



BVwG

Bundesverwaltungsgericht
Republik Österreich

Postadresse:
Erdbergstraße 192 – 196
1030 Wien
Tel: +43 1 601 49 – 0
Fax: +43 1 531 09 – 153357/153364
E-Mail: einlaufstelle@bvwg.gv.at
www.bvwg.gv.at
DVR: 0939579

Geschäftszahl (GZ):

W 143 2000190-1/6E

(bitte bei allen Eingaben anführen)

I M N A M E N D E R R E P U B L I K !

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Dr. Magdalena HONSIG-ERLENBURG als Vorsitzende, die Richterin Mag. Michaela RUSSEGGER-REISENBERGER und die Richterin Mag. Dr. Barbara WEIß, LL.M. als Beisitzerinnen über die Beschwerde der Gemeinde Hartkirchen gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 15.05.2013, ZI. UR-2012-102643/49-Lep/Hn, mit dem festgestellt wurde, dass für das Vorhaben der Verbund Hydro Power AG beim Donaukraftwerk Ottensheim – Wilhering eine Organismenwanderhilfe zu errichten eine Umweltverträglichkeitsprüfung nicht durchzuführen ist, zu Recht erkannt:

A)

Gemäß § 28 Abs. 1 und Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF, iVm § 3 Abs. 7 Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 (UVP-G 2000), BGBl. Nr. 697/1993 idgF, wird der Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 15.05.2013, ZI. UR-2012-102643/49-Lep/Hn, aufgehoben.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), BGBl. Nr. 1/1930 idgF, nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang

Die Verbund Hydro Power AG stellte mit Schreiben vom 04.10.2012 den Antrag, die Oberösterreichische Landesregierung als UVP- Behörde möge feststellen, ob für das Vorhaben „Organismenwanderhilfe am Donaukraftwerk Ottensheim – Wilhering“ eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach dem UVP-G 2000 durchzuführen ist.

Mit Bescheid des Oberösterreichischen Landesregierung vom 15.05.2013, ZI. UR-2012-102643/49-Lep/Hn, wurde festgestellt, dass für das Vorhaben der Verbund Hydro Power AG beim Donaukraftwerk Ottensheim – Wilhering eine Organismenwanderhilfe zu errichten, nach Maßgabe der dem Verfahren zugrunde gelegenen Unterlagen keine Umweltverträglichkeitsprüfung nach dem UVP-G 2000 durchzuführen ist.

Gegen diesen Bescheid erhob der Umweltanwalt des Landes Oberösterreich mit Schreiben vom 04.06.2013 das Rechtsmittel der Berufung.

Zudem erhob die Gemeinde Hartkirchen gegen den gegenständlichen Feststellungsbescheid mit Schreiben vom 11.06.2013 das Rechtsmittel der Berufung.

Mit Schreiben vom 11.07.2013 zog der Umweltanwalt des Landes Oberösterreich seine Berufung zurück.

Im Zuge des Berufungsverfahrens vor dem Umweltsenat teilte die Verbund Hydro Power AG mit Schreiben vom 21.10.2013 unter Vorlage eines Technischen Berichtes (Stand 04.09.2013) mit, dass das zur Beurteilung der UVP- Pflicht eingereichte Projekt zwischenzeitlich mehrfach geändert worden sei. Mit Schreiben vom 04.09.2013 sei der ursprüngliche Antrag zur wasserrechtlichen Bewilligung vom 07.06.2013, eingeschränkt mit Schreiben vom 27.06.2013, modifiziert bzw. eingeschränkt worden und somit eine neue Variante der Organismenwanderhilfe zur wasserrechtlichen Bewilligung beim Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (BMLFUW) eingereicht worden, sodass es sich um ein anderes Vorhaben, als im Feststellungsverfahren mit Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung beurteilt, handle. Beim modifizierten Projekt entfalle Projektabschnitt 7 (Schaffung eines Nebenarmes- Innbachspitz); zudem würden die Grundflächen, die für den Projektabschnitt 1 (Aschacher Au) notwendig seien, entfallen. Anstelle der ursprünglich vorgesehenen Projektabschnitte 1 (neu anzulegendes Gerinne in der Aschacher Au) und 2 (Anpassungen der Restwasserstrecke Aschach, Aschacher Au bis Brandstätter Arm) werde der Umgehungsarm nunmehr über den Brandstätter Arm geführt. Damit würden alle Maßnahmen im Kiesabbau Feld „Fasangarten 3“, insbesondere Kiesumlagerung und Neuerrichtung eines Gerinnes entfallen. Durch die Projektänderung würden sich die Rodungen auf insgesamt 4,52 ha verringern.

