

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

29.01.2015

Geschäftszahl

Ro 2014/07/0028

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger, die Hofrätin Dr. Hinterwirth und die Hofräte Dr. N. Bachler, Dr. Lukasser und Mag. Haunold als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Pitsch, über den Antrag des Ö in W, vertreten durch die Jarolim Flitsch Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Volksgartenstraße 3/1, auf Erlassung einer einstweiligen Anordnung betreffend den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 19. Dezember 2013, Zl. BMLFUW-UW.4.1.12/0367- I/6/2013, in einer Angelegenheit nach dem WRG 1959 (mitbeteiligte Parteien: 1. Ing. P M in S und 2. Dipl.-Ing. A L in D, beide vertreten durch die Eisenberger & Herzog Rechtsanwälte GmbH in 8010 Graz, Hilmgasse 10), den Beschluss gefasst:

Spruch

Der an den Verwaltungsgerichtshof gerichtete Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Anordnung wird abgewiesen.

Begründung

1. Der Sachverhalt, soweit er für die Beurteilung des vorliegenden Antrages maßgebend ist, stellt sich wie folgt dar:

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark (im Folgenden: LH) vom 24. Mai 2007 wurde den Mitbeteiligten die wasserrechtliche Bewilligung für die Errichtung des Projektes "Trinkwasserkraftwerk S - Kraftwerk S Ausbaustufe Teil A", befristet bis zum 31. Dezember 2066, erteilt. In der Begründung des Bescheides ging der LH u.a. davon aus, dass es durch das Vorhaben auf einem Teilbereich der S von ca. 8 km zu einer Verschlechterung des ökologischen Zustandes von "sehr gut" auf "gut" komme, eine Ausnahmegenehmigung nach § 104a WRG 1959 jedoch erteilt werden könne, weil die öffentlichen Interessen an der Errichtung des Kraftwerkes gegenüber den festgestellten Beeinträchtigungen der in §§ 30ff, 104 und 104a WRG 1959 angeführten Umweltziele durch das Projekt deutlich überwögen.

In weiterer Folge leitete der LH auf Anregung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (im Folgenden: BMLFUW) ein Verfahren nach § 21a WRG 1959 ein.

Mit dem auf §§ 21a, 30a WRG 1959 gestützten Bescheid des LH vom 4. September 2013 wurden die Mitbeteiligten als Konsensinhaber des Bewilligungsbescheides vom 24. Mai 2007 zur Erreichung des Anpassungszieles "Pflichtwasserdotierung der Ausleitungsstrecke entsprechend den Vorgaben der Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer idF BGBl. II Nr. 461/2010" verpflichtet, innerhalb von drei Wochen ab Rechtskraft des Bescheides Projektunterlagen mit folgendem Inhalt vorzulegen:

- Redimensionierung der Basisdotation;
- Planliche Darstellung und detaillierte Beschreibung der zu errichtenden Fischaufstiegshilfe unter Berücksichtigung einer allfälligen Änderung der genehmigten Fischaufstiegshilfe, um die Einhaltung der aktuellen Vorgaben sicherzustellen (technischer Bericht);
- Rechnerischer Nachweis und Beschreibung des Managements zur Pflichtwasserdotation;
- Hydraulische Bemessung aller Anlagenteile;
- Katasterplan mit eingetragenen Anlagenteilen (in lesbarem Maßstab);
- Darstellung der Maßnahmen in maßgeblichen Querschnitten;
- Name und Adresse (wenn möglich Zustimmungserklärung) der betroffenen Grundeigentümer bzw. Fischereiberechtigter.

In den rechtlichen Erwägungen des Bescheides wurde u. a. ausgeführt, das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass das öffentliche Interesse die Adaptierung der im wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid festgelegten Pflichtwasserabgabe erfordere. Ferner wurde u.a. festgehalten, dass eine Neuberechnung - aus näher genannten Gründen - den "guten Zustand des OWK 802660000" (früher "sehr gut") ergeben habe.

