

Dr. Andreas Manak
Dr. Joachim Schallaböck, LL.M.
Dr. Nikolaus Kraft, LL.M.

MSP
LAW

Per ERV

Bundesverwaltungsgericht
Erdbergstraße 192 – 196
1030 Wien

W102 2009977-1/36E et al

Wien, am 07. Juli 2015
ALL-SEM/AMK/AMK

Revisionswerber: **Alliance for Nature**
Thaliastraße 7, 1160 Wien

vertreten durch: **Dr. Andreas Manak**
Rechtsanwalt
Stephansplatz 6/3/7, 1010 Wien
Vollmacht gem. § 8 RAO erteilt.

Belangte Behörden:

- 1. Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie**
Radetzkystraße 2, 1030 Wien
- 2. Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen**
Peischingerstraße 17, 26 20 Neunkirchen

Mitbeteiligte: **ÖBB-Infrastruktur AG**
Vivenotgasse 10, 1120 Wien

wegen: ÖBB-Strecke Wien Süd – Spielfeld/Straß, km 75,561 – km 118,122;
Semmering Basistunnel neu

I. Außerordentliche Revision
II. Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung

1-fach

Manak Schallaböck & Partner, Rechtsanwälte

1010 Wien Stephansplatz 6 T: +43 1 975 57 F: +43 1 975 57-99 office@msp-law.at www.msp-law.at

Gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts (BVwG) vom 21. 5. 2015, GZ W102 2009977-1/36E et al, zugestellt durch Hinterlegung mittels ERV am 26. 5. 2015, erhebt die Revisionswerberin (RevW) innerhalb offener Frist

Revision

an den Verwaltungsgerichtshof.

Das Erkenntnis wird in den Spruchpunkten III., IV. a) und IV. e) angefochten.

I. Sachverhalt

1. Bescheid des BMVIT vom 16.6.2014, 820.288/0033-IV/SCH2/2014

Die 1.belBeh hat mit Bescheid vom 27. 5. 2011 zu GZ 820.288/0017-IV/SCH2/2011 dem Projekt „ÖBB-Strecke Wien Süd – Spielfeld/Straß, km 75,561 – km 118,122; Semmering-Basistunnel neu“ die Genehmigung nach dem 3. Abschnitt des UVP-G und nach dem EisbG erteilt. Der VwGH hat diesen Bescheid mit Erkenntnis vom 19. 12. 2013 zu ZI 2011/03/160 ua aufgehoben.

Im fortgesetzten Verfahren hat die 1.belBeh die Bewilligung mit Bescheid vom 16.06.2014, BMVIT-820.288/0033-IV/SCH2/2014 neuerlich erteilt. Der Ersatzbescheid wurde mit Beschwerde an das BVwG bekämpft und von diesem mit dem hiermit angefochtenen Erkenntnis bestätigt.

2. Bescheid der BH Neunkirchen vom 14. 12. 2011, NKW2-NA-1018/001

Die BH Neunkirchen hat dem Projekt nach den §§ 7 und 10 NÖ NaturschutzG mit Bescheid vom 14. 12. 2011, NKW2-NA-1018/001, die Bewilligung erteilt. Die dagegen rechtzeitig erhobene Berufung der RevW wurde von der NÖ LReg mit Bescheid vom 29. 3. 2012 zu RU5-BE-62/013-2012 abgewiesen. Der VwGH hat in der Folge den Bescheid der NÖ LReg wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben (Erk 12. 8. 2014, ZI 2012/10/0088).

Das Verfahren war damit wieder in den Stand nach der erstinstanzlichen Entscheidung versetzt, wobei die seinerzeitige Berufung der RevW als Beschwerde zu werten ist. Über diese hat nun das BVwG – unzuständiger Weise – mit dem angefochtenen Erk entschieden.

II. Rechtzeitigkeit

Das bekämpfte Erkenntnis des BVwG wurde am 26. 5. 2015 durch Hinterlegung per ERV übermittelt. Die Zustellung ist somit per 27. 5. 2015 wirksam. Die vorliegende Revision, die am 7. 7. 2015 per ERV an das BVwG übermittelt wurde, ist somit rechtzeitig eingebracht.

III. Zulässigkeit der außerordentlichen Revision

1. Vorbemerkung

Entgegen dem Spruch des BVwG zu Punkt 7. ist das Gericht von der Rechtsprechung des VwGH abgewichen. Weiters liegt zu einzelnen Rechtsfragen keine einheitliche Rechtsprechung des VwGH vor. Schließlich hat das BVwG schwerste Verfahrens- und Begründungsmängel zu verantworten, sodass auch aus diesem Grund eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt.

2. Falsche Rechtsmeinung des BVwG zum maßgeblicher Sachverhalt

In der mündlichen Verhandlung hat die Mitbeteiligte den Standpunkt vertreten, dass das öffentliche Interesse an dem Projekt im zweiten Verfahrensgang nicht mehr in Frage gestellt werden kann, weil der VwGH im Erk vom 19. 12. 2013 diesbezüglich bereits abschließend befunden habe. Der Vorsitzende hat diesen Standpunkt bestätigt, was aber im Widerspruch zu § 63 Abs 1 VwGG und § 39 AVG steht.

Grundsätzlich hat die Behörde die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung zu berücksichtigen. Neue Beweismittel aller Art sind zu berücksichtigen. § 63 Abs 1 VwGG schränkt die Verpflichtung der Behörde zur amtswegigen Ermittlung des Sachverhalts und zur Gewährung von rechtlichem Gehör in gewisser Weise ein. Eine Verpflichtung zur Ergänzung des Ermittlungsverfahrens besteht aber dann, wenn eine erhebliche Änderung der Sach- oder Rechtslage eingetreten ist (*Hengstschläger-Leeb* Kommentar zum AVG § 39 RZ 8 mwN). Dies gilt insbesondere auch dann, wenn eine Partei neue Beweismittel vorlegt (VwGH 98/07/0176 ua).

Das BVwG hat daher die Rechtslage verkannt, indem es die von der RevW vorgelegten Gutachten von Dr. Viereggs und Prof. Dr. Knoflachers ignoriert. Da § 39 AVG auch vom BVwG anzuwenden ist, hätte das Gericht den Sachverhalt vollständig aufgrund ALLER vorliegenden Beweismittel, einschließlich derjenigen, die erst vor dem BVwG vorgelegt wurden, zu berücksichtigen. Dies ist nicht geschehen, wie im Folgenden näher ausgeführt wird.

3. Falsche Auslegung der Judikatur des VwGH zum öffentlichen Interesse

Nach § 31f Z 2 EibG darf die Bewilligung für ein Eisenbahnbauprojekt nur erteilt werden, wenn eingewendete subjektiv-öffentliche Rechte einer Partei nicht verletzt werden oder im Falle einer Verletzung eingewendeter subjektiv-öffentlicher Rechte einer Partei dann, wenn der durch die Ausführung und Inbetriebnahme des Bauvorhabens entstehende Vorteil für die Öffentlichkeit größer ist als der Nachteil, der der Partei durch die Ausführung und Inbetriebnahme des Bauvorhabens entsteht.

Bewilligungsvoraussetzung ist somit, dass das öffentliche Interesse an dem Projekt allfällige Nachteile des RevW überwiegt. Die Alliance for Nature ist als Formalpartei berechtigt, alle Formen von Umwelt- und Naturbeeinträchtigungen einschließlich der Schädigung einer Welterbestätte als subjektiv-öffentliches Interesse geltend zu machen (VwGH 2011/03/160, 4.2). Daher muss das öffentliche Interesse an dem Einreichprojekt zunächst konkretisiert und dann den Nachteilen für die Parteien gegenübergestellt werden.

Der VwGH hat bereits klargestellt, dass Parteien auch geltend machen können, dass ein Projekt gar nicht im öffentlichen Interesse liegt (VwGH 6. 9. 2001, ZI 99/03/0424 ua). Diese Judikatur hat das BVwG ignoriert, indem es die Einwendungen der RevW betreffend das öffentliche Interesse de facto völlig ignoriert hat.

Das BVwG stützt seine Entscheidung zugunsten des öffentlichen Interesses primär auf die VO der Bundesregierung aus 1989, mit der die Semmering-Basisstrecke zur Hochleistungsstrecke erklärt wird. Das Gericht unterschlägt aber die nachgewiesene Stellungnahme des Rechnungshofs zu dieser Verordnung, dass diese gerade nicht auf einer nachvollziehbaren Prüfung des öffentlichen Interesses (dh insbesondere der verkehrspolitischen Notwendigkeit) beruht.

Subsidiär behauptet das Gericht, das Ermittlungsverfahren hätte ein „evidentes öffentliches Interesse“ dokumentiert (S 65). Diese Feststellung ist mit den Verfahrensergebnissen nicht in Einklang zu bringen und beruht auf einer (absichtlichen ?) Unterschlagung aller gegenteiligen Verfahrensergebnisse. So setzt sich das Gericht weder mit dem (neuen) Gutachten von Prof. Knoflacher vom Oktober 2013 noch mit dessen Aussage in der mündlichen Verhandlung auseinander. Das Gericht erwähnt diese kritischen Stellungnahmen nicht einmal.

Weiters schließt sich das BVwG ohne inhaltliche Begründung lediglich floskelhaft der Behauptung von Dr. Riebesmeier an, das von der RevW vorgelegte Gutachten von Dr. Viereggs sei „aus wissenschaftlicher Sicht mit Mängeln behaftet“. Worin diese Mängel konkret liegen und wie sich das

Gericht davon überzeugt hat, dass nicht vielleicht Dr. Riebesmeier irrt, kann dem Erkenntnis leider nicht entnommen werden (§ 61).

Das BVwG hat daher entweder die Judikatur des VwGH zum öffentlichen Interesse nicht richtig angewandt (allenfalls im Sinne eines sekundären Verfahrensfehlers) oder ist aufgrund einer aktenwidrigen und nicht nachvollziehbaren Beweiswürdigung zu einem falschen Ergebnis gekommen. In beiden Fällen bedarf die Entscheidung des BVwG einer Korrektur durch den VwGH.

4. Falsche Schlussfolgerungen aus dem Erk des VwGH zu ZI 2011/03/0160

Im Erk vom 19. 12. 2013 zu ZI 2011/03/0160 hat der VwGH aus eisenbahnrechtlicher Sicht ausdrücklich die Möglichkeit eingeräumt, dass die Prognosen und Argumente des Projektwerbers widerlegt werden. Der VwGH referiert unter Punkt I. 6.2. zunächst die Argumente, die von den ÖBB FÜR das öffentliche Interesse ins Treffen geführt werden und hält dann fest:

„Die Beschwerde hat überdies nicht näher dargelegt, dass die Annahmen der belangten Behörde hinsichtlich des Modernisierungsprozesses der Südbahn und des erheblichen regionalwirtschaftlichen Nutzens an der Errichtung des "Semmering-Basistunnel neu" unzutreffend wären. Daran vermag der Verweis der Beschwerdeführerin auf eine mit der Beschwerde vorgelegte Studie von Univ. Prof. DI Dr. H K nichts zu ändern, weil sich diese Studie - wie die Beschwerde selbst einräumt - auf die frühere Variante des Semmeringbasistunnels bezieht. Es ergibt sich weder aus der (aus dem Oktober 2000 stammenden) Studie noch aus der Beschwerde, inwiefern diese Studie für das vorliegende, annähernd zehn Jahre nach ihrer Erstellung zur Genehmigung eingereichte Projekt (noch) von Relevanz sein soll.

Der VwGH räumt somit ein, dass aktuelle Studien zu dem konkreten Einreichprojekt sehr wohl zu prüfen wären und die Annahmen der belBeh betreffend das öffentliche Interesse an dem Projekt auch widerlegt werden können.

Die RevW hat ein Gutachten von Univ.-Prof. Dr. Knoflacher und ein Gutachten von Dr. Viereggs vorgelegt, welche (mit weitaus aktuelleren Zahlen als die Mitbeteiligte) das Vorliegen eines öffentlichen Interesses an dem Einreichprojekt klar widerlegen. Das BVwG hat dennoch das Gutachten Viereggs mit einem Formalargument als irrelevant eingestuft und das Gutachten von Dr. Knoflacher nicht einmal erwähnt.

Das BVwG ist daher entweder inhaltlich von der Entscheidung des VwGH zu ZI 2011/03/0160 abgewichen, indem es im fortgesetzten Verfahren neues Sachverhaltsvorbringen (insbesondere die

Gutachten von Vieregg und Knöflacher) einfach übergeht. Oder das Gericht hat durch die unterlassene Auseinandersetzung mit den beiden Gutachten einen schweren Verfahrensfehler begangen, der vom VwGH aufzugreifen ist.

5. Unzuständigkeit für das Verfahren nach dem NÖ NaturschutzG

Für die Entscheidung über den Bescheid der BH Neunkirchen gemäß dem NÖ Naturschutzgesetz war das BVwG sachlich unzuständig. Entgegen der Meinung des BVwG liegt zur Frage, welches Verwaltungsgericht für Entscheidungen der Naturschutzbehörde sachlich zuständig ist, keine Judikatur des VwGH vor.

Insbesondere das vom BVwG zitierte Erk 26. 6. 2014, ZI 2013/03/0062, betrifft eine völlig andere Konstellation. In der RZ 15 dieses Erk merkt der VwGH zwar an, dass das BVwG gemäß § 40 UVP-G an die Stelle des Umweltsenats tritt, das BVwG übersieht jedoch, dass sich dieser Hinweis ausdrücklich nur für das dort verfahrensgegenständliche abfallwirtschaftsrechtliche Verfahren bezieht. Für die Zuständigkeit in einem naturschutzrechtlichen Verfahren sagt der VwGH in diesem Erk nichts aus.

Es fehlt daher Judikatur des VwGH zur Frage der sachlichen Zuständigkeit über Beschwerden gegen eine naturschutzrechtliche Bewilligung nach den §§ 7 und 10 NÖ NSchG.

6. Falsche Auslegung von § 10 NÖ NaturschutzG

Nach § 10 Abs 1 NÖ NSchG (Art 6 Abs 3 und 4 FFH-RL) darf ein Projekt in einem Europaschutzgebiet zunächst nur dann bewilligt werden, wenn das Projekt weder einzeln noch im Zusammenwirken mit anderen Plänen oder Projekten zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Schutzgebietes führen kann (positive Naturverträglichkeitsprüfung - NVP).

Im Fall eines negativen Ergebnisses der NVP sind zunächst Alternativlösungen zu prüfen (§ 10 Abs 5 leg cit). Wenn solche nicht zur Verfügung stehen, darf das Projekt nur bei Vorliegen zwingender Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses bewilligt werden (§ 10 Abs 6 leg cit).

Das vorliegende naturschutzfachliche Gutachten ist in wesentlichen Punkten falsch und unvollständig. Allein die Tatsache, dass nach den eigenen Angaben der Mitbeteiligten bis zu 450 l/s dem natürlichen Wasserhaushalt entzogen werden sollen, führt die Behauptung, dass das Projekt keine erhebliche Beeinträchtigung für das Europaschutzgebiet AT1212A00 bewirken könnte, ad

absurdum. Es handelt sich um eine Scheinbegründung, weil jede konkrete Angabe, welche Konsequenzen dieser Wasserverlust für die Umwelt haben wird, fehlt. Nur anhand dieser Konsequenzen könnte beurteilt werden, ob die Beeinträchtigung als „erheblich“ anzusehen sind oder nicht.

Dazu kommt, dass das Gutachten Wechselwirkungen mit anderen Projekten, insbesondere der S6-Schnellstraße, nicht berücksichtigt. Damit fehlt aber die entscheidende fachliche Grundlage für die Beurteilung, ob das Projekt unter § 10 Abs 1 oder unter § 10 Abs 5 bis 7 NÖ NSchG fällt.

Das BVwG hat daher in einem wesentlichen Punkt die erforderlichen Ermittlungstätigkeiten unterlassen und somit das Erkenntnis mit einem wesentlichen Verfahrensmangel belastet.

7. Übergehen eines Ausschlussgrunds des § 31a Abs 2 Z 4 EisbG

Die Dipl-Ing Dr. Schippinger & Partner ZT GmbH hat im Auftrag der ÖBB die Entwässerung des Sondierstollens geplant. Dies ist durch ein in der Verhandlung vorgelegtes Plandokument mit der GZ 307, Datum 28. 2. 1999, belegt. Diese GmbH (und ihr namensgebender Geschäftsführer) sind daher von der Erstattung bzw Mitwirkung an einem § 31a-Gutachten ausgeschlossen.

Das BVwG hat diesen Einwand der RevW mit Schweigen übergangen und damit gerade diejenige Judikatur des VwGH ignoriert, die zur Aufhebung des UVP-Bescheids im ersten Rechtsgang geführt hat.