Mit Schreiben vom 21.11.2013 teilte die Oberösterreichische Landesregierung mit, dass seit der Erlassung des Bescheides vom 15.05.2013 weder ein Antrag auf neuerliche Feststellung eingebracht noch eine Änderung eines Antrages gemäß § 13 Abs. 8 AVG vorgenommen worden sei. Die Verbund Hydro Power AG habe mitgeteilt, dass nunmehr eine andere als im Feststellungsverfahren dargelegte Variante der Organismenwanderhilfe geplant sei; ein Feststellungsantrag hierzu sei nicht gestellt worden. Eine Veranlassung zur Einleitung eines amtswegigen Verfahrens gemäß § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 werde von der

Oberösterreichischen Landesregierung nicht gesehen, da aus den übermittelten Unterlagen ersichtlich gewesen sei, dass die nunmehr geplante, alternative Variante keiner UVP- Pflicht unterliege. Diese Auffassung sei der Verbund Hydro Power AG mit Rechtsauskunft vom 08.10.2013 auch mitgeteilt worden.

Mit Schreiben des Umweltsenates vom 10.12.2013 wurde der Verbund Hydro Power AG mitgeteilt, dass aus dem Einreichprojekt vom 04.09.2013 nicht hervorgehe, ob und wie weit die Berufungswerberin noch vom ursprünglichen Projekt, das dem Feststellungserfahren zugrunde gelegen habe, betroffen sei. Es erging das Ersuchen an die Verbund Hydro Power AG, entweder durch Projektmodifizierung des Feststellungsantrages vom 04.10.2012 oder Zurückziehung dieses Antrages Verfahrensklarheit zu schaffen.

Mit E- Mail der Verbund Hydro Power AG vom 17.12.2013 wurde ausgeführt, dass zwischenzeitlich eine andere, als im Feststellungsantrag vom 04.10.2012 zugrunde gelegte Variante der Organismenwanderhilfe des Donaukraftwerks Ottensheim – Wilhering zur wasserrechtlichen Bewilligung eingereicht worden sei. Somit werde der Feststellungsantrag vom 04.10.2013 (gemeint wohl: 04.10.2012) zurückgezogen.

Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichts vom 28.01.2014 wurde das BMLFUW als zuständige Wasserrechtsbehörde ersucht, den Bewilligungsantrag des geänderten Projektes samt Projektunterlagen der Verbund Hydro Power AG vorzulegen.

Das BMLFUW legte mit Schreiben vom 13.02.2014 den Bewilligungsantrag des geänderten Projektes vom 04.09.2013 samt Projektunterlagen sowie die Projektunterlagen zum ursprünglichen Projekt vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Gemäß Artikel 130 Abs. 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden

1. gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit;
2. gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit;
3. wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde;
4. gegen Weisungen gemäß Artikel 81a Abs. 4.

Gemäß § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 in der bis 31.12.2013 geltenden Fassung (BGBl. I Nr. 697/1993, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2012) hatte die Behörde auf Antrag des Projektwerbers/der Projektwerberin, einer mitwirkenden Behörde oder des Umweltsenates festzustellen, ob für ein Vorhaben eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach diesem Bundesgesetz durchzuführen ist und welcher Tatbestand des Anhanges 1 oder des § 3a Abs. 1 bis 3 durch das Vorhaben verwirklicht wird. Gemäß § 40 Abs. 1 dieses Gesetzes war der Umweltsenat Berufungsbehörde und sachlich in Betracht kommende Oberbehörde in diesen Angelegenheiten.

Gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 B-VG idF der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51/2012, iVm Z 26 der Anlage zu diesem Bundesgesetz wurde der Umweltsenat mit

01.01.2014 aufgelöst. Die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31.12.2013 bei diesem anhängigen Verfahren wurde den Verwaltungsgerichten übertragen.

Gemäß Art. 131 Abs. 4 Z 2 lit. a B-VG iVm § 40 Abs. 1 UVP-G 2000 idF BGBl. I Nr. 95/2013 entscheidet über Beschwerden gegen Entscheidungen nach dem UVP-G 2000 das Bundesverwaltungsgericht.

Berufungen, die vor dem 31.12.2013 gegen Bescheide des Umweltsenates erhoben wurden, sind demnach vom Bundesverwaltungsgericht als Beschwerden in Verhandlung zu nehmen.

Gemäß § 6 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013 idGF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 40 Abs. 2 UVP-G 2000 liegt gegenständlich Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Nach § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im
2. Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Zu A)

Gemäß § 3 Abs. 7 erster und zweiter Satz UVP-G 2000 hat die Behörde auf Antrag des Projektwerbers/der Projektwerberin, einer mitwirkenden Behörde oder des Umweltanwaltes festzustellen, ob für ein Vorhaben eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach diesem Bundesgesetz durchzuführen ist und welcher Tatbestand des Anhangs 1 oder des § 3a Abs. 1 bis 3 durch das Vorhaben verwirklicht wird. Diese Feststellung kann auch von Amts wegen erfolgen.

Das behördliche Verfahren wurde über Antrag der Verbund Hydro Power AG als Projektwerberin eingeleitet. Die Oberösterreichische Landesregierung als UVP- Behörde sah sich nicht zur amtswegigen Führung des Feststellungsverfahrens bestimmt.

Die Oberösterreichische Landesregierung stellte mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid fest, dass das gegenständliche Verfahren nicht der Verpflichtung zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung nach dem UVP-G 2000 unterliegt.

Die dagegen erhobene Beschwerde der Gemeinde Hartkirchen wurde rechtzeitig eingebracht.

Die Projektwerberin zog im Rahmen des Beschwerdeverfahrens den das Feststellungsverfahren auslösenden Antrag zurück.

Gemäß § 13 Abs. 7 AVG, BGBl. Nr. 51/1991 idgF, können Anbringen in jeder Lage des Verfahrens zurückgezogen werden. Entscheidend für die Zulässigkeit der Zurückziehung ist allein, ob ein Antrag noch unerledigt ist und daher zurückgezogen werden kann. Mit der Erlassung eines Bescheids und den damit sofort einhergehenden Rechtswirkungen ist der Antrag als erledigt anzusehen. Nur dann, wenn die materielle Rechtskraft des Bescheids dadurch beseitigt wird, dass dagegen eine - zulässige und fristgerechte - Berufung erhoben wird, ist sowohl der verfahrenseinleitende Antrag als auch der Berufungsantrag offen. Beide Anträge können dann auch bis zur Erlassung des Berufungsbescheids zurückgezogen werden (VwGH 25.07.2013, 2013/07/0099).

Eine rechtzeitige Zurückziehung eines Antrages bewirkt das Erlöschen der Entscheidungspflicht sowie bei antragsbedürftigen Bescheiden auch der Entscheidungskompetenz der Behörde, sodass über den Antrag nicht mehr abgesprochen werden darf (VwGH 23.07.2009, 2008/05/0241).

Die mit Schreiben der Projektwerberin vom 17.12.2013 erklärte Zurückziehung des Feststellungsantrages erfolgte während des anhängigen Rechtsmittelverfahrens und war somit rechtzeitig.

In Fällen dieser Art hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 25.11.1999, 98/07/0181, die Ansicht vertreten, dass ab der Änderung des ursprünglich gestellten Antrages für den erstinstanzlichen Bescheid eine für einen antragsbedürftigen Verwaltungsakt notwendige Voraussetzung fehlt, nämlich der Antrag selbst. Für die Berufungsbehörde besteht daher die Verpflichtung, den erstinstanzlichen Bescheid – insoweit dieser Antrag zurückgezogen worden ist – aufzuheben.

In einer früheren Entscheidung vom 24.11.1998, 98/05/0091, hat der Verwaltungsgerichtshof in einer Säumnisbeschwerde in der Sache selbst entschieden und den erstinstanzlichen Bescheid ersatzlos aufgehoben mit der Begründung, dass mit der Zurückziehung des verfahrensgegenständlichen Bauansuchens durch den Bauwerber im Stadium des anhängigen Berufungsverfahrens der maßgebliche Bewilligungsgegenstand des vorliegenden Bauverfahrens entfallen ist.

Im Lichte dieser Judikatur führt der Umweltsenat in seinem Bescheid vom 13.12.2013, US 6B/2013/4-23 (*Pyhra IV*), unter Verweis auf den Bescheid des Umweltsenates vom 20.02.2004, US 1A/2004/1-16 (*Fraham II*), aus, dass aufgrund der Zurückziehung des Feststellungsantrages durch den Projektwerber eine Voraussetzung für die Durchführung des Feststellungsverfahrens nach § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 weggefallen ist und keine behördliche Entscheidungspflicht und – kompetenz besteht.

Die Projektwerberin modifizierte ihr- dem Feststellungsantrag zugrunde liegendes- Projekt dahingehend, dass am 04.09.2013 eine neue Variante der Organismenwanderhilfe zur wasserrechtlichen Bewilligung beim BMLFUW eingereicht wurde. Aus den vom BMLFUW vorgelegten Projektunterlagen (ursprünglich zur Bewilligung vorgelegte Projektunterlagen, Stand 31.05.2013, und geänderte Projektunterlagen für die neue Variante, Stand 04.09.2013) geht eindeutig hervor, dass die neue Variante der Organismenwanderhilfe aufgrund der Änderung der Linienführung des Umgehungsarmes (Führung über Brandstätter Arm) und aufgrund der Einschränkungen des Projektumfanges im Mündungsbereich eine wesentliche Änderung zum ursprünglichen Projekt erfährt. Da die Projektwerberin lediglich für dieses „aliud“ den Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung stellte, geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass der Verwirklichungswille in Bezug auf das ursprüngliche, dem Feststellungsverfahren unterzogenen Projekt weggefallen ist und die Projektwerberin am ursprünglichen Projekt nicht mehr festhalten will.

Zulässigkeitsvoraussetzung für das Feststellungsverfahren nach § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 ist der Verwirklichungswille; besteht dieser nicht, fehlt auch das rechtliche Interesse an Erlassung eines Feststellungsbescheides.

Wenn folglich durch eine Projektsänderung, die in einem Genehmigungsverfahren bereits Gegenstand des Genehmigungsverfahrens geworden ist, feststeht, dass das in Bezug auf das Feststellungsverfahren unterzogene Projekt nicht mehr weiter verfolgt wird, besteht im Regelfall auch keine Notwendigkeit nach amtswegiger Prüfung des ursprünglichen Projektes nach § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 (US vom 20.02.2004, US 1A/2004/1-16, *Fraham II*).

Dementsprechend ist aufgrund der Zurückziehung des verfahrensgegenständlichen Feststellungsantrages und aufgrund des mangelnden Verwirklichungswillens am ursprünglichen Projekt der Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung ersatzlos zu beheben und das Feststellungsverfahren einzustellen.

Angesichts der Aufhebung des Bescheides konnte eine mündliche Verhandlung gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG entfallen.

Zu B)

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Artikel 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (vgl. die oa. Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes: VwGH 25.07.2013, 2013/07/0099; VwGH 23.07.2009, 2008/05/0241; VwGH 25.11.1999, 98/07/0181; VwGH 24.11.1998, 98/05/0091), noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Rechtsmittelbelehrung:

Sie können gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung Beschwerde bzw. außerordentliche Revision an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts erheben.

Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Bundesverwaltungsgericht. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch eine Rechtsanwältin oder einen Rechtsanwalt erfolgen (Anwaltpflicht). Bei Einbringung einer Beschwerde oder einer Revision ist eine Gebühr von EUR 240,- zu entrichten.

BUNDESV ERWALTUNGSGERICHT
Gerichtsabteilung W 143, am 20.02.2014

Mag. Dr. Magdalena HONSIG-ERLENBURG
(Richterin)