



Umweltorganisation VIRUS
WUK-Umweltbureau
Währingerstr.59
1090 Wien
virus.umweltbureau@wuk.at

Montag, 29. 10. 2012

Betreff: 420 / ME XXIV. GP – Entwurf eines Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetzes 2012; Begutachtungsverfahren

S.g. Damen und Herren

Zum gegenständlichen Ministerialentwurf nehmen wir wie folgt Stellung:

Grundsätzlich stehen wir der Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit sowie den erweiterten Rechtsschutzmöglichkeiten positiv gegenüber. Der beträchtliche Umfang der Verwaltungsreform erfordert jedoch eine sorgfältige Vorgangsweise, insbesondere um zu gewährleisten, dass es bei jenen Verwaltungsverfahren, wo es bereits Rechtsmittelinstanzen gibt - dies betrifft in unserem unmittelbaren Wirkungsbereich den Umweltsenat - bei der Verfahrensqualität zu Verbesserungen jedenfalls aber zu keinen Verschlechterungen im Vergleich zum hier bereits erreichten Niveau kommt.

A. Nach thematischen Gesichtspunkten gegliederte Ausführungen

Unabhängigkeit und Qualifikation

Bei der Zusammensetzung der Leitungsorgane und Mitglieder der Verwaltungsgerichte ist auf Unabhängigkeit und die weitestgehende Verunmöglichung politische Einflussnahme (z.B. Bestellung durch Kommissionen) zu achten. Dies ist mit dem ggst. Entwurf nicht gewährleistet. Es sind geeignete Maßnahmen vorzusehen um indirekte Einflussnahme über Zuteilung bzw. Entzug

von Zuständigkeiten durch Einzelpersonen insbesondere durch Präsidenten hintanzuhalten. Eine Entscheidung über die Geschäftsverteilung durch Vollversammlungen wird angeregt.

Die Regelung über Laienrichter in § 13 BVwGG ist inakzeptabel, eine Anpassung an die derzeit beim Umweltsenat geltenden Bestimmungen wird angeregt.

Sachverständige

Sachverständigen kommt generell in Verfahren, insbesondere aber in solchen die weit über die bloße Anwendung von Rechtsvorschriften hinausgehen und mit der Behandlung sehr komplexer Fachfragen verbunden sind, wie sie im Bereich von Umweltverfahren eben angetroffen werden, zentrale Bedeutung zu. Je nach Verfahrenstypus und möglicher auftretender Situationen und Sachlagen entstehen hier tw. völlig widersprechender Anforderungen. Diesen kann nur mit weitreichender Flexibilität begegnet werden.

Zum einen ist zu gewährleisten, dass die Berufungsinstanz ausreichende Unabhängigkeit aufweist, was den beigezogenen Sachverstand betrifft, dass etwa das Bundesverwaltungsgericht, die materiellen und rechtlichen Möglichkeiten hat, Sachverständige zu bestellen, die nicht bereits im erstinstanzlichen Verfahren gewirkt haben, die nicht im Einflussbereich einer Landesverwaltung, eines Landeshauptmannes stehen.

Dies gilt auch für die Fehlertoleranz, wenn in der bisherigen Verfahrenspraxis fehlbare Gutachter versagen, dennoch de facto nicht ausreichend Möglichkeiten bestehen, der Heranziehung derselben Sachverständigen in der zweiten Instanz zu entgehen.

In manchen Fällen mag es zweckmäßig sein, auch aus Gründen der Kostenbelastung von Parteien (Umwelthaftung) auf Amtssachverständige zurückzugreifen, in anderen Fällen aufgrund des doch gegebenen Naheverhältnisses zu Verwaltungsbehörden wird Privatgutachtern der Vorzug zu geben sein, wiewohl auch hier insbesondere bei Großprojekten aufgrund der Kleinräumigkeit Österreichs und zu beobachtender Wechsel zwischen Gutachter- und Planerrolle die wirtschaftliche Unabhängigkeit von überwiegend der Projektwerberseite zuzurechnenden Institutionen zu hinterfragen ist.