Das Verfahren über die vom BMLFUW gegen den genannten Bescheid des LH vom 4. September 2013 eingebrachte Amtsbeschwerde ist beim Verwaltungsgerichtshof zur Zl. 2013/07/0227 anhängig.

Gegen den Bescheid des LH vom 4. September 2013 erhob das Ö (im Folgenden: Revisionswerberin) Berufung, in der im Wesentlichen vorgebracht wurde, die Revisionswerberin sei eine anerkannte Umweltorganisation im Sinne des § 19 Abs. 7 UVP-G 2000 und in diesem Verfahren übergangene Partei. Das Verfahren nach § 21a WRG 1959 diene dem Schutz der in § 105 WRG 1959 genannten, primär auch auf den Schutz der Umwelt abzielenden Interessen. Österreich sei ebenso wie die Europäische Union Vertragspartei der Aarhus-Konvention. Die innerstaatlichen Behörden seien bei Fehlen entsprechender innerstaatlicher Umsetzungsbestimmungen verpflichtet, der betroffenen Öffentlichkeit - direkt gestützt auf Art. 9 Aarhus-Konvention - in allen umweltbezogenen Verfahren einen Rechtsschutz, d.h. Zugang zu Gerichten einzuräumen. Nach Art. 2 Z 5 Aarhus-Konvention seien Nichtregierungsorganisationen "(betroffene) Öffentlichkeit". Der Revisionswerberin sei (zumindest) ein Überprüfungsrecht zum Schutz jener Rechte, die dem Schutz der Umwelt dienen, einzuräumen.

Die Revisionswerberin machte zusammengefasst eine nicht ordnungsgemäße Durchführung der Zustandsbewertung bzw. einen nicht hinreichenden Schutz weiterer öffentlicher Interessen geltend. Sie beantragte in ihrer Berufung die Abänderung des Bescheides des LH im Sinne einer dauerhaften Untersagung der Wasserbenutzung, in eventuelle einer dauerhaften Einschränkung der Art und des Ausmaßes

der Wasserbenutzung, in eventuelle einer vorübergehenden Untersagung

der Wasserbenutzung, in eventuelle einer vorübergehenden Einschränkung der Art und des Ausmaßes der Wasserbenutzung, in eventuelle die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides und die Zurückverweisung der Angelegenheit an die Behörde erster Instanz.

Mit Spruchpunkt I. des zur Zl. Ro 2014/07/0028 angefochtenen Bescheides des BMLFUW vom 19. Dezember 2013 wurde die Berufung der Revisionswerberin mangels Parteistellung als unzulässig zurückgewiesen.

Mit Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides wurde der (für den Fall, dass nach Ansicht des BMLFUW kein Berufungsrecht, sondern bloß ein Überprüfungsrecht bestehe, gestellte) Überprüfungsantrag der Revisionswerberin betreffend den Bescheid des LH vom 4. September 2013 als unzulässig zurückgewiesen.

Mit Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides des BMLFUW vom 19. Dezember 2013 wurde der Antrag der Revisionswerberin auf Akteneinsicht als unzulässig zurückgewiesen.

Gegen diesen am 27. Dezember 2013 zugestellten Bescheid des BMLFUW vom 19. Dezember 2013 erhob die Revisionswerberin mit Schriftsatz vom 5. Februar 2014 Revision an den Verwaltungsgerichtshof.

2. Mit weiterem Schriftsatz vom 21. Mai 2014 beantragte die Revisionswerberin, der Revision die aufschiebende Wirkung zuerkennen, in eventuelle die Wasserbenutzung nach § 21a WRG 1959 vorübergehend zu untersagen.