IV. Revisionspunkte

Das angefochtene Erkenntnis verletzt die RevW insbesondere in ihren subjektiven Rechten,

- dass keine Genehmigung nach dem dritten Abschnitt des UVP-G ohne die Erfüllung der Voraussetzungen nach § 24f UVP-G erteilt wird;
- dass keine eisenbahnrechtliche Baugenehmigung ohne die Erfüllung der Voraussetzungen nach § 31 ff EisbG (insbesondere das öffentliche Interesse nach § 31f Z 3 EisbG) erteilt wird;
- dass im Verwaltungsverfahren und im Verfahren vor dem BVwG die einschlägigen Verfahrensvorschriften eingehalten werden, insbesondere die §§ 37ff AVG (Parteiengehör, Officialmaxime) und die Bestimmungen über die Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung („UVP“) gemäß UVP-G und der Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. 6. 1985 idgF;

- dass das Projekt nicht entgegen den §§ 7 und 10 NÖ Naturschutzgesetz bewilligt wird;
- dass über die Beschwerde gegen den Bescheid der BH Neunkirchen das zuständige Verwaltungsgericht entscheidet.

V. Begründung betreffend den Bescheid des BMVIT

1. Zusammenfassung

Das öffentliche Interesse an dem Projekt Semmering Basistunnel neu ist nicht nachgewiesen, im Gegenteil. Die von der Mitbeteiligten vorgelegten Prognosen sind überholt, sie basieren auf falschen Zahlen und willkürlichen Prognosen.

Zur Erstellung des UVGA wurden mehrere Sachverständige herangezogen, an deren Unbefangenheit erhebliche Zweifel bestehen. Am §31a-Gutachten hat ein Sachverständiger mitgewirkt, der nach § 31a Abs 1 EisbG ausgeschlossen ist.

Die UVP ist rechtswidrig, es wurde die Ablehnung der Alternativtrassen nicht fachlich begründet.

Die Berechnung (bzw laut dem SV Weber „Schätzung“) der abzuleitenden Bergwassermengen entspricht nicht dem Stand der Technik.

Wenn die ÖBB auf Basis nachweislich falscher Berechnungen ein Projekt mit Bau- und Finanzierungskosten von rund € 6 Milliarden gegen jede Vernunft realisieren, schaden sie damit absichtlich der österreichischen Volkswirtschaft und somit jedem Österreicher.

2. Zum öffentlichen Interesse

2.1. Rechtslage

2.1.1. Quantifizierung des öffentlichen Interesses

Zunächst wird betont, dass der Verweis auf die Erklärung der Semmering-Trasse zur Hochleistungsstrecke durch VO der BReg kein öffentliches Interesse an dem Projekt bescheinigt, sondern lediglich eine politische Entscheidung darstellt, die das öffentliche Interesse voraussetzen sollte. Dass dieses gerade anlässlich der Erlassung der HI-VO nicht geprüft wurde, hat der RH mehrfach beanstandet.

Es wird nicht übersehen, dass der VwGH gelegentlich bereits das Vorliegen einer Trassen-V als ausreichenden Nachweis eines „Grundbestandes“ an öffentlichem Interesse angesehen hat, allerdings nur dann, wenn keine substantiierten gegenteiligen Beweisergebnisse vorlagen. Wenn möglich, soll das öffentliche Interesse durch Sachverständigengutachten erhärtet – oder allenfalls widerlegt – werden (vgl. *Niederhuber* in Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2012, S 176 mwN; VwGH 98/10/0200; 95/10/0115).

Das öffentliche Interesse ist daher ebenso auf gleicher fachlicher Ebene zu erörtern wie andere Sachverhaltsfragen. Die von der RevW vorgelegten Gutachten von Dr. Vieregg und Prof. Dr. Knoflacher betreffend das fehlende öffentliche Interesse an dem Projekt sind qualitativ mindestens gleichrangig mit den Studien von RIEBESMEIER und KRIBERNIGG, sodass dem Projekt keine Bewilligung erteilt werden kann.

2.1.2. EU-Verordnung über prioritäre Netze

Die ÖBB berufen sich darauf, dass das Einreichprojekt durch die Verordnung über Leitlinien der Union für den Aufbau eines transeuropäischen Verkehrsnetzes (VO Nr. 1315/2013 - TEN-Verordnung) legitimiert ist. Dabei übersehen sie Folgendes:

Einerseits lässt die Verordnung den Mitgliedstaaten einen weiten Spielraum, ob sie ein Projekt realisieren oder nicht. Nach Art 1 Abs 4 müssen alle innerstaatlichen Rechtsvorschriften eingehalten werden und die Finanzierung gesichert sein. Auf dem Weg über diese Bestimmung ist somit auch das öffentliche Interesse innerstaatlich zu bestimmen.

Ein Projekt kann sich auf die TEN-Verordnung (ua) nur dann stützen, wenn es gemäß Art 7 Abs 2

- zumindest zwei der vier in Artikel 4 genannten Zielekategorien erfüllt (Kohäsion, Effizienz, Nachhaltigkeit, Vorteile für die Nutzer);
- auf Basis einer sozioökonomischen Kosten-Nutzen-Analyse wirtschaftlich tragfähig ist;
- einen europäischen Mehrwert aufweist und
- die Vorgaben von Kapitel II und III erfüllt.

Ziel der TEN-Verordnung ist ua die Steigerung der Effizienz durch Beseitigung von Engpässen und Schließung von Verbindungslücken (Art 4 lit b sublit i). Beide Voraussetzungen sind für das Einreichprojekt nicht gegeben. Der angebliche Engpass ist eine Chimäre, wie der Rechnungshof und Prof. Knoflacher nachgewiesen haben. Sogar der Projektleiter der ÖBB, Herr DI Gobiet hat die

Kapazitätsproblematik relativiert und nur von vagen „Qualitätsfragen“ gesprochen (Protokoll S 67).

Die Zielvorgabe einer Effizienzsteigerung ist daher nicht erfüllt, auch die Erfüllung der anderen Kriterien wird von der Projektwerberin nicht nachgewiesen. Insbesondere stellt die Studie von RIEBESMEIER keine sozio-ökonomische Kosten-Nutzen-Analyse im Sinne der TEN-Verordnung dar, weil sie in vielen Punkten falsch ist.

Das Einreichprojekt erfüllt auch nicht die Vorgaben von Kapitel II der TEN-Verordnung. Dort wird in Art 36 vorgeschrieben, dass Umweltverträglichkeitsprüfungen im Einklang mit dem Unionsrecht, einschließlich der RL 2001/42/EG durchzuführen sind. Diese RL über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme wurde in Österreich mit dem BG über die strategische Prüfung im Verkehrsbereich (SP-V-Gesetz) umgesetzt. Dieses Gesetz ist aber aufgrund seiner Übergangsbestimmungen gerade auf das Einreichprojekt nicht anwendbar, die dort vorgesehene strategische Prüfung hat nicht stattgefunden.

Da das Einreichprojekt in vielen Punkten nicht die Anforderungen der TEN-Verordnung erfüllt, kann die Aufnahme der baltisch-adriatischen Achse in den Anhang zur TEN-Verordnung (nebenbei: nach massiven Interventionen der Republik Österreich) nicht als Nachweis des öffentlichen Interesses an dem Projekt dienen. Das Einreichprojekt ist KEIN TEN-Projekt und wird auch keine Finanzmittel der EU für sich beanspruchen können.

2.2. Verkehrsprognosen und gesamtwirtschaftlicher Nutzen

2.2.1. Grundsätzliches

Das öffentliche Interesse – auch wenn es im EisbG nicht näher definiert ist – setzt zweifellos einen bestimmten „Bedarf“ an dem Projekt voraus. Dieser kann sich weder ausschließlich noch primär über „Umwegrentabilität“ definieren, weil sonst die Kritik von VIEREGG schlagend wäre, man könnte ebenso gut beliebige Löcher aufgraben und zuschütten. Es ist aber eine Binsenweisheit, dass der zukünftige Bedarf eines Verkehrsprojekts durch Hochrechnung der in der Vergangenheit gemessenen Zahlen ermittelt werden muss. Ebenso klar ist, dass die Entwicklung der Vergangenheit nicht durch triviale Modelle linear extrapoliert werden kann. Dies erhellt schon daraus, dass je nach Wahl des berücksichtigten Beobachtungszeitraums ganz unterschiedliche Trends bzw. Prognosen errechnet werden können.

Dennoch muss den Vertretern der ÖBB entschieden widersprochen werden, die in der mündlichen Verhandlung meinten, Prognosen seien nicht so wichtig, die Zahlen würden sich ja laufend ändern. Es geht vielmehr darum, die in der Vergangenheit gemessenen Werte mit realistischen und vernünftigen Annahmen über künftige Rahmenbedingungen zu verbinden und daraus eine Prognose zu erstellen. Außerdem erfordert die Erstellung einer Prognose auch die Angabe der Wahrscheinlichkeit, mit der die Prognose zutrifft. Mit Methoden der Statistik kann man weder beweisen noch widerlegen, dass das Güterverkehrsaufkommen der Bahn am Semmering im Jahr 2055 29,44 Mio Tonnen betragen wird (Steigerung gegenüber 2008 um 156 %), man könnte aber zumindest ungefähr angeben, wie realistisch dieser Wert ist. Das ist weder in den Einreichunterlagen noch in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG geschehen.

Wie willkürlich und manipulativ die von den ÖBB verwendeten Prognosen sind, erkennt man auch daran, dass praktisch kaum messbare Rahmenbedingungen, wie Standortvorteile etc von RIEBESMEIER mit 92 % zum gemeinwirtschaftlichen Nutzen beitragen, während nach dem standardisierten deutschen Verfahren derartige Faktoren nur mit 2,5 % berücksichtigt werden (siehe VIAREGG-2015). Dies ist auch dem Gutachter DI Sedlmayer aufgefallen, wenn er schreibt:

„Das ausgewiesene Verlagerungspotenzial stellt kein Prognoseergebnis an sich dar, sondern spiegelt lediglich die getroffenen Annahmen wider.“ (§ 31a-Gutachten, Seite 422)

Mit anderen Worten, die Prognosen beruhen auf einer Tautologie, die nur besagt, dass im Falle massiver Verlagerungseffekte von der Straße auf die Schiene eine entsprechende Steigerung des Güterverkehrs auf der Bahn eintreten wird. Mit keinem Wort sagen aber die betreffenden Studien (IKK 2010; RIEBESMEIER 2010), mit welcher Wahrscheinlichkeit diese Verlagerungseffekte bzw die dafür erforderlichen Rahmenbedingungen eintreten werden.

2.2.2. Statistische Daten

Nicht nur die falschen und unrealistischen Prognosen, mit denen die ÖBB das Projekt legitimieren wollen, auch die von den ÖBB vorgelegten statistischen Daten betreffend die Vergangenheit sind problematisch. Dies wird im Folgenden an einigen Beispielen dargelegt.

2.2.3. Willkürliche Trendrechnungen

Im § 31a-Gutachten werden unter dem Teil 2. Projektbeschreibung – Befund die Basisdaten, die in die Prognosen Eingang gefunden haben, dargestellt. Danach betrug der Güterverkehr am Semmering im Jahr 1994 6,1 mio t und im Jahr 2007 11,8 mio t. Im Jahr 2008 erfolgte eine Reduktion

auf 11,5 mio T. Neuere Zahlen wurden von den ÖBB bis zuletzt nicht vorgelegt. Erst mit dem Schreiben von FALLAST werden neue Zahlen verwendet, wobei von 2009 bis 2012 offenbar folgende Daten berücksichtigt werden:

2009	9,3 mio T
2010	11,8 mio t
2011	11,9 mio t
2012	11,0 mio t

Aus den im Einreichprojekt verwendeten Zahlen von 1999 (9,3 mio) und 2008 (11,5 mio) kann man die von FALLAST und von DI Gobiet (Protokoll S 67) angegebene Wachstumsrate für 9 Jahre von 26,9 % errechnen, allerdings ist die Wahl dieses Zeitraums völlig willkürlich. Verschiebt man diese Prognose um 4 Jahre in die Gegenwart, dh von 2003 (9,9 mio) bis 2012 (11,0 mio), so ergibt sich lediglich eine Steigerung von 11,1 %, dh weniger als die Hälfte des von den ÖBB angegebenen Werts. Eine lineare Hochrechnung auf dieser Basis bis 2025 ergibt eine Steigerung gegenüber 2012 um 16 % bzw auf 12,76 mio t, eine Menge, die angesichts der freien Kapazitäten (eine Verdoppelung der Züge ist laut DI Gobiet möglich) keine taugliche Begründung für das Einreichprojekt darstellt. Doch nicht einmal dieser Wert gibt einen realistischen Trend wieder.

2.2.4. Manipulierte Zahlen des BMVIT ?

Die vom BMVIT veröffentlichten Zahlen der Zeitreihe Semmering weichen in den Jahren 2006, 2007 und 2008 von den Daten der UVEK „Alpinfo“, die ebenfalls auf Meldungen des BMVIT beruhen, erheblich ab. Die Zahlen des BMVIT (bzw der ÖBB) sind um bis zu 30,68 % höher als die ebenfalls offiziellen Zahlen des schweizerischen UVEK:

Jahr	BMVIT „Zeitreihe Semmering“ UVEK (Alpinfo)
2006	10,78,5
2007	11,88,6
2008	11,58,8

Auf Grundlage der Zahlen von Alpinfo verwandelt sich die von den ÖBB behauptete Steigerung von 1999 bis 2008 von 26,9 % in eine Reduktion um 5,4 % !!!

2.2.5. Fehler von FALLAST

FALLAST bezieht sich in Stellungnahme auf das Bezugsjahr 1994 und berechnet daraus einen Trend, aus dem er schließt, dieser würde sich auch in Zukunft fortsetzen. Selbst einem Laien hätte aber auffallen müssen, dass im Gegensatz zu Abb. 1 in Abb. 2 von 1994 auf 1995 am Semmering Bahnverkehr ein sprunghafte Zunahme des Güterverkehrs von über 30%, von 6,1 auf 8,4 Mio Tonnen erfolgt sein soll.

Aus dem Rechnungshofbericht 1998, (Seite 28) ist zu entnehmen, dass die Gütermenge über den Semmering im Jahre 1994 nicht 6,1 Mio Tonnen betrug, sondern zwischen 7,3 und 7,7 Tonnen liegt. Damit ändert sich aber auch die Steigerungsrate, so dass von einer Verdoppelung von 1994 auf 2010 bei Berücksichtigung der realen Datenlage nicht mehr die Rede sein (siehe KNOFLACHER 2015). Tatsächlich ist auch am Semmering die verflachende Tendenz erkennbar, die auch im internationalen und alpenquerenden Verkehr nachweisbar ist. Die Prognosen der ÖBB für den SBT werden daher durch die aktuellen Zahlen widerlegt und daher als Entscheidungsgrundlage unbrauchbar (KNOFLACHER 2015).

2.3. Stellungnahme zur Replik von Frau Dr. Riebesmeier

Frau Ass. Prof. Dr. Riebesmeier hat sich in einer Stellungnahme vom 11. 9. 2014 kritisch zu der von den Beschwerdeführern vorgelegten Analyse von Dr. Vieregg geäußert. Riebesmeier behauptet eine Reihe von methodischen Mängeln der Vieregg-Analyse, nimmt aber bemerkenswerter Weise überhaupt nicht zur den grundlegenden Kritikpunkten ihre eigenen Studie Stellung:

- Wie verändert sich der angebliche Nutzenfaktor von 5,11 durch eine Erhöhung der Projektkosten von € 2,1 auf € 3,1 Mrd ?
- Wie gehen die Finanzierungskosten durch Bereitstellung der erforderlichen Finanzmittel aus dem Bundesbudget in die Berechnung ein ?
- Welche Wahrscheinlichkeit kann für die Erreichung des Nutzenfaktors 5,11 angegeben werden, wenn zB KRIEBERNEGG, auf den sie sich maßgeblich stützt, schreibt (S 35), dass
 - o ein Prognosehorizont bis zum Jahr 2055 nicht in den Griff zu bekommen ist,
 - o eine differenzierte Modellierung im Güterverkehr an der nicht vorhandenen Datengrundlage scheitert,
 - o die Bewertung der Wirkungen beinahe beliebig verändert werden kann.

Statt diese fundamentalen Fragen zu beantworten, greift Frau Riebesmeier die Analyse von Dr. Vieregk mit formalen Argumenten an. Die RevW hat eine Replik von Dr. Vieregk vorgelegt, in der sämtliche Behauptungen von Riebesmeier widerlegt werden. Die Meinungsverschiedenheiten können wie folgt zusammengefasst werden:

RIEBESMEIER (2014):

Es wird die fehlende Zielorientierung der Analyse VIIEGG kritisiert. Zielerreichungsgrade sollen die verkehrspolitische Sinnhaftigkeit des Projekts aufzeigen.

Weiters wird – ohne nähere Spezifikation - die fehlende Nachvollziehbarkeit von VIIEGG beanstandet.

VIIEGG (2015):

Kosten-Nutzen-Analysen und Zielerreichungsgrade sind unterschiedliche Methoden, es ist nicht eine falsch und die andere richtig. Die Analyse VIIEGG stellt den von RIEBESMEIER ermittelten Nutzenfaktor von 5,11 in Frage, hat aber nicht den Anspruch, selbst Ziele zu definieren.

Der Vorwurf der mangelnden Nachvollziehbarkeit geht ins Leere. VIIEGG hat alle Berechnungsmethoden offengelegt.

RIEBESMEIER (2014)

kritisiert, dass nach VIIEGG die zum Genehmigungszeitpunkt ERKENNBARE VERKEHRSENTWICKLUNG in Europa relevant für das öffentliche Interesse an dem Projekt sei. Sie will dagegen die Sinnhaftigkeit des Projekts anhand von Effekten der Betriebsphase zeigen.

VIIEGG (2015)

RIEBESMEIER will ihre Argumentation von den aktuellen Verkehrszahlen abkoppeln und meint, nur der Verkehr im Jahr 2025 bzw 2055 sei relevant. Dem hält VIIEGG entgegen, dass der Verkehr in der Zukunft nicht irgendwie „angenommen“ werden kann, sondern nur aus realen Werten der Vergangenheit ermittelt werden kann.

RIEBESMEIER (2014)

Wie die ÖBB beruft sich RIEBESMEIER für den Nachweis des öffentlichen Interesses auf die VO der BReg, mit der die Strecke Gloggnitz-Mürzzuschlag zur Hochleistungsstrecke erklärt wurde sowie auf die Aufnahme der Baltisch-Adriatischen Achse in das TEN-Netz durch die EU.

VIIEGG (2015)

Die von RIEBESMEIER zitierten Quellen sind politische Willenserklärungen, die eine volkswirtschaftliche Kosten-Nutzen-Rechnung nicht ersetzen, sondern voraussetzen.

RIEBESMEIER (2014)

beanstandet, dass VIAREGG in seiner Analyse die Standortvorteile durch das Projekt nicht berücksichtigt habe und beruft sich auf den Anteil der österreichischen Industrie von 20 % des BIP.

VIAREGG (2015)

Standortvorteile werden zusammen mit Multiplikatoreffekten während des Baus im deutschen Verfahren mit 2,5 % des Gesamtnutzens berücksichtigt, nach der Berechnung von RIEBESMEIER macht dieser Effekt aber 92 % des Gesamtnutzens aus.

- Dazu kommt, dass die Realisierung von Standortvorteile sich insgesamt sogar negativ auswirkt. Vorteile, die eine Region erzielt, gehen zu Lasten anderer Regionen, innerhalb eines Nationalstaats, aber auch innerhalb der EU (siehe Prof. Sinn, Die Presse, 21. 1. 2015). Die EU rät daher überhaupt davon ab, Standortvorteile bei Kosten-Nutzen-Berechnungen zu berücksichtigen.

Wie bereits früher erwähnt, führt die Berechnung von RIEBESMEIER dazu, dass jegliche staatliche Aktivität einen Nutzenfaktor größer 1 hätte. Damit könnte man auch das Graben und anschließende Zuschütten von Löchern als sinnvolle Investition legitimieren.

RIEBESMEIER (2014)

kritisiert, dass VIAREGG als Prognosehorizont 2025 und nicht 2055 ansetzt. Die wesentlichen positiven Effekte würden sich aber erst 2055 realisieren.

VIAREGG (2015)

Eine Prognose der Verkehrsentwicklung bis 2055 ist unseriös. Wenn die positiven Entwicklungen erst 2055 erwartet werden, sollte man erst 2040 mit dem Bau beginnen (wenn sich bis dahin das von RIEBESMEIER & Co erwartete Wachstum realisiert hat).

Weiteres bemängelt RIEBESMEIER, der Fahrzeitgewinn sei von VIAREGG falsch berechnet, weil er von Railjets ausgeht. Demgegenüber hält VIAREGG fest, dass er die Ersparnis exakt berechnet hat, während die Studie RIEBESMEIER nur eine vage Angabe von 30 bis 50 Minuten enthält.

Auch alle weiteren Kritikpunkte von RIEBESMEIER (2014) werden von VIAREGG (2015) im Detail kommentiert und widerlegt. Die grundlegende Aussage von VIAREGG (2014), dass das Einreichprojekt für die österreichische Volkswirtschaft einen massiven Schaden bedeuten würde, bleibt daher aufrecht.

Die Kritik an der Stellungnahme von RIEBESMEIER (2014) wird auch von Univ.-Prof. Dr. KNOFLACHER geteilt. Auch er hält fest, dass diese Stellungnahme keine wesentlichen Fakten zum Nachweis des öffentlichen Interesses am Einreichprojekt enthält. Die Mängel der Studie von RIEBESMEIER (2010) sind damit nicht beseitigt und das öffentliche Interesse weiterhin nicht belegt.

2.4. Stellungnahme von Dr. Fallast

Die ÖBB haben eine Stellungnahme von Dr. Fallast vorgelegt, mit der die Richtigkeit der von den ÖBB verwendeten Verkehrsprognosen belegt werden soll. Die Stellungnahme von Dr. Fallast ist fehlerhaft, oberflächlich und angesichts der unfundierten Schlussfolgerungen geradezu eine falsches Gutachten im Sinne des § 289 StGB.

Die Stellungnahme FALLAST weist insbesondere folgende Mängel auf:

- Die Prognosen werden nicht mit einer Eintrittswahrscheinlichkeit unterlegt.
- Konkurrierende Verkehrsströme werden nicht berücksichtigt.
- Fallast ermittelt keine Verkehrswerte oder Verkehrswertpotenziale.
- Der Anstieg des Güterverkehrs von 1994 auf 1995 in der Prognose von FALLAST beruht auf falschen Zahlen (siehe oben Punkt 2.3.3.).
- Behauptete Verlagerungseffekte von der Straße auf die Schiene sind rein spekulativ.

2.5. Kapazität der Bestandstrecke

Prof. Knoflacher hat in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, dass die Bestandstrecke eine Kapazität von 320 bis 360 Zügen pro Tag aufweist, derzeit aber nur rund 150 bis 180 Züge pro Tag geführt werden (Protokoll Seite 65). Der Projektleiter der ÖBB, DI Gobiet, hat diese Zahlen bestätigt (Protokoll Seite 67). Er legitimierte aber das Einreichprojekt mit nicht näher beschriebenen Qualitätsproblemen. Wörtlich sagte Gobiet:

„Die Ausführungen bezüglich der Bergstrecke und ihrer Leistungsfähigkeit sind grundsätzlich richtig, jedoch, wenn wir den Anspruch haben, Leistungsfähigkeit mit Qualität entsprechend zu sehen, sind wir bereits an der Grenze.“

Daraus folgt, dass eine der wichtigsten Grundlagen für das Einreichprojekt, die angeblichen Kapazitätsprobleme auf der Scheitelstrecke unrichtig ist. Mit einem schwammigen „Qualitätsargument“ soll eine rechnerisch mögliche Verdoppelung der Kapazität auf der Bestandstrecke verschleiert werden. Die ÖBB haben nicht widerlegt, dass auf der Bestandstrecke eine Kapazität von bis zu 360 Zügen geführt werden kann.

2.6. Falsche Interpretation der Aussage von GD Kern

In dem von den RevW vorgelegten Interview von GD Kern heißt es wörtlich:

PRESSE: Die vorhin zitierte Vieregg-Rössler-Studie geht beim Semmering von einem volkswirtschaftlichen Multiplikatoreffekt von 0,2 bis 0,4 aus. Das klingt nicht gigantisch, wenn man weiß, dass der Bauentscheidung Studien zugrunde lagen, die von einem Multiplikatoreffekt von bis zu fünf sprachen.

KERN: Wir gehen jetzt davon aus, dass der Faktor in der Bauphase 0,9 und in der Betriebsphase 1,3 ist.

Diese klare Aussage wurde von Mag. Koren als Vertreter der ÖBB in der mündlichen Verhandlung dahingehend uminterpretiert, dass die Werte von 0,9 bzw 1,3 zu addieren seien, sodass der gesamtwirtschaftliche Nutzenfaktor 2,2 wäre. Als Quelle für diesen Wert haben die ÖBB eine Studie von *Economica* angegeben, die sich auch nicht auf den Semmering Basistunnel, sondern auf das gesamte Netz der ÖBB bezieht. Diese Studie wurde aber nicht vorgelegt und ist kein relevantes Beweismittel.

Damit unterstellt Mag. Koren, dass der GD auf eine einfache und klare Frage eine völlig unsinnige Antwort gibt. Davon abgesehen ist auch die „Neuinterpretation“ von KERN durch Mag. Koren offensichtlich falsch:

Die Behauptung, man könnte zwei Nutzen-Faktoren addieren, widerspricht schon der Schulmathematik. Wenn die Kosten der Bauphase € 3,1 Mrd sind und der Nutzenfaktor (laut GD Kern) 0,9 bedeutet das, dass der Nutzen nur € 2,79 Mrd beträgt, dh um € 310 Mio niedriger ist als die Kosten. Selbst wenn für den Betrieb ein Nutzenfaktor > 1 zu erzielen wäre – was von Dr. Vieregg eindeutig widerlegt wurde, so müsste der negative Nutzen (dh der Schaden) aus der Bauphase abgezogen werden, und nicht hinzugezählt werden.

Für das Gericht gilt die Pflicht zur amtswegigen Wahrheitsfindung. Aufgrund der un schlüssigen (ja geradezu absurden) Interpretation der Aussagen von GD Kern in der mündlichen Verhandlung und der extremen Diskrepanz zwischen dem angeblichen Nutzfaktor 5,11 und den Angaben von GD Kern müsste das Gericht von Amts das Ermittlungsverfahren ergänzen. Dies ist jedoch nicht geschehen.

3. Mangelhafte UVP, fehlende Prüfung von Alternativen

Die RevW hat von Beginn an bemängelt, dass im UVP-Verfahren keine gesetzeskonforme Alternativenprüfung bzw. kein ordentlicher Variantenvergleich erfolgte. Das BVwG hat diese Frage im angefochtenen Erk mit keinem einzigen Wort erwähnt.

§ 1 Abs 1 Z 4 UVP-G 2000 lautet:

(1) Aufgabe der Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) ist es, unter Beteiligung der Öffentlichkeit auf fachlicher Grundlage [...]

4. bei Vorhaben, für die gesetzlich die Möglichkeit einer Enteignung oder eines Eingriffs in private Rechte vorgesehen ist, die umweltrelevanten Vor- und Nachteile der vom Projektwerber/von der Projektwerberin geprüften Standort- oder Trassenvarianten darzulegen.

Schienenprojekt-Alternativen bzw. Varianten zum Vorhaben „Semmering-Basistunnel neu“ wie z.B. die Kleine Südostspange mit Weiterführung über die Steirische Ostbahn, die Kleine Südostspange mit Weiterführung über eine Neubaustrecke Graz - Budapest, die Große Südostspange mit Weiterführung über die Steirische Ostbahn, die Große Südostspange mit Weiterführung über eine Neubaustrecke Graz - Budapest und die Große Südostspange mit Anbindung an den Korridor V wurden laut UV-GA (Teil 1, S. 125) geprüft, doch ist anhand der Unterlagen nicht nachvollziehbar, dass keine dieser Alternativen nicht doch besser wäre als das SBTn-Vorhaben.

Die umweltrelevanten Vor- und Nachteile für all die genannten Schienenprojekt-Alternativen bzw. Varianten zum SBTn-Vorhaben (wie z.B. die Kleine Südostspange mit Weiterführung über die Steirische Ostbahn) wurden nicht gemäß § 1 Abs 1 4 UVP-G 2000 dargelegt. Zumindest sind sie nicht in der Form fachlich dargelegt worden, dass sie nachvollziehbar sind und jenen des SBTn-Vorhabens fachlich gegenüber gestellt werden können.

Mangels ausreichender Prüfung der Alternativtrassen ist die UVP nicht gesetzeskonform.

4. Welterbe Semmeringbahn mit umgebender Landschaft (Pkt. 6.5.13. der BVwG-Entscheidung)

4.1. Grundsätzliches

Die RevW hat bereits mehrfach darauf hingewiesen, dass das Welterbe nicht nur aus der Semmeringbahn, sondern auch aus ihrer umgebenden Landschaft besteht und dass die geplanten Eingriffe infolge der Realisierung des SBT zu einer massiven Beeinträchtigung der zum Welterbe, die

Semmeringbahn umgebenden Landschaft führen würden. Zudem wurde seitens der RevW festgehalten, dass sich die UVE auf jenen vom BMUKK in Auftrag gegebenen Managementplan stützt, der sich zum damaligen Zeitpunkt erst in der Begutachtungsphase befunden hat. Auch wurde seitens der RevW festgehalten, dass die UVE mangelhaft und für eine ordnungsgemäße UVP unbrauchbar ist. (siehe Einwendungen der RevW vom 12.08.2010, S 9).

Die Auswirkungen des Semmering-Basistunnel-Projektes auf die (zum Welterbe gehörenden) umgebende Landschaft wurden weder in der UVE noch im UV-GA ordnungsgemäß geprüft.

Die RevW hat mit ihrer Stellungnahme vom 26.02.2015 an das BVwG die Fachliche Stellungnahme zum Weltkulturerbe „Semmeringbahn mit umgebender Landschaft“ (des SV DI Christian Schuhböck vom 23.02.2015; in gebundener Form) eingebracht, die in der Entscheidung des BVwG jedoch vollkommen unberücksichtigt blieb.

4.2. Stellungnahme zur BVwG-Entscheidung im Einzelnen

In seiner Entscheidung schreibt das BVwG (S 88):

Art. 4 des UNESCO-Übereinkommens normiert eine weniger weitreichende völkerrechtliche Vorgabe zur Erhaltung von auf dem eigenen Hoheitsgebiet eines Staates liegenden Kultur- oder Naturerbe, als dies im Hinblick auf die Rücksichtnahme bezüglich des auf dem Hoheitsgebiet eines anderen Vertragsstaates liegenden Kultur- oder Naturerbes vorschreibt. Art. 4 des UNESCO-Übereinkommens ist somit lediglich im Sinne einer grundsatzpolitischen Ausrichtung zu verstehen. Aus dem UNESCO-Übereinkommen lässt sich daher kein Verbot ableiten, die Bewilligung des verfahrensgegenständlichen Vorhabens zu erlassen.

Das BVwG verkennt hierbei die Verpflichtung der Vertragsstaaten des Welterbe-Übereinkommens, vorsätzliche Maßnahmen, die ihr Erbe (oder das eines anderen Vertragsstaates) beschädigen, zu unterlassen sind, wie dies № 15 der UNESCO-Welterbe-Richtlinien deutlich zum Ausdruck bringt:

Unter voller Achtung der Souveränität der Staaten, in deren Hoheitsgebiet sich das Kultur- und Naturerbe befindet, erkennen die Vertragsstaaten des Übereinkommens das gemeinsame Interesse der internationalen Staatengemeinschaft an, zum Schutz dieses Erbes zusammenzuarbeiten. Die Vertragsstaaten des Welterbe-Übereinkommens sind dafür verantwortlich, (...)

h) vorsätzliche Maßnahmen, die mittelbar oder unmittelbar ihr Erbe oder das eines anderen Vertragsstaates des Übereinkommens beschädigen, zu unterlassen (...)

Es wäre ja geradezu absurd, dass ein Vertragsstaat mit dem eigenen Welterbe umgehen könne, wie es ihm beliebt, während er auf das Welterbe anderer Vertragsstaaten Rücksicht zu nehmen

habe, indem er es nicht schädige (Schuhböck, 23.02.2015, S. 3 ff). Auch aus der „Schweizer Charta zum Welterbe“ geht dies deutlich vor (<http://www.unesco.ch/wie/kultur/charta/>).

In seiner Entscheidung schreibt das BVwG (S 88):

Selbst wenn die umgebende Landschaft Teil des Weltkulturerbes wäre – was nicht der Fall ist – wäre nicht anders zu entscheiden gewesen, denn aus dem Gutachten im UVP-Verfahren erster Instanz folgte, dass jedenfalls keine Beeinträchtigung im Hinblick auf das Landschaftsbild etc gegeben ist. In der UVE wurde der Prüfung der Auswirkungen auf die umgebende Landschaft umfassend Rechnung getragen, wobei den Beurteilungen ua die vom UNESCO-Welterbekomitee zur Kenntnis genommene Karte (mit Kern- und Pufferzonen der Welterbestätte Semmeringbahn) zu Grunde gelegt wurde.

Tatsache ist jedoch, dass die (die Semmeringbahn) umgebende Landschaft sehr wohl Teil des Welterbes ist. Dies geht eindeutig aus dem Werdegang der Nominierung, der Evaluierung und des UNESCO-Beschlusses bzgl. der Welterbestätte „Semmeringbahn – Kulturlandschaft“ hervor (Schuhböck, 23.02.2015, S. 4 ff und Anhang). Auch hat RevW in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG (19. bis 21.01.2015) entsprechende Beweise vorgelegt (BVwG-Entscheidung vom 21.05.2015, S. 90). Selbst in der UVE (UV 04-04.01_5510-UV-0404AL-00-0001-F05) heißt es auf S. 27:

Das UNESCO Welterbe Semmeringbahn besteht nicht nur aus den eigentlichen Bahnanlagen der Semmeringbahn, welche die Kernzone des Welterbes bilden, sondern auch die umgebende Kulturlandschaft wird zum Welterbe gezählt.