,

Akteneinsicht

Das AVG legt in §17 die Gründe fest unter denen Akteneinsicht verweigert werden kann, es wäre zweckmäßig den Gültigkeitsbereich auch auf Verfahren vor dem Verwaltungsgericht zu erstrecken. Die Notwendigkeit einer Spezialregelung in §20 VWGVG ist daher nicht nachvollziehbar, dieser sollte demzufolge entfallen. Es ist weder einzusehen, warum die Überprüfungsinstanz eine Behördenentscheidung in Auslegung des AVG nicht korrigieren können soll, sowie warum über das AVG hinausgehende nicht näher spezifizierte „öffentliche Interessen“ geschützt und zum Entzug der Akteneinsicht führen sollen. Der gegenständliche Gesetzesentwurf enthält weiters Bestimmungen, die den Schluss nahelegen, dass auch der Rechtsschutz bei Verweigerung von Akteneinsicht systematisch verschlechtert werden soll (Siehe Abschnitt B)

Verhandlung

Im Hinblick auf Umweltverträglichkeitsprüfungen und Großverfahren wird festgehalten, dass mündliche Verhandlungen wie sie bisher beim Umweltsenat durchgeführt wurden stark verbesserungsbedürftig sind, die im Gesetzesentwurf nun vorgeschlagene Form aber nur begrenzt praktikabel erscheint und nochmals konkret überdacht werden sollte

Senatsentscheidungen

Mehrparteienverfahren sollten generell, jedenfalls aber nicht bei Umweltverträglichkeitsprüfungsverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht in Form von Einzelrichterverfahren abgeführt sondern von Senaten entschieden werden. Entsprechende Regelungen wären in einer Anpassung des §6 BVwGG, bzw. direkt im VWGVG zu normieren.

Ediktalsperre

Die derzeitige AVG Regelung der kundmachungsfreien Zeit wird zum Nachteil der auch nach internationalem und europäischem Recht gebotenen effektiven Öffentlichkeitsbeteiligung angewendet, indem diese Regelung systematisch so interpretiert wird dass zwar keine Kundmachung erfolgen kann, aber

auflagefristen sich mit dieser Sperrzeit überschneiden, was weiters dazu führt als Mißbrauch und schweres Foul systematisch und gehäuft Edikte kurz vor Beginn dieser Sperrzeiten erlassen werden und sich die Verwaltungsbehörden an den BürgerInnen abputzen. Dieser Mißstand bedarf einer Beseitigung in der Form, dass die berührten Sperrzeiten nicht in die Auflagezeiten einzuberechnen sind, diese somit mindestens um das entsprechende Zeitmaß zu verlängern sind, nicht jedoch indem wie im ggst. Gesetzesentwurf die kundmachungsfreie Zeit überhaupt entfallen soll

Europarechtskonformität

Rechtsbehelf

Schaffung eines subsidiären verwaltungsgerichtlichen Rechtsbehelfs: Zur Vermeidung von Rechtsschutzlücken etwa unionsrechtlicher Natur (vgl. EuGH C-237/07 Janecek vom 25. 8. 2008 betreffend subjektives Recht auf Erlassung von Aktionsplänen bzw. Maßnahmen und eine damit bestehende Antragslegitimation sowie Art 9 Abs. 3 Aarhus-Konvention Zugang zum Gericht bei Verletzung des Umweltrechts durch den Staat oder Private) sollte im Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz daher ausdrücklich ein subsidiärer Rechtsbehelf geschaffen werden (siehe zur Problematik etwa das Erkenntnis VwGH vom 26. 6. 2012, ZI 2010/07/0161). Dieser könnte etwa wie folgt lauten: „Wenn dies zur Durchsetzung von subjektiv-öffentlichen Rechten notwendig ist und geeignete Rechtsmittel nicht zur Verfügung stehen, kann das Verwaltungsgericht die zuständige Verwaltungsbehörde auf Grund einer darauf gerichteten Beschwerde zur Erlassung eines Verwaltungsaktes oder geeigneter hoheitlicher Maßnahmen innerhalb angemessener Frist verpflichten

Aufschiebende Wirkung

Zur Sicherung der vollen Wirksamkeit des Unionsrechtes ist ein Gericht zur Gewährung vorläufigem Rechtsschutz verpflichtet, wenn es Zweifel an der Vereinbarkeit nationaler Vorschriften mit dem Unionsrecht¹ hegt. Daraus folgend darf die aufschiebende Wirkung einer Berufung nicht ausgeschlossen werden,

¹ Vgl. EuGH Factortame, Slg 2990, I-2433

soweit deren Ausschluss die volle Wirksamkeit des Unionsrechts beeinträchtigen würde².

Ein expliziter Hinweis im VwGVG auf diese Ausnahme, die nunmehr zweifelsfrei auf die zu errichtenden Verwaltungsgerichte anwendbar ist wird auch im Interesse der Rechtsklarheit angeregt.