Begründend führte die Revisionswerberin zu ihrem Antrag aus, bei Heranziehung der zu § 30 VwGG ergangenen ständigen Rechtsprechung könne der Verwaltungsgerichtshof in einem § 21a WRG 1959-Verfahren "von einem Projektgegner" keine aufschiebende Wirkung gewähren, weil bei einem derartigen Verfahren nicht die Frage der Bewilligungsfähigkeit, sondern die allfällige Einschränkung derselben im Fokus stehe. Noch mehr gelte dies, wenn die (Vor-)Frage offen sei, ob der Revisionswerberin überhaupt Parteistellung zukomme. Dennoch stelle die Revisionswerberin den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung, der sich an einer unionsrechtskonformen Auslegung der nationalen Bestimmungen orientiere.

Die Europäische Kommission habe ein Vertragsverletzungsverfahren gegen Österreich wegen Nichtbeachtung des Verschlechterungsverbotes bzw. unrichtiger Anwendung der Ausnahmen von demselben bei der Genehmigung des Kraftwerkes S eingeleitet. Die Herabstufung des Gewässerzustandes durch die Behörde im § 21a-Verfahren, die nach der ursprünglichen erstinstanzlichen Bewilligung (bzw. Versagung derselben) erfolgt sei, habe unmittelbare Auswirkungen auf die Anwendung des WRG 1959, insbesondere des § 104a WRG 1959.

Diese Herabstufung erweise sich allein deswegen als rechtswidrig, weil eine Herabstufung in einem laufenden behördlichen Verfahren nicht vorgesehen sei. Nur im Rahmen eines neuen Gewässerbewirtschaftungsplanes könne eine Herabstufung erfolgen. Die erstinstanzliche Behörde habe sich im § 21a-Verfahren über die verbindliche "alte" Einstufung als "sehr gut" hinweggesetzt. Dagegen habe der BMLFUW auch Amtsbeschwerde erhoben.

Die im gegenständlichen Revisionsverfahren bestrittene Parteistellung hindere nach Ansicht der Revisionswerberin nicht die Gewährung eines vorläufigen - bis zur Entscheidung über die Frage der Parteistellung wirkenden - Rechtsschutzes nach Unionsrecht. Der vorläufige Rechtsschutz solle dazu dienen, die Durchsetzung des Unionsrechts durch Schaffung von Fakten nicht zu verunmöglichen. Werde

das Kraftwerk S errichtet und in Betrieb genommen, so ließen sich die dadurch eingetretene Verschlechterung des Gewässerzustands ebenso wie sonstige Eingriffe in die Natur, z. B. Rodungen, aus ökologischer Sicht nur über Jahrzehnte, wenn überhaupt, umkehren.

Mit Blick auf die österreichische Rechtsprechung wäre die Zuerkennung einer aufschiebenden Wirkung in einem § 21a-Verfahren zwar nur möglich, wenn sich der Projektwerber gegen die mit rechtskräftigem Bescheid erfolgte Einschränkung seiner Genehmigung wehre. Wollte man dem Unionsrecht zum Durchbruch verhelfen, so müsse - um eine irreparable Schädigung hintanzuhalten - ein vorläufiger Rechtsschutz aber auch dann bestehen, wenn die Behörde, deren Verhalten auf dem Prüfstand stehe, die Genehmigung faktisch (mit Änderungen) bestätigt habe.

Der Ausgang des Vertragsverletzungsverfahrens oder des Verfahrens über die Amtsbeschwerde sei für die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes irrelevant. Auch im Rahmen einer Abwägung, die sich an unionsrechtlichen Vorgaben und nicht an der österreichischen Rechtsprechung orientiere, werde nämlich nicht auf die inhaltliche Beurteilung, ob ein Eingriff in die mittels Revisionspunkten geltend gemachten Rechte vorliege, vorzugreifen sein. Zu bewerten sei daher, ob nach Abwägung der berührten öffentlichen Interessen und Interessen anderer Parteien mit dem Vollzug des angefochtenen Bescheides oder mit der Ausübung der durch den angefochtenen Bescheid eingeräumten Berechtigung für die Revisionswerberin ein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre.

