

Verfassungsgerichtshof  
Judenplatz 11  
1010 Wien  
EINSCHREIBEN

Wien, am 30.9.2009  
AFLGA/UVP/WP/ge  
G:\ADVOKAT\DATEN\WINWORD\AFLGA\UVP\116.DOC

Beschwerdeführer:

1. AFLG Antifluglärmgemeinschaft,  
Verein gegen entschädigungslose Grundentwertung  
durch Flugverkehr, ZVR 481863180,  
Wipplingerstraße 12//4/15, 1010 Wien  
Vertreten durch ihren Obmann em RA Dr. Emmerich FRITZ
2. Parteiunabhängige Bürgerinitiative gegen Fluglärm und  
umweltschädigende Emissionen, Wipplingerstr. 12//4/15,  
1010 Wien, vertreten durch ihren namhaft gemachten Sprecher  
em RA Dr. Emmerich Fritz

vertreten durch:

RECHTSANWALT  
DR. WOLFRAM PROKSCH  
A-1010 WIEN, NIBELUNGENGASSE 11/4  
Tel.: (01) 877 04 54, Fax: (01) 877 04 56  
R145682, ✉ proksch@pfr.at

Vollmacht gem § 8 RAO erteilt

Belangte Behörde:

Umweltsenat der Republik Österreich  
Stubenbastei 5, 1010 Wien

Bekämpfter Bescheid:

Bescheid des Umweltsenates der Republik Österreich vom 10.  
August 2009, US 6A/2009/8-7

## **Beschwerde gem. Art 144 Abs 1 B-VG**

2-fach / 1 HS

Bescheid vom 10.8.2009 in Kopie

Überweisungsbeleg

**DR. WOLFRAM PROKSCH • DR. THOMAS FRITZSCHE • MAG. CHRISTIAN FRANK • DR. BERND FLETZBERGER**

Nibelungengasse 11/4, 1010 Wien TEL +43 (1) 877 04 54 FAX +43 (1) 877 04 56 MAIL office@pfr.at, WEB www.pfr.at  
Bankverbindung BTv Kto.Nr. 127 033 498, BLZ 16300, BIC:BTVAAT22, IBAN: AT941630000127033498  
RA-Code: P111395, Firmenbuch-Nr. 280282f, DVR 2108081, UID: ATU62725466

## I. Beschwerdegegenstand und Beschwerdeantrag

Innerhalb offener Frist erheben die Beschwerdeführer durch ihre ausgewiesene Vertretung gegen den Bescheid des Umweltsenates der Republik Österreich vom 19.8.2009, GZ US 6A/2009/8-7, der Beschwerdeführervertretung zugestellt am 19. August 2009, sohin innerhalb offener Frist nachstehende

## BESCHWERDE

gem Art 144 Abs 1 B-VG an den hohen Verfassungsgerichtshof wegen Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte, insbesondere wegen Verletzung des Gleichheitsgebotes, des Rechtes auf ein faires Verfahren gem Art 6 EMRK, sowie infolge Anwendung verfassungswidriger genereller Normen, insbesondere auch der Verletzung des bundesstaatlichen Grundprinzips der Verfassung, verbunden mit dem Antrag, den angefochtenen Bescheid seinem gesamten Inhalt nach aufzuheben.

## II. Sachverhalt

Die Flughafen Wien AG und das Land Niederösterreich (Abteilung Straßenbau) haben als Projektwerber zunächst mit Schreiben vom 1.3.2007 bei der Niederösterreichischen Landesregierung (Abteilung Umweltrecht) den Antrag auf Genehmigung des Vorhabens „Parallelpiste 11R/29L“ und „Verlegung der Landesstraße B 10“ eingebracht. Da bereits der Antrag bzw die vorgelegte UVE nicht den Vorgaben des § 6 UVP-G 2000 entsprach, wurde den Projektwerbern vom Amt der NÖ Landesregierung mit Schreiben vom 13.11.2007 ein Verbesserungsauftrag erteilt. In weiterer Folge haben die Projektwerber mit Schreiben vom 31.1.2008 eine Ergänzung erstattet, welche nach Ansicht der Beschwerdeführer jedoch den Verbesserungsauftrag nicht vollständig erledigte.

Mit Stellungnahme vom 22.7.2008 beantragten die Beschwerdeführer schon aus dem vorgenannten Grund die Zurückweisung des Antrages der Projektwerber (vgl Punkt 4. der Stellungnahme) und machten unter Punkt 2. dieses Schriftsatzes auch die Befangenheit sowie Unzuständigkeit des Amtes der NÖ Landesregierung geltend.