Folgenbeseitigungsanspruch

Unklar bleibt nach diesem Gesetzesentwurf die Ausgestaltung eines Folgenbeseitigungsanspruches. Was passiert, wenn der Berufung die aufschiebende Wirkung aberkannt wurde, der Bescheid vollstreckt und danach jedoch aufgehoben wurde? Um einen effektiven Rechtsschutz gewährleisten zu können muss ein derartiger Anspruch bestehen. Dieser sollte in Anlehnung an § 63 VwGG auch im vorgeschlagenen VwGVG ausdrücklich verankert sein.

Wir empfehlen daher die explizite Aufnahme eines Folgenbeseitigungsanspruches in das VwGVG mit folgendem Inhalt (angelehnt an die entsprechende Bestimmung des VwGG):

„Hat das Verwaltungsgericht einer Beschwerde nach (..) stattgegeben, sind die Verwaltungsbehörden verpflichtet unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen“

Parteistellung

Die Kriterien welche an die Parteistellung im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten angelegt werden, unterscheiden sich nicht vom § 8 AVG – und stellen auf rein das rechtliche Interesse ab:

„Parteien im Verfahren sind der Beschwerdeführer, die belangte Behörde und die Personen, die durch den Ausgang des Verfahrens in ihren rechtlichen Interessen berührt werden (mitbeteiligte Parteien). (vgl. § 6 Abs 1 VwGVG)“

² Vgl. EuGH 19.6.1990, C-213/89

Internationales Umweltrecht (hier: die Aarhus Konvention³) verlangt nach Gerichtszugang für NGOs ohne dass diese im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren Parteistellung genossen hätten. Eine undifferenzierte Beschränkung der Parteistellung vor den Verwaltungsgerichten in umweltrechtlichen Belangen widerspräche somit der im Dezember 2011 ergangenen Entscheidung (ACCC/C/2010/48) des Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC) gegen Österreich⁴, in der Österreich aufgefordert wurde der betroffenen Öffentlichkeit (hier: NGOs) in Umweltangelegenheiten Zugang zu einem Gericht zu ermöglichen, auch wenn keine Parteistellung im erstinstanzlichen Verfahren gegeben ist. Vgl:

“[...] empfiehlt das Aarhus Compliance Committee der betroffenen Vertragspartei,

a. Die notwendigen legislativen, regulatorischen und verwaltungstechnischen Maßnahmen zu erlassen, um zu gewährleisten, dass:

[...]

iii. Die Kriterien für die Parteistellung von NGOs nach Art. 9 (3) der Konvention, um Handlungen oder Unterlassungen von Behörden, welche innerstaatlichen Rechtsvorschriften iZm der Umwelt widersprechen, anzufechten, sind zu überarbeiten und in bereichsspezifischen Umweltvorschriften zu inkorporieren, zusätzlich zu den schon existierenden Kriterien für die Parteistellung von NGOs in UVP, und IVU Verfahren, Abfallwirtschaft und Umwelthaftungsgesetzen.“

Ungeachtet des Spielraums für den Gesetzgeber, wie er den umfassenden Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten gestaltet möchten wir jedenfalls im Rahmen der Einführung der Verfahrensgesetze für die als Rechtsmittelinstanzen in Verwaltungsangelegenheiten – und somit auch in allen Umweltangelegenheiten – agierenden Verwaltungsgerichte darauf hinweisen, dass eine die Anknüpfung der Beschwerdebefugnis allein an die Beeinträchtigung subjektiver Rechte (=rechtliches Interesse) zu einer dem internationalen und EU – Recht widersprechenden Rechtslage führen würde.

³Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung and Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten:

<http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep43g.pdf>

⁴ dt. Übersetzung akkordiert mit dem BMLFUW:

<http://www.oekobuero.at/images/doku/uebersetzungfindingsacc48.pdf>

Die Erläuterungen zu §6 VwGVG weisen darauf hin, dass keine Beschwerdelegitimation noch eine Stellung als Mitbeteiligter vorliegt, soweit Personen im vorangegangenen Verwaltungsverfahren ihre Stellung als Partei verloren haben. Insoweit sich diese Erläuterung nur auf die Stellung von im erstinstanzlichen Verfahren präkludierten Parteien bezieht sind dem keine Einwände entgegenzuhalten. Jene Parteien aber, welche von der Behörde tatsächlich dem Verfahren nicht beigezogen wurden (übergangene Parteien) sollte jedoch trotz ihrer formal nicht bestehenden Parteistellung der Zugang zum Verwaltungsgericht ermöglicht sein.⁵

B. Auf konkrete Paragraphen des Ministerialentwurfs bezogene Ausführungen

Artikel 1: Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz

§6 Abs 3 Zi 3 Säumigkeit

Der Säumigkeitschutz sollte derart ausgestaltet werden, dass er sich nicht nur auf die Erlassung des Bescheides sondern auch auf andere Verwaltungsakte erstreckt.