Wie aus dem bisherigen Verfahrensverlauf deutlich hervorgeht und wie das BVwG selbst festhält, hat man den Beurteilungen va die vom UNESCO-Welterbe-Komitee zur Kenntnis genommene Karte (mit Kern- und Pufferzonen der Welterbestätte Semmeringbahn) zu Grunde gelegt. Diese Karte ist Bestandteil des Managementplans (abrufbar unter <http://www.semmeringbahn.at/managementplan.php> und nachschlagbar im Anhang der fachlichen Stellungnahme von Schuhböck, 23.02.2015), der jedoch nur Empfehlungs-charakter hat und nicht allgemein verpflichtend ist (S. 6). Außerdem wurde der (rechtsunverbindliche) Managementplan erst im Juli 2010 fertiggestellt und war somit nicht Bestandteil der UVE (erstellt im Mai 2010). Dieser Sachverhalt geht selbst aus der UVE (UV 04-04.01_5510-UV-0404AL-00-0001-F05) hervor, wo es heißt:

Gemäß dem zurzeit bei der UNESCO Welterbe in Begutachtung befindlichen Managementplan für die Semmeringbahn werden um die Kernzone, welche die eigentlichen Bahnanlagen umfasst, vier Schutz- oder Pufferzonen ausgewiesen (siehe Abbildung 63).

Auch im Schreiben des BMUKK vom 22.03.2011 (BMUKK-24.621/0056-IV/3b/2011), das RevW dem BVwG am 17.04.2015 zugeleitet hat, teilen MR Dr. Elsa Brunner (Leiterin der Abt. VI/3 im Kulturministerium) und deren Stellvertreter DI Mag. Dr. Bruno Maldoner mit:

Zu Punkt 2 Ihres Schreibens betreffend Managementplan ist mitzuteilen, dass dieser vom Welterbekomitee aus terminlichen Gründen noch nicht approbiert werden konnte.

Das UVP-Verfahren zum Vorhaben „Semmering-Basistunnel neu“ wurde im Mai 2010 eingeleitet. Da (gemäß Schreiben des BMUKK vom 22.03.2011) zu diesem Zeitpunkt der umstrittene Managementplan „Welterbe Semmeringbahn“ (samt falscher Grenzziehung bzw. Differenzierung in Kern- und Pufferzonen) vom UNESCO-Welterbe-Komitee nicht approbiert war, hätte der umstrittene Managementplan (allein schon aus diesem Grund) nicht als Grundlage für das UVP-Verfahren herangezogen werden dürfen.

Die Aussage in der Entscheidung des BVwG auf S 88 („Selbst wenn die umgebende Landschaft Teil des Weltkulturerbes wäre – was nicht der Fall ist ...“) steht somit im diametralen Gegensatz zur Welterbe-Nominierung (der Republik Österreich), zur Evaluierung durch ICOMOS, zum Beschluss des UNESCO-Welterbe-Komitees als auch zur UVE selbst.

Im seinem Erkenntnis vom 19.12.2013 (2011/03/0160, 0162, 0164, 0165-23) hält der VwGH ausdrücklich fest:

9.2.2. Die für den vorliegenden Fall maßgebliche, durch BGBl III Nr 94/2008 erfolgte Kundmachung des Bundeskanzlers betreffend das Kultur- und Naturerbe auf dem Gebiet der Republik Österreich, das in die Liste des Erbes der Welt aufgenommen wurde, lautet auszugsweise:

"...

Das Komitee für das Erbe der Welt aufgrund des Übereinkommens zum Schutz des Kultur- und Naturerbes der Welt (BGBl Nr 60/1993) hat die Aufnahme des nachstehenden Kultur- und Naturerbes auf dem Gebiet der Republik Österreich in die Liste des Erbes der Welt gemäß Art. 11 Abs. 2 des Übereinkommens beschlossen:

...

Semmeringebahn gemäß Beschluss Nr. 785 des Komitees bei seiner 22. Sitzung vom 30. November bis 5. Dezember 1998;

..."

Demnach umfasst das Weltkulturerbe Semmeringbahn nicht nur die Semmeringbahn selbst, sondern auch deren umgebende Landschaft. Denn im BGBl III Nr 94/2008 wird deutlich zum Ausdruck

gebracht, dass die Semmeringebahn gemäß Beschluss Nr. 785 des Komitees bei seiner 22. Sitzung vom 30. November bis 5. Dezember 1998 das gegenständliche Welterbe bildet. Und der Beschluss Nr. 785 des UNESCO-Welterbe-Komitees wiederum basiert auf den Einreichunterlagen der Republik Österreich (<http://whc.unesco.org/uploads/nominations/785.pdf>) und der Evaluierung durch ICOMOS International (Schuhböck, 23.02.2015, S. 2 bzw. 4).

Somit steht die Aussage des BVwG, dass die umgebende Landschaft nicht Teil des Weltkulturerbes ist,

- im Widerspruch zu den Einreichunterlagen der Republik Österreich,
- im Widerspruch zum Evaluierungsergebnis von ICOMOS International
- im Widerspruch zum Beschluss Nr. 785 des UNESCO-Welterbe-Komitees
- und somit auch im Widerspruch zum BGBl III Nr 94/2008.

Somit stehen auch der umstrittene Managementplan, auf dessen Basis der Sachverständige für Raumplanung seine Beurteilung im UVP-Verfahren vorgenommen hat, und in weiterer Folge auch die UVE, das UV-GA und der UVP-Bescheid im Widerspruch zum (bzw. nicht im Einklang mit dem) BGBl III Nr 94/2008.

Das Projekt „Semmering-Basistunnel neu“ hätte gemäß BGBl Nr 60/1993 und gemäß BGBl III Nr 94/2008 beurteilt müssen – und nicht auf Basis des umstrittenen Managementplans und/oder sonstiger nachfolgender, nicht gesetzeskonformer Entscheidungen oder Beschlüsse. Denn auch für den VwGH ist die für den vorliegenden Fall, durch das BGBl III Nr 94/2008 erfolgte Kundmachung des Bundeskanzlers betreffend das Kultur- und Naturerbe auf dem Gebiet der Republik Österreich, das in die Liste des Erbes der Welt aufgenommen wurde, maßgeblich.

Damit geht auch die in der BVwG-Entscheidung auf S 90 getroffene Feststellung „Für das Bundesverwaltungsgericht ist die rechtsverbindliche Klarstellung im Schreiben des Direktors des Welterbezentrums vom 10.12.2013 besonders relevant“ ins Leere. Denn im vorliegenden Fall ist einzig und allein die durch BGBl III Nr 94/2008 erfolgte Kundmachung relevant, wie dies auch der VwGH in seinem Erkenntnis vom 19.12.2013 festhält.

In seiner Entscheidung schreibt das BVwG (S 89):

Die behauptete mangelnde fachliche Eignung des SV für Raumplanung und Infrastruktur zur Erstellung des Gutachtens zur Frage der Auswirkungen des verfahrensgegenständlichen Vorhabens auf den Status der Semmering Eisenbahn als Kultur- oder Welterbe im Sinne des UNESCO-Übereinkommens ist dahingehend verspätet, als es der Alliance for

Nature als Beschwerdeführerin nach § 53 Abs. 1 AVG offen gestanden wäre, den SV bis zur Vernehmung im Rahmen der mündlichen BMVIT-Verhandlung am 18.01. und 19.01.2011 wegen mangelnder Fachkunde abzulehnen.

Die RevW hat in ihrer Stellungnahme an das BVwG vom 26.02.2015 Herrn DI Hans Kordina (SV für Raumplanung und Infrastruktur) abgelehnt, weil diesem in Sachen Welterbe bzw. Weltkulturerbe die fachliche Eignung fehle und dies in ihrer Stellungnahme (vom 26.02.2015) als auch mittels Fachlicher Stellungnahme zum Weltkulturerbe „Semmeringbahn mit umgebender Landschaft“ (des SV DI Christian Schuhböck vom 23.02.2015) ausführlich dokumentiert und nachgewiesen.

DI Kordina hat seine (angeblich) fachliche Eignung in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG u.a. dahingehend nachweisen wollen, dass er Mitglied im Arbeitskreis „Weltkulturerbe Wachau“ sei und dass er sich persönlich mit Hochbaumaßnahmen als Planer innerhalb dieser Schutzzone beschäftigt habe (BVwG-Verhandlungsschrift, S.55). Doch weder diese noch seine übrigen Angaben (Tätigkeit im Zusammenhang mit Stadterneuerung und Raumplanung etc.) zeugen davon, dass er auch in Fragen des Welterbes entsprechende Fachkunde hat. Jedenfalls agierte und argumentierte er nicht „auf gleicher fachlicher Ebene“ wie DI Schuhböck.

Die fachliche Inkompetenz von Kordina hat sich erst im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG (vom 19. bis 21. Januar 2015) und seinen dort vorgebrachten Aussagen herauskristallisiert. DI Kordina hat vor den mündlichen Verhandlung des BVwG keine derart inkompetenten Aussagen bzgl. Welterbe gemacht, sodass seine mangelnde Fachkunde bzgl. Welterbe erst bei der BVwG-Verhandlung (und nicht schon vor oder während der BMVIT-Verhandlung am 18.01. und 19.01.2011) zum Vorschein kam.

In seiner Entscheidung schreibt das BVwG (S 89):

Im UV-GA wurden die Auswirkungen auf das UNESCO-Welterbe vom SV für Raumplanung und Infrastruktur auch im Hinblick auf die „umgebende Landschaft“ eingehend begutachtet (UVGA (ua S 633, S 678 f, 662, 772 f) und als umweltverträglich beurteilt. Darüber hinaus wurde im gegenständlich bekämpften BMVIT-Bescheid eine „begleitende denkmalpflegerische Supervision aus dem Blickwinkel des Weltkulturerbes“ als Auflage vorgeschrieben (Auflage III.19.2). Zusammenfassend kam der Gutachter zum Schluss, dass eine Gefährdung des Weltkulturerbestatus der Semmering-Bahn aufgrund der fehlenden Gefährdungen des Landschaftsraumes (außerhalb der Pufferzonen, kein funktioneller Bezug) nicht zu erwarten ist (Seite 94 des ergänzten UVGA vom 27.03.2014).

Diese Feststellung ist unrichtig, da der SV für Raumplanung und Infrastruktur die „umgebende Landschaft“ deswegen nicht eingehend begutachtet hat, weil er von falschen Prämissen ausge-

gangen ist – nämlich dass die Semmeringbahn das eigentliche Welterbe in Form einer sogenannten „Kernzone“ bilde, die es laut Welterbe-Konvention und dessen Richtlinien gar nicht gibt (Schuhböck, 23.02.2015, S. 10). DI Kordina ist bei seiner Beurteilung, wie die mündliche Verhandlung vor dem BVwG gezeigt hat, vom umstrittenen, nicht rechtsverbindlichen Managementplan ausgegangen. Dementsprechend hat DI Kordina die Auswirkungen auf die „umgebende Landschaft“ nicht begutachtet und konnte dementsprechend auch nicht die Umweltverträglichkeit des Projekts beurteilen.

Hätte DI Kordina tatsächlich die Auswirkungen auf das UNESCO-Welterbe auch im Hinblick auf die „umgebende Landschaft“ eingehend begutachtet, so hätte er zumindest im UV-GA auf die negativen Auswirkungen hinweisen müssen, wie sie Mag. Toni Häfliger in seinem „Report on the Semmering Railway (Austria) Mission 20 _23 April 2010“ aufgezeigt hat (Schuhböck, 23.02.2015, S. 12):

At the worst, the core zone will only be affected marginally, but there will be a considerable impact on the buffer zones.

Damit macht Mag. Häfliger nämlich klar, dass die Semmeringbahn (im Zusammenhang mit dem Managementplan fälschlicherweise als Kernzone bezeichnet) im schlimmsten Fall nur marginal betroffen sein wird, es aber beträchtliche Auswirkungen auf die Pufferzonen, also auf die „umgebende Landschaft“, geben wird.

Wie aus dem „Report on the Semmering Railway (Austria) Mission 20 _23 April 2010“ (S. 3) hervorgeht, wussten jedenfalls das (damalige) BMUKK als auch die ÖBB Infrastruktur AG von dieser Mission. Der RevW wurde der genannte Report jedoch trotz mehrmaliger Anfragen, Ansuchen und Anträge über Jahre hindurch vorenthalten. Das BMUKK erließ dazu sogar einen entsprechenden Bescheid (BMUKK-24.621/0249-IV/3/2010) vom 5.01.2011. Das Amt der Niederösterreichischen Landesregierung teilte mit Schreiben vom 18.01.2012 (K1-D-1452/010-2012) mit, dass der Report im Auftrag des BMUKK erstellt wurde und daher das Auskunftsrecht bei diesem geltend zu machen wäre. Erst während der mündlichen BVwG-Verhandlung wurde den RevW-Vertretern mitgeteilt, dass der Report nun im Internet zu finden sei. Demnach konnte RevW sich auch erst nach der BVwG-Verhandlung den Report ausdrucken und DI Schuhböck für seine Fachliche Stellungnahme vom 23.02.2015 zur Verfügung stellen.

Doch selbst das BVwG geht in seiner Entscheidung vom 21.05.2015 mit keinem Wort darauf ein, obwohl der Report zur Gänze in der Fachlichen Stellungnahme vom 23.02.2015 enthalten ist und

DI Schuhböck in Pkt. 6.4. die negativen Auswirkungen auf die „umgebende Landschaft“, wie sie von Mag. Häfliger beschrieben werden, aufzeigt.

In seiner Entscheidung schreibt das BVwG (S 89 f):

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 19.01.2015 bis 21.01.2015 vor dem Bundesverwaltungsgericht wurde Herr DI Dr. Bruno Maldoner, Leiter der Abteilung VI/3/a des Welterbereferates, beigezogen und um fachliche Stellungnahme zu den Ausführungen der Beschwerdeführerinnen gebeten. Der beigezogene Experte führte aus, dass in einem erläuternden Schreiben des Direktors des Welterbezentrums vom 10.12.2013 festgehalten werde, dass das Welterbe selbst nur eine Fläche von 156,18ha ausmache und eng mit der Eisenbahnanlage verbunden sei. Im dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegten Schreiben wird erläutert, dass die umgebende Landschaft nicht Teil des außergewöhnlich universellen Wertes der Semmeringbahn ist und bis heute auch nicht als Kulturlandschaft eingeschrieben wurde. Aus Punkt 3 des Schreibens folgt, dass die offizielle Bezeichnung nur die präzise Übersetzung von „Semmering Rail Way“ sein soll, Welterbe ist also nur die Semmeringbahn selbst. Weiters führte der beigezogene Experte aus, dass in den operational guidelines for the implementation of the world heritage convention unter Art. 103 ff empfohlen wird, Pufferzonen einzurichten (Siehe Niederschrift der Verhandlung S 59 bis 62).

Dem steht zwar zum Beispiel die vom Generalsekretär der Alliance for Nature dem Gericht vorgelegte UNESCO Veröffentlichung „Das Welterbe - vollständige, von der UNESCO autorisierte Darstellung der außergewöhnlichen Stätten unserer Erde“ gegenüber. Diese enthält auf Seite 551 in der „komplett aktualisierten Ausgabe“ wörtlich die „Semmeringbahn mit umgebender Landschaft“.

Tatsache jedoch ist, dass in den Einreichunterlagen der Republik Österreich sowohl die Semmeringbahn als auch deren umgebende Kulturlandschaft beschrieben und nominiert wurde, von ICOMOS evaluiert und letztendlich auch vom UNESCO-Welterbe-Komitee beschlossen wurde (Schuhböck, 23.02.2015, S. 4 ff). Dies müsste auch Herrn DI Dr. Bruno Maldoner als Leiter des Welterbe-Referates im BMUKK geläufig sein. Wie DI Schuhböck zudem ausführt, sind im Zusammenhang mit der Semmeringbahn bislang schon mehrere, verschiedene Welterbe-Bezeichnungen zur Anwendung gekommen (Schuhböck, 23.02.2015, S. 7 f). So wird zum Beispiel in der (dem BVwG vorgelegten) UNESCO Veröffentlichung „Das Welterbe – Die vollständige, von der UNESCO autorisierte Darstellung der außergewöhnlichsten Stätten unserer Erde“ (ISBN 978-3-89405-776-3, S. 551) die Bezeichnung „Semmeringbahn mit umgebender Landschaft“) verwendet, während in dem (dem BVwG ebenso vorgelegten) Folder „Die UNESCO-Konvention zum Schutz des Kultur- und Naturerbes der Welt“ des BMUKK (Stand: Jänner 2001) die Bezeichnung „Semmeringbahn und umgebende Landschaft“ angeführt ist. In allen Bahnhöfen entlang der Semmeringbahn sind zudem Welterbe-Tafeln mit der Aufschrift „Semmeringbahn und umgebende Landschaft“ montiert (Schuhböck, 23.02.2015, S. 9). Letztendlich sind aber nicht die verschieden gebräuchlichen

Bezeichnungen maßgebend, sondern die Tatsache, dass die „Semmeringbahn gemäß Beschluss Nr. 785 des Komitees bei der 22. Sitzung vom 30. November bis 5. Dezember 1998“ das Welterbe bilde (BGBl III Nr 94/2008; Erkenntnis des VwGH vom 19.12.2013).

4.3. Gefahr der Einstellung der Semmeringbahn

Die denkmalgeschützte Semmeringbahn ist ein besonderes Schutzgut und wurde deshalb auch zum UNESCO-Welterbe („Welterbe der Menschheit“) erklärt. Die RevW hat von Beginn an auf die Gefahr der Einstellung der Semmeringbahn hingewiesen, sollte das SBTn-Projekt tatsächlich verwirklicht werden. Denn es gibt bislang keine rechtsverbindlichen Garantieerklärungen zum Fortbetrieb der Semmeringbahn im Falle der SBTn-Realisierung. Auch gegenüber dem BVwG hat die RevW ihre diesbezüglichen Argumente vorgetragen. Das BVwG ist darauf mit keinem Wort darauf eingegangen. Damit ignoriert das BVwG die Vorgabe des Anh 2 Kategorie UVP-G, wonach UNESCO-Welterbestätten als besonders schutzwürdig eingestuft werden (vgl. *Bergthaler/Stangl in Ennöckl/Raschauer/Bergthaler, UVP-G, 3. Aufl Anh 2 RZ 11*).

5. Geologie und Grundwasser

5.1. Bergwasserzutritte und Bergwasserausleitungen

Die Projektanten haben in der UVE eine Abschätzung der Bergwasserzutritte in den Tunnel mit und ohne Abdichtungsmaßnahmen vorgelegt (Plannr. 5510-UV0601AL-00-0001-F00 Grund-, Berg- und Oberflächenwasser S 242, Tabelle 32). Die dauernden Bergwasserzutritte ohne Abdichtung werden insgesamt auf 332-531 l/s abgeschätzt, in der Bauphase werden abschnittsweise noch größere Zutritte vorhergesagt.

Das Projekt sieht vor, nach Errichtung von Abdichtungen aus dem Tunnel insgesamt 450 l/s an Bergwasser auszuleiten (Technischer Bericht Tunnelplanung, Einlagezahl EB 03-01.01, S 39). Im Zuge von „Sondermaßnahmen“ sind sogar Ausleitungen bis zu 500 l/s vorgesehen (Technischer Bericht Tunnelplanung, Einlagezahl EB 03-01.01, S 78). Diese Werte beziehen sich auf die dauernden Bergwasserausleitungen, also auf die gesamte Bestandszeit des Bauwerks. Während der Bauphase werden ebenfalls größere Bergwassermengen erwartet.

Im Verfahren vor dem BVwG hat die RevW ein Gutachten von Univ-Prof Dr Franz Kohlbeck vom 17.01.2015 vorgelegt. Der SV Dr Kohlbeck gibt darin an, dass die Abschätzungen des Bergwasserandrangs teilweise nicht nachvollziehbar sind, weil die Rechenführung nicht gefunden werden konnte. Nach Fachmeinung des SV wäre eine auf Basis der Differentialgleichung der Grundwasserströmung (kurz: „Grundwassergleichung“) basierende Berechnung notwendig gewesen. Eine solche ist aber in Projektunterlagen nicht zu finden. Zusammenfassend kommt der SV Dr Kohlbeck zur Schlussfolgerung:

„Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die in der Umweltverträglichkeitserklärung vorgelegten Unterlagen nicht ausreichen, um die bauzeitlichen und dauernden Bergwasserzutritte durch den Tunnelbau abzuschätzen.“

In der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG erklärte der SV auf Befragen:

Frage Dr Lueger an Prof Kohlbeck: „Kann man auf Grund Ihrer Untersuchungen ausschließen, dass es zu höheren Bergwasserzutritten kommt als in der UVE angegeben?“

Antwort Prof Kohlbeck: „Man kann das nicht ausschließen. (...)“ (Verhandlungsschrift S 15)

Im weiteren Verhandlungsverlauf wurde kontroversiell diskutiert, ob die von Prof Kohlbeck geforderte Berechnung mittels Grundwassergleichung möglich ist. Nach Ansicht der Projektanten und des gerichtlichen SV Prof Weber sei das nicht möglich, weil aufgrund der Inhomogenität des Gebirges die Darcy'sche Gleichung nicht anwendbar sei. Nach Ansicht der Privatsachverständigen der RevW, Prof Kohlbeck und Dr Lueger, könne man sehr wohl näherungsweise mit der Grundwassergleichung rechnen. Die Erörterung konnte in der Verhandlung nicht zu Ende geführt werden, weil sie der VR abbrach und dem SV Dr Lueger verbot, auf die Behauptungen des Projektanten Dr Forstinger zu replizieren (Verhandlungsschrift S 31).

Wie bereits in der mündlichen Verhandlung beanstandet, hat der gerichtliche SV Dr Weber mehrfach unrichtig ausgesagt. Einzelheiten sind der Stellungnahme von Dr Lueger vom 25.02.2015, Kapitel „Zur Vertrauenswürdigkeit des UVPSV Prof. Dr. Leopold Weber“ zu entnehmen.

Es ist daher besonders fragwürdig, dass sich Dr. Weber für die Abschätzung des Bergwasserandrangs auf mündliche Aussagen von Dr Burger, eines Mitarbeiters der ÖBB stützt (Verhandlungsschrift S 23), während Prof Kohlbeck eine mathematische Quantifizierung verlangt.

Nach der Verhandlung legte der SV Prof Kohlbeck ein ergänzendes Gutachten vom 08.02.2015 vor, in dem er die Methodik der Projektanten zur Abschätzung der Bergwasserzutritte kritisierte und die Anwendbarkeit der Grundwassergleichung begründete:

„1. Die Erfahrungswerte (der Projektanten, Anm.) sind nicht dokumentiert und daher nicht nachvollziehbar.

2. Die Grundwasserbewegung ist bei laminarer Strömung proportional dem hydraulischen Gradienten (Gesetz von Darcy). Auch bei turbulenter Strömung hängt sie vom hydraulischen Gradienten ab. Der hydraulische Gradient geht aber in die Prognose der UVE nicht ein. Das sei vereinfacht wie folgt erläutert: liegt die Spiegelhöhe des Grundwassers weit über dem Tunnelniveau wird viel Wasser zutreten, liegt sie unterhalb des Tunnelniveaus wird fast kein Wasser zutreten. Die Prognose der UVE ergibt aber in beiden Fällen den gleichen Wasserzutritt. Sie ist demnach methodisch falsch auch wenn sie zufällig annähernd richtige Werte ergeben sollte.

3. Die internationale Literatur verwendet die allgemeine Grundwasserströmungsgleichung oder, vereinfacht für den stationären Fall, die Laplace Gleichung zur Berechnung bzw. Prognose des Wasserzutritts in Tunnel. Beide Gleichungen beinhalten das oben erwähnte Gesetz von Darcy. Störungen und Karsthohlräume werden gesondert behandelt. (...)“

Der SV Prof Kohlbeck fasst sein Gutachten wie folgt zusammen:

„Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die in der Umweltverträglichkeitserklärung vorgelegten Unterlagen nicht ausreichen, um die bauzeitlichen und dauernden Bergwasserzutritte durch den Tunnelbau abzuschätzen. Die verwendete Methode mag plausibel erscheinen, steht aber nicht im Einklang mit der Fachliteratur. (...)“

Auf das vorstehend zitierte Gutachten wird verwiesen. Weiters verwiesen wird auf die fachliche Stellungnahme von Dr Lueger vom 25.02.2015, Kapitel „Zur Ermittlung der Grundwasserneubildung“ und „Zur Abschätzung des Wasserzudranges in die Tunnelröhren“.

Aus den Ausführungen der SV Dr Kohlbeck und Dr Lueger ergibt sich:

1. Die in der Umweltverträglichkeitserklärung vorgelegten Unterlagen reichen nicht aus, um die bauzeitlichen und dauernden Bergwasserzutritte durch den Tunnelbau abzuschätzen.
2. Die Prognose der Projektanten zum erwarteten Bergwasserandrang in den Tunnelröhren ist methodisch falsch und nicht nachvollziehbar.
3. Unter Zuhilfenahme der Grundwassergleichung könnte der Bergwasserandrang in den Tunnelröhren näherungsweise richtig bestimmt werden. Das ist nicht geschehen.
4. Der Bergwasserandrang kann auch höher sein, als im Projekt angegeben.

Das Gericht hat die Ausführungen des SV Prof Kohlbeck bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigt, ja nicht einmal erwähnt. Es hat eine abschließende Erörterung der Anwendbarkeit der Grundwassergleichung aktiv unterbunden. Auch die fachliche Stellungnahme des SV Dr Lueger vom 25.02.2015 hat es ignoriert. Das Gericht hat die widerstreitenden Ausführungen der SV nicht aufgeklärt und seine Beweiswürdigung nicht begründet. Seine Entscheidung ist insoweit unbegründet.

5.2. Unzureichende Wirkung der Tunnelabdichtung

Der Privatsachverständige der RevW, Dr Lueger, hat in seiner fachlichen Stellungnahme vom 15.01.2011 (auf diese wird verwiesen), Kapitel „2.2 Beurteilung der Wirksamkeit der Injektionsmaßnahmen“ aufgrund der Projektangaben berechnet, inwieweit die Abdichtungsmaßnahmen eine Verminderung der Bergwasserzutritte in den Tunnelröhren bewirken. Das Ergebnis dieser Berechnungen wird nachstehend wiedergegeben:

Schätzung	Projektangaben		Reduktion (berechnet)	
	ohne Abdichtungsinjektionen [l/s]	mit Abdichtungsinjektionen [l/s]	[l/s]	%
	Mindestens	332	252	-80
Mittlere Schätzung	431,5	351	-80,5	-18,7%
Maximal (Bauannahme)	531	450	-81	-15,3%

Der Wirkungsgrad der Abdichtungsmaßnahmen ergibt sich aus der Reduktion der Bergwasserzuflüsse im Verhältnis zum Bergwasserandrang ohne Abdichtungsmaßnahmen, ausgedrückt in Prozent. Je nach Schätzung liegt demnach der Wirkungsgrad der Abdichtungen zwischen 15 und 24 Prozent. Nach Fachmeinung des SV Dr Lueger kann die Maßnahmenwirksamkeit – im Gegensatz zur Einschätzung der Projektanten – bestenfalls mit „mäßig“ beurteilt werden.

Der SV führt auf S 24 seiner Stellungnahme weiters aus, dass nach dem Stand der Technik mit neuartigen Abdichtungsmethoden (Druckabdichtung mittels Polyamid-Heißschmelzstoffinjektionen) Bergwasserzutritte nahezu vollständig zurückgehalten werden können. Die Funktionstüchtigkeit dieser Methode ist erprobt und erwiesen. Dazu wird auf die Stellungnahme des SV Dr Lueger vom 21.06.2011 (Kapitel „Tunnelabdichtung“ und Beilagen 1-4) verwiesen.

Nach Darstellung im Gutachten gem § 31a EibG, S 485, entspricht der gegenständliche Bauentwurf (einschließlich Abdichtungsmaßnahmen) dem Stand der Technik.

In seiner ausführlich begründeten Stellungnahme vom 21.06.2011 (auf welche gesamtinhaltlich verwiesen wird) auf S 48 kommt der SV Dr Lueger zusammenfassend zu einem gegenteiligen Ergebnis:

„Aus den angeführten Gründen kann dem Gutachten gemäß § 31a EibG auch nicht die Vermutung der Richtigkeit zukommen.

Wie im Verfahren und vorstehend dargelegt wurde, wird – mindestens hinsichtlich der Themen Tunnelabdichtung, Geologie, Hydrogeologie und Grundwasserschutz sowie Deponie Longsgraben – auch der Stand der Technik nicht eingehalten.“

Zusammenfassend ist also festzuhalten:

- Die geplante Tunnelabdichtung hat einen geringen Wirkungsgrad von lediglich 15-24 Prozent. Sie entspricht in der vorgesehenen Ausführung nicht dem Stand der Technik.
- Mit neuartigen, dem Stand der Technik entsprechenden Abdichtungsmethoden kann eine nahezu vollständige Abdichtung erreicht werden.

In der Begründung zu seinem Erk, S 70, führt das BVwG dazu aus:

„In der Stellungnahme von Dr. Josef Lueger vom 28.07.2014, auf welche die Beschwerdeführerin Alliance for Nature verweist, werden keine eigenen Berechnungen angestellt und keine Referenzen angegeben. Die Stellungnahme erweist sich somit nicht auf gleicher fachlicher Ebene.“

Offenbar hat das Gericht die zitierte Stellungnahme von Dr Lueger nicht gründlich genug gelesen. Dort wird nämlich im Kapitel „3.1.2 Tunnelabdichtung“ auf S 28 festgestellt:

„In der vorgenannten fachlichen Stellungnahme des Unterfertigten vom 15.01.2011 wird in Kap. 2.2. „Beurteilung der Wirksamkeit der Injektionsmaßnahmen“ ausgeführt, dass Tunnelabdichtungsmethoden nach dem Stand der Technik rd. 75% der Bergwasserzutritte zurückgehalten werden können. Mit injizierbaren Heißschmelzstoffen (Polyamid) ist ein Abdichtungserfolg von 80-100% erzielbar. Der Wirkungsgrad der projektgemäßen Abdichtungsmaßnahmen beträgt jedoch nur 15-24%. Nach Aussage in der fachlichen Stellungnahme auf S. 24 können entsprechend dem Stand der Technik mit neuartigen Abdichtungsmethoden (Druckabdichtung mittels Polyamid-Heißschmelzstoffinjektionen) Bergwasserzutritte nahezu vollständig zurückgehalten werden.“

Der SV bezieht sich hier ausdrücklich auf seine Stellungnahme vom 15.01.2015, in der die angeblich fehlenden Berechnungen auf S. 5 sowie in Beilage 1 enthalten sind. Auch die angeblich nicht

vorhandenen Referenzen sind in der Stellungnahme vom 15.01.2015 in Form von Quellenhinweisen enthalten.

Wenn das Gericht die Stellungnahme wegen der angeblich fehlenden Referenzen und Berechnungen die Stellungnahme „nicht auf gleicher fachlicher Ebene“ einstuft, beruht seine Beweiswürdigung auf einem offensichtlichen Irrtum. Da das Gericht die auf gleicher fachlicher Ebene vorgebrachten Ausführungen des SV Dr Lueger nicht gewürdigt hat, ist seine Entscheidung diesbezüglich unbegründet.

5.3. Uran

Der gerichtlich bestellte SV für Geologie und Hydrogeologie, Dr Leopold Weber, wurde im fortgesetzten Verfahren ersucht, das UVGA im Hinblick auf ein mögliches Uranerzvorkommen zu ergänzen. In seiner Beurteilung (Ergänzung des UVGA Fragenbereich 4 vom 27.03.2014, S 84) führt der SV Folgendes aus (Auszug):

„Das Auftreten von Uranverbindungen kann grundsätzlich in nahezu keinen Gesteinen (Magmatite, Sedimente, Metamorphite, aber auch Kohlen) ausgeschlossen werden. Seriöser Weise kann somit auch für die Gesteinsabfolgen, die vom Semmering-Basistunnel gequert werden, nicht ausgeschlossen werden, dass die eine oder andere Uranverbindung als akzessorisches Mineralkorn angetroffen wird. Auf Grund der sorgfältigen Interpretation dieses Datenmaterials und Berücksichtigung der aktuellsten Forschungsergebnisse des geologisch-tektonischen Aufbaues des Semmering - Wechsellagensystems kann aber aus geologischen, hydrogeologischen, geochemischen, insbesondere aber aus lagerstättenkundlichen Gründen ausgeschlossen werden, dass durch die Vortriebsarbeiten im Semmering-Basistunnel Uranmineralisationen in derartigen Konzentrationen auftreten, die ein Risiko für die Vortriebsmannschaft, die Deponierung des Ausbruchmaterials oder das Bergwasser bedeuten könnte.“

Die Verwendung von Ausdrücken wie „akzessorisches Mineralkorn“ beschönigt und verfälscht den Sachverhalt, wie auch aus den folgenden Ausführungen hervorgeht.

Die RevW hat ihrer Beschwerde an das BVwG eine Stellungnahme vom 28.07.2014 ihres SV Dr Lueger angeschlossen, welche auch auf die Ausführungen von Dr Weber eingeht. Darin wird ua auf Sachverhalte hingewiesen, mit denen sich die befassten Behörden und das Gericht sowie deren Sachverständiger Dr Weber bisher nicht auseinandergesetzt haben. Der Privatsachverständige Dr Lueger kommt darin auf S 41 zum Schluss:

„Ein Vorhandensein gesundheits- und umweltgefährdender Uran-Mineralisationen im Zuge der Errichtung des Semmering-Basistunnels neu ist nicht mit hinreichender Sicherheit ausschließbar. Wenn im Zuge des Tunnelausbruchs U-haltiges Gestein angetroffen wird, gelangt Uran über die Bergwasserausleitungen oder nach Deponierung auch über

Deponie-Sickerwässer auf jeden Fall in den Wasserkreislauf. Weitere Untersuchungen von projektunabhängiger Seite erscheinen vor einer Bewilligung des Bauprojekts notwendig, um Gefährdungen vorausschauend begegnen zu können.“

In der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG hat sich Prof Weber hinsichtlich der höchsten im Projektgebiet gefundenen Urankonzentration in Widersprüche verwickelt (Verhandlungsschrift S 35-36). Weiters bestätigte er, dass im Trassenbereich eine Gesteinsprobe mit 0,12 % Uran gefunden wurde, was um Zehnerpotenzen über den bisher von ihm genannten Konzentrationen liegt (Verhandlungsschrift S 37). Sie widerspricht auch seiner Darstellung in der UVG-Ergänzung, „dass die eine oder andere Uranverbindung als akzessorisches Mineralkorn angetroffen wird.“ Weitere Fragen dazu hat der VR unterbunden.

Nach der Verhandlung hat die RevW eine weitere Stellungnahme ihres Privatsachverständigen Dr Lueger vom 25.02.2015 vorgelegt. Darin kommt er auf S 4 zusammenfassend zu folgendem Ergebnis:

„Die Schlussfolgerungen Webers, dass

- ‚mangels an natürlichen Urananreicherungen im Vortriebsbereich keine gesundheitliche Gefährdung von Arbeitnehmern zu erwarten ist
- somit auch keine Probleme mit dem Ausbruchsmaterial auf der Deponie gegeben sind, und
- auch keine qualitative Beeinträchtigung des Bergwassers zu erwarten ist‘

sind also u.a. durch seine eigene publizierte Aussage widerlegt.“

Das Gericht hat sich mit den Ausführungen des Privatsachverständigen Dr Lueger nicht auseinandergesetzt und keine Aufklärung der Widersprüche zu den Ausführungen von Prof Weber veranlasst. Eine abschließende Erörterung des Fragenkreises, in welcher Menge und Konzentration Uran im Trassenbereich vorhanden ist, hat es aktiv unterbunden. Es hat sich vollinhaltlich den widerlegten Angaben seines SV angeschlossen und jene des Privatsachverständigen der RevW ohne Erklärung verworfen. Seine Schlussfolgerung:

„Eine Gefährdung der menschlichen Gesundheit oder eine Beeinträchtigung der Umwelt wird mit dem Vorbringen der Beschwerdeführerinnen daher nicht aufgezeigt.“

ist sohin unbegründet. Vielmehr ist das Gegenteil der Fall.

5.4. Deponie Longsgraben

Die RevW hat in den verschiedenen Verfahren wiederholt fachliche Kritik an der geplanten Deponie Longsgraben geübt. Mit ihrer Beschwerde an das BVwG hat sie zuletzt eine Stellungnahme ihres SV Dr Lueger vom 28.07.2014 vorgelegt, auf welche verwiesen wird.

Unter Bezugnahme auf die Projektunterlagen und diverse andere konkret genannte Quellen kommt der SV im Kapitel 3.3.4 zu folgenden Schlüssen:

- Allgemeine Schutzinteressen des AWG sind nicht erfüllt.
- Der Deponiestandort ist durch Bestimmungen der Deponieverordnung ausgeschlossen.
- Das Grundwasserbeweissicherungsprogramm ist fehlerhaft und untauglich.
- Einige technische Mängel verstoßen gegen den Stand der Technik.

Der SV nimmt in Kapitel 3.3.5 der og Stellungnahme auch zu den Bezug habenden Stellen des UVP-Bescheides (neu) detailliert Stellung.

Das BVwG geht auf all diese Sachargumente nicht inhaltlich ein und hat sich damit nicht auseinandergesetzt. Seine Entscheidung ist diesbezüglich unbegründet.

6. Gesetzwidrig bestellte Gutachter

6.1. Grundsätzliches

Die RevW hat eine „Sachverhaltsdarstellung und Beweisvorlage sowie Ablehnung von Sachverständigen“ vom 02.06.2014, eingebracht. Weiters wird zu den nachstehend genannten SV auf die Stellungnahme von Dr Lueger vom 28.07.2014, Kapitel „3.1.3 Voraussetzung gemäß § 31a Abs 2 Z 1 bis 5 EisbG“ verwiesen.

Das BVwG hat in seinem Erk nur auf den abgelehnten UVP-SV Dr Weber Bezug genommen. Mit Ausnahme von Dr Galler hat es die fehlende Eignung von SV gem § 31a EISbG gar nicht behandelt. Seine Entscheidung ist daher diesbezüglich unbegründet.

Das Gericht hat zur Überprüfung bestimmter Teile des Gutachtens gemäß § 31a EISbG SV beigezogen. Die Überprüfung beschränkte sich aber auf Themenbereiche, welche die Einwendungen

der RevW betreffen. Eine Überprüfung aller anderen Themenbereiche hat das Gericht unterlassen.

Die Überprüfung des Gutachtens durch das Gericht ist unzureichend. Denn die Verfahrensparteien haben einen Rechtsanspruch darauf, dass das gesamte Gutachten richtig ist. Es kann den Parteien nicht zugemutet werden, das gesamte Gutachten selbst zu prüfen. Das ist Aufgabe des Gerichts und der Behörden. Diese Aufgabe haben die Behörden bisher gar nicht, das Gericht nur unvollständig wahrgenommen.

Die Verfahrensparteien haben auch einen Rechtsanspruch darauf, dass das Gutachten gesetzeskonform zustande kommt. Dieser Anspruch gilt unbedingt und nicht nur insoweit, als sie inhaltliche Gutachtensmängel nachweisen. Auch dies ergibt sich daraus, dass das Gutachten in seinem gesamten Inhalt richtig zu sein hat, und einem gesetzwidrig zustande gekommenen Gutachten von vornherein keine Glaubwürdigkeit zukommt – schon gar nicht ohne inhaltliche Prüfung durch das Gericht. Die Verfahrensparteien müssen sich darauf verlassen können, dass das Gutachten rechtmäßig zustande gekommen und richtig ist. Das haben Gericht und Behörden von sich aus zu gewährleisten.

Das Gutachten gem § 31a EibG ist demnach zu verwerfen und unter regulären Bedingungen neu zu erstellen.

Besonders gravierende Fälle werden nachstehend vorgestellt:

6.2. Beeinflussung des Gutachtens gem § 31a EibG – Planungsmitwirkung der Gutachter

Die Sachverständigen beschreiben ihre Vorgangsweise im Gutachten auf S. 109 wie folgt:

„Zur Abstimmung des Einreichprojektes zwischen Projektwerberin, Planern und §31a-Gutachtern wurden Koordinationsbesprechungen zu den jeweils im Projektablauf weiterführenden aktuellen Planungsthemen durchgeführt. Die Koordinationsbesprechungen waren aufgeteilt in einen Informations- u. Abstimmungsteil zwischen Projektleitung und Fachgutachtern, einen Bearbeitungsteil in Fachgruppen zwischen Projektleitung, Planern und Fachgutachtern sowie einen abschließenden Abstimmungsteil zwischen Projektleitung und Fachgutachtern.“

Diese Aussagen beweisen Folgendes:

- Die Projektanten haben an der Erstellung des Gutachtens gem § 31a EibG teilgenommen und darauf inhaltlich eingewirkt. Projektleitung und Fachgutachter haben das Gutachten gemeinsam abgestimmt.

- Alle an diesem Gutachten beteiligten Gutachter haben an der Projektplanung beratend mitgewirkt. Sie haben das Projekt in Zusammenarbeit mit den Planern gemeinsam abgestimmt.
- Letztlich haben die Sachverständigen zusammen mit den Planunterlagen auch die von ihnen selbst eingebrachten Planungsbeträge begutachtet.

Die Gutachter haben Planung und Begutachtung vermischt und sind somit befangen. Sie hätten nicht als Sachverständige zur Erstattung eines Gutachtens gemäß § 31a EisbG beauftragt werden dürfen.

6.3. GA DI Schippinger

Die Dipl.Ing. Dr. Schippinger & Partner ZT GmbH hat im Auftrag der ÖBB die Entwässerung des Sondierstollens geplant. Dies ist durch ein in der Verhandlung vorgelegtes Plandokument mit der GZ 307, Datum 28.02.1999, belegt.

Der Sondierstollen wurde mit einem Plandokument vom Juni 2013 als „Begleitstollen“ in das gegenständliche Einreichprojekt integriert, er ist somit Teil des Einreichprojekts. Dies hat auch ÖBB-Planungsleiter DI Gobiet ausdrücklich bestätigt (Protokoll S 25). Ohne den Begleitstollen bestünde im Einreichprojekt keine Vorkehrung für die Ableitung der Bergwässer aus dem Haupttunnel, er kann daher nicht einfach „weggedacht“ werden.

§ 31a Abs 2 EisbG regelt unmissverständlich, dass Sachverständige ausgeschlossen sind, die mit der Planung betraut waren. Dieser Ausschlussgrund liegt bei DI Schippinger, der das Plandokument vom 28. 02. 1999 persönlich gezeichnet hat, vor.

6.4. BCT Bewertungsges.m.b.H, DI Dr Michael Schusseck

Dr Schusseck ist Gutachter gem § 31a EisbG für das Fachgebiet Sicherheitstechnik. Er ist geschäftsführender Teilhaber der BCT Bahn Consult TEN Bewertungsges.m.b.H. Dieses Unternehmen erbringt Dienstleistungen im Bereich Eisenbahntechnik.

Gutachter Dr. Schusseck beschreibt seine aktuelle Tätigkeit in seinem Profil auf der Homepage „Club Karriere“ (<http://www.club-carriere.com/clubcarriere/index.php/branchen/fachbeitraege/userprofile/160674?name=> → Reiter „Zur Karriere“) so:

„Zur Zeit bin ich als beratender Ingenieur bei verschiedenen Großprojekten, vornehmlich für die ÖBB, tätig. Bei Umbauten wie Westbahnhof, bzw. Neubauten (wie der zukünftige

Hauptbahnhof Wien) stelle ich mein Fachwissen als Gutachter für technische Gebäudeausrüstung und die Eisenbahnsicherungstechnik zur Verfügung.“

Der Gutachter und sein Unternehmen sind mithin von der ÖBB wirtschaftlich abhängig und befangen. Seine Bestellung zum Sachverständigen ist gem § 31a Abs 2 EibG unzulässig. Das Gesamtgutachten gem § 31a EibG ist rechtswidrig zustande gekommen und zu verwerfen.

Im Detail wird auf die Sachverhaltsdarstellung vom 02.06.2014 und die Stellungnahme vom 28.07.2014, beide erstellt von Dr Lueger, verwiesen.

6.5. Univ-Prof DI Dr Robert Galler

Dr Galler ist Gutachter gem. § 31a EibG für die Fachgebiete Tunnelsicherheit sowie Geotechnik und Hohlraumbau.

Der Privatsachverständige der RevW, Dr Lueger, hat Erkundigungen zum beruflichen Hintergrund des Gutachters eingezogen. Er kommt in seiner Sachverhaltsdarstellung vom 02.06.2014 und seiner Stellungnahme vom 28.07.2014 zu folgenden Ergebnissen:

Der Gutachter ist Universitätsprofessor am Lehrstuhl für Subsurface Engineering der Montanuniversität Leoben. Eine Qualifikation des Gutachters auf dem Gebiet der Tunnelsicherheit ist anhand der Recherchen nicht erkennbar.

Prof. Galler arbeitet an Forschungsprojekten über die Verwertung von Tunnelausbruchmaterial. Diese Tätigkeit erfolgt in enger Zusammenarbeit mit der ÖBB. Die Forschungsarbeiten erstrecken sich auch auf den geplanten Semmering Basistunnel neu. Eine Zusammenfassung der bisherigen Forschungen und Ergebnisse wurde von der ÖBB publiziert. Im Endbericht, S. 4, scheinen u.a. die ÖBB als Auftraggeber dieser Forschungen auf.

Auf der ÖBB-eigenen Homepage beschreibt Christoph Posch in einem Artikel die Zusammenarbeit von ÖBB und Dr. Galler so:

„Auch Univ. Prof. Robert Galler unterstreicht die Bedeutung der Bahnstrecke in den Süden und erläutert die Kooperation mit der ÖBB-Infrastruktur AG: „Bereits im Jahre 2012 haben wir ein gemeinsames Forschungsprojekt ins Leben gerufen, aus dem mittlerweile bahnbrechende Erkenntnisse für eine Optimierung des automatisierten Tunnelvortriebes gewonnen werden konnten.“

Zusätzlich ergeben sich durch die Kooperation auch neue Forschungsfelder, die bereits eine europäische Dimension erreicht haben – ich denke hier konkret an das Tunnelausbruchsmaterial, das zum Großteil wertvolle mineralische Rohstoffe beinhaltet!’ so Galler.“

Der Gutachter hat ein Interesse an der Fortsetzung seiner Forschungstätigkeit für die ÖBB und an der Akquisition der dafür erforderlichen Mittel. Der geplante Semmering Basistunnel neu ist Bestandteil der Forschungsarbeiten. Der Gutachter hat daher ein persönliches Interesse an dessen Verwirklichung und ist somit befangen. Er erfüllt nicht die Voraussetzung gem § 31a Abs 2 EibG zur Bestellung als Gutachter.

Der Gutachter beschreibt auf S. 133 des Gutachtens seine Arbeitsmethodik, wie folgt:

„Zur Vermeidung von Missverständnissen fanden mit den Vertretern der ÖBB-Infrastruktur AG und dem Planungsteam zusätzlich Projektbesprechungen statt, in welchen die offenen Punkte abgeklärt wurden. Nach Überarbeitung der Unterlagen durch die Projektwerberin wurden die Unterlagen einer nochmaligen Überprüfung durch den §31a Abs 2 Gutachter unterzogen.“

Daran erweist sich, dass der Gutachter auch an der Projektplanung beratend mitgewirkt hat. Die Projektwerberin hat ihre Planung anhand der eingebrachten Beratungsleitung von Dr Galler überarbeitet. Der Gutachter hat sodann das von ihm mitgestaltete Planungsoperat selbst begutachtet. Er ist sohin befangen und hätte nicht als Sachverständiger zur Erstattung eines Gutachtens gemäß § 31a EibG beauftragt werden dürfen.

Im Detail wird auf die Sachverhaltsdarstellung vom 02.06.2014 und die Stellungnahme vom 28.07.2014, beide erstellt von Dr Lueger, verwiesen.

6.6. Gutachter ohne Berufsberechtigung

Natürliche Personen, die regelmäßig und zu Erwerbszwecken als Sachverständige tätig werden, brauchen eine entsprechende berufliche Qualifikation. Sie können die Sachverständigentätigkeit als Nebentätigkeit zu einem universitären Dienstverhältnis oder zu einem einschlägigen Gewerbe ausüben, sie können ein einschlägiges Ingenieurbüro (§ 94 Z 69 iVm § 134 GewO) betreiben oder als freiberufliche Ziviltechniker nach dem ZTG tätig sein. Andere berufliche Grundlagen sind nicht ersichtlich.

Daraus folgt, dass ein Gutachter, der keine der genannten Voraussetzungen erfüllt, zumindest eine Verletzung der Gewerbeordnung begeht und das Gewerbe des Ingenieurbüros illegal ausübt. Dies trifft nach dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung auf folgende UVP-SV zu:

- em. Univ-Prof Dr Leopold Weber
- em. Univ-Prof Dr Georg Grabherr

Entgegen der Ansicht des BVwG (Erk S 95) ist eine Habilitation und die Tätigkeit als Universitätsprofessor nicht mit einer Berechtigung zur gewerbsmäßigen Gutachtenerstellung verbunden. Die Lehrbefugnis an Universitäten allein berechtigt nur zur Lehrtätigkeit, nicht aber zu anderen gewerbsmäßigen und selbständigen Berufstätigkeiten.

Bei einem Sachverständigen, der seine Tätigkeit in offensichtlicher Verletzung der berufsrechtlichen Vorschriften ausübt, liegt wohl ein Grund vor, seine Zuverlässigkeit und Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen. Wenn das Gericht die unbefugte Gewerbeausübung wissentlich toleriert, setzt es sich selbst dem Vorwurf der Mitwirkung an einer Verwaltungsübertretung aus. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Gutachten der SV richtig sind oder nicht; die Parteien haben einen rechtlichen Anspruch darauf, dass nur geeignete SV bestellt werden, wobei die Eignung auch berufsrechtliche Voraussetzungen umfasst.

Die Gutachter Grabherr und Weber sind daher von der RevW gemäß § 53 Abs 1 AVG zurecht abgelehnt worden.

6.7. Dr. Leopold Weber

Dr. Weber erklärte zunächst unmissverständlich, dass er für sein Gutachten nur die Einreichunterlagen verwendet hat (Verhandlungsschrift Seite 14). Im Laufe der Befragung musste er zugeben, dass er in folgenden Fällen Unterlagen und Erkenntnisse verwendet hat, die dort nicht enthalten sind:

- Überprüfung von Daten und Rechenmethoden am Institut Joanneum Research (Verhandlungsschrift S 16)
- Bezugnahme auf mündliche Auskünfte eines Dr. Burger (ÖBB) (Verhandlungsschrift S 23, 28)
- Bezugnahme auf Erfahrungswerte aus Bleiberg-Kreuth (Verhandlungsschrift S 29)
- Verwendung hydrogeologischer Daten des Projekts Semmering Basistunnel alt (Verhandlungsschrift S 42)
- Verwendung nicht aktenkundiger Bohrprofile (Verhandlungsschrift S 42).

Die Behauptung von Dr Weber zu Beginn der mündlichen Verhandlung, er habe nur die Unterlagen des Einreichoperats für seine Gutachten verwendet, war zumindest sehr ungenau. Selbst wenn man nicht unterstellt, dass er die von ihm verwendeten Daten absichtlich verschleiern wollte, kann eine solche Ungenauigkeit Zweifel an der vollen Unbefangenheit des Sachverständigen Dr Weber wecken. Er wurde daher von der RevW gemäß § 53 Abs 1 AVG zurecht abgelehnt.

Weiters wird auf die Stellungnahme von Dr Lueger vom 25.02.2015, Kapitel „Zur Vertrauenswürdigkeit des UVP-SV Prof. Dr. Leopold Weber“, verwiesen.

6.8. AXIS ZT GmbH

Nach Auskunft von DI Wenny beträgt der Umsatz der AXIS GmbH mit den ÖBB weniger als 5% des Gesamtumsatzes. Diese Aufträge beschränken sich auf einige Brückenbauten. Es gibt gewichtige Indizien dafür, dass DI Wenny diesbezüglich falsche Angaben gemacht hat.

Auf der Website der AXIS GmbH finden sich als Referenzprojekte:

- Hauptbahnhof Wien, Ausschreibungsplanung (Auftraggeber ua ÖBB Infrastruktur Bau AG)
- Hauptbahnhof Wien, Machbarkeitsstudie APM (Auftraggeber ua ÖBB Immobilien Management)

Zunächst ist festzuhalten, dass DI Wenny diese Projekte in der mündlichen Verhandlung nicht erwähnt hat. Es ist auch fraglich, ob durch diese verschwiegenen Projekte die angegebene Umsatzquote von 5% richtig ist. Es ist aber nicht Aufgabe der RevW, den wirtschaftlichen Hintergrund von Sachverständigen detektivisch zu ermitteln. Vielmehr hat der Sachverständige alle Fakten offenzulegen, die seine volle Unbefangenheit in Zweifel ziehen könnten. Da DI Wenny diesbezüglich zumindest „sehr ungenau“ war, ist seine Unbefangenheit mehr als zweifelhaft. Er wurde daher von den RevW gemäß § 53 Abs 1 AVG zurecht abgelehnt.

VI. Begründung betreffend den Bescheid der BH Neunkirchen

1. Unzuständigkeit des BVwG

Das BVwG stützt seine Zuständigkeit auf § 40 Abs 1 UVP-G idF BGBl. I Nr. 95/2013. Damit wird implizit angenommen, das Bewilligungsverfahren nach den §§ 7 und 10 NÖ NaturschutzG sein ein Verfahren nach dem UVP-G. Dies ist aus folgenden Gründen unrichtig:

Die im Wesentlichen gleichlautende Vorläuferbestimmung des aktuellen § 40 UVP-G ist der § 40a idF BGBl I 2012/51, der erst im Ausschuss eingefügt wurde. Im Ausschussbericht (1771 BlgNR 24. GP 4) heißt es dazu:

Gemäß dem in lit. a Z 5 vorgeschlagenen Art. 131 Abs. 4 Z 2 lit. a soll sowohl in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Umweltverträglichkeitsprüfung für Bundesstraßen und Eisenbahn-Hochleistungsstrecken, bei denen mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist (Art. 10 Abs. 1 Z 9 B-VG), als auch in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Umweltverträglichkeitsprüfung für (sonstige) Vorhaben, bei denen mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist (Art. 11 Abs. 1 Z 7 B-VG), bundesgesetzlich eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte des Bundes vorgesehen werden können. Ein solches Bundesgesetz soll nicht der Zustimmung der Länder gemäß dem vorgeschlagenen Abs. 4 zweiter Satz bedürfen.

In Ausführung des Art. 131 Abs. 4 Z 2 lit. a soll gemäß dem in lit. c vorgeschlagenen § 40a des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes 2000 über Beschwerden gegen Entscheidungen nach diesem Bundesgesetz das Bundesverwaltungsgericht zu entscheiden haben.

Die Regelung zielt daher darauf ab, auch Verfahren nach dem dritten Abschnitt des UVP-G vor das BVwG zu bringen, statt wie zuvor nur solche des ersten und zweiten Abschnitts. Von einer Einbeziehung derjenigen Materien, die in Gesetzgebung und Vollziehung Landessache sind, wie das Naturschutzrecht, war keine Rede (vgl. auch *N. Raschauer* in *Ennöckl-Raschauer-Bergthaler UVP-G*, 3. Aufl § 40a RZ 7). Dies ergibt sich auch aus dem ausdrücklichen Verweis auf (sonstige) UVP-pflichtige Vorhaben nach Art 11 Abs 1 Z 7 B-VG. Ein Eingriff in die allgemeine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte der Ländern nach Art 131 Abs 1 B-VG (allenfalls unter Verweis auf Art 15 B-VG) ist daraus nicht ersichtlich.

Die vom BVwG für die gegenteilige Ansicht ins Treffen geführten Fundstellen (Argumente sind ohnedies nicht zu finden) befassen sich nicht mit der hier relevanten Rechtsfrage.

2. Mangelhafte Naturverträglichkeitsprüfung

Die RevW hat im gesamten Verfahren bemängelt, dass keine ordnungsgemäße Naturverträglichkeitsprüfung durchgeführt wurde.

Die Behauptung auf S. 12 des Berufungsbescheids der NÖ Landesregierung,

die Naturschutzbehörde erachte das ihr vorliegende naturschutzfachliche Gutachten für fundiert, nachvollziehbar und schlüssig; es sei daher festzuhalten, dass das in Rede stehende Projekt weder einzeln noch im Zusammenwirken mit anderen Plänen oder Projekten zu einer erheblichen Beeinträchtigung eines Europaschutzgebietes führen können,

ist für einen TATSÄCHLICHEN Nachweis, dass die Auswirkungen des SBTn-Vorhabens im Zusammenwirken mit anderen Plänen oder Projekten nicht zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Europaschutzgebietes führen, nicht ausreichend.

Auch die Behauptung des SV Dr. Andreas Traxler in der mündlichen BVwG-Verhandlung im Januar 2015, es sei geprüft worden, dass keine erheblichen Beeinträchtigungen des Projektes S6 auf das Natura 2000 Gebiet Nordöstliche Randalpen gegeben sind und damit gibt es keine relevanten kumulativen Wirkungen reicht nicht aus, da weder die Behauptung der NÖ Landesregierung noch jene des SV Dr. Traxler für eine Beurteilung und Nachvollziehbarkeit auf fachlicher Ebene geeignet sind.

Das BVwG hält im angefochtenen Erk fest (S 82):

Für das beantragte Vorhaben „Semmering Basistunnel neu“ bedeutet dies, dass sich die Frage einer Alternativenprüfung oder einer etwaigen Interessenabwägung erst dann stellt, wenn die Naturverträglichkeitsprüfung ein negatives Ergebnis zeigt. Dies trifft nicht zu, da die Naturverträglichkeitsprüfung ein positives Ergebnis gebracht hat.

Diese Aussage lässt keine fachliche Überprüfung zu.

Ähnliches gilt für die Frage, ob durch die Realisierung des SBT-Bauvorhabens nicht gegen das „Verschlechterungsverbot“ gemäß EU-Richtlinien verstoßen werde. Sie wurde weder in den bisherigen Verfahren noch in der mündlichen BVwG-Verhandlung beantwortet. Auch der vom BVwG bestellte SV Dr. Andreas Traxler hat die diesbezügliche Fragen des RevW in der mündlichen BVwG-Verhandlung nicht beantwortet, da er diese „aus terminlichen Gründen“ vorzeitig verlassen musste (Verhandlungsschrift S 54 f). Auch das BVwG ging in seiner Entscheidung vom 21.05.2015 auf diesen gravierenden Beschwerdepunkt des RevW nicht ein.

Eine Beurteilung auf fachlicher Ebene, ob das Projekt „Semmering-Basistunnel neu“ nicht doch in Zusammenwirkung mit bereits bestehenden (zB der S6-Semmering-Schnellstraße) oder geplanten Projekten das Europaschutzgebiet „Nordöstliche Randalpen: Hohe Wand – Schneeberg – Rax“ beeinträchtigen könnte, wurde jedenfalls nicht vorgenommen. Gleiches gilt für die Frage bzgl. „Verschlechterungsverbot“. Das NÖ naturschutzrechtliche Genehmigungsverfahren ist somit schon aus prinzipiellen Gründen mangelhaft. Auf die inhaltlichen Mängel des Naturschutzgutachtens wird in der Folge eingegangen.

3. Gefährdung geschützter Arten

Unter den Feuchtbiotopen, welche voraussichtlich durch das Projekt beeinträchtigt werden, wurden vier wesentliche Standorte ausgewählt und näher untersucht. Die Vorgangsweise ist im UVE-Bericht „Tiere und deren Lebensräume“ auf S 44 wie folgt beschrieben (Auszug):

„Alle kleinen aquatischen Habitate, die voraussichtlich durch das Basistunnelprojekt beeinträchtigt werden, wurden von der Raum-Umwelt Planungs-GmbH vorausgewiesen. Es handelte sich bei diesen Feuchtlebensräumen um Quelltümpel, Quellbäche, Quellfluren und kleine wasserführende Gräben. Jene vier Standorte, deren Untersuchung im Rahmen der Umweltverträglichkeitserklärung tatsächlich wesentlich erschien, wurden im Zug einer Begehung vor Ort festgelegt. Die Feuchtgebiete FB01 und FB02 werden dem Teilraum Aue-Göstritz zugeordnet, die Feuchtbiotope FB03 und FB04 werden im Teilraum Otterstock behandelt.“

In zwei dieser vier wesentlichen und voraussichtlich durch das Projekt beeinträchtigten Standorte, nämlich FB02 und FB03, wurde die Österreichische Quellschnecke (*Bythinella austriaca*-Gruppe) nachgewiesen (siehe UVE-Bericht „Tiere und deren Lebensräume“, S 54 u. 73). Die Österreichische Quellschnecke gehört zur Familie der Zwergdeckelschnecken (Hydrobiidae).

Gemäß § 18 Abs 2 Z 1 NÖ NSchG 2000 in Verbindung mit § 3 NÖ Artenschutzverordnung, Anlage 2, sind Zwergdeckelschnecken (Hydrobiidae) gänzlich geschützt. Sie sind charakteristische Bewohner von Quellen u.a. Feuchtbiotopen sowie des Grundwassers. In der Roten Liste der gefährdeten Tierarten sind sie als „vom Aussterben bedroht“ ausgewiesen. Jede Tötung, Störung oder sonstige Beeinträchtigung dieser Spezies ist daher absolut verboten.

Zu Schnecken im Allgemeinen wird im UVG Teil 1 auf S 359 folgende Feststellung getroffen:

„Sie (die Schnecken, Anm.) können auch auf geringe kleinklimatische Veränderungen sehr empfindlich reagieren. Dazu kommt noch, dass Schnecken auch gegenüber Veränderungen des Wasserhaushaltes und geomorphologischen Veränderungen (z.B. Entfernung von Felsen und/oder Mauern) äußerst sensibel reagieren und so mehrfach gefährdet sind.“

Die Hydrobiidae werden in den Gutachten der behördlichen Sachverständigen nicht erwähnt. Auch der gerichtlich bestellte Sachverständige Dr Traxler hat sich im gesamten Verfahren mit den Zwergdeckelschnecken und deren Beeinträchtigung nicht befasst. Auch im Naturschutzverfahren hat er sich nicht dazu geäußert. Erst in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG macht er auf Befragen dazu eine einzige Aussage, wie folgt:

„Gemäß den kombinierten Auflagen des SV für Ökologie und Gewässerökologie DI Wimmer, wird garantiert, dass die gesamte Quellfauna nicht erheblich beeinträchtigt wird.“ (BVwG-Verhandlungsschrift S 47)

Auch diese Aussage nimmt nicht explizit auf Zwergdeckelschnecken Bezug. Insbesondere schließt der SV nirgends aus, dass Zwergdeckelschnecken durch das Projekt Schaden nehmen oder sogar ausgerottet werden. Das ist seiner einzigen Bezug habenden Aussage auch nicht implizit zu entnehmen. Er „garantiert“ lediglich, dass die gesamte Quellfauna nicht „erheblich“ beeinträchtigt werde. Der verwendete Begriff „erheblich“ ist aber kein objektiv beschreibendes Attribut, sondern ein subjektiver Wertbegriff. Was darunter genau zu verstehen ist, dazu gibt es in den Naturwissenschaften – einschließlich der Ökologie – keine verbindliche oder allgemein anerkannte Definition.

Außerdem bezieht sich der SV nicht auf sein eigenes Gutachten im UVP-Verfahren, sondern auf jenes des UVP-SV für Ökologie und Gewässerökologie DI Wimmer. Traxler selbst hat sich im UVP-Verfahren nicht mit diesem speziellen Themenkreis befasst.

Der Privatsachverständige Dr Lueger, der nicht nur Geologe, sondern ein ausgewiesener Mollusken-Experte ist, welcher auf diesem Gebiet dissertiert und mehrere wissenschaftliche Arbeiten in angesehenen Fachzeitschriften verfasst hat, kommt hinsichtlich der Gefährdung der Zwergdeckelschnecken zu folgendem Schluss:

„Da durch das Vorhaben mindestens mehrere Quellen und zahlreiche Feuchtlebensräume zerstört oder schwer beeinträchtigt werden, ist jedenfalls mit der Tötung einzelner Tiere, höchstwahrscheinlich auch mit einer Ausrottung ganzer Populationen zu rechnen. Die von den UVP-SV vorgeschlagenen Maßnahmen bzw. in den bekämpften Bescheiden vorgeschriebenen Auflagen können und werden daran nichts ändern.“

Auf die Stellungnahme von Dr Lueger vom 25.02.2015 wird verwiesen.

Das BVwG schreibt demgegenüber in seiner Begründung (Erk S 78):

„Der SV für Ökologie und Gewässerökologie hat im UV-GA zum Makrozoobenthos Stellung genommen. Die guten Indikatoreigenschaften des Makrozoobenthos eignen sich gut Veränderungen im Gewässer aufzuspüren. Schlussfolgernd kommt er zur Erkenntnis, dass die Beeinflussung der aquatischen Lebensgemeinschaft und deren Lebensräume durch die Veränderungen der Wasserqualität im Hinblick auf die größeren Gewässer bei geeigneten Schutz- und Ausgleichsmaßnahmen als gering bewertet werden. Eine Beeinträchtigung der Zwergdeckelschnecke, die zur Gruppe der Arten des Makrozoobenthos gehört, ist daher auszuschließen.“

Das Gericht stützt seine Entscheidung darauf, dass der UVP-SV für Ökologie und Gewässerökologie, welcher vom Gericht nicht beigezogen wurde, die Beeinflussung der aquatischen Lebensgemeinschaft und deren Lebensräume durch die Veränderungen der Wasserqualität im Hinblick auf die größeren Gewässer bei geeigneten Schutz- und Ausgleichsmaßnahmen als „gering“ bewertet.

Da die Zwergdeckelschnecken zum Makrozoobenthos und dieser wiederum zur aquatischen Lebensgemeinschaft gehört, welche nach Ansicht des SV nur „gering“ beeinflusst werde, schließt das Gericht eine Beeinträchtigung der Zwergdeckelschnecken aus.

Diese Schlussfolgerung ist aus folgenden Gründen unlogisch:

- Wenn man davon ausgeht, dass Zwergdeckelschnecken im gleichen Ausmaß (also gering) beeinflusst werden wie der Makrozoobenthos als Ganzes, ist auch deren Beeinträchtigung gering, aber keinesfalls „auszuschließen“.
- Selbst wenn der Makrozoobenthos als Ganzes nur gering beeinflusst wird, schließt das nicht zwingend aus, dass einzelne Komponenten (also z.B. Zwergdeckelschnecken) stark beeinträchtigt oder sogar ausgelöscht werden. Schon gar nicht kann daraus die Beeinträchtigung oder Vernichtung einzelner oder mehrerer Individuen ausgeschlossen werden.

Tatsächlich können aus den Feststellungen der SV Dr Traxler Und DI Wimmer keine konkreten Schlussfolgerungen hinsichtlich einer Gefährdung der Zwergdeckelschnecken durch das geplante Vorhaben gezogen werden, weil sich beide SV während des gesamten Verfahrens in keiner Weise mit den Zwergdeckelschnecken befasst und dazu auch keine Aussagen getroffen haben. Dr Traxler konnte als gerichtlich beigezogener SV für Naturschutz in der mündlichen Verhandlung nicht einmal sicher angeben, ob Hydrobiidae (Zwergdeckelschnecken) in Niederösterreich geschützt sind (Verhandlungsschrift S 47).

