

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

29.01.2013

Geschäftszahl

2010/05/0084

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Hofräte Dr. Waldstätten, Dr. Enzenhofer und Dr. Moritz sowie die Hofrätin Dr. Pollak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Kalanj, über die Beschwerde der Marktgemeinde L, vertreten durch Dr. Branko Perc, Rechtsanwalt in 9150 Bleiburg, 10.-Oktober-Platz 13, gegen den Bescheid des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend vom 19. Februar 2010, Zl. BMWFJ-556.050/0174-IV/5/2009, betreffend eine Angelegenheit nach dem K-ELWOG (mitbeteiligte Partei: K-AG in S, vertreten durch Kaan Cronenberg & Partner, Rechtsanwälte in 8010 Graz, Kalchberggasse 1), zu Recht erkannt:

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 und der Mitbeteiligten in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Schreiben vom 17. Februar 2009, gerichtet an die Kärntner Landesregierung, beantragte die mitbeteiligte Partei die energierechtliche Bewilligung ihres Projekts "Pumpe K". Aus dem im Einreichoperat enthaltenen Katasterplan ist zu entnehmen, dass die beschwerdeführende Gemeinde Eigentümerin der Grundstücke Nr. 753/1 (öffentliches Gut; Weg) und Nr. 856 (öffentliches Gut; landwirtschaftlich genützt) ist, die im Nordwesten bzw. Nordosten an die Projektgrundstücke angrenzen.

Mit öffentlicher Bekanntmachung vom 24. März 2009 beraumte die Kärntner Landesregierung für den 15. April 2009 eine Verhandlung an. Die Ladung erging an die beschwerdeführende Gemeinde mit dem Beisatz: "und zum Anschlag der Kundmachung an der Amtstafel. Der Verlautbarungsnachweisung und die Pläne sind dem Verhandlungsleiter zu übergeben."

In einem Schreiben vom 7. April 2009, gerichtet an neun Beteiligte, aber nicht an die Beschwerdeführerin, teilte die Kärntner Landesregierung mit, dass im Projekt diese neun Beteiligten fälschlicherweise angeführt worden seien und sie im gegenständlichen Verfahren keine Parteistellung hätten, weshalb ihr Erscheinen bzw. die Entsendung eines Vertreters entbehrlich sei. "Nachrichtlich" wurde dieses Schreiben auch an die beschwerdeführende Gemeinde gerichtet.

Mit Schreiben vom 14. April 2009, gerichtet an die Kärntner Landesregierung, übermittelte die Beschwerdeführerin ihre "Stellungnahme und Einwendungen" als Partei. In diesem umfangreichen Schriftsatz (70 Seiten und eine Vielzahl von Beilagen) wird einerseits die Verletzung verfahrensrechtlicher Bestimmungen geltend gemacht, andererseits aus unterschiedlichen Gründen die Genehmigungsfähigkeit des Projekts bestritten; insbesondere wird eine Verminderung der Gewässergüte der Drau behauptet. Gerügt wird (Seiten 32 f), dass keine Unterlagen hinsichtlich Lärm, Erschütterung, Schwingungen und Blendungen vorhanden seien und dass ein geologisches Gutachten fehle, aus welchem die Zusammensetzung des Terrains hervorgehe, um die Tragfähigkeit des Pumpeneinbaues nachweisen zu können. In unmittelbarer Nähe zum Projekt befänden sich eine Wohnsiedlung, ein Gasthaus, eine Zimmervermietung und ein Bauernhof.

In der Verhandlung vom 15. April 2009 verwies die Beschwerdeführerin auf ihre schriftliche Stellungnahme und darauf, dass ihre Grundstücke Nr. 856 und 753/1 an die Projektgrundstücke angrenzen, weshalb Parteistellung beantragt werde. Der in § 10 Kärntner Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz (LGBl. Nr. 24/2006, hier idF LGBl. Nr. 48/2008; K-EIWOG) als Voraussetzung einer Genehmigung geforderte

Gefährdungsausschluss sei nicht gegeben, es müssten weitere Sachverständige mit der Beurteilung beauftragt werden.

Anlässlich einer Büroverhandlung vom 18. Juni 2009, zu der die Beschwerdeführerin nicht geladen war, haben die Amtssachverständigen für Schall-, Schwingungen und Elektrotechnik, für Umweltmedizin und für Geologie ihre Gutachten erläutert und Auflagen vorgeschlagen.

Zu der ihr übermittelten Niederschrift über diese Büroverhandlung äußerte sich die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 6. Juli 2009 ablehnend; das Projekt widerspreche insbesondere den Anforderungen nach § 5 K-EIWOG. Ein Eingriff in ihr Eigentum an den genannten Grundstücken wird auch dort nicht geltend gemacht.