§8 Beschwerde

Im Interesse eines gebotenen effektiven Rechtsschutzes wäre eine Ausdehnung der Beschwerdefrist auf 4 Wochen geboten.

§10 Inhalt der Beschwerde und §32 Prüfungsumfang

Soll der Rechtsmittelzugang einfach, bürgernah und ökonomisch erfolgen, dann darf die Beschwerdemöglichkeit nicht erheblichen Einschränkungen unterworfen werden. Die vorgeschlagene Regelung ist einschränkend und kompliziert, und führt zu einer unbilligen de-facto Anwaltpflicht, die der Gesetzgeber auf dieser Instanzenebene sicherlich nicht intendieren möchte. Nachdem im gegenständlichen Gesetzesentwurf auch in anderen Fällen Teile des AVG

⁵ Vgl. auch VwGH 24.03.1992, 91/08/0141

wortident übernommen worden, schlagen wir auch hier vor die Regelung des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (§ 63 Abs. 3) unverändert zu übernehmen.

Hinsichtlich des §32 ist kein Bedarf erkennbar, den Prüfumfang derart einzuschränken. Vielmehr soll in allen Fällen in denen eine Berufungswerberin nicht explizit den Umfang der Anfechtung auf Teile des Bescheides (i.e. einzelne Bescheidpunkte) eingeschränkt hat das Prinzip der Oficialmaxime zur Anwendung gelangen und das Verwaltungsgericht Kenntnis von formalen und inhaltlichen Sachverhalten erlangt, die der Kenntnis der Berufungswerberin nicht zugänglich waren, jedenfalls aber nicht in die Beschwerde aufgenommen wurden sollen, diese auch in seine Prüfung einbeziehen können.

§14 u 15 Aufschiebende Wirkung und Beschwerdeverentscheidung

Die Bestimmungen des §14 Abs 2 bieten der Erstbehörde einen breiten Ermessungsspielraum bezüglich des Ausschlusses einer aufschiebenden Wirkung auf Basis von sehr vagen Bezugsgrößen wie ein nicht näher definiertes Interesse einer Partei, oder wird öffentliches Interesse bzw. Gefahr im Verzug bemüht. Die Bestimmungen des Abs. 4 schaffen durch die unverzügliche Vorlagepflicht einer Entscheidung nach Abs 2 die Überprüfungsmöglichkeit durch das Verwaltungsgericht. Als nachteilig wird erachtet, dass bis zur Entscheidung der Bescheid „konsumierbar“ bleibt. Im Widerspruch zu den Regelungen des Abs. 4 steht allerdings dann der folgenden §15 Abs1 in der der Behörde bei einer Beschwerdeverentscheidung eine Frist von 2 Monaten eingeräumt wird. Hier besteht Änderungsbedarf. Zumindest wären die Fälle des §14 Abs 4. explizit von dieser Bestimmung auszunehmen.

§22 Einstweilige Verfügung

Das Recht einstweilige Verfügungen zu treffen wird ausdrücklich begrüßt

§34 Sachentscheidung

Wesentliches Qualitätsmerkmal der gerichtlichen Überprüfbarkeit der Entscheidung von Verwaltungsbehörden ist die Möglichkeit der meritorischen

Entscheidung der Berufungsinstanz in der Sache selbst. Diese Möglichkeit durch nicht nachvollziehbare und unnötig komplizierte Regelungen in Abs 2 ff über das durch Art 130 Abs 4 BVG festgelegte Maß einzuschränken wird abgelehnt.

