



## Alles anders. Alles gleich! Alles klar?

### Neue ‚Erkenntnisse‘ des BVwG zum UVP-Tatbestand für Feriendörfer und zur Frage: Was ist ein Bett?

*Kommentierungen zum Erk des BVwG vom 19.04.2021, GZ W113 2237831-1/25E, von Mag. Markus Pointinger*

Was ist ein Bett? Das ist eine Frage, die sowohl Projektentwickler als auch Behörden von Anbeginn jener Zeit beschäftigt, seit es das UVP-Gesetz und seinen UVP-Tatbestand der „*Beherbergungsbetriebe, wie Hotels oder Feriendörfer, samt Nebeneinrichtungen mit einer Bettenzahl von mindestens 500 Betten oder einer Flächeninanspruchnahme von mindestens 5 ha, außerhalb geschlossener Siedlungsgebiete*“ in Anhang 1 Z 20 des UVP-G 2000 gibt.

Für klassische Hotelanlagen und deren Betten, die in den meist kleinen Hotelzimmern allein aus Platzgründen zumeist fix aufgestellt sind, ergaben sich in den Anfangsjahren der Regelung hauptsächlich solche Fragen, ob auch Personalbetten mitzählen oder nicht bzw ob etwa King-Size-Betten bloß als ein Bett zählen oder doch als Doppelbetten? Sind Zustellbetten etwa auch zu beachten?

Alles schwierige Fragen, die von den Bau-, Gewerbe- und UVP-Behörden aller Bundesländer immer im Einzelfall neu beantwortet werden müssen, weil das Gesetz keine Vorgaben macht, was unter dem ominösen „Bett“ tatsächlich zu verstehen sei. Eines sei vorweg verraten: nach einem jüngsten Erkenntnis des BVwG ist das „Bett“ des UVP-G kein „Bett“ mehr.

Seit eine neue Form der Massen-Beherbergung die Alpen erobert, tauchen weitere Fragen auf. Die altbekannte, meist eng naturverbundene Hüttenvermietung, die überwiegend auf bereits bestehenden und einzelstehenden Almhütten aufbaut, wurde auf eine neue Stufe gehoben: das „Chalet-Dorf“! Ehemals landwirtschaftliche Almflächen in sonnigen Hang- und Alleinlagen außerhalb des sonstigen Siedlungsgebietes finden – wie auch immer – zunehmend neue Eigentümer: doch nicht bei Bauern, sondern bei Immobilienentwicklern und allenfalls dahinterstehenden ausländischen Investoren, die ihren Kunden steuerschonende Vorsorgemodelle bzw Renditeobjekte anbieten. Der Grundverkehr lässt grüßen. Vor Beginn müssen die als Grünland gewidmeten landwirtschaftlichen Flächen noch in Bauland umgewidmet werden. Eine „win-win“-Situation für Investoren gleichermaßen wie auch für Gemeinden, die sich neue Einnahmen davon erhoffen. Auf solchen Gunstlagen werden dann also nicht kleine traditionelle Almhütten-Weiler, sondern mittlere Dörfer betonierter und gemauerter Chalets im neo-traditionalistischen Stil (bspw 63 Stück in Neukirchen), mit Einzel- oder Tiefgaragen und jeglicher Infrastruktur des



Baulands errichtet (asphaltierte Straßen, Kanal und Entwässerungsanlagen, Zentralheizungen, Internet, Schwimmbad, etc).

Chalets, das „Immobiliengold“ der Alpen, entzücken auch Anlage-Käufer, die bereit sind in alpine Immobilien in ansonsten unerreichbarer und damit „unbezahlbarer“ Lage zu investieren und die sich zusätzliche Renditen durch die Beherbergung erhoffen. In langen Zeiträumen gedacht ein einzigartiges Investment: sollte in einigen Jahrzehnten die Vermietung nicht mehr funktionieren, bleibt immer noch die Immobilie in Toplage.

### **Doch wie steht es um die Umweltverträglichkeit solcher Anlagen?**

Die UVP-Richtlinie der EU fordert von den Mitgliedstaaten, dass sie „*Feriendörfer und Hotelkomplexe außerhalb von städtischen Gebieten und zugehörige Einrichtungen*“ entweder aufgrund von Schwellenwerten oder aufgrund von Prüfungen im Einzelfall einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterwirft. Der österreichische Gesetzgeber hat sich dazu entschieden solche Anlagen ab 500 Betten bzw ab einer Flächeninanspruchnahme von 50.000 m<sup>2</sup> einer UVP zu unterziehen. Dieser durchaus stattliche Rahmen stellt die Grundlage für die Entwicklung der immer beliebter gewordenen flächenhaften Beherbergungsgroßbetriebe dar. Regelmäßig werden österreichweit neue Standorte und Betten angekündigt.

Im Anlassfall der „Nationalparkchalets“ in Neukirchen waren ursprünglich Appartementshäuser mit bis zu 500 Zimmern(!) geplant. Später wurde die Idee eines Chalet-Dorfes entwickelt und im Jahr 2016 mit 448 Betten bau- und gewerberechtlich genehmigt: jedes Chalet wurde einem Haustyp zugeordnet und jeder Haustyp erhielt damit eine verbindlich festgelegte Anzahl an Betten. (Wie das BVwG daher nun im Erkenntnis von einer Zulässigkeit der freien Verteilung der Betten innerhalb des Gesamt-Vorhabens ausgehen konnte, ist angesichts der Normierung in den Bewilligungen nicht nachvollziehbar). Im Jahr 2019 zog man eine Erweiterung um bis zu 300, also auf rund 750 Betten in Erwägung, reduzierte diese Anzahl mit UVP-Feststellungsantrag der Projektwerberin im Februar 2020 aber wieder auf 499 und sodann 490 Betten.

Das Chalet-Dorf war damals und ist noch immer nicht fertig errichtet. So nahm die UVP-Behörde zum damaligen Ausbaustand des März 2020 eine Begehung vor und ermittelte 57 zusätzliche, bisher nicht bewilligte Schlafmöglichkeiten und forderte deren Entfernung. Gemeinsam mit den bewilligten Betten wäre der Schwellenwert von 500 Betten nämlich bereits vor Fertigstellung des Chalet-Dorfs überschritten gewesen. Dabei handelte es sich vorwiegend um mit Fotos belegte Ausziehcouchen und Stockbetten, welche teilweise sogar mit Bettzeug versehen und damit für eine Nächtigung bereitgestellt waren.

Nach Vorlage eines Gutachtens zu der Frage, was nach Ansicht der Projektwerberin als „Bett“ im Sinne des Gesetzes zu gelten habe und was nicht, stellte sie die zuvor abgebauten Betten teilweise wieder auf und die UVP-Behörde stellte mit Bescheid fest, dass keine UVP durchzuführen sei: die bei der Begehung vorgefundenen zusätzlichen „Betten“ bzw Schlafmöglichkeiten seien über die Online-Buchungsplattform letztlich nicht buchbar und daher auch nicht zu berücksichtigen, so die Begründung.



Aus Sicht der Landesumweltanwaltschaft Salzburg (LUA) war dieses Ergebnis insofern nicht zufriedenstellend, als die zu prüfenden Umweltauswirkungen eines Beherbergungsbetriebs ja nicht bloß von buchbaren Betten, sondern von der Anzahl tatsächlich nächtigender Personen ausgehen. Genau dafür fehlt es aber an einer gesetzlichen Definition.

Ebenso unbefriedigend am Ergebnis der UVP-Behörde war, dass die Chalets gegenüber Kaufinteressenten inklusive aller fixen Zusatzbetten, also mit bis zu 678 Betten, verkauft worden waren. Auf Basis von offiziell aufliegenden Verkaufsunterlagen einer den Verkauf der Chalets vermittelnden Firma, die sämtliche Angaben ausdrücklich von der Projektwerberin erhalten hatte, konnte belegt werden, dass auch die Ausziehcouchen als zusätzliche „Betten“ verkauft wurden (bspw. 6+4, 8+4 Betten). Damit besitzt jedes Chalet zwei Kapazitätsgrenzen: die Anzahl offizieller „Betten“ und die Anzahl sämtlicher verfügbarer Schlafplätze. Den bau- und gewerberechtlichen Bescheiden wurden aber nur die „offiziellen Betten“ je Chalet-Typ zugrunde gelegt.

Zusätzlich warb die Projektwerberin selbst auf ihrer Homepage damit, dass auch der Ruheraum der Sauna als „Multifunktionsraum“ und als zusätzlicher Schlafplatz genutzt werden könne, was die Anzahl der gesamten Schlafplätze auf über 741 erhöhen würde. Zur Erinnerung: der Wunsch der Projektwerberin im Februar 2019 lag bei rund 750 Betten.

Da es bisher also keine gesetzliche Regelung gibt, die genau definiert was unter einem UVP-relevanten „Bett“ im Sinne des Gesetzes zu verstehen ist, erhob die LUA Beschwerde an das dafür zuständige Bundesverwaltungsgericht. Das nun vorliegende Erk des BVwG vom 19.04.2021, GZ W113 2237831-1/25E ist dem Grunde nach wenig überraschend, aber doch gesetzesändernd, pragmatisch und ernüchternd und lässt den Rechtsunterworfenen dennoch mit offenen Fragen zurück: Alles anders. Alles gleich! Alles klar?

### **Alles anders.**

Zunächst stellte das BVwG wenig überraschend fest, dass auch eine Ausziehcouch die Funktion eines Bettes hat und unter den gesetzlichen Begriff „Bett“ subsumiert werden kann. Ebenso zu erwarten war aber auch, dass die von einem Beherbergungsbetrieb ausgehenden Umweltbeeinträchtigungen nicht vom „Bett“ an sich ausgehen, sondern dass die Anzahl der Gäste der bestimmende Faktor ist. Daraus ergibt sich für das Gericht, dass der Begriff „Bett“ mit „Gast“ bzw „Übernachtung“ gleichzusetzen ist. Das ist im Ergebnis nachvollziehbar und trifft des Pudels Kern: es geht um die maximale Anzahl nächtigender Gäste und die damit verbundenen Auswirkungen auf die Umwelt.

Die lang ersehnte Definition, was unter einem Bett zu verstehen ist lautet daher: ein Bett = ein Gast. Das ist insofern bemerkenswert, als das UVP-Gesetz bisher auf einen zählbaren physischen Gegenstand abstellte. Doch das „Bett“ ist nun kein Bett mehr, sondern ein nächtigender Gast. Das erfordert jedenfalls eine Änderung des UVP-Gesetzes zur Klarstellung der neuen Auslegung.

### **Alles gleich!**

Diese Auslegungsfrage stellt sich kaum bei den klassischen Hotels, in denen Zimmer mit fixen Einzel- oder Doppelbetten angeboten werden und wo jedes dieser Betten auch immer



buchbar ist. Beim Geschäftsmodell der Chalets aber werden ganze Häuser vermietet, in denen die Gesamtanzahl der tatsächlich vorhandenen Schlafplätze die eingeschränkte Anzahl an buchbaren Betten um 50% oder mehr übersteigt (8 offizielle Betten +4 Ausziehcouchen +1 Schlafplatz im Multifunktionsraum).

Das BVwG hat daher seine Interpretation eingeschränkt und nicht darauf abgestellt, dass jeder Schlafplatz in einem Chalet von einem Gast zur Nächtigung genutzt werden kann: *„Nachdem bei richtiger Lesart der Bestimmung die die Bettenanzahl, sondern die Anzahl der maximalen Übernachtungen zu berücksichtigen ist, ist die maximal buchbare Anzahl der Gäste in den Chalets für den Schwellenwert relevant, nicht jedoch die Anzahl der dort aufgestellten oder aufstellbaren Matratzen, Betten, Lagerstätten, etc.“*

Die *„maximal buchbare Anzahl der Gäste“* bildet daher künftighin den wahren Schwellenwert des UVP-G. Allen zuvor aufgekommenen Befürchtungen, es würde sich grundlegend etwas an der bisherigen Praxis ändern, kann daher beruhigend entgegengehalten werden: Es bleibt alles gleich!

Nach Ansicht des Gerichts leistet für die Einhaltung des Schwellenwertes ein „Effektives Kontrollsystem“ des jeweiligen Betriebs Gewähr: eine zentrale Buchungsplattform mit nicht überbuchbarer Kapazitätskontrolle, automatische IT-gestützte Meldung der Anzahl und Namen der Gäste an die Standortgemeinde, Überprüfung der Anzahl der Gäste bei der Anreise durch das Hotelpersonal, laufende Kontrolle auf „blinde Passagiere“ (insbesondere bei Bestellung zusätzlicher Matratzen oder All-inclusive-Karten), Überprüfbarkeit durch Behörden.

## Alles klar?

Die Beschwerde der LUA zielte in erster Linie auf die Klärung der Frage ab, was als UVP-relevantes „Bett“ zu verstehen ist, weil es im österreichischen Recht dazu keine einzige Definition gibt. Damit wendete sich die Beschwerde auch dagegen, dass die Deutungshoheit des Bettenbegriffs derzeit allein bei der Projektwerberin liegt: wer einen Beherbergungsbetrieb plant und errichtet kann in seinem Projektantrag selbst festlegen, welche Betten als UVP-relevant zu berücksichtigen sind und welche nicht. Gemäß den Vorgaben der EU UVP-Richtlinie sind aber gerade die Mitgliedstaaten unionsrechtlich dazu verpflichtet, die UVP-Relevanz von Vorhaben verbindlich zu regeln.

Aus diesem Grund regte die LUA auch die Einholung einer Vorabentscheidung durch den EuGH an, inwieweit sich der österreichische Betten-Schwellenwert mit dem EU-Recht verträgt. Dies war aus Sicht des BVwG letztendlich aber *„nicht zielführend“*, weil der Tatbestand der UVP-Richtlinie *„Feriendörfer und Hotelkomplexe außerhalb von städtischen Gebieten und zugehörige Einrichtungen“* keine quantifizierbaren Größen enthalte. Diese Begründung löst bei Rechtskundigen aber insofern Verwirrung aus, als die Richtlinie in Artikel 4 Abs 2 vom jeweiligen Mitgliedstaat ja explizit verbindlich fordert, dass dieser selbst Schwellenwerte und Kriterien festlegen muss, was ja in Österreich mit der Anzahl an Betten und verbauter Fläche erfolgte. Doch sei's drum: es ist ja alles anders.

Das „Bett“ ist kein Bett mehr, sondern ein Gast. Also: alles klar? – Nicht wirklich!



Weiterhin legt die Projektwerberin selbst fest, wieviele der von ihr errichteten Betten gebucht werden dürfen und daher UVP-relevant sind. Dies löst natürlich andere frühere Fragestellungen in einem Aufwaschen: Personalbetten sind nicht buchbar. Gesondert am Gelände errichtete und dauerhaft bewohnte Personalwohnhäuser zählen daher nicht zu den relevanten Umweltbeeinträchtigungen eines Beherbergungsbetriebs. Alles klar?

Die ursprünglich vom UVP-Gesetz vorgegebene und von den Behörden zu lösende Frage, was als „Bett“ gilt und zählt, ist mit der aktuellen Auslegung des BVwG irrelevant geworden: ob King-Size-Bett oder Stockbett – die Projektwerberin bestimmt unabhängig von der Anzahl an vorhandenen Schlafplätzen über die jeweilige Belegung, Nutzung und Relevanz. Alles klar?

Wie sind eigentlich Kinder geregelt? Personen bis zum vollendeten 15. Lebensjahr und Personen vom vollendeten 15. bis zum vollendeten 18. Lebensjahr, die Mitglied einer Jugendorganisation im Landes-Jugendbeirat gemäß § 14 Salzburger Jugendgesetz sind und an einer von einer solchen Organisation durchgeführten Veranstaltung teilnehmen sind jedenfalls nach dem Salzburger Ortstaxengesetz als auch nach dem Salzburger Nächtigungsabgabengesetz von den Abgaben befreit. Die Buchungsplattform des Anlassfalls rechnet zwar sämtliche Buchungen auch für Kinder voll an und schreibt für diese sogar eine Ortstaxe in Höhe von € 0,10 vor, doch ist dies österreichweit nicht einheitlich geregelt. Die Praxis und eigene Erfahrung lehrt jedenfalls, dass die Vorgangsweisen höchst unterschiedlich, meist aber sehr pragmatisch im Sinne des Gastes ausfallen. Eh klar!

Damit erübrigt es sich aus Sicht des Verfassers auch noch näher auf das „Effektive Kontrollsystem“ bei Hausvermietungen einzugehen, weil auch dieses der jeweiligen Projektwerberin überantwortet wird, während als einzige externe Möglichkeit der Überprüfung der Belegung nur noch behördliche Stichproben-Kontrollen in Form direkter Personenzählungen während der Hauptsaison bei Vollbelegung übrigbleiben. „*Wird schon stimmen*“, denkt sich da der gelernte Österreicher.

### **Ausblick – „Dynamische Anpassung“ ohne UVP**

Natürlich gilt wie immer der Grundsatz, dass man einer Projektwerberin niemals ein abweichendes Verhalten vom eigenen genehmigten Projekt unterstellen darf. Doch im aktuellen Anlassfall war von einer ex post Nachbetrachtung eines bereits (fast fertig) errichteten Vorhabens und einem laufenden Betrieb auszugehen und jedenfalls zu diesem Zeitpunkt bereits eine Überschreitung der Bettenanzahl pro Einheit festzustellen. Wenn aber im Normalfall eine Projektwerberin ein Projekt entwickelt und den Behörden vorlegt, wie können die Behörden dann zukünftig auf nachvollziehbaren Fakten basierend ex ante, also vor einer Projektumsetzung feststellen, ob ein Vorhaben UVP-pflichtig ist oder nicht? Als einziges handfestes Kriterium dient derzeit nur noch die Schwelle der Flächeninanspruchnahme von 50.000 m<sup>2</sup>.

Bereits fünf Jahre nach der Bewilligung eines Projekts werden die Karten dann aber ohnedies neu gemischt: werden dann nämlich Kapazitätsausweitungen vorgenommen, die unter dem Bagatell-Schwellenwert von 25% des normalen Schwellenwerts von 500 Betten liegen, also eine Anzahl von 125 Betten/Gäste nicht erreichen, ist keine UVP durchzuführen.



Im Anlassfall erfolgte aktuell eine Ausweitung um 42 Betten von 448 auf 490 Betten. Im November 2021 wird die Anlage dann 5 Jahre genehmigt sein und eine weitere Erhöhung um 82 Betten/Gäste ermöglichen usw. Die Kapazitäten wurden ja bereits von Anfang an geschaffen und warten nur noch auf die stufenweise Freigabe. Ein ausgeklügeltes Konzept mit Zukunftsperspektiven. *Iam tempus illi fecit aerumnas leves!*<sup>1</sup>

Abschließend möge es nicht als Lamento ausgelegt werden, dass noch auf die Verwunderung hervorrufende Begründung des BVwG zur Nicht-Zulässigkeit einer Revision an den VwGH hingewiesen wird, wonach die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung abhing. Abgesehen davon, dass der LUA im UVP-Feststellungsverfahren ohnehin von Gesetzes wegen kein Revisionsrecht zukommt, änderte das BVwG mit dem ergangenen Erkenntnis aber immerhin doch die Bedeutung des gesetzlichen UVP-Tatbestands der Beherbergungsbetriebe und legte fest, dass das normierte „Bett“ kein Bett mehr ist. Ein grundsätzliches Erkenntnis würde man meinen. Doch: *Nulla actore nullus iudex.*<sup>2</sup>

Der Ball läge nun beim Gesetzgeber, sofern er dieses Zuspiel annimmt. Eine UVP für Beherbergungsbetriebe hat es jedenfalls in Salzburg bisher überhaupt nicht gegeben (der einzige Antrag dafür wurde später zurückgezogen). Laut UVP-Datenbank des Umweltbundesamtes gab es in den letzten 17 Jahren nur zwei UVP-Genehmigungen und eine Versagung in der Steiermark, außerdem nur eine UVP-Genehmigung in Tirol. Dem stehen 80 Datensätze über derartige Feststellungsverfahren und Einzelfallprüfungen gegenüber. Dies wäre zumindest eine Diskussion darüber wert, ob die bisherige Regelung ausreichend effizient war und ob sich daran durch das Erkenntnis etwas ändern würde.

Mit einem hohen Verwaltungsaufwand für rund 80 Negativ-Feststellungen wird das Hauptziel der „Rechtssicherheit“ für die Projektwerber\*innen, wenn möglich keine UVP durchführen zu müssen, erreicht. Daneben scheint der Lenkungseffekt des Schwellenwerts von 500 Betten/Gästen und 50.000 m<sup>2</sup> Flächeninanspruchnahme bloß noch Größeres zu verhindern. Zu kurz kommt dabei jedenfalls die Landschaft als Schutzgut: halbe Schwellenwerte kommen nur in Landschaftsschutzgebieten zur Anwendung, während die sonnigen Hang- und Alleinlagen vom UVP-G ungeschützt großflächig verbaut werden dürfen. Zumindest bei der Flächenschwelle sollte daher bald eine Nachbesserung erfolgen.

Die Frage, ob hier weniger mehr wäre, stellt inzwischen jedenfalls immer öfter die Bevölkerung, wenn vom „Ausverkauf der Heimat“ und der „Alpen“ die Rede ist, wenn immer wieder „Investoren“ die gemeinhin unverbaubaren Gunstlagen unserer Natur- und Landschaftsräume verbauen und wenn nebenbei dadurch auch die Grundstücks- und Wohnungspreise für die Bevölkerung steigen. Die soziale Verträglichkeit scheint ihre Grenzen erreicht zu haben. Höchste Zeit darüber nachzudenken, ob kleiner – nicht bloß für Umwelt und Klima, sondern auch für den Tourismus und die Akzeptanz in der Bevölkerung – nicht auch feiner und zukunftsweisender sein könnte! (mp)

---

<sup>1</sup> Frei übersetzt: Die Zeit heilt alle Wunden!

<sup>2</sup> Wo kein Kläger, da kein Richter.