Mit Bescheid vom 4. August 2009 (gemäß § 62 Abs. 4 AVG berichtigt mit Bescheid vom 10. August 2009) erteilte die Kärntner Landesregierung der Mitbeteiligten die elektrizitätswirtschaftliche Bewilligung zur Abänderung des Kraftwerkes K durch Einbau einer Pumpe (Spruchpunkt I). In Spruchpunkt II wurden die Anträge der Beschwerdeführerin und von zwei weiteren Personen auf Zuerkennung der Parteistellung abgewiesen. Es wurde eine Reihe von Bedingungen und Auflagen, auch betreffend Schallschutz und Erschütterungsschutz, erteilt.

In der Begründung führte die Kärntner Landesregierung aus, die Beschwerdeführerin habe zweifelsohne als Standortgemeinde das Recht gehabt, gehört zu werden. Sie habe keine begründeten Einwendungen im Sinne des § 10 Abs. 1 lit. a K-EIWOG erhoben; sie sei zwar Eigentümerin der genannten Grundstücke, habe aber nicht begründet, warum sie in diesem Zusammenhang Beeinträchtigungen im Sinne der zitierten Gesetzesstelle erwarte.

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin einen Devolutionsantrag gemäß Art. 12 Abs. 3 B-VG, in welchem sie bezüglich ihrer Parteistellung auf ihre beiden Grundstücke verwies. Die Behörde habe sich mit den Einwendungen der Beschwerdeführerin, wonach sich in der Nähe (des Projekts) öffentliche Gebäude befänden, auf die Einwirkungen erfolgen würden, dass der Grundwasserkörper nachteilig verändert werde und dass der Trinkwasserhaushalt der beschwerdeführenden Gemeinde gefährdet werde, nicht auseinandergesetzt.

Mit dem angefochtenen Bescheid stellte die belangte Behörde fest, dass der Beschwerdeführerin im elektrizitätsrechtlichen Bewilligungsverfahren für das Projekt "Pumpe K" der mitbeteiligten Partei keine Parteistellung (mehr) zukomme. "Im Übrigen" wurde der Devolutionsantrag der Beschwerdeführerin, soweit er sich gegen die elektrizitätsrechtliche Bewilligung richtete, mangels Parteistellung als unzulässig zurückgewiesen.

Begründend hielt die belangte Behörde fest, die Legitimation zur Stellung eines Devolutionsantrages sei an die Parteistellung im elektrizitätsrechtlichen Verfahren vor der Landesregierung gebunden. Es käme für die Beschwerdeführerin nur eine Parteistellung als Nachbarin in Betracht, wenn sie spätestens in der mündlichen Verhandlung gegen die Errichtung Einwendungen im Sinne des § 10 Abs. 1 lit. a K-EIWOG erhoben hätte. Eine juristische Person, also auch eine Gemeinde, könne nicht im Sinne der genannten Gesetzesstelle in ihrem Leben oder in ihrer Gesundheit gefährdet bzw. belästigt sein. Dem Vorbringen der Beschwerdeführerin sei kein konkreter Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, dass durch die Erteilung der gegenständlichen Bewilligung die beiden Grundstücke der Beschwerdeführerin über eine bloße Minderung des Verkehrswertes hinaus in der Substanz bedroht oder dass die nach der Verkehrsauffassung bestimmungsgemäße Nutzung als Straßenanlage bzw. landwirtschaftliche Nutzung ausgeschlossen wäre. Vielmehr habe sich das Vorbringen der Beschwerdeführerin weitestgehend allenfalls als wasserrechtlich relevant erwiesen. Der Beschwerdeführerin komme auch als Standortgemeinde im Sinne des § 8 Abs. 3 K-EIWOG keine Parteistellung zu; das Anhörungsrecht habe sie konsumiert. Ihre Teilnahme an der Verhandlung habe keine Parteistellung begründen können. Da sie nicht als Nachbarin spätestens in der mündlichen Verhandlung begründete Einwendungen gegen die Errichtung bzw. Änderung der verkehrsgegenständlichen Elektrizitätserzeugungsanlage erhoben habe, habe sie ihre zunächst im Verfahren vor der Kärntner Landesregierung gegebene Parteistellung verloren, weshalb der Devolutionsantrag zurückzuweisen sei.

In ihrer dagegen erhobenen Beschwerde erachtet sich die Beschwerdeführerin in ihrem Recht auf Parteistellung verletzt; sie beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, hilfsweise wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete, ebenso wie die Mitbeteiligte, eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Art. 12 Abs. 3 B-VG hat folgenden Wortlaut:

"(3) Wenn und insoweit in den Angelegenheiten des Elektrizitätswesens die Bescheide der Landesinstanzen voneinander abweichen oder die Landesregierung als einzige Landesinstanz zuständig war, geht die Zuständigkeit in einer solchen Angelegenheit, wenn es eine Partei innerhalb der bundesgesetzlich festzusetzenden Frist verlangt, an das sachlich zuständige Bundesministerium über. Sobald dieses entschieden hat, treten die bisher gefällten Bescheide der Landesbehörden außer Kraft."

Legitimiert zur Stellung eines derartigen Devolutionsantrages ist somit nur eine Partei des Verfahrens vor der Landesinstanz. Für die Beurteilung, ob der beschwerdeführenden Gemeinde Parteistellung im vorliegenden elektrizitätsrechtlichen Bewilligungsverfahren zukommt, sind die nachstehenden Bestimmungen des K-ElWOG maßgeblich:

"§ 20

Parteistellung

(1) In Verfahren nach den §§ 11 und 12 kommt die Parteistellung dem Genehmigungswerber oder dem Inhaber der elektrizitätswirtschaftsrechtlichen Genehmigung sowie solchen Nachbarn zu, die spätestens in der mündlichen Verhandlung nach § 8 gegen die Errichtung oder Änderung einer Elektrizitätserzeugungsanlage begründete Einwendungen im Sinne des § 10 Abs. 1 lit. a erhoben haben.

(2) ...

§ 11

Erteilung der elektrizitätswirtschaftsrechtlichen Genehmigung

(1) Die elektrizitätswirtschaftsrechtliche Genehmigung zur Errichtung, zum Betrieb und zur Änderung einer Elektrizitätserzeugungsanlage (§ 6 Abs. 1 und 3) ist mit schriftlichem Bescheid zu erteilen, wenn die Voraussetzungen nach § 10 vorliegen. Dieser Bescheid hat jedenfalls Angaben über die elektrische Engpassleistung sowie die Art der eingesetzten Energieträger zu enthalten. Liegen die Voraussetzungen des § 10 nicht vor, können sie aber durch geeignete Auflagen geschaffen werden, hat die Behörde die erforderlichen Auflagen vorzuschreiben. Können diese Voraussetzungen auch durch Auflagen nicht herbeigeführt werden, ist die elektrizitätswirtschaftsrechtliche Genehmigung zu versagen.

(2) ...

(3) ...

(4) Bei der Erteilung der elektrizitätswirtschaftsrechtlichen Genehmigung ist auf die sonstigen öffentlichen Interessen, insbesondere auf die Interessen der Landwirtschaft, des Forstwesens, der Wildbach- und Lawinenverbauung, der Raumordnung, des Natur-, Landschafts- und Denkmalschutzes, der Wasserwirtschaft und des Wasserrechts, des Bergbaues, des öffentlichen Verkehrs und der Landesverteidigung, Bedacht zu nehmen.

(5) ...

§ 8

Genehmigungsverfahren

(1) Die Behörde hat - ausgenommen in den Fällen des § 9 - aufgrund des Antrages auf Erteilung der elektrizitätswirtschaftsrechtlichen Genehmigung eine mündliche Verhandlung durchzuführen. Gegenstand, Zeit und Ort der Verhandlung sind durch Anschlag in der Gemeinde (§ 41 AVG) bekannt zu geben. Der Antragsteller, die Eigentümer der Grundstücke, auf denen die Elektrizitätserzeugungsanlage errichtet werden soll, und die Eigentümer der an diese Grundstücke unmittelbar angrenzenden Grundstücke, für die Gefährdungen und Belästigungen im Sinne des § 10 Abs. 1 lit. a eintreten können, sind persönlich zu laden.

(2) Nachbarn im Sinne dieses Gesetzes sind alle Personen, die wegen ihres räumlichen Naheverhältnisses zur Elektrizitätserzeugungsanlage durch deren Errichtung, Bestand oder Betrieb gefährdet oder belästigt oder deren Eigentum oder sonstige dingliche Rechte gefährdet werden könnten. Nicht als Nachbarn gelten Personen, die sich vorübergehend in der Nähe der Elektrizitätserzeugungsanlage aufhalten und nicht im Sinne des vorherigen Satzes dinglich berechtigt sind. Als Nachbarn gelten jedoch die Inhaber von Einrichtungen, in denen sich regelmäßig Personen vorübergehend aufhalten, wie etwa in Beherbergungsbetrieben, Krankenanstalten und Heimen, hinsichtlich des Schutzes dieser Personen und die Erhalter von Schulen hinsichtlich des Schutzes der Schüler, der Lehrer und der sonstigen in Schulen ständig beschäftigten Personen.

(3) Die Behörden, Ämter und öffentlich-rechtlichen Körperschaften, die zur Wahrnehmung der öffentlichen Interessen berufen sind, mit denen das Vorhaben abzustimmen ist (§ 11 Abs. 4), sind im Genehmigungsverfahren insoweit zu hören, als diese Interessen berührt werden. Überdies sind die Eigentümer von Elektrizitätserzeugungs- und -leitungsanlagen sowie die Standortgemeinde und benachbarte Gemeinden, die von Auswirkungen der Elektrizitätserzeugungsanlage betroffen sein können, zu hören.

(4) Die mündliche Verhandlung nach Abs. 1 ist nach Möglichkeit mit nach anderen Bundes- und Landesgesetzen erforderlichen mündlichen Verhandlungen zu verbinden.

§ 10

Voraussetzungen für die Erteilung der elektrizitätswirtschaftsrechtlichen Genehmigung

(1) Die Voraussetzungen für die Erteilung der elektrizitätswirtschaftsrechtlichen Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer Elektrizitätserzeugungsanlage sind, dass

a) nach dem Stand der Technik sowie dem Stand der

medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften erwartet werden kann, dass

1. durch die Errichtung und den Betrieb der Anlage

oder durch die Lagerung von Betriebsmitteln oder Rückständen und dergleichen eine Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit von Menschen oder eine Gefährdung des Eigentums oder sonstiger dinglicher Rechte der Nachbarn ausgeschlossen ist und

2. Belästigungen von Nachbarn durch Lärm,

Erschütterung, Schwingungen, Blendungen oder in ähnlicher Weise auf ein zumutbares Maß beschränkt bleiben; ..."

Die belangte Behörde hatte die Parteistellung zur Beurteilung der Zulässigkeit des Devolutionsantrages allein anhand dieser Bestimmungen zu prüfen; demnach ist aber die Parteistellung jedenfalls nicht von einem allfälligen Behördenverhalten abhängig. Es ist also ohne Belang, ob die Kärntner Landesregierung die Beschwerdeführerin in eine Liste Beteiligter, die keine Parteistellung haben, nicht aufgenommen hat. Ebenso wenig spielt es eine Rolle, dass die belangte Behörde festgestellt hat, der Beschwerdeführerin komme keine Parteistellung "(mehr)" zu.

Hier wurde ein Verfahren nach § 11 K-EIWOG durchgeführt; Parteistellung kam nach § 20 Abs. 1 leg. cit. jedenfalls nur "Nachbarn" zu. Wer Nachbar ist, ergibt sich aus § 8 Abs. 2 K-EIWOG; davon zu unterscheiden sind die in § 8 Abs. 3 leg. cit. genannten Anhörungsrechte, die im Übrigen hier auch gegenüber der beschwerdeführenden Gemeinde gewahrt wurden.

Zur Frage, ob die Beschwerdeführerin begründete Einwendungen nach § 10 Abs. 1 lit. a K-EIWOG erhoben hat, bringt sie in der Beschwerde vor, dass die Drau durch den Bau der Einsauganlage direkt in die Drau betroffen sei und auf Grund der festgestellten und gegebenen Sedimente in der Drau eine Gefährdung des Lebens und der Gesundheit von Menschen nicht ausgeschlossen werden könne; ebenfalls sei eine Gefährdung des Eigentums gegeben. Als unmittelbare Eigentümerin sei die Beschwerdeführerin von den behaupteten Einschwemmungen der Sedimente, genannt würden unter anderem Arsen, Cadmium, Blei, Zink usw., direkt betroffen. Die beantragte Anlage entspreche nicht dem Stand der Technik, sodass ein erhöhtes Risiko für die Umwelt insgesamt bestehe. Das eingereichte Modell bedeute zumindest 11 Stunden Pumpbetrieb und 11 Stunden turbinieren, woraus eine Gefährdung von Menschen folge. Aus den Darlegungen der Beschwerdeführerin seien aber auch Einwendungen in Bezug auf Lärmerregung und Erschütterungen zu entnehmen gewesen, die von der Beschwerdeführerin als unmittelbar betroffene Nachbarin befürchtet würden. Auch seien Einwendungen betreffend schallschutztechnische und schwingungstechnische Gegebenheiten des Projektes erhoben und ein Vorliegen entsprechender Untersuchungsergebnisse bemängelt worden, insbesondere auch hinsichtlich fehlender Verfahrensergebnisse im Hinblick auf die Lagerung von Betriebsmitteln und Rückständen.