Da über diese Anträge nicht innerhalb der in § 73 AVG vorgesehenen Frist entschieden wurde, erhoben die Beschwerdeführer mit Eingabe vom 20.4.2009 einen Devolutionsantrag an den Umweltsenat.

Dieser Devolutionsantrag wurde mit nun angefochtenem Bescheid des Umweltsenates vom 10.8.2009, GZ US 6A/2009/8-7, zurückgewiesen.

### **III. Zulässigkeit der Beschwerde**

Gegen den angefochtenen Bescheid ist ein weiteres Rechtsmittel nicht zulässig, der Instanzenzug ist ausgeschöpft. Der angefochtene Bescheid wurde am 19.8.2009 zugestellt, die am 30.9.2009 zur Post gegebene Beschwerde ist daher rechtzeitig.

### **IV. Beschwerdegründe**

#### **1. Verletzung der Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art 7 B-VG, Art 2 StGG)**

Eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz kann nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes nur vorliegen, wenn der angefochtene Bescheid auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechenden Rechtsgrundlage beruht, wenn die Behörde der angewandten Rechtsvorschrift fälschlicherweise einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder wenn sie bei Erlassung des Bescheides Willkür geübt hat.

Ein willkürliches Verhalten der Behörde, das in die Verfassungssphäre eingreift, kann unter anderem in einer gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder dem Unterlassen eines ordentlichen Ermittlungsverfahrens überhaupt, insbesondere in Verbindung mit einem Ignorieren des Parteivorbringens oder einem leichtfertigen Abgehen vom Inhalt der Akten oder dem Außerachtlassen des konkreten Sachverhalts gelegen sein [VfSlg 8808/1980, uvam]. Die Rechtsprechung deutet auch gravierende Verletzungen von Verfahrensvorschriften als Willkür, so zB wenn die Behörde den Bescheid mit Ausführungen begründet, denen kein Begründungswert zukommt, wenn sie den Bescheid völlig unzureichend und mangelhaft

argumentiert, oder wenn sie einen wichtigen Teil ihrer Entscheidung der Partei gegenüber begründungslos trifft [VfSlg 11.851/1988, 14.661/1996 uam].

Sowohl die Rechtsansicht der belangten Behörde zur geltend gemachten Befangenheit als auch zur beantragten Zurückweisung des Antrages bzw zur Verpflichtung der Behörde, sich mit diesen Anträgen innerhalb der in § 73 AVG normierten Frist zu befassen, ist verfehlt, beruht auf einer gehäuften Verkennung der Rechtslage bzw einem willkürlichen Verhalten der Behörde und ist daher gleichheitswidrig. Im Detail wird dazu ausgeführt wie folgt:

#### 1.1. Zur Befangenheit der Niederösterreichischen Landesregierung

Wie die belangte Behörde selbst auf Seite 4 des angefochtenen Bescheides zutreffend ausführt, enthält das UVP-Gesetz 2000 keine Regelung über eine Ablehnung wegen Befangenheit, weshalb gem § 42 UVP-Gesetz 2000 das AVG heranzuziehen ist. Zu Recht verweist die belangte Behörde auch darauf, dass sich Verwaltungsorgane zufolge der allgemeinen Regelung in § 7 Abs 1 AVG in bestimmten Fällen der Befangenheit der Ausübung ihres Amtes zu enthalten haben. Dazu zählen sonstige wichtige Gründe, die geeignet sind, ihre volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen. Richtig ist weiters, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der Befangenheitseinwand grundsätzlich nur gegen individuelle Verwaltungsorgane (Organwalter), nicht aber auf eine Behörde als solche erhoben werden kann.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs und nach herrschender Lehre zu § 7 AVG liegt das Wesen der Befangenheit darin, dass die unparteiische Entscheidung durch unsachliche psychologische Motive gehemmt wird, wenn also das Behördenorgan durch seine persönliche Beziehung zur Sache oder zu den an der Sache beteiligten Personen in der unparteiischen Amtsführung beeinflusst sein könnte [vgl ua VwGH 2.10.2007, ZI 2004/10/0108]. Wie von den Beschwerdeführern bereits in der Stellungnahme vom 22.7.2008 dargestellt, ergibt sich die Befangenheit sämtlicher Mitglieder des Amtes der NÖ Landesregierung und damit der NÖ Landesregierung insgesamt aus dem Umstand, dass das Land NÖ selbst Projektwerberin im vorliegenden Genehmigungsverfahren gem § 17 UVP-Gesetz 2000 ist und darüber hinaus auch maßgeblich an der Mitprojektwerberin, der Flughafen Wien AG, beteiligt ist.

