschützer auch nicht als Mitbeteiligter im gegenständlichen Revisionsverfahren auftreten. Der Umstand, dass er in der Verfügung über die Einleitung des Vorverfahrens als Mitbeteiligter bezeichnet wurde, vermag weder seine rechtliche Stellung als Mitbeteiligter im Sinn des § 21 Abs. 1 VwGG noch einen Anspruch auf Aufwändersatz begründen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 1994, 92/10/0041).

8 4. Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

9 Gemäß § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

10 Nach § 34 Abs. 1a VwGG hat der Verwaltungsgerichtshof die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

11 5. In der vorliegenden Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme.

12 5.1. Die revisionswerbenden Parteien bringen zur Zulässigkeit vor, das angefochtene Erkenntnis vom 1. August 2016 weiche von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab. Das Bundesverwaltungsgericht habe zunächst in seinem Beschluss vom 9. Dezember 2015 die dem hg. Erkenntnis 2012/05/0073 widersprechende Ansicht vertreten, dass Trassenaufhiebe keine Umwandlung in eine andere Bodennutzungsart darstellten und somit nicht unter den Rodungstatbestand des UVP-G 2000 fielen. Dieser Beschluss sei mit Rechtswidrigkeit behaftet, weil das Bundesverwaltungsgericht gemäß § 63 Abs. 1 VwGG verpflichtet gewesen wäre, den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes entsprechenden Zustand herzustellen. Der Fehler habe sich "fortgepflanzt", indem von der Behörde ein der Rechtsansicht des Bundesverwaltungsgerichts entsprechender Bescheid erlassen worden sei. Das Bundesverwaltungsgericht habe sich im angefochtenen Erkenntnis wiederum an seine eigene, im Beschluss vom 9. Dezember 2015 vertretene Ansicht gebunden gesehen und eine inhaltliche Befassung mit der Frage der Berücksichtigung der Trassenaufhiebe bei der Berechnung der Rodungsflächen abgelehnt. Die revisionswerbenden Parteien hätten den Beschluss vom 9. Dezember 2015 deshalb nicht bekämpft, weil die Aufhebung und Zurückverweisung für sie noch nicht nachteilig gewesen sei.

13 Soweit die revisionswerbenden Parteien rügen, das Bundesverwaltungsgericht sei in seinem Beschluss vom 9. Dezember 2015 vom hg. Erkenntnis 2012/05/0073 abgewichen, ist ihnen entgegenzuhalten, dass dieser Beschluss im ersten Rechtsgang unangefochten geblieben und somit die Entscheidung rechtskräftig und daher endgültig verbindlich geworden ist.

Wie der Verwaltungsgerichtshof zu § 28 Abs. 3 letzter Satz VwGVG ausgesprochen hat (vgl. das hg. Erkenntnis vom 29. Juli 2015, Ra 2015/07/0034), folgt das Modell der Aufhebung des Bescheides und Zurückverweisung der Angelegenheit an die Behörde nun - selbst wenn es Unterschiede gibt, wie die nach dem VwGVG nicht mehr notwendige Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung als Voraussetzung für die Aufhebung und Zurückverweisung - konzeptionell jenem des § 66 Abs. 2 AVG. Während § 66 Abs. 2 AVG die Bindung der Verwaltungsbehörde an die Rechtsansicht der Berufungsbehörde nicht ausdrücklich anordnete, sieht § 28 Abs. 3 letzter Satz VwGVG diese Bindung der belangten Behörde - insofern im Wesentlichen in Übernahme der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes - nun sogar ausdrücklich vor.

Es ist angesichts der Übernahme dieser in Rechtsprechung und Lehre entwickelten Annahme der Bindung der Verwaltungsbehörde an die rechtliche Beurteilung der Berufungsbehörde (bei einem Vorgehen nach § 66 Abs. 2 AVG) auf die Folgen einer Entscheidung nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG für die belangte Behörde davon auszugehen, dass auch die übrigen, im Zusammenhang mit § 66 Abs. 2 AVG entwickelten Rechtsgrundsätze auf § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG übertragen werden können (vgl. das hg. Erkenntnis Ra 2015/07/0034).

So gilt die besondere Bindungswirkung der rechtlichen Beurteilung in solchen Zurückverweisungsbeschlüssen des Verwaltungsgerichtes nicht nur für das folgende Verfahren vor der belangten Behörde, sondern auch für ein gegebenenfalls daran anschließendes Rechtsmittelverfahren. Die Bindungswirkung erfasst somit neben den Verwaltungsbehörden auch das Verwaltungsgericht selbst und die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts (vgl. die hg. Beschlüsse vom 16. Dezember 2015, Ra 2015/21/0166, und vom 24. November 2016, Ra 2016/07/0098, sowie *Leeb in Hengstschläger/Leeb*, AVG ErgBd (2017) § 28 VwGVG Rz. 136).

Inhaltlich erstreckt sich die Bindung an die rechtliche Beurteilung des Verwaltungsgerichtes auf die die Aufhebung tragenden Gründe und die für die Behebung maßgebliche Rechtsansicht (vgl. das hg. Erkenntnis vom 13. September 2016, Ko 2016/03/0008, und den hg. Beschluss vom 21. Jänner 2016, Ra 2015/12/0048, jeweils mwN). Darüber hinausgehende Äußerungen in der Begründung des Beschlusses nach § 28

Abs. 3 zweiter Satz VwGVG, die nicht für die Aufhebung maßgeblich waren ("obiter dicta") bzw. in denen das Verwaltungsgericht der Behörde beitrifft, entfalten hingegen keine Bindungswirkung für das fortgesetzte Verfahren (vgl. den hg. Beschluss vom 27. Mai 2015, Ra 2015/12/0022, sowie die weiteren Judikaturnachweise bei *Leeb in Hengstschläger/Leeb*, AVG ErgBd (2017) § 28 VwGVG Rz. 135).

Im vorliegenden Fall erweisen sich die Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts zur Frage, ob die Trassenaufhiebe in die Berechnung der Rodungsflächen einzubeziehen sind, unzweifelhaft als tragend für die im Beschluss vom 9. Dezember 2015 getroffene Entscheidung. Die vom Bundesverwaltungsgericht hier vertretene Rechtsansicht war insofern maßgeblich für die Aufhebung und Zurückverweisung, als sich erst aus der Nichteinbeziehung der Trassenaufhiebe in die Berechnung der Rodungsfläche die Notwendigkeit des Verfahrensschrittes der Durchführung einer Einzelfallprüfung ableitet.

Die revisionswerbenden Parteien hätten daher, um die Bindungswirkung der für sie ungünstigen tragenden Gründe zu verhindern, bereits gegen den Beschluss vom 9. Dezember 2015 Revision erheben und der behaupteten Rechtswidrigkeit entgegentreten müssen. Eine Bekämpfung der Sachentscheidung im fortgesetzten Verfahren wegen Rechtswidrigkeit dieser Gründe ist nicht mehr möglich (vgl. den hg. Beschluss Ra 2015/21/0166 sowie *Leeb in Hengstschläger/Leeb*, AVG ErgBd (2017) § 28 VwGVG Rz. 138).

Damit stellt sich die von den revisionswerbenden Parteien als grundsätzlich erachtete Rechtsfrage im vorliegenden Verfahren nicht. Zur Lösung abstrakter Rechtsfragen ist der Verwaltungsgerichtshof auf Grund von Revisionen gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG jedoch nicht zuständig (vgl. den Beschluss vom 21. April 2017, Ro 2016/11/0004, mwN).

14 **5.2.** Die revisionswerbenden Parteien führen zur Zulässigkeit weiters aus, das Bundesverwaltungsgericht habe nicht berücksichtigt, dass es sich bei den Trassenaufhieben, egal ob sie als Rodungen im Sinne des UVP-G 2000 anzusehen seien oder nicht, jedenfalls um Umwelteingriffe handle, die mit den "unstrittigen" Rodungen kumulative Auswirkungen entfalten könnten; eine dahingehende Prüfung fehle. Es stelle sich die Frage, ob bei der Kumulationsprüfung ausschließlich vorhabensbedingte Eingriffe, die selbst - abstrakt gesehen - unter einen Tatbestand des UVP-G 2000 fallen könnten, zu berücksichtigen seien, oder ob nicht vielmehr die Umweltauswirkungen sämtlicher - egal ob sie für sich genommen einen Tatbestand erfüllen könnten - mit den Umweltauswirkungen zu kumulierender Vorhaben kumuliert werden müssten.

15 Auch mit diesem Vorbringen zeigen die revisionswerbenden Parteien keine grundsätzliche Rechtsfrage auf.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Beschluss vom 9. Dezember 2015 in Bezug auf die durchzuführende Einzelfallprüfung vorgegeben, dass mit sachverständiger Hilfe geprüft werden müsse, ob auf Grund einer Kumulierung der Auswirkungen des Vorhabens insgesamt (alle Rodungen, Fällungen, Bestehen der Masten und Leiterseile udgl.) mit den Auswirkungen anderer, in den letzten zehn Jahren im räumlichen Zusammenhang mit dem Vorhaben bewilligter Rodungen oder Vorhaben, für die diese Rodungen durchgeführt worden seien, mit erheblichen schädlichen, belästigenden oder belastenden Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen sei.

Dem wurde im fortgesetzten Verfahren auch entsprochen. Es finden sich in den von der Behörde eingeholten forst- und naturschutzfachlichen Gutachten Ausführungen zu den Auswirkungen der Trassenaufhiebe auf die berührten Schutzgüter des UVP-G 2000. Ebenso wurde dieser Aspekt im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht, in der der naturschutzfachliche Amtssachverständige sein Gutachten ergänzte, erörtert.

16 **6.** Die Revision war daher in einem gemäß § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat zurückzuweisen.

17 **7.** Der Ausspruch über den Aufwändersatz gründet sich auf die §§ 47 VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwändersatzverordnung 2014.

Wien, am 29. Juni 2017