Das Gericht hat die Bezug habenden Feststellungen des Privatsachverständigen Dr Lueger nicht gewürdigt, ja nicht einmal erwähnt. Insbesondere hat sie auch seinen SV nicht damit konfrontiert. Stattdessen hat es aus anderen Äußerungen seines SV den logisch nicht nachvollziehbaren Schluss gezogen, eine Beeinträchtigung der Zwergdeckelschnecken sei auszuschließen.

Die absolut geschützten Zwergdeckelschnecken wurden an zwei von vier ausgewählten Feuchtbiotopen gefunden, welche voraussichtlich durch das Projekt beeinträchtigt werden. Da durch das Vorhaben mindestens mehrere Feuchtbiotope zerstört oder schwer beeinträchtigt werden, ist jedenfalls mit der Tötung einzelner Tiere, sehr wahrscheinlich auch mit einer Ausrottung ganzer Populationen zu rechnen.

Gemäß § 20 Abs 4 NÖ NSchG kann die Landesregierung Ausnahmen von den Vorschriften nach § 18 gestatten, sofern es keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt und unter der Bedingung, dass die Populationen der betroffenen Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz der Ausnahmegenehmigung ohne Beeinträchtigung in einem günstigen Erhaltungszustand ver-

weilen. Eine solche Genehmigung darf nur aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art erteilt werden (Abs 5 Z 3).

Ob das öffentliche Interesse dem Eingriff in den Lebensraum einer geschützten Art überwiegt, kann nach dem Akteninhalt nur anhand der gutachtlichen Aussagen des Privatsachverständigen Dr Lueger festgestellt werden. Die Hydrobiidae wurden nämlich, wie bereits mehrfach beanstandet, im UVG gar nicht behandelt und auch von dem gerichtlich bestellten Naturschutz-SV Dr Traxler ignoriert.

Davon abgesehen ist auch kein öffentliches Interesse an dem Projekt gegeben, sodass das Projekt nach dem NÖ Naturschutzgesetz nicht bewilligungsfähig ist.

4. Grundwasserfauna

In den bisherigen Verfahren wurde das Grundwasser als Lebensraum weder untersucht noch bewertet.

Das Bundesverwaltungsgericht begründet seine Entscheidung hinsichtlich der Frage einer Beeinträchtigung der Grundwasserfauna ua so:

„Im Rahmen seines Gutachtens vom 21.01.2015 hat der beigezogene SV für Naturschutz, Dr. Traxler, ausgeführt, dass zur Fauna in Höhlen und Karsthohlräumen nach dem derzeitigen Stand der Technik keine geeigneten wissenschaftlichen Grundlagen und Daten vorliegen würden. Es fehle an geeigneten Bewertungskriterien. Die Auswirkungen auf die Fauna in den Höhlen und Karsthohlräumen können daher nach dem Stand der Technik nicht hinsichtlich der Kriterien des NÖ NSchG 2000 beurteilt werden.

Ergänzend ist auf die Stellungnahme des SV für Gewässerökologie zur Grundwasserfauna im UVGA auf Seite 635 zu verweisen. Dieser hat ausgeführt, dass gemäß den gesetzlichen Rahmenbedingungen und dem Stand der Technik eine ökologische Bewertung des Grundwasserkörpers bzw. des Grundwasserzustandes nicht vorgesehen ist, da die für eine solche Bewertung nötigen biologischen Kriterien bisher nicht verankert ist und weitere Forschung notwendig ist. Der gute Zustand des Grundwasserkörpers wird derzeit über seinen chemischen Zustand gemäß der Rahmenrichtlinie definiert. Der gute chemische Zustand des Grundwassers ist dann gegeben, wenn die Schadstoffkonzentration die geltenden Qualitätsnormen nicht überschreiten und die topogenen stofflichen Belastungen nicht zur signifikanten Schädigung von Oberflächengewässern oder Feuchtgebieten führen.“

Demgegenüber hat der Privatsachverständige Dr Lueger in seiner Stellungnahme vom 25.02.2015, Kapitel „Zur Grundwasser-Ökologie“, ausführlich und gestützt auf konkrete Literaturhinweise dargestellt:

- Nach dem Stand der Technik und Wissenschaft ist es möglich, die Grundwasserfauna zu erfassen, zu beschreiben und zu bewerten.
- Anhand der so erhobenen Befunde und der geplanten Maßnahmen können die Auswirkungen auf die Grundwasserfauna zumindest grob abgeschätzt und bewertet werden.
- Insbesondere kann festgestellt werden, ob geschützte oder gefährdete Arten vorkommen (z.B. Zwergdeckelschnecken, welche auch im Grundwasser vorkommen) und in welchem Ausmaß diese beeinträchtigt werden.

Auf die Bezug habenden Ausführungen in der Stellungnahme von Dr Lueger vom 25.02.2015, Kapitel „Zur Grundwasser-Ökologie“ wird verwiesen.

Schon zuvor hat der Privatsachverständige Dr Lueger in seiner Stellungnahme vom 15.01.2011 in Kapitel „4.9 Auswirkungen auf den Lebensraum Grundwasser“ aufgezeigt und mit Literaturangaben belegt, dass im Zuge der Errichtung von Großbauvorhaben in Österreich im Grundwasser lebende Faunenbestandteile ausgerottet wurden.

Sicher ist jedenfalls, dass durch die geplanten Bergwasserausleitungen der Grundwasserspiegel abgesenkt wird und in den vormals wassererfüllten Bereichen die darin (derzeit noch) vorhandene Grundwasserfauna zur Gänze vernichtet wird. Dieses Faktum wurde von den bisher befassten Behörden und dem BVwG nicht beachtet.

Der gerichtliche SV für Naturschutz hat im Rahmen der mündlichen Verhandlung ausgeführt, dass im gegenständlichen Projektgebiet die schwere Beeinträchtigung oder das Aussterben von Arten – für die anerkannte Bewertungskriterien vorliegen – ausgeschlossen werden könne (Erk S 50).

Diese Aussage ist inhaltsleer, weil sie sich auf „anerkannte Bewertungskriterien“ bezieht, die nach den eigenen Angaben des Sachverständigen noch gar nicht existieren.

Nach Meinung des Gerichts sei

„ausreichend Sorge getragen, dass der Vorsorge der Grundwasserfauna – sobald deren Untersuchung dem Stand der Technik entspricht – ausreichend Rechnung getragen wird.“
(Erk S 80)

Das Gericht gründet seine Meinung ausschließlich auf die Aussagen der gerichtlich oder behördlich beigezogenen SV. Es hat nicht dargelegt, aus welchen Gründen es sich der Meinung dieser SV anschließt, die Ausführungen des Privatsachverständigen Dr Lueger jedoch verwirft.

Da eine Untersuchung der Grundwasserfauna schon jetzt dem Stand der Technik entspricht, wie der Privatsachverständige Dr Lueger ausgeführt und belegt hat, ist die UVP in dieser Hinsicht zu ergänzen.

5. Kalktuffquellen

Die RevW hat ihrer Beschwerde an das BVwG eine Stellungnahme vom 28.07.2014 ihres SV Dr Lueger angeschlossen. Darin wird auf Sachverhalte hingewiesen, mit denen sich die befassten Behörden und das Gericht sowie deren SV bisher nicht auseinandergesetzt haben. Der Privatsachverständige Dr Lueger kommt darin auf S 44 zum Schluss:

„Wegen der Seltenheit und ökologischen Bedeutung von Kalktuffquellen muss das Einreichprojekt so abgeändert werden, dass ihre Schüttung und ihr hydrochemischer Zustand in vollem Ausmaß erhalten bleibt.“

Im Einzelnen wird auf die zitierte Stellungnahme des Privatsachverständigen verwiesen.

In seiner Entscheidung hält das BVwG dazu fest (Auszug):

„Der naturschutzgutachterliche SV hat seiner Beurteilung die Ausführungen im naturschutzrechtlichen Einreichoperat (NS 001-03.02 Anhang 1-Pflanzen) zugrunde gelegt. Weiters wurden die Ausgleichsmaßnahmen, die in der UVE zum Umweltverträglichkeitsprüfungsverfahren vor dem BMVIT genannt wurden, berücksichtigt. Die genannten Gebiete wurden vom naturfachlichen SV hinsichtlich der ökologischen Funktionstüchtigkeit gemäß § 7 Abs. 2 Z 3 NÖ NSchG 2000 beurteilt und als nicht nachhaltig beeinträchtigt qualifiziert.“

Dazu ist festzustellen:

- Der gerichtliche Naturschutz-SV hat seiner Beurteilung nur Pflanzen, nicht aber die Fauna, die Gesamtökologie und die Wertigkeit der Kalktuffquellen als unwiederbringliche „Geotope“ zugrunde gelegt. Seine Befundgrundlage ist unvollständig.
- Die Ausgleichsmaßnahmen, die in der UVE zum Umweltverträglichkeitsprüfungsverfahren vor dem BMVIT genannt wurden, sind unzureichend.
- Das Gericht und die befassten Behörden haben sich mit den Argumenten und der Kritik des Privatsachverständigen nicht auseinandergesetzt und dazu keine Stellungnahmen ihrer SV dazu eingeholt.
- Das Gericht und die befassten Behörden haben nicht dargelegt, warum sie den Ansichten ihrer SV, nicht aber jenen des Privatsachverständigen der RevW gefolgt sind. Sie haben

die widerstreitenden Fachmeinungen nicht aufgeklärt. Insofern sind ihre Entscheidungen fachlich unbegründet.

VII. Anträge

Die RevW stellt somit die

Anträge,

der VwGH möge – nach Zulassung der Revision –

1. das angefochtene Erkenntnis im Umfang der Anfechtung wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts in eventuelle wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit des BVwG (hinsichtlich des Bescheids der BH Neunkirchen) in eventuelle wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufheben und jedenfalls
2. die Rechtsträger der belangten Behörden schuldig erkennen, die der RevW entstandenen Kosten im gesetzlichen Ausmaß zu Handen ihres Vertreters zu ersetzen.

VIII. Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung

Die RevW stellt gemäß § 30 Abs 2 VwGG den

Antrag,

der Revision die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen und begründet dies wie folgt:

1. Rechtliche Grundlagen

Der VwGH kann der Revision gemäß § 30 Abs 2 und 3 VwGG aufschiebende Wirkung zuerkennen. Voraussetzung dafür ist, dass dem nicht zwingende öffentliche Interessen entgegenstehen und nach Abwägung der öffentlichen Interessen einerseits und der Interessen der RevW mit der Durchführung der Baumaßnahmen ein unverhältnismäßiger Nachteil für die RevW verbunden wäre.

Nach der ständigen Judikatur des VwGH liegen zwingende öffentliche Interessen, welche der Zuerkennung einer aufschiebenden Wirkung entgegenstehen, nur dann vor, wenn durch den Bescheid konkrete Missstände, insbesondere eine Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von

Menschen, beseitigt werden sollen (Zl. AW 2003/10/0012). Ein allgemeines öffentliches Interesse an der Bewilligung als solcher genügt nicht (vgl. Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer, Bundes-Verfassungsrecht 10. Aufl RZ 986).

2. Unschlüssigkeit der Beweiswürdigung

Der VwGH judiziert (zur im Wesentlichen gleichlautenden Rechtslage vor der Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit), dass die Frage der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides nicht vorab im Rahmen Interessensabwägung nach § 30 Abs 2 VwGG zu prüfen ist. MaW, die Erfolgsaussichten einer Beschwerde können nicht in die Interessenabwägung einfließen (Zl AW 2011/03/0031 uva). Dennoch fließt nach der jüngeren Judikatur des VwGH auch die Plausibilität der Erwägungen im bekämpften Bescheid in die Interessensabwägung ein (vgl Machacek [Hrsg] Verfahren vor dem VfGH und dem VwGH 214). In diesem Sinne hat der VwGH auch im Verfahren betreffend den Bewilligungsbescheid für den Semmering Basistunnel im ersten Verfahrensgang argumentiert. Weil die im angefochtenen Bescheid vorgenommene Beweiswürdigung nicht von vornherein als unschlüssig anzusehen waren, hat der VwGH dem dort gestellten Antrag auf aufschiebende Wirkung keine Folge gegeben (Zl AW 2011/03/0021).

Das hier bekämpfte Erkenntnis ist in vielen Bereichen unschlüssig und setzt sich mit den wesentlichen Beweisergebnissen (insbes. Gutachten Knoflacher 2013, Gutachten Vieregg 2014) überhaupt nicht auseinander. Trotz Vorliegens schlüssiger Gutachten, welche die Berechnung des gesamtwirtschaftlichen Nutzens und die dem Projekt zugrunde liegenden Verkehrsprognosen in Frage stellen, stützt sich das BVwG unhinterfragt auf die (von Prof Riebesmeier verwertete) Wissensbasis von 2008 als Entscheidungsgrundlage.

Aufgrund der Unschlüssigkeit des bekämpften Erkenntnisses kann der VwGH das Vorliegen eines öffentlichen Interesses an dem Projekt gar nicht inhaltlich beurteilen. Auf Basis der Judikatur des VwGH genügen daher schon geringe Nachteile für die RevW, um die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

3. Fehlendes öffentliches Interesse

Zur Vermeidung von Wiederholungen wird zum Fehlen eines öffentlichen Interesses insbesondere auf Punkt V.2. verwiesen. Zusammenfassend wird nur noch Folgendes festgehalten:

Die dem Bescheid zugrunde liegenden gesamtwirtschaftlichen Berechnungen sind falsch. Ein Nutzenfaktor von 2,5 (nur für die Baukosten), wie er von Prof. Riebesmeier angenommen wird ist

falsch, weil dies zu dem unsinnigen Ergebnis führt, dass das Projekt umso nützlicher ist, je höher die Baukosten sind (vgl Vieregg S 30).

Trotz Aufhebung der Richtigkeitsvermutung betreffend das § 31a-Gutachten in § 31a Abs 1 EiszG durch den VfGH (G 118/2012 vom 2. 10. 2013) haben weder das BMVIT noch das BVwG eine inhaltliche Prüfung des § 31a-Gutachtens vorgenommen. Damit fehlt jede unabhängige sachliche Beurteilung der von den ÖBB für das öffentliche Interesse vorgelegten Berechnungen und Nachweise.

Schließlich ist auch die von den ÖBB immer wieder ins Treffen geführte Erklärung der Strecke Gloggnitz – Mürzzuschlag zur Hochleistungsstrecke mit VO der Bundesregierung BGBl 1989/370 nicht zum Nachweis eines öffentlichen Interesses geeignet. Wie der Rechnungshof in zahlreichen Tätigkeitsberichten festgestellt hat, wurde diese Verordnung ohne jeden sachlichen Nachweis einer verkehrspolitischen oder sonstigen Notwendigkeit erlassen (vgl Tätigkeitsbericht des Rechnungshofs, Bund – Verwaltungsjahr 2002, S 225 Z 2). Das BVwG hat sich nicht festgelegt, ob diese VO als Nachweis des öffentlichen Interesses ausreichen soll und argumentiert hilfsweise mit all den positiven Effekten des Projekts, die von Knoflacher und Vieregg schlüssig widerlegt sind (S 65). Das BVwG hat daher das öffentliche Interesse an dem Projekt inhaltlich überhaupt nicht geprüft, sondern lediglich eine Scheinbegründung abgegeben.

4. Unverhältnismäßiger Nachteil

Vorausgeschickt wird, dass die RevW als Formalpartei naturgemäß keine eigenen (dh persönlichen) Nachteile durch das Tunnelprojekt drohen. Nach der Rechtsprechung des VfGH kann eine Amts- oder Formalpartei aber diejenigen Nachteile im Rahmen eines Antrags auf aufschiebende Wirkung geltend machen, zu deren Wahrnehmung sie gesetzlich oder nach ihren Statuten verpflichtet ist (vgl AW 2006/10/0041 mwN). Die RevW ist daher berechtigt, die durch das Projekt drohenden Umweltschäden und negativen Einflüsse auf die Natur sowie die Gefährdung des Weltkulturerbes „Semmeringbahn mit umgebender Landschaft“ geltend zu machen.

In diesem Sinne liegt ein unverhältnismäßiger Nachteil für die RevW insbesondere in der Unumkehrbarkeit der auf Grund der bekämpften Baubewilligung gesetzten Maßnahmen und Schäden für die Umwelt. Die gerodeten Wälder, die verseuchten Gewässer, die geplante Grundwasserabsenkung in einem Areal von bis zu 56 km² Fläche können nicht mehr ungeschehen gemacht werden. Auf die detaillierte Darstellung der negativen Folgen für den Wasserhaushalt in der Semme-

ring-Region unter Punkt V.5. wird verweisen. Allfällige Kontaminierungen durch Uranerz-Lagerstätten, deren Vorkommen nicht ausreichend untersucht und von der UVE überhaupt nicht berücksichtigt wurden, können unabsehbare Folgen für die Gesundheit von Menschen und für die Natur haben.

Schwere, nicht wieder gutzumachende Umweltauswirkungen haben den VwGH bereits veranlasst, einer Beschwerde gegen ein Seilbahnprojekt die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen (AW 2006/10/0041). Bei der gegenständlichen Interessensabwägung ist vor allem zu berücksichtigen, dass das von der belBeh behauptete öffentliche Interesse an dem Projekt vollständig widerlegt ist. Der Beschwerde ist daher die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

Alliance for Nature