**unterweger** RECHTSANWALT

**Dr. Josef Unterweger**

A-1080 Wien
Buchfeldgasse 19a
T +43 1 405 42 67
F +43 1 405 04 62
E office@unterweger.co.at
www.unterweger.co.at

An die
**Parlamentsdirektion**
**Dr. Karl-Renner-Ring 3**
**1017 Wien**

Wien, am 9. Mai 2022
UnteJo/Parl-BStG22 / u/ul / 3A

**Dr. Josef Unterweger - Stellungnahme Bundesstraßengesetz 2022**

Sehr geehrte Damen und Herren!

Zum Ministerialentwurf des Bundesgesetzes, mit dem das Bundesstraßengesetz 1971 und das Straßentunnel-Sicherheitsgesetz geändert werden 191/ME XXXVII. GP (in der Folge: „**Gesetzesentwurf**") wird folgende

S T E L L U N G N A H M E

abgegeben.

## 1. Executive Summary

Der Gesetzesentwurf kann unter der Überschrift „Vertane Chance – alles beim Alten" eingeordnet werden. Die beabsichtigten Änderungen zielen nur darauf ab, neuestes Unionsrecht umzusetzen, anstatt die augenscheinlichen Schwächen des österreichischen Bundesstraßenrechtes anzugehen.

Vor dem Hintergrund der Großprojekte wie der „Stadtstraße Aspern" oder des „Lobautunnels" vergibt der Gesetzgeber die Chance, die Kinderkrankheiten des Gesetzes auszuräumen und die Infrastrukturplanung der Bundesstraßen in Österreich auf ein modernes, transparentes, sachliches, nachhaltiges und wirtschaftliches Niveau zu heben.

Der Gesetzesentwurf sieht nur eine Berücksichtigung der aktuellen europarechtlichen Bestimmungen vor. Dementsprechend erschöpft er sich in kleineren Änderungen hier und da. Gegen diese Änderungen per se besteht kein Einwand, gegen die Beibelassung des restlichen Regelungswerkes dagegen sehr wohl.

Dazu im Detail:

## 2. Zur Gesetzessystematik

2.1. Das Bundesstraßengesetz 1971 – BStG, BGBl 1971/286 (idF zuletzt BGBl I 156/2021) (in der Folge: „**Bundesstraßengesetz**“) regelt vorrangig Aspekte der Planung (Trassierung), Errichtung und Erhaltung von Bundesstraßen iSd Art 10 Abs 1 Z 9 B-VG.[1]

Das Bundesstraßengesetz bezieht sich nur auf Bundesstraßen. Das sind jene Straßenzüge, die gemäß den anhängenden **Verzeichnissen** zu „Bundesstraßen“ erklärt werden. Durch die bloße Aufnahme eines Straßenzuges in ein Verzeichnis des Gesetzes bringt der Gesetzgeber zum Ausdruck, dass ein objektiver Bedarf (mithin ein qualifiziertes öffentliches Interesse) an der Errichtung neuer Straßenvorhaben besteht. Verzeichnis 1 enthält die Bundesautobahnen, Verzeichnis 2 die Bundesschnellstraßen.

Die gesetzliche Regelung legt jedoch nur die grundlegende Bezeichnung der Straße fest, nicht deren exakten Verlauf, der mit Trassenbescheid (§ 4) bestimmt wird.

2.2. Im Trassengenehmigungsverfahren erfolgt die Festlegung des Straßen- bzw Trassenverlaufs durch Bescheid (§ 4 Abs 1) und zwar „im Rahmen der Verzeichnisse“ des Bundesstraßengesetzes. In anderen Worten: die bescheidmäßige Trassengenehmigung konkretisiert den im Zuge der Verzeichnisse abstrakt vorweggenommenen Straßenverlauf.[2] Planendes Organ der Bundesstraßenverwaltung ist die ASFINAG.

Untragbar hierbei ist, dass dieses Trassengenehmigungsverfahren jedoch nicht darauf abzielt, die **Notwendigkeit** der Errichtung des Vorhabens neuerlich zu prüfen.[3] Die Notwendigkeit ergibt sich bereits aus der Aufnahme in das Verzeichnis des Bundesstraßengesetzes.

Der VwGH weist in ständiger Rechtsprechung darauf hin, dass die Aufnahme eines Straßenzugs in ein Verzeichnis des Bundesstraßengesetzes den Bund (vertreten durch die ASFINAG; § 34b) in der Folge verpflichtet, das Straßenbauvorhaben zu konkretisieren und dem Bundesministerium für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie (BMK) ein entsprechendes Projekt vorzulegen – unabhängig, ob die ASFINAG der Meinung ist, dass das Projekt gut oder schlecht ist.

Die Wirtschaftlichkeit des Vorhabens wird bloß im Rahmen des Nachbarschutzes nach § 7 Bundesstraßengesetzes berücksichtigt, was den Mangel an Transparenz weiter verschlechtert.

Auf die Erfordernisse des Verkehrs muss (und darf) auch keine Rücksicht genommen werden, da nach der Logik des Bundesstraßengesetzes der

---

[1] *Raschauer/Friedrich* in *Altenburger* (Hrsg), Kommentar zum Umweltrecht Band 2² (2020) Vor_BStG Rz 1 mwN.

[2] aaO Rz 3.

[3] VwGH 24. 8. 2011, 2010/06/0002;

Gesetzgeber bereits das Bedürfnis abstrakt vorgeschrieben hat. Käme demnach die ASFINAG zum Entschluss, dass eine Straße überhaupt nicht gebraucht wird, müsste sie trotzdem dem BMK ein Projekt vorlegen.

## 3. Naturschutz weiterhin nachrangig

Gemäß der Kompetenzverteilung der Verfassung obliegen dem Bund nach Art 10 Abs 1 Z 9 B-VG „Angelegenheiten der wegen ihrer Bedeutung für den Durchzugsverkehr durch Bundesgesetz als Bundesstraßen erklärten Straßenzüge". Aus dem Rücksichtnahmegebot folgt die Pflicht, auf Interessen anderer Kompetenzträger, etwa der Länder, Bedacht zu nehmen. Dies trifft in diesem Zusammenhang insbesondere auf den Bereich Naturschutz zu, welcher in die Kompetenz des jeweiligen Bundeslandes fällt.

Da aber dem Bund die Kompetenz zur Bestimmung des Straßenverlaufes zukommt, hat auch dieser – konkret das BMK – die Prüfung von Alternativen sowie die Auswahlentscheidung vorzunehmen. Der Trassenbescheid nach § 4 Abs 1 Bundesstraßengesetz ist für die den Antrag auf naturschutzrechtliche Bewilligung des betreffenden Straßenprojekts stellende Partei (Bundesstraßenverwaltung), deren Aufgabe die Verwirklichung der im Trassenbescheid festgelegten Bundesplanung ist, bindend. Eine rechtliche Möglichkeit, von dieser Planung abzuweichen, besteht für diese nicht. Dies hat zur Folge, dass Alternativen zum beantragten Projekt, die eine Änderung des Trassenbescheids zur Voraussetzung hätten, nicht als zumutbare Alternativen iSd Naturschutzgesetze der Länder in Betracht kommen.[4] Davon ausgehend bedeutet der Umstand, dass die zuständige Naturschutzbehörde der naturschutzbehördlichen Beurteilung lediglich das in Übereinstimmung mit dem Trassenbescheid vorgelegte Straßenprojekt unterzogen hat, keine Rechtswidrigkeit des jeweiligen naturschutzrechtlichen Genehmigungsbescheids. Eine Beurteilung des Genehmigungsbescheids iSd § 4 Abs 1 Bundesstraßengesetz, inwieweit damit den Zielsetzungen des Bundesstraßengesetz Rechnung getragen wird, steht der Naturschutzbehörde nicht zu.[5]

Hinsichtlich der Umweltverträglichkeit vermittelt das Bundesstraßengesetz Anrainern keine subjektiven Rechte. Auch die betroffene Öffentlichkeit – etwa Bürgerinitiativen oder gesetzlich anerkannte Umweltschutzorganisationen – hat nach dem Gesetz keine Parteistellung und kann daher Aspekte der Umweltverträglichkeit nicht einwenden. Der Öffentlichkeit kommt lediglich ein allgemeines Stellungnahmerecht zu. Dieser Umstand wird zu Recht kritisiert[6], nach dem Gesetzesentwurf bleibt aber auch hier alles beim Alten.

---

[4] vgl zB VwGH 16. 4. 2004, 2001/10/0156; 29. 1. 2007, 2003/10/0081; *Raschauer/Friedrich* in *Altenburger* (Hrsg), Kommentar zum Umweltrecht Band 2[2] (2020) Vor_BStG Rz 6.

[5] VwSlg 15.237 A/1999.

[6] etwa *Raschauer/Friedrich* in *Altenburger* (Hrsg), Kommentar zum Umweltrecht Band 2[2] (2020) zu § 4 BStG Rz 14.

## 4. Bundesstraßengesetz 1971 – das Problem mit der Kontinuität

4.1. Vorläufer des Bundesstraßengesetzes 1971 ist das Bundesstraßengesetz 1948. Dieses wiederum stellt eine Umarbeitung des Bundesstraßengesetzes vom 8. Juli 1921 dar, wobei es sich – wie auch seine erläuternden Bemerkungen ausdrücklich anführen – in der überwiegenden Mehrzahl seiner Bestimmungen an das Gesetz vom Jahre 1921 anlehnt.[7] Das Bundesstraßengesetz ist in seinen Grundzügen seit 1921 unverändert geblieben aber auch das Bundesstraßengesetz 1971 lehnt sich in formeller Hinsicht an das historisch gewachsene österreichische Bundesstraßengesetz an.[8]

4.2. Das Problem hiebei ist evident. Die öffentlichen Interessen im Hinblick auf Bundesstraßen waren im Jahre 1921 unterschiedlich zu jenen im Jahre 1948 und im Jahre 1971 und schließlich heuer 2022. Der Stand der Technik im Jahre 1921 war unterschiedlich zu jenem im Jahre 1941 und im Jahre 1971 und schließlich heuer 2022. Auf heutige Herausforderungen und Notwendigkeiten nimmt das Gesetz unzureichend bedacht. Das Gesetz ist willkürlich, nicht am konkreten Bedarf orientiert und nicht sachgerecht.

So findet sich etwa die S1 Wiener Außenring Schnellstraße seit Jahrzehnten in den Verzeichnissen zum Bundesstraßengesetz 1971 wieder, bis ins Jahr 2002 im (nunmehr nicht mehr existierenden) Verzeichnis 3, seither in Verzeichnis 2. Parlamentarier der 1970er Jahre vermeinten, dass diese Straße notwendig sei. Auf Basis dieser Entscheidung muss (!) die ASFINAG Jahrzehnte Jahre später ein Projekt zum Bau eines solchen Vorhabens vorlegen, ohne dass dabei die Sinnhaftigkeit der Wirtschaftlichkeit geprüft wird. Die Notwendigkeit dieses Vorhabens mag bereits dadurch in Zweifel stehen, dass es über 50 Jahre nicht verwirklicht wurde. Auch der Umstand, dass die Straßenzüge von Bundesstraßen einfach schnell in Bundesschnellstraßen umtypisiert und zwischen den Verzeichnissen hin- und hergetauscht wurden[9], zeugt vom willkürlichen Charakter des Gesetzes, welches primär darauf gerichtete zu sein scheint, diversen politischen (Länder-)Interessen gerecht zu werden, anstatt sich daran zu orientieren, welche Straßenzüge für die Allgemeinheit notwendig sind.

4.3. Straßenbauprojekte sollten nicht (wenn auch nur abstrakt) vom Gesetzgeber beschlossen werden. Sie sollten auf Basis der Notwendigkeit, der Wirtschaftlichkeit, unter Bedachtnahme auf Belange des Umweltschutzes und auf Fragen des Bodenverbrauchs (Bodenversiegelung) und anhand der Stand der Technik getroffen werden. Dafür hat der Gesetzgeber einen gesetzlichen Rahmen bereitzustellen.

Die Absurdität der derzeitigen Gesetzeslage wird vor Auge geführt, wenn man sich überlegt, wie sinnvoll es wäre, würde der jetzige Gesetzgeber Großprojekte der 2070er-Jahre beschließen.

---

[7] RV 242 XII. GP, Seite 1.

[8] für BStG 1948: RV 242 XII. GP, Seite 1.

[9] IA 599/A XXI. GP, Seite 19.

Es geht nicht darum, keine Bundesstraßen zu errichten. Es geht darum, dass eine solche errichtet wird, weil sie nach Abwägung aller Interessen *notwendig und sinnhaft* ist und nicht, weil sie im Anhang zu einem Gesetz angeführt ist.

## 5. Forderungen

### 5.1. Änderung der Verzeichnisse

Im Verzeichnis 2 – Bundesstraßen S (Bundesschnellstraßen) sind unter anderem die „S1 – Wiener Außenring Schnellstraße" sowie die „S 8 – Marchfeld Schnellstraße" angeführt.

Diese beiden sind zu streichen, da an ihnen kein objektiver Bedarf besteht. Die vorgelegten Projekte der ASFINAG resultieren aus deren gesetzlicher Verpflichtung statt aus Überzeugung am Vorhaben.

### 5.2. Änderung Abschnitt „II. Planung, Bau, Betrieb und Erhaltung"

Der Bau und die Erhaltung von Bundesautobahnen bzw Bundesstraßen stellen notorisch einen massiven Eingriff in die Natur dar.

Die derzeit geltenden Bestimmungen hinsichtlich Planung, Bau, Betrieb und Erhaltung sind umfassend zu ergänzen.

§ 7 Bundesstraßengesetz etwa sieht bloß vor, Beeinträchtigungen von Nachbarn zu vermindern und das auch nur dann, „wenn dies im Verhältnis zum Erfolg mit wirtschaftlich vertretbarem Aufwand erreicht werden kann". Außerdem solle auf die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit Bedacht genommen werden. Im Endeffekt gilt: „Alles kann, nichts muss".

Komplett vergeblich sucht man Bestimmungen etwa zum Artenschutz, zum Naturschutz, zum Klimaschutz, zu sozialen Aspekten oder zur Bodenversiegelung. Gerade in Österreich als einem Land, das Jahr für Jahr im europäischen Spitzenfeld in Sachen Bodenversiegelung rangiert,[10] wäre es höchst an der Zeit, zumindest (!) im Bereich der Bundesstraßenplanung die Minimierung der Flächeninanspruchnahme als Leitmotiv ins Gesetz zu schreiben.

Straßen sollten nur dann gebaut werden dürfen, wenn sie – im Zeitpunkt der Realisierung des Vorhabens – den Anforderungen des Klimaschutzes und des Bodenverbrauchs gerecht werden. Wie bereits erwähnt, geht es nicht darum, keine Straßen zu bauen, sondern den rasanten Bodenverbrauch und den Neubau von Straßen ohne Maß und Ziel zu minimieren sowie Artenschutz, Naturschutz, Ökologie, Klimaschutz und sozialen Aspekten Vorrang einzuräumen.

---

[10] Salzburger Nachrichten 21.08.2018: „Bodenverbrauch in Europa - Österreich führt die Liste an!"; Stadtmarketing Austria 09.11.2021: „Bodenversiegelung und die Zukunft der Lebensmittelproduktion"; EU-Umweltbüro factsheet 1/17: Boden und Bodenschutz – Situation in Österreich und in der EU.

## 6. Fazit

Die Kritik am Gesetzesentwurf betrifft daher nicht das, was geändert wurde, sondern das, was *nicht* geändert wurde. Er behandelt nicht die wahren Probleme des österreichischen Bundesstraßengesetztes, sondern beschränkt sich auf die Transformation aktuellen europäischen Rechtes. Das Bundesstraßengesetz 1971 schreibt in großen Teilen das Bundesstraßengesetz 1948 und das Bundesstraßengesetz 1921 fort. Damit wurde auch das zur jeweiligen Zeit vorherrschende Denken fortgeschrieben. Das heute – 2022 – geltende Bundesstraßengesetz beinhaltet zu großen Teilen den Geist des Bundesstraßengesetzes 1921. Dementsprechend unzeitgemäß sind auch dessen Bestimmungen. Es mangelt an Transparenz und Sachlichkeit. Die Belange des Klimaschutzes, Fragen des allgemeinen Bedarfs, soziale Aspekte oder Fragen der Bodenversiegelung finden im Bundesstraßengesetz keinen Niederschlag. Projekte werden umgesetzt, weil sie im Anhang zum Bundesstraßengesetz angeführt sind und nicht, weil sie notwendig und sinnhaft sind.

Der Gesetzesentwurf ist als unzureichend abzulehnen.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Josef Unterweger