§35 Abs 1. Bescheidbegründung

Die Konkretisierung über Ausfertigung und Begründung von Erkenntnissen reicht weit hinter das Niveau des AVG zurück. Eine Neuformulierung dieses Absatzes unter Ersatz der Formulierung „sind zu begründen“ durch die Formulierung des §60 AVG ist aus unserer Sicht im Sinne der Gewährleistung qualitativvoller Rechtssprechung zwingend erforderlich

§61 Gültigkeitsvorbehalt

Es bleibt unklar und ist somit sowohl zweischneidig als auch aufklärungsbedürftig, was Zweck und mögliche Konsequenz dieses Subsidiaritätsbegriffes ist und auf welche landes und bundesrechtlichen Bestimmungen sich das Unberührtbleiben erstrecken soll. Erscheint die Aufgabe der Erfassung bzw. Änderung relevanter Bestimmungen innerhalb der gegebenen Zeitspanne zu knapp, sollen bestehende Sonderverfahrensrechte die etwa erweiterte Fristen vorsehen bewahrt bleiben, soll ein Spielraum geschaffen werden, den Wirkungsbereich der vorliegenden Gesetzesinitiative durch künftige Spezialbestimmungen auf Bundes und Landesebene wieder einzuschränken?

Umfassende Klarstellungen werden angeregt.

Artikel 2 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz

§1 Abs 4 u. §5 Außenstellen

Die Schaffung von Außenstellen (samt Leitungsposten) ist nicht nachvollziehbar und sollte auch im Sinne der Verwaltungseinsparung entfallen

§14 Amtssachverständige

Die Regelung wird als zu kurz greifend erachtet. Der erwähnte Art 131 Abs 2 erster Satz B-VG umfasst nur Rechtssachen in den Angelegenheiten der

Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Unberücksichtigt bleiben die auf der Grundlage des Art 131 Abs 4 B-VG geschaffenen Zuständigkeiten des Bundesverwaltungsgerichts. In diesen Materien (Art 11, 12 und 14 B-VG) wie zB den Entscheidungen nach dem 2. Hauptstück des UVP-G dürften keine Sachverständigen des Bundes herangezogen werden, geschweige denn die – wie bisher üblich – ergänzende Heranziehung der Sachverständigen des Landes. Wie in Abschnitt A ausgeführt sollte um den Verschiedenen Verfahrenstypen und berücksichtigungswürdigen Interessen entgegenzukommen, der Spielraum der Verwaltungsgerichte zur Beiziehung von Sachverständigen möglichst weit gefasst werden.

Artikel 3: Verwaltungsgerichtshofgesetz

§25a Abs2

Die Bestimmungen über die Nichtzulässigkeit der Revision sind bedenklich. Absatz 2 sollte daher ersatzlos entfallen

Das Recht auf Akteneinsicht ist ein wesentliches Parteienrecht und ein hohes Gut. Einschränkungsmöglichkeiten sollten daher von umfassenden Rechtsschutzoptionen begleitet werden. (Vgl. auch Abschnitt A dieser Stellungnahme).

Bei einer derart umfangreichen Reform wie der Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit erscheint es zweckmäßig jedenfalls vor Einführung derartiger Schritte die Herausbildung einer entsprechenden Judikatur abzuwarten und insbesondere zu gewährleisten, dass bei der Schaffung von 10 Verwaltungsgerichten ein über ein vertretbares Maß hinausgehendes Auseinanderklaffen der Rechtssprechung vermieden wird und der Verwaltungsgerichtshof als Garant der Bewahrung eines erforderlichen Mindestmaßes an Synchronizität fungieren kann

Artikel 4 Verfassungsgerichtshofgesetz

§88

analog zu §25a VWGG

Artikel 6 Änderung AVG 1991§17 Abs. 4 u. §63 Abs 2 Akteneinsicht und Berufung

Die Bestimmungen erwecken im Verein mit §25a VWGG den Eindruck, systematischer Verunmöglichung von Rechtsmitteln gegen verwehrte Akteneinsicht. Im Falle dass dies nicht von den Normerzeugern intendiert war wäre eine Klarstellung hilfreich.

(Vgl. Auch Abschnitt A)

§44a Abs 3 Wegfall der kundmachungsfreien Zeit beim Massenverfahren

Dieser Änderungsvorschlag sollte entfallen, vielmehr im Sinne der Bürgernähe dahingehend modifiziert werden, als im Falle einer Auflag von Unterlagen über die kundmachungsfreie Zeit die Auflagefristen um das Ausmaß der Überschneidung der Auflage mit der kundmachungsfreien Zeit verlängert werden.

Mit freundlichen Grüßen,



Wolfgang Rehm

elektronisch übermittelt, Verteiler:

v@bka.gv.at
florian.herbst@bka.gv.at.
begutachtungsverfahren@parlament.gv.at