

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

30.06.2011

Geschäftszahl

2010/07/0208

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger und die Hofräte Dr. Hinterwirth, Dr. Enzenhofer, Dr. Sulzbacher und Dr. N. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Pühringer, über die Beschwerde der Marktgemeinde G, vertreten durch Nistelberger & Parz Rechtsanwälte OG in 1040 Wien, Argentinierstraße 20, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 6. September 2010, Zl. BMLFUW-UW.4.1.11/0223-I/6/2010 in der Fassung des Berichtigungsbescheides vom 22. September 2010, Zl. BMLFUW-UW.4.1.11/0332-I/6/2010, betreffend wasserrechtliche Bewilligung (mitbeteiligte Partei: V AG in W), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

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

Begründung

Mit Spruchpunkt I. des Bescheides der belangten Behörde vom 6. September 2010 wurde der mitbeteiligten Partei "gem. §§ 9, 11 bis 14, 100 Abs. 1 lit. b? 105, 107 und 111 WRG 1959" die wasserrechtliche Bewilligung für das Projekt "D-Kraftwerk A-Fischfreundliche Maßnahmen" gemäß der in Abschnitt A enthaltenen Projektbeschreibung und unter den in Abschnitt B enthaltenen Auflagen und Bedingungen erteilt.

Mit Bescheid vom 22. September 2010 berichtigte die belangte Behörde ihren Bescheid vom 6. September 2010 gemäß § 62 Abs. 4 AVG, indem sie Abschnitt B dieses Bescheides um eine weitere Auflage ergänzte.

Gegen diese Bescheide richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Als Beschwerdepunkt macht die Beschwerdeführerin geltend "in ihrem Recht auf Nutzungsbefugnis am Grundwasser und am Grundeigentum" verletzt zu werden.

Begründend führt die Beschwerdeführerin aus, dass sie Eigentümerin von Grundstücken sei, welche "im Einzugsgebiet der geplanten Maßnahmen" lägen. Die auf diesen Grundstücken befindlichen Gebäude seien unterkellert und würden als Gemeindeamt, Musikschule bzw. Amtshaus verwendet. Das Grundwasser sei in diesen Grundstücken in den letzten Jahren beträchtlich angestiegen. Der Grundwasseranstieg führe dazu, dass das Grundwasser in die Keller von Gebäuden eindringe, eine Durchfeuchtung bzw. Beschädigung des Mauerwerkes und schließlich auch eine Gesundheitsgefährdung der Bewohner bewirke. Durch das bewilligte Wasserbenutzungsrecht, dessen Konsens im erlassenen Bescheid nicht näher definiert sei, komme es zu Einwirkungen auf die Grundwasserverhältnisse. Insbesondere würden projektgemäß die neuen Wasserspiegellagen in den einzelnen Stauhaltungen gegenüber den alten Werten erhöht. Bei einer derartigen Veränderung der Wasserspiegel sei ein weiteres Ansteigen des Grundwassers in den genannten Gemeindegrundstücken und eine Beeinträchtigung der Substanz des Grundeigentums zu erwarten. Diesbezüglich handle es sich um eine Beeinträchtigung von fremden Rechten im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959. Der Beschwerdeführerin komme daher im gegenständlichen Verfahren Parteistellung im Sinne des § 102 Abs. 1 lit. b WRG 1959 zu.

Die Beschwerdeführerin habe im gegenständlichen Verfahren - allerdings auf Grund einer mangelhaften Ladung zur mündlichen Verhandlung am 15. Juli 2010 - keine Einwendungen vorgebracht.

Die erwähnte mündliche Verhandlung - so lautet es in der Beschwerde weiter - sollte durch Anschlag an der Amtstafel in jenen Gemeinden, die vom Vorhaben betroffen seien, kundgemacht werden. Irrigerweise habe die

belangte Behörde mit Schreiben vom 18. Juni 2010 nur eine Kundmachung in der Marktgemeinde K veranlasst. Elf Tage später, mit Schreiben vom 29. Juni 2010, habe die belangte Behörde unter anderem der Beschwerdeführerin per E-Mail mitgeteilt, dass der ursprüngliche Verteiler nicht vollständig gewesen wäre, nunmehr ein "diesbezüglicher Nachtrag" erfolge und die beiliegende Kundmachung an der Amtstafel anzuschlagen sei. Unabhängig davon sei der Beschwerdeführerin am 1. Juli 2010 mit der Post - kommentarlos - eine Ausfertigung des technischen Berichtes betreffend "Fischfreundliche Maßnahmen A", aber ohne Kundmachung übermittelt worden. Am Gemeindeamt der beschwerdeführenden Partei sei der Zusammenhang des per Post übermittelten technischen Berichtes mit der vorher eingelangten E-Mail-Nachricht nicht klar erkennbar gewesen. Der Amtsleiter der beschwerdeführenden Partei habe am 8. Juli 2010 eine E-Mail an die belangte Behörde gesandt und um Nachsendung einer Kundmachung ersucht. Nach Rücksprache des Amtsleiters der beschwerdeführenden Partei mit der Gemeinde K sei dann am 12. Juli 2010 - drei Tage vor der mündlichen Verhandlung - lediglich die Kundmachung vom 18. Juni 2010 (und nicht auch der Nachtrag vom 29. Juni 2010) an der Amtstafel der Beschwerdeführerin angeschlagen worden. Aus der am Gemeindeamt drei Tage lang angeschlagenen Kundmachung der belangten Behörde vom 18. Juni 2010 hätten Personen aus dem Gemeindegebiet der Beschwerdeführerin keinesfalls ihre eventuelle Betroffenheit entnehmen können. Weder im Text der Kundmachung noch im Verteiler bzw. im technischen Bericht sei nämlich irgendein Hinweis auf die beschwerdeführende Partei enthalten gewesen.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde. In dieser Gegenschrift führte die belangte Behörde aus, dass sie der Beschwerdeführerin mit E-Mail das Schreiben vom 29. Juni 2010, an das die Kundmachung vom 18. Juni 2010 über die wasserrechtliche Bewilligungsverhandlung vom 15. Juli 2010 angeschlossen gewesen wäre, übermittelt habe; diese Erledigung sei der Beschwerdeführerin weiters per Post mittels Rsb unter Anschluss des technischen Berichtes übermittelt und laut Rückschein per 1. Juli 2010 zugestellt worden.

Die Frage, innerhalb welcher Frist eine Verhandlung anzuberaumen sei, damit die Teilnehmer rechtzeitig und vorbereitet erscheinen könnten, sei von Fall zu Fall verschieden zu beantworten. Es sei jeweils auf den Einzelfall abzustellen. In der Regel sei jedoch eine Vorbereitungszeit von acht Tagen zwischen der Zustellung der Ladung und der Verhandlung ausreichend, weshalb die Beschwerdeführerin "als präkludiert" anzusehen sei.

Auch die mitbeteiligte Partei erstattete eine "Stellungnahme".

Die Beschwerdeführerin macht in der Beschwerde eine Verletzung ihrer wasserrechtlich geschützten Rechte im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959 geltend. Es reicht in diesem Zusammenhang bereits die mögliche Beeinträchtigung iSd § 12 Abs. 2 WRG 1959 aus, um die Parteistellung zu begründen. Die Parteistellung ist nicht davon abhängig, dass tatsächlich in geschützte Rechte eingegriffen wird (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. September 2010, Zl. 2009/07/0001, mwN).

Unstrittig ist, dass die Beschwerdeführerin an der mündlichen Verhandlung der belangten Behörde vom 15. Juli 2010 nicht teilgenommen und auch keine Einwendungen erhoben hat. Sie führt dies auf eine "mangelhafte Ladung" zurück.

Die Beschwerdeführerin bestreitet in diesem Zusammenhang, dass Präklusion eingetreten sei. § 42 Abs. 1 AVG verlange für den Eintritt der Präklusion eine "doppelte" Kundmachung der mündlichen Verhandlung. Da weder eine ordnungsgemäße Kundmachung durch Anschlag an der Amtstafel der Beschwerdeführerin noch eine ordnungsgemäße zusätzliche ("doppelte") Kundmachung in geeigneter Weise stattgefunden habe, sei eine Präklusion nicht eingetreten. Die Beschwerdeführerin habe ihre Parteistellung im Verfahren und somit ihre Beschwerdelegitimation vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht verloren.

Im vorliegenden Fall sind § 41 Abs. 1, § 42 Abs. 1 und 2 AVG idF BGBl. I Nr. 5/2008, und § 107 Abs. 1 WRG 1959 idF BGBl. I Nr. 109/2001, maßgeblich. Diese Bestimmungen lauten:

"§ 41. (1) Die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung hat durch persönliche Verständigung der bekannten Beteiligten zu erfolgen. Wenn noch andere Personen als Beteiligte in Betracht kommen, ist die Verhandlung überdies durch Anschlag in der Gemeinde oder durch Verlautbarung in der für amtliche Kundmachungen der Behörde bestimmten Zeitung kundzumachen.

§ 42. (1) Wurde eine mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz und in einer in den Verwaltungsvorschriften vorgesehenen besonderen Form kundgemacht, so hat dies zur Folge, dass eine Person ihre Stellung als Partei verliert, soweit sie nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung während der Amtsstunden bei der Behörde oder während der Verhandlung Einwendungen erhebt. Wenn die Verwaltungsvorschriften über die Form der Kundmachung nichts bestimmen, so tritt die im ersten Satz bezeichnete Rechtsfolge ein, wenn die mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz und in geeigneter Form kundgemacht wurde. Eine Kundmachungsform ist geeignet, wenn sie sicherstellt, dass ein Beteiligter von der Anberaumung von der Verhandlung voraussichtlich Kenntnis erlangt.

(2) Wurde eine mündliche Verhandlung nicht gemäß Abs. 1 kundgemacht, so erstreckt sich die darin bezeichnete Rechtsfolge nur auf jene Beteiligten, die rechtzeitig die Verständigung von der Anberaumung der Verhandlung erhalten haben.

§ 107. (1) Das Verfahren ist nach Maßgabe der Bestimmungen des § 39 Abs. 2 AVG durch Anberaumung einer mündlichen Verhandlung fortzusetzen. Zu dieser sind der Antragsteller und die Eigentümer jener Grundstücke, die durch die geplanten Anlagen oder durch Zwangsrechte (§ 60) in Anspruch genommen werden sollen, persönlich zu laden; dies gilt auch für jene im Wasserbuch eingetragenen Wasserberechtigten und Fischereiberechtigten, in deren Rechte durch das Vorhaben eingegriffen werden soll. Wenn noch andere Personen als Beteiligte in Betracht kommen, ist die Verhandlung gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz AVG kundzumachen und darüber hinaus auf sonstige geeignete Weise (insbesondere durch Verlautbarung in einer Gemeindezeitung oder Tageszeitung, Postwurfsendungen). Soll durch das Vorhaben in Nutzungsrechte im Sinne des Grundsatzgesetzes 1951 über die Behandlung der Wald- und Weidenutzungsrechte sowie besonderer Felddienstbarkeiten, BGBl. Nr. 103, eingegriffen werden, ist die zuständige Agrarbehörde von der Verhandlung zu verständigen."

§ 107 Abs. 1 dritter Satz WRG 1959 sieht keine besondere Kundmachungsform vor, sondern wiederholt inhaltlich nur die Regelung des § 41 Abs. 1 zweiter Satz AVG und des § 42 Abs. 1 zweiter Satz, wobei Beispiele dafür angeführt werden, was (jedenfalls) als Kundmachung "auf sonstige geeignete Weise" anzusehen ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Mai 2004, Zl. 2003/07/0119).

Die Annahme der Beschwerdeführerin, dass "Präklusion" nur eintreten könnte, wenn eine "doppelte" Kundmachung im Sinne des § 42 Abs. 1 AVG erfolge (vgl. zur "doppelten" Kundmachung etwa das hg. Erkenntnis vom 15. November 2007, Zl. 2006/07/0037), ist unzutreffend. Gemäß § 42 Abs. 2 AVG genügt die persönliche Ladung der Partei, damit ihr gegenüber "Präklusion" eintreten kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 1. April 2008, Zl. 2007/06/0332).

Im vorliegenden Beschwerdefall ist für die Beurteilung der Frage des Verlustes der Parteistellung der Beschwerdeführerin somit die Vorschrift des § 42 Abs. 2 AVG entscheidend. Die Beschwerdeausführungen im Zusammenhang mit der nach Ansicht der Beschwerdeführerin nicht ordnungsgemäß erfolgten Kundmachung durch Anschlag an ihre Amtstafel erweisen sich als nicht entscheidungswesentlich. Ebenso ist unerheblich, ob Personen aus dem Gemeindegebiet der Beschwerdeführerin ihre eventuelle Betroffenheit erkennen konnten.

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist die Bezeichnung des Beschwerdepunktes nicht Selbstzweck, sondern vielmehr unter dem Gesichtspunkt von rechtlicher Relevanz, dass es dem Verwaltungsgerichtshof nicht zu prüfen obliegt, ob irgendein subjektives Recht des Beschwerdeführers verletzt wurde, sondern nur ob jenes verletzt wurde, dessen Verletzung er behauptet. Durch den Beschwerdepunkt wird der Prozessgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens festgelegt und der Rahmen abgesteckt, an den der Verwaltungsgerichtshof bei Prüfung des angefochtenen Bescheides gebunden ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 30. September 2010, Zl. 2009/07/0178, mwN).

Angesichts des von der Beschwerdeführerin formulierten Beschwerdepunktes im Zusammenhang mit den Beschwerdeausführungen betreffend den behaupteten Eingriff in die Substanz ihres Grundeigentums (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 17. Juni 2010, Zl. 2009/07/0063, mwN) ist dieser zuzugestehen, dass sie nicht zu den persönlich zu Ladenden im Sinne des § 107 Abs. 1 WRG 1959 gehört. So werden keine Grundstücke der Beschwerdeführerin durch die geplanten Anlagen oder durch Zwangsrechte in Anspruch genommen. Auch behauptet sie nicht, über im Wasserbuch eingetragene Wasserberechtigungen zu verfügen oder Fischereiberechtigte zu sein. Dieser Umstand hindert die belangte Behörde aber nicht, die Beschwerdeführerin als bekannte Beteiligte von der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung im Sinne des § 41 Abs. 1 AVG persönlich zu verständigen.

Die Beschwerdeführerin bringt in der Beschwerde vor, die Kundmachung (Anberaumung der wasserrechtlichen Bewilligungsverhandlung) vom 18. Juni 2010 am 12. Juli 2010 an ihrer Amtstafel angeschlagen zu haben. Damit gesteht sie zu, dass ihr die Verständigung der belangten Behörde für die am 15. Juli 2010 anberaumte Verhandlung im Sinne des § 7 ZustellG tatsächlich zugekommen ist.

Der Verteiler der der Beschwerdeführerin zugegangenen Kundmachung (Anberaumung einer wasserrechtlichen Bewilligungsverhandlung) vom 18. Juni 2010 ist wie folgt überschrieben: "Ergeht mit dem Ersuchen um Teilnahme an:".

Damit ist jedoch im Zusammenhang mit dem Schreiben vom 29. Juni 2010, wonach der ursprüngliche Verteiler nicht vollständig gewesen sei, unzweifelhaft, dass es sich um eine persönliche Verständigung der Beschwerdeführerin als bekannte Beteiligte von der für 15. Juli 2010 vorgesehenen Verhandlung im Sinne des § 41 Abs. 1 AVG gehandelt hat.

Für die in § 42 Abs. 1 AVG angesprochene Rechtsfolge (Verlust der Parteistellung) ist nun entscheidend, ob die Beschwerdeführerin die Verständigung von der Anberaumung der Verhandlung rechtzeitig im Sinne des § 42 Abs. 2 AVG erhalten hat.

Gemäß § 41 Abs. 2 AVG ist die Verhandlung so anzuberaumen, dass die Teilnehmer rechtzeitig und vorbereitet zur Verhandlung erscheinen können. Wird die Verhandlung so kurzfristig anberaumt, dass eine Vorbereitung nicht mehr möglich ist, ist dies ein Verfahrensmangel. Der Beteiligte muss aber auch bei zu knapper Anberaumung zur Verhandlung erscheinen, diesen Mangel dort geltend machen und die Vertagung verlangen, andernfalls dieser Mangel als geheilt gilt. Nur wenn die Anberaumung so kurzfristig erfolgt, dass die Partei nicht in der Lage ist, selbst rechtzeitig zu erscheinen oder zumindest einen Vertreter zu entsenden, kann

dieser Mangel trotz Fernbleibens von der Verhandlung geltend gemacht werden (vgl. *Thienel/Schulev-Steindl*, Verwaltungsverfahrensgesetz, 166 und die dort zitierte hg. Judikatur). Letzteres hat die Beschwerdeführerin nicht behauptet. Zudem ergibt sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten, dass ein Vertreter einer anderen Gemeinde, die ebenso wie die Beschwerdeführerin nachträglich von der mündlichen Verhandlung persönlich verständigt wurde, an dieser teilgenommen hat.

Die Beschwerdeführerin hat somit ihre Parteistellung verloren, da in der Kundmachung vom 18. Juni 2010 auf die in § 42 AVG vorgesehene Rechtsfolge verwiesen wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Mai 2003, Zl. 2002/07/0110).

Eine Parteibescherde nach Art. 131 Abs. 1 Z. 1 B-VG ist nur zulässig, wenn die Beschwerdeführerin durch den Bescheid in einem subjektiv-öffentlichen Recht verletzt sein kann, wobei bei der diesbezüglichen Prüfung dem Beschwerdepunkt im Sinne des § 28 Abs. 1 Z. 4 VwGG entscheidende Bedeutung zukommt. Die Beschwerdeführerin konnte sich jedoch auf Grund des eingetretenen Verlustes ihrer Parteistellung im wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren nicht mehr auf ein im Beschwerdepunkt bezeichnetes subjektiv-öffentliches Recht berufen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 4. März 2008, Zl. 2007/05/0241).

Die vorliegende Beschwerde erweist sich daher als unzulässig, weshalb sich ein Eingehen auf das weitere Beschwerdevorbringen erübrigt. Sie war somit gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG in einem gemäß § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat mangels Beschwerdelegitimation zurückzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 30. Juni 2011