Die Verschlechterung des Zustandes sei bereits im Genehmigungsverfahren durch den letztlich behobenen Berufungsbescheid festgestellt worden. Ohne das Kraftwerk S gelte für den "OWK 801160000 (km 34 - 35,17)" die Bewertung "sehr guter Zustand mit hoher Sicherheit". Der BMLFUW gehe in der Amtsbeschwerde auch von einer Verschlechterung aus. Auch die erstinstanzliche Behörde gehe davon aus, dass mit der Umsetzung nur mehr ein "guter" Zustand erreicht werden könne bzw. vorliege. Da die erstinstanzliche Behörde aber schon den Ist-Zustand mit "gut" bewerte, bleibe sie insofern innerhalb der gleichen Gewässergütebewertung. Unstrittig komme es aber zu einem ökologischen Eingriff, der aus Sicht der Revisionswerberin einen unverhältnismäßigen Nachteil darstelle. Eine (unter Berücksichtigung der Interessen an der Energieversorgung vorgenommene) Güterabwägung müsse zu Gunsten der Erhaltung des derzeitigen Gewässerzustandes ausfallen.

Das von § 30 Abs. 2 VwGG geforderte Kriterium des "Vollzugs" sei unionsrechtskonform dahingehend auszulegen, dass die Zuerkennung einer aufschiebenden Wirkung auch in einem Verfahren möglich sei, in dem zwar nicht die Genehmigungsfähigkeit an sich auf dem Prüfstand stehe, sondern in dem die Einschränkung der Genehmigung auf Grund öffentlicher Interessen zu beurteilen sei. Das § 21a-Verfahren ermögliche nämlich gerade, einem völlig konsensgemäßen Projektwerber die Genehmigung zu entziehen, wenn öffentliche Interessen mit anderen Maßnahmen nicht geschützt werden könnten.

Scheitere im konkreten Fall die Anfechtung des Genehmigungsbescheides aus formellen Gründen und ließe man unionsrechtliche Erwägungen außer Betracht, so könnte ein Vorhaben trotz Verstoßes gegen das unionsrechtlich vorgezeichnete Verschlechterungsverbot umgesetzt werden, wenn in einem § 21a-Verfahren keine Möglichkeit bestünde, aufschiebende Wirkung zu beantragen und zu gewähren. Damit würde gegen den Effektivitätsgrundsatz der EU verstoßen.

Nach dem Effizienzgebot des EuGH seien die nationalen Behörden aber zum Einsatz aller zur Durchsetzung der Unionsrechtsnorm erforderlichen Mittel verpflichtet. Gerichte müssten alle ihnen nach dem nationalen Recht zu Gebote stehenden Verfahrensmaßnahmen ausschöpfen, um Schwierigkeiten, welche die Durchsetzung von Unionsrecht beeinträchtigen könnten, zu beheben, einschließlich gegebenenfalls der Vorschriften des nationalen Rechts, die eine Anpassung oder Erleichterung der Beweislast vorsähen.

Schließlich führte die Revisionswerberin aus, um die Effektivitätsverpflichtung einzuhalten, seien auch vom Verwaltungsgerichtshof sämtliche Maßnahmen zu ergreifen, welche der Anwendung unionsrechtlicher Vorgaben zum Durchbruch verhelfen bzw. die Anwendung derselben zumindest nicht vereiteln. Im Rahmen der zur Diskussion stehenden Bewilligung des Kraftwerkes S könne dies aus Sicht der Revisionswerberin nur dadurch erfolgen, dass "für die drohende Verurteilung wegen Vertragsverletzung die Möglichkeit zur sofortigen Umsetzung des Vorhabens unterbunden wird". Das rechtliche Instrumentarium dazu sei in § 30 VwGG zu finden. Da der Verwaltungsgerichtshof ebenso wenig wie die Revisionswerberin die Möglichkeit habe, wieder in das Genehmigungsverfahren "einzusteigen", könne eine Auseinandersetzung nur im § 21a-Verfahren erfolgen. Die Gewährung eines vorläufigen Rechtsschutzes in diesem Verfahren sei keineswegs inkonsistent oder überschießend. In logischer Konsequenz wäre nämlich bei einem Verstoß gegen das Verschlechterungsverbot, der nicht durch Ausnahmen gerechtfertigt sei, der Betrieb auf Dauer zu untersagen. Eben diese Möglichkeit, die nach Ansicht der Kommission auch als wahrscheinlicher Ausgang des Vertragsverletzungsverfahrens zu beurteilen sei, gelte es nun wirksam mittels Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung zu sichern.

Eventualiter werde auf Grund der dem Verwaltungsgerichtshof nunmehr eingeräumten Kognitionsbefugnis der Antrag gestellt, sich der Instrumentarien des § 21a WRG 1959 selbst zu bedienen und die Ausübung der eingeräumten Wasserbenutzung, sprich der wasserrechtlichen Bewilligung des Kraftwerkes S, vorübergehend - bis zur Klärung der inhaltlichen/fachlichen Fragen - zu untersagen.

3. Aufgrund der an die Revisionswerberin am 27. Dezember 2013 erfolgten Zustellung des angefochtenen Bescheides des BMLFUW vom 19. Dezember 2013 und der mit Schriftsatz der Revisionswerberin vom 5. Februar 2014 erhobenen Revision gelten für die Behandlung der Revision gemäß § 4 Abs. 1 und 5 VwGbk-ÜG die Bestimmungen des VwGG in der bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Fassung sinngemäß.

Die Revisionswerberin vermengt in ihrem Schriftsatz vom 21. Mai 2014 inhaltlich den Antrag auf Zuerkennung von aufschiebender Wirkung und den "eventualiter" gestellten Antrag auf Untersagung der Ausübung der den Mitbeteiligten eingeräumten Wasserbenutzung.

Mit ihren Ausführungen zielt die Revisionswerberin in Wahrheit darauf ab, der Anwendung unionsrechtlicher Vorgaben mittels Erlassung einer einstweiligen Anordnung durch den Verwaltungsgerichtshof, mit der die Ausübung der den Mitbeteiligten eingeräumten Wasserbenutzung untersagt werden solle, zum Durchbruch zu verhelfen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat der Rechtsprechung des EuGH folgend bereits mehrmals nicht ausgeschlossen, auf Grundlage der unmittelbaren Anwendung von Unionsrecht - über die im (grundsätzlich) kassatorischen System der österreichischen Verwaltungsgerichtsbarkeit vorgegebene Möglichkeit, der gegen einen Bescheid erhobenen Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen und den angefochtenen Bescheid im Falle seiner Rechtswidrigkeit aufzuheben, hinaus - einstweilige Anordnungen mit der Wirkung zu treffen, dem Antragsteller eine Rechtsposition vorläufig einzuräumen, deren Einräumung mit dem angefochtenen Bescheid auf der Grundlage einer (möglicherweise dem Unionsrecht widersprechenden) nationalen Rechtsvorschrift verweigert wurde (vgl. etwa die hg. Beschlüsse vom 13. Oktober 2010, Zl. 2010/12/0169, und vom 4. Oktober 2013, Zl. 2013/10/0171, jeweils mwN).

Zur - hier maßgeblichen - Rechtslage des VwGG vor der Einführung der mehrstufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit hat der Verwaltungsgerichtshof seine eigene Zuständigkeit zur Erlassung einstweiliger Anordnungen angenommen. Die zur Rechtslage nach der Einführung der mehrstufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit ergangene Judikatur, die von der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Entscheidung über Anträge auf Erlassung einstweiliger Anordnungen in unmittelbarer Anwendung von Unionsrecht im Revisionsverfahren ausgeht, ist im vorliegenden Fall nicht anwendbar (vgl. dazu die Ausführungen zu Pkt. 3.3. des hg. Beschlusses vom 29. Oktober 2014, Zl. Ro 2014/04/0069).

Im Hinblick auf § 14 Abs. 2 VwGG, der die Aufgaben des Berichters taxativ aufzählt, hat der Verwaltungsgerichtshof in einem gemäß § 11 Abs. 1 VwGG gebildeten Senat über den Antrag der Revisionswerberin auf Erlassung einer einstweiligen Anordnung zu entscheiden (vgl. erneut den hg. Beschluss vom 13. Oktober 2010, Zl. 2010/12/0169).

Nach der Rechtsprechung des EuGH ist der Zweck des Verfahrens des vorläufigen Rechtsschutzes die Sicherung der vollen Wirksamkeit des Urteils in der Hauptsache. Zur Erreichung dieses Ziels müssen die begehrten Maßnahmen in dem Sinne dringlich sein, dass sie zur Verhinderung eines schweren und nicht wieder gutzumachenden Schadens für die Interessen des Antragstellers bereits vor der Entscheidung zur Hauptsache erlassen werden und ihre Wirkungen entfalten müssen (vgl. erneut den hg. Beschluss, Zl. 2010/12/0169, mit Hinweisen insbesondere auf die dort dargestellte Judikatur des EuGH).

Die "Hauptsache" im Sinne der zitierten Judikatur, in der jenes Urteil ergeht, dessen volle Wirksamkeit im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes durch eine einstweilige Anordnung gesichert werden soll, stellt - wie die Revisionswerberin nach ihren Ausführungen offenkundig vor Augen hat - aber das wasserrechtliche Bewilligungsverfahren und der in diesem Verfahren erlassene Bescheid dar. Um die Untersagung der Ausübung dieser den Mitbeteiligten eingeräumten Wasserbenutzung geht es der Revisionswerberin. Der wasserrechtliche Bewilligungsbescheid vom 24. Mai 2007 wird mit der vorliegenden Revision aber nicht angefochten. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes stellt das vorliegende Verfahren nach § 21a WRG 1959, das nach den Ausführungen des LH die Erforderlichkeit der Adaptierung der im Bewilligungsbescheid festgelegten Pflichtwasserabgabe gezeigt habe, nicht den geeigneten "Ort" für eine einstweilige Anordnung, um die Ausübung der erteilten wasserrechtlichen Bewilligung zu untersagen, dar. Wie die Revisionswerberin in ihrem Antrag selbst ausführt, steht in einem Verfahren nach § 21a WRG 1959 nicht die Frage der Bewilligungsfähigkeit des Vorhabens auf dem Prüfstand.

Mit dem gegenständlichen Antrag kann somit - entgegen der Intention der Revisionswerberin - nicht die Sicherung des vorläufigen Rechtsschutzes in der erwähnten, die wasserrechtliche Bewilligung selbst betreffenden "Hauptsache" erreicht werden.

Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Anordnung war daher abzuweisen.

Im Übrigen ist nicht erkennbar, dass - qualifizierte man den (Primär-)Antrag der Revisionswerberin allein als Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 30 Abs. 2 VwGG - die Stattgabe dieses Antrages hinsichtlich des hier gegenständlichen, in einem nach § 21a WRG 1959 durchgeführten Verfahren erlassenen Bescheides die Situation im Hinblick auf die geltend gemachten öffentlichen Interessen verbessern würde. Durch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wäre lediglich der nach § 21a WRG 1959 erlassene Bescheid aufgrund der dann anhängigen Berufung der Revisionswerberin noch

nicht gegenüber allen Berufungswerbern in Rechtskraft erwachsen. Die aufschiebende Wirkung gälte jedoch nicht hinsichtlich des wasserrechtlichen Bewilligungsbescheides vom 24. Mai 2007.
Wien, am 29. Jänner 2015