

Kundmachung und Auflage im UVP-Genehmigungsverfahren

In der Praxis werden Kundmachung und Auflage immer wieder vermischt, verwechselt oder nicht scharf getrennt. Der Beitrag zeigt die Unterschiede zwischen Kundmachung und Auflage im Umweltverträglichkeitsprüfungsverfahren auf.

Deskriptoren: Kundmachung, Auflage, Großverfahren, Parteistellung, Präklusion.

Normen: § 9 UVP-G, § 13 Abs 8 AVG, § 44a AVG, § 44b AVG, § 44c AVG, § 44d AVG, § 44e AVG, § 44f AVG.

Von Stefan Lampert und Peter Bußjäger

1. Kundmachung – Auflage

Kundmachung und **Auflage** sind klar voneinander zu trennen; gehen doch verschiedene Rechtsfolgen von Kundmachung und Auflage aus.

Bei der **Kundmachung** handelt es sich um die Bekanntgabe der Auflage, dh um die Information über die Einsicht aufliegender Unterlagen über ein Vorhaben.¹ Die Auflage hingegen gewährleistet während einer gewissen Zeitdauer die Möglichkeit der Einsichtnahme in die Einreichunterlagen. Die Einreichunterlagen, in der Praxis auch „Einreichoperat“ genannt, sind:²

- der Genehmigungsantrag,
- die Vorhabensbeschreibung und die sonstigen nach den Materienvorschriften erforderlichen Unterlagen sowie
- die Umweltverträglichkeitserklärung (UVE)

Kundmachung und Auflage stehen in einem logischen Abhängigkeitsverhältnis.³ Eine Kundmachung ohne Auflage wäre ebenso zweckverfehlt wie eine bloße Auflage ohne Kundmachung.⁴

Ebenfalls ist zwischen der **Kundmachung** iSd § 9 Abs 3 UVP-G (zwecks Information der Öffentlichkeit) und der **Kundmachung in Großverfahren** iSd §§ 44a bis 44f AVG (zwecks Information der Parteien und allfälliger Präklusionswirkung) zu unterscheiden. Diese zwei Kundmachungen sind rechtlich strikt auseinanderzuhalten, auch wenn sie in der Praxis regelmäßig in einem einheitlichen Edikt erfolgen.

2. Kundmachung des Vorhabens gem § 9 Abs 3 UVP-G

Die Behörde hat das Vorhaben – zwecks Information der Öffentlichkeit – gem § 9 Abs 3 UVP-G jedenfalls⁵

- im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ zu verlautbaren (§ 44a Abs 3 AVG),
- im redaktionellen Teil zweier im Bundesland weit verbreiteter Tageszeitungen oder im redaktionellen Teil einer im Bundesland weit verbreiteten Tageszeitung und einer weiteren, in den betroffenen Gemeinden gem § 19 Abs 3 UVP-G verbreiteten periodisch erscheinenden Zeitung und
- in einer in den Verwaltungsvorschriften vorgesehenen besonderen Form kundzumachen.

Zusätzlich hat sie das Vorhaben im Internet kundzumachen (§ 9 Abs 4 UVP-G).

Diese Kundmachung hat gem § 9 Abs 3 Z 1 bis Z 4 UVP-G jedenfalls zu enthalten:

- Den Gegenstand des Antrags und eine Beschreibung des Vorhabens (§ 9 Abs 3 Z 1 UVP-G),
- die Tatsache, dass das Vorhaben Gegenstand einer Umweltverträglichkeitsprüfung ist, welche Behörde zur Entscheidung zuständig ist, die Art der möglichen Entscheidung und, falls zutreffend, dass voraussichtlich ein grenzüberschreitendes UVP-Verfahren nach § 10 UVP-G durchzuführen ist (§ 9 Abs 3 Z 2 UVP-G),
- Ort und Zeit der möglichen Einsichtnahme (§ 9 Abs 3 Z 3 UVP-G) und
- einen Hinweis auf die gem § 9 Abs 5 UVP-G jedermann offen stehende Möglichkeit zur Stellungnahme und darauf, dass Bürgerinitiativen gem § 19 UVP-G Partei- oder Beteiligtenstellung haben (§ 9 Abs 3 Z 4 UVP-G).⁶

Da § 9 Abs 3 UVP-G auf § 44a Abs 3 AVG verweist, ist in der Zeit vom 15. Juli bis 25. August und vom 24. Dezember bis 6. Jänner eine Kundmachung nicht zulässig („Ediktsperr“).⁷ In den genannten Zeiträumen ist zwar

1 Vgl Altenburger/Berger, UVP-G² (2010) § 9 Rz 25.

2 Schmelz/Schwarzer, UVP-G (2011) § 9 Rz 5.

3 Vgl Altenburger/Berger, UVP-G² § 9 Rz 26.

4 Vgl Altenburger/Berger, UVP-G² § 9 Rz 26.

5 Altenburger/Berger, UVP-G² § 9 Rz 13.

6 Der Termin der mündlichen Verhandlung (§ 16 UVP-G) kann zusammen mit dem Vorhaben kundgemacht werden.

7 Vgl Altenburger/Berger, UVP-G² § 9 Rz 28; Schmelz/Schwarzer, UVP-G § 9 Rz 16.

ein Edikt unzulässig, die Ausführung einer im Edikt angekündigten Maßnahme (hier: die öffentliche Auflage) jedoch zulässig.⁸ Mit anderen Worten: Es schadet nicht, wenn die Auflagefrist auch während der Ferialzeit verstreicht, solange die Kundmachung außerhalb dieser erfolgt ist.⁹

3. Kundmachung im Großverfahren

Gemäß § 44a AVG kann die Behörde den Antrag oder die Anträge durch Edikt kundmachen, wenn an einer Verwaltungssache oder an verbundenen Verwaltungssachen voraussichtlich insgesamt mehr als 100 Personen beteiligt sind. Ob voraussichtlich insgesamt mehr als 100 Personen an der (den verbundenen) Verwaltungssache(n) beteiligt sein werden, hat die Behörde durch eine **Prognoseentscheidung** zu konstatieren, die sich auf konkrete Tatsachen oder Erfahrungssätze stützen muss.¹⁰ Sind die in § 44a Abs 1 AVG geforderten Voraussetzungen tatsächlich gegeben, liegt es im Ermessen der Behörde, ob sie ein Großverfahren nach den §§ 44a bis 44g AVG oder trotzdem ein „gewöhnliches“ Verwaltungsverfahren gem den §§ 40ff AVG durchführt.¹¹ Das Großverfahren unterscheidet sich vom „gewöhnlichen“ Verwaltungsverfahren durch die Anzahl voraussichtlich beteiligter Personen.

Wenn sich die Behörde für das **Großverfahren** entschieden hat, ist das Vorhaben – völlig losgelöst von den Anforderungen nach § 9 UVP-G – **nach den Vorschriften des AVG** (§ 44a Abs 3) kundzumachen:

- Im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ *und*
- im redaktionellen Teil zweier im Bundesland weit verbreiteter Tageszeitungen.

Ist in den Verwaltungsvorschriften für die Kundmachung der mündlichen Verhandlung eine besondere Form vorgesehen, so ist der Inhalt des Edikts *darüber hinaus* in dieser Form kundzumachen.

Im Übrigen kann die Behörde (zusätzlich) jede geeignete Form der Kundmachung wählen.¹² Es liegt im Ermessen der Behörde, über den Inhalt des Edikts durch zusätzliche Kundmachungen, die ihr in Anbetracht des Verfahrensgegenstands und Betroffenenkreises für geeignet erscheinen (etwa durch Einschaltungen im Teletext oder durch Postwurfsendungen), zu informieren, ohne dass davon Rechtswirkungen ausgehen.¹³

Neben der Verlautbarung des Edikts in den drei Printmedien, die allein rechtliche Wirkungen entfaltet und die auch mit der Wendung in § 44a Abs 1 AVG gemeint ist, wonach „*die Behörde den Antrag oder die Anträge durch Edikt kundmachen*“ kann, sieht § 44a Abs 3 zweiter Satz AVG „*darüber hinaus*“ eine Kundmachung des Inhalts des Edikts vor.¹⁴ Wenn in den Verwaltungsvorschriften für die Kundmachung der mündlichen Verhandlung eine **besondere Form vorgesehen** ist, so muss der Inhalt des Edikts, zusätzlich zur Verlautbarung des Edikts in den drei Zeitungen, auch in dieser Form (etwa durch Hausflurkundmachung und Anschlag in der Gemeinde gem § 356 Abs 1 GewO oder Anschlag an der Amtstafel gem § 8 NÖ EIWG betreffend der mündlichen Verhandlung) kundgemacht werden. Ob eine Pflicht zu dieser Kundmachung besteht, hängt von den einschlägigen Regelungen in den Materiengesetzen ab. Sie dient aber nur der Information und entfaltet **keine rechtlichen Wirkungen**.¹⁵ Diese Rechtsansicht wurde auch vom seinerzeitigen Umweltsenat (US) in der Entscheidung *Eberndorf* bestätigt, wonach es rechtlich irrelevant – und deshalb nicht weiter zu hinterfragen – ist, ob neben der Verlautbarung des Edikts in den angeführten Zeitungen der Inhalt des Edikts auch in der in den anzuwendenden Verwaltungsvorschriften vorgesehenen Form kundgemacht worden ist.¹⁶ Der US begründete dies damit, dass nach den Erläuternden Bemerkungen zur AVG-Nov 1998 nämlich ausschließlich vom Edikt selbst, das gem § 44a Abs 3 erster Satz verlautbart worden ist, Rechtswirkungen ausgehen.¹⁷

4. Standortgemeinde: Auflage und Kundmachung

Das Gesetz unterscheidet – wie gesagt – zwischen Kundmachung und Auflage: Die Einreichunterlagen sind jedenfalls auch bei der/den Standortgemeinde/n aufzulegen (§ 44b Abs 2 AVG). Weder das UVP-G noch die Bestimmungen des AVG über das Großverfahren, die auf die Verwaltungsvorschriften für die Kundmachung der mündlichen Verhandlung verweisen, verlangen eine **Kundmachung durch Anschlag an der Amtstafel der Standortgemeinden**.¹⁸ Ebenso ist eine Kundmachung des Vorhabens bei der Behörde nicht zwingend. Eine gegenteilige Ansicht ist auch weder der Rsp noch der Lit zu entnehmen. Mit anderen Worten: Eine fehlende Kundmachung des Edikts auf der Amtstafel der Stand-

8 VfGH 28. 9. 2009, B 1779/07; US 24. 7. 2006, 9B/2006/9-9, *Eberndorf*; *Schmelz/Schwarzer*, UVP-G § 9 Rz 16.

9 *Altenburger/Berger*, UVP-G² § 9 Rz 28.

10 Vgl *Hengstschläger/Leeb*, AVG² (2014) § 44a Rz 4 mwN.

11 *Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 44a Rz 4.

12 *Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 44a Rz 17.

13 *Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 44a Rz 17.

14 *Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 44a Rz 17.

15 *Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 44a Rz 17; AB 1167 BlgNR 20. GP 32.

16 US 24. 7. 2006, 9B/2006/9-9, *Eberndorf*, Pkt 3.3.1.2.

17 US 24. 7. 2006, 9B/2006/9-9, *Eberndorf*, Pkt 3.3.1.2.

18 Siehe auch *Altenburger/Berger*, UVP-G² § 9 Rz 14.

ortsgemeinde(n) sowie bei der Behörde verursacht keinen Kundmachungsfehler bzw Verfahrensmangel.

5. Verlust der Parteistellung

5.1 Verlust der Parteistellung im „gewöhnlichen Verfahren“

Entscheidet sich die UVP-Behörde gegen die Durchführung eines Großverfahrens und somit für die Durchführung eines „gewöhnlichen“ Verwaltungsverfahrens, tritt der Verlust der Parteistellung dann ein, wenn der Nachbar nicht spätestens am Tag vor oder während der mündlichen Verhandlung qualifizierte Einwendungen erhebt, sofern die mündliche Verhandlung ordnungsgemäß kundgemacht wurde. Der Verlust der Parteistellung richtet sich nach dem AVG (§ 42 Abs 1 AVG).

Die Parteistellung präkludierter Parteien lebt wieder auf, wenn ein Vorhaben – im zulässigen Rahmen des § 13 Abs 8 AVG (kein aliud) – so abgeändert wurde, sodass sich die „Betroffenheiten“ verändern.¹⁹ Der Umfang der Parteistellung ist beim „Wiederaufleben“ auf die Änderung des Vorhabens beschränkt. Mit anderen Worten: Der Umfang der Parteistellung ist ausschließlich auf das Geänderte im Vergleich zum ursprünglichen Vorhaben beschränkt. So jedenfalls die Literatur, Praxis und stRsp der Gerichte und Behörden bis dato. Das Urteil des EuGH in der Rs C-137/14, *Kommission/Deutschland* v 15.10.2015 wirft jedoch diese bisherige gelebte Praxis auf den Kopf. *Sander/Reichel* vertreten die Auffassung, dass die Präklusion (im gesamten Verwaltungsverfahren) – aufgrund dieser Entscheidung – nunmehr weggefallen sei und daher jedermann ab sofort zu jedem Zeitpunkt in Behördenverfahren rechtswirksam einschreiten könne.²⁰ UE ist der Meinung von *Onz/Berl* zu folgen, wonach die betroffene Öffentlichkeit (im Wesentlichen also die Nachbarn und die Umweltorganisationen, nicht hingegen Umweltschutzanwälte²¹ und Bürgerinitiativen²²) nach dem Urteil des EuGH ab sofort – eine Übergangsfrist gibt es nicht – in Verfahren betreffend IPPC-Anlagen und UVP-Verfahren²³ unabhängig von ihrer Mitwirkung im Behördenverfahren legitimiert ist, eine Beschwerde im Rahmen der Reichwei-

te der Parteistellung zu erheben.²⁴ Dies setzt freilich eine ausreichende Publizität der Bescheiderlassung voraus, die mit der Kundmachung im Internet gegeben ist. Mit anderen Worten: Die Verwaltungsgerichte sind in Verfahren betreffend IPPC-Anlagen und UVP-Verfahren nicht mehr an eine eingetretene (Teil-)Präklusion von Parteien gebunden.²⁵

5.2 Verlust der Parteistellung im Großverfahren

Das Großverfahren unterscheidet sich vom „gewöhnlichen“ Verfahren dadurch, dass die im Edikt angegebene Frist von mindestens sechs Wochen das ausschlaggebende Element für die Erlangung der Parteistellung bildet; im „gewöhnlichen Verfahren“ ist es hingegen die mündliche Verhandlung.

Entsprechend der Bestimmung des Großverfahrens gem § 44b Abs 1 AVG verlieren Personen ihre Parteistellung, soweit sie nicht rechtzeitig bei der Behörde schriftlich Einwendungen erheben.²⁶ Eine Einwendung ist gem § 44b Abs 1 AVG dann rechtzeitig und verhindert – sofern sie auch zulässig ist – den Eintritt der Präklusion, wenn sie am letzten Tag der Frist zur Post gegeben wird oder das Dokument an diesem Tag beim elektronischen Zustelldienst einlangt.²⁷

Rechtlich irrelevant ist in diesem Zusammenhang, ob neben der Verlautbarung des Edikts in den angeführten Zeitungen der Inhalt des Edikts auch nach der in den anzuwendenden Verwaltungsvorschriften vorgesehenen Form kundgemacht worden ist. Nach den Erläuternden Bemerkungen zur AVG-Nov 1998 gehen ausschließlich vom Edikt selbst, das gem § 44a Abs 3 erster Satz AVG verlautbart worden ist, Rechtswirkungen aus.²⁸

Wird die Auflage gem § 44a Abs 3 AVG in zwei im Bundesland weit verbreiteten Tageszeitungen und in der Wiener Zeitung kundgemacht, so treten die Rechtsfolgen des § 44b Abs 1 AVG, und zwar der Verlust der Parteistellung, bei Unterlassung von Einwendungen (Präklusion), ein.²⁹ Mit anderen Worten: Der Eintritt der Präklusion hängt ausschließlich davon ab, ob die Kundmachung in den zwei Tageszeitungen und im Amtsblatt zur Wiener Zeitung erfolgt ist, weil nur diese nach dem Wortlaut des

19 *Wendl* in *Stolzlechner/Wendl/Bergthaler*, Die gewerbliche Betriebsanlage³ (2008) Rz 257 bei 10.8; *Schmelz/Schwarzer*, UVP-G-ON § 19 Rz 98.

20 *Sander/Reichel*, Öffentlichkeit darf bei Großprojekten länger mitreden, *Die Presse – Rechtspanorama* v 19.10.2015.

21 *Grassl/Lampert*, Aktuelle Entwicklungen zur Parteistellung des Umweltschutzes in UVP-Verfahren, *ZVG* 2015/6 (500).

22 *Bußjäger/Lampert*, Bürgerinitiativen im vereinfachten UVP-Verfahren, *ecolex* 2015, 163.

23 Nur dafür ist das Urteil des EuGH einschlägig.

24 *Onz/Berl*, Neue Rechte für betroffene Öffentlichkeit nur vor Gericht, *Die Presse – Rechtspanorama* v 21.11.2015.

25 *Lampert/Grassl*, UVP: Ein Rückblick auf das Jahr 2015, *ecolex* 2016, 93.

26 US 23. 4. 2009, 9B/2008/26-8, *Wien Hbf Straße*.

27 *Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 44b Rz 3; vgl auch *Pallitsch*, Die Präklusion im Verwaltungsverfahren (2001) 144; *Thienel*, Verwaltungsverfahrensrecht³ (2004) 166.

28 US 24. 7. 2006, 9B/2006/9-9, *Eberndorf*, Pkt 3.3.1.2.

29 AB 271 BgNR 24. GP zu Z 13 und 14; vgl *Altenburger/Berger*, UVP-G² § 9 Rz 21; *Schmelz/Schwarzer*, UVP-G § 9 Rz 22.

§ 44a Abs 3 AVG zur Kundmachung des Edikts gehören.³⁰ Bei allen anderen Kundmachungen handelt es sich um „bloße“ Kundmachungen des Inhalts des Edikts.³¹ Voraussetzung für den Eintritt der an das Edikt gebundenen Präklusion ist – neben der Kundmachung in den genannten Medien –, dass das Edikt einen präzisen, dem § 44b Abs 1 AVG entsprechenden Hinweis auf die Präklusionsfolgen enthält.

Freilich lebt auch im Großverfahren die Parteistellung präkludierter Parteien wieder auf, wenn ein Vorhaben – im zulässigen Rahmen des § 13 Abs 8 AVG (kein aliud) – so abgeändert wurde, sodass sich die „Betroffenheiten“ verändern.³² Der Umfang der Parteistellung ist beim „Wieder-

aufleben“ – wie beim „gewöhnlichen“ Verfahren – auf die Änderung des Vorhabens beschränkt. Das oben angeführte EuGH-Urteil v 15.10.2015, C-137/14, *Kommission/ Deutschland* hat entsprechend auch Auswirkungen auf das Großverfahren. Die obigen Ausführungen sind analog auf das Großverfahren anzuwenden, wonach die betroffene Öffentlichkeit (im Wesentlichen also die Nachbarn und die Umweltorganisationen, nicht hingegen Umweltanwälte³³ und Bürgerinitiativen³⁴) in Verfahren betreffend IPPC-Anlagen und UVP-Verfahren, die auch als Großverfahren geführt werden, unabhängig von ihrer Mitwirkung im Behördenverfahren legitimiert ist, eine Beschwerde im Rahmen der Reichweite der Parteistellung zu erheben.³⁵

30 VwGH 15.9.2009, 2008/06/0005; 24.3.2011, 2009/07/0160.

31 *Kolonovits/Muzak/Stöger*, *Verwaltungsverfahrenrecht*¹⁰ (2014) Rz 304/4.

32 *Wendl* in *Stolzlechner/Wendl/Bergthaler*, *Die gewerbliche Betriebsanlage*³ (2008) Rz 257 bei 10.8; *Schmelz/Schwarzer*, *UVP-G-ON* § 19 Rz 98.

33 Siehe FN 21.

34 Siehe FN 22.

35 *Onz/Berl*, *Die Presse – Rechtspanorama* v 21.11.2015.