Die in § 8 Abs. 2 K-EIWOG formulierte Definition des "Nachbarn" entspricht weitgehend jener des § 75 Abs. 2 Gewerbeordnung 1994 (wie auch jener des § 119 Abs. 6 Z. 3 Mineralrohstoffgesetz). Zwar enthält der Einleitungssatz des § 75 Abs. 2 GewO (Nachbarn im Sinne dieses Bundesgesetzes sind alle Personen, die durch die Errichtung, den Bestand oder den Betrieb einer Betriebsanlage gefährdet oder belästigt oder deren Eigentum oder sonstige dingliche Rechte gefährdet werden könnten) nicht die Präzisierung "alle Personen, *die wegen ihres räumlichen Naheverhältnisses zur Elektrizitätserzeugungsanlage durch deren Errichtung, ...*"; das für die Beurteilung nach § 75 Abs. 2 GewO maßgebliche räumliche Naheverhältnis zur Betriebsanlage wird auch hier durch den möglichen Immissionsbereich bestimmt. Auch nach dieser Gesetzesbestimmung kommt es für die Nachbareigenschaft - unabhängig davon, ob der Nachbar als "Anrainer" anzusehen ist - darauf an, ob seine Liegenschaft bzw. sein ständiger Aufenthalt innerhalb des Emissionsbereiches der Anlage liegt (*Grabler/Stolzlechner/Wendl*, Kommentar zur GewO3, Randzahl 3 zu § 75 GewO). Daher kann zur Frage der Parteistellung auf die Judikatur zu dieser Gesetzesbestimmung zurückgegriffen werden.

Es entspricht der ständigen und langjährigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass einer juristischen Person, also auch der Gebietskörperschaft "Gemeinde", eine Nachbarstellung wegen Gefährdung oder Belästigung im Sinne des § 75 Abs. 2 erster Satz GewO 1994 nicht zukommt (siehe beispielsweise die Nachweise bei *Grabler/Stolzlechner/Wendl*, Kommentar zur GewO3, Randzahl 10 zu § 75 GewO).

Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin mit ihren beiden Wegparzellen Inhaberin einer der in § 8 Abs. 2 K-EIWOG genannten Einrichtungen oder auch Schulerhalterin wäre, was im Übrigen auch nicht behauptet wird.

Parteistellung käme der Beschwerdeführerin hinsichtlich des Schutzes ihres Eigentums zu. Darauf zielt die Beschwerdeführerin offenbar mit dem in der Beschwerde getroffenen Hinweis, als unmittelbare Eigentümerin sei sie von den behaupteten Einschwemmungen direkt betroffen, ab. Den umfangreichen Einwendungen kann allerdings nicht entnommen werden, dass sie im Behördenverfahren ein diesbezügliches Vorbringen erstattet hätte; in ihrem "Verzeichnis der betroffenen Grundstücke und angrenzenden Grundstücke" in den Einwendungen (Punkt 3.2.2, Seite 12) sind die Grundstücke der Beschwerdeführerin Nr. 856 und 753/1 nicht aufgezählt. Auch dem Devolutionsantrag lässt sich ein derartiges Vorbringen nicht entnehmen; schließlich vermeidet es auch die Beschwerde, präzise eine Beeinträchtigung dieser beiden Grundstücke darzutun. (Aus dem dem Projekt

angeschlossenen Katasterplan ergibt sich jedenfalls, dass die beiden genannten Wegparzellen jedenfalls nicht an der Drau liegen.)

Somit kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin eine Einwendung, wonach ihr Eigentum, nämlich die beiden genannten Wegparzellen, durch die Errichtung, den Bestand oder den Betrieb der Elektrizitätserzeugungsanlage gefährdet wäre, erhoben hat. Eine solche Einwendung wäre aber erforderlich gewesen, um im Sinne des § 20 Abs. 1 K-ElWOG Parteistellung zu erlangen.

Die Parteistellung im elektrizitätsrechtlichen Bewilligungsverfahren wäre die Voraussetzung für die Stellung eines Devolutionsantrages nach Art. 12 Abs. 3 B-VG gewesen. Zu Recht hat die belangte Behörde somit den diesbezüglichen Antrag der Beschwerdeführerin zurückgewiesen.

Den Umstand, dass die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid auch die Feststellung getroffen hat, der Beschwerdeführerin komme im gegenständlichen Verfahren keine Parteistellung (mehr) zu, hat die Beschwerdeführerin nicht gerügt; es ist auch nicht erkennbar, inwieweit dadurch in Rechte der Beschwerdeführerin eingegriffen worden wäre.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008.

Wien, am 29. Jänner 2013