Es wird nicht verkannt, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes etwa der Umstand, dass Gemeindeorgane über einen Antrag der Gemeinde (hier: Bauantrag) entscheiden, grundsätzlich keinen wichtigen Grund iSd § 7 Abs 1 Z 4 AVG darstellen, der geeignet ist, die Unbefangenheit der Gemeindeorgane in Zweifel zu ziehen, wenn nicht besondere Umstände hervorkommen [vgl ua VwGH 27.5.2009, ZI 2008/05/0270]. Andererseits wird sehr wohl die Befangenheit etwa des Bürgermeisters in seiner Funktion als Baubehörde I. Instanz angenommen, wenn dieser selbst Antragsteller ist [vgl VwGH 18.12.2008, ZI 2005/06/0014].

Im vorliegenden Fall ist – wie die belangte Behörde unter Punkt 1. des angefochtenen Bescheides selbst zugesteht – das Land Niederösterreich selbst Antragsteller und Projektwerber. Die Bestimmung des Art 11 Abs 1 Z 7 B-VG sieht vor, dass die Vollziehung in Angelegenheiten der Umweltverträglichkeitsprüfung für Vorhaben, bei denen mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist, bzw die Genehmigung solcher Vorhaben, soweit ein Bedürfnis nach Erlassung einheitlicher Vorschriften als vorhanden erachtet wird, Landessache ist. Dementsprechend ist grundsätzlich das betroffene Bundesland, auf dessen Gebiet sich das Vorhaben gem Art 11 Abs 1 Z 7 B-VG erstreckt, sachlich und örtlich zuständig. Die Vollziehung erfolgt naturgemäß in concreto durch Amtsorgane bzw durch Beamte des mit der unmittelbaren Landesverwaltung betrauten Amtes der jeweiligen Landesregierung. Es ist wohl auch unstrittig, dass die Beamten des Amtes der NÖ Landesregierung im Landesdienst stehen und zumindest insofern dienstrechtlich und wirtschaftlich mit dem Land Niederösterreich verbunden sind. Den zur Entscheidung berufenen Organwaltern ist naturgemäß schon aus den Antragsunterlagen bekannt, dass ihr eigener Arbeitgeber – das Land Niederösterreich – selbst Antragsteller ist, und dass das Land Niederösterreich nur durch sie selbst im Bereich der unmittelbaren Landesverwaltung handeln kann. Im Hinblick auf die vorzitierte Rechtsprechung zur Befangenheit eines Bürgermeisters in Bausachen, wenn er selbst Antragsteller ist, muss auch die NÖ Landesregierung im vorliegenden Fall von der Entscheidung über einen Antrag des Landes Niederösterreich ausgeschlossen sein. Sämtliche zur Entscheidung berufenen bzw an der konkreten Verwaltungssache mitwirkenden Landesbeamten hätten sich selbst gem § 7 Abs 1 AVG für befangen erklären müssen. Die Befangenheit der Landesbeamten ist offensichtlich: „Man beißt nicht die Hand, die einen füttert.“

Es war daher entgegen der Ansicht des Umweltsenates auch nicht erforderlich, die Befangenheit eines „individuellen Verwaltungsorgans“ geltend zu machen. Vielmehr durfte die Befangenheit sämtlicher Beamter des Amtes der NÖ Landesregierung und insofern der Landesinstanz selbst angenommen werden.

Nach Ansicht der Beschwerdeführer hätten sich die Landesbeamten von vornherein, spätestens aber aufgrund des Vorbringens in der Stellungnahme vom 22.7.2008 selbst für befangen erklären müssen. Über den Befangenheitseinwand hätte auch bescheidförmig abgesprochen werden können. Es wird dabei auch nicht verkannt, dass nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zu §§ 7 Abs 1 und 56 AVG, der Partei vom Gesetz grundsätzlich kein Recht auf Ablehnung eines Verwaltungsorgans, dem zufolge über einen diesbezüglichen Antrag bescheidförmig abgesprochen werden müsste, eingeräumt ist. Es erscheint aber gerade im vorliegenden Fall willkürlich und gleichheitswidrig, § 7 Abs 1 AVG so zu interpretieren, dass auch eine offensichtliche Befangenheit vom befangenen Organ bzw den dort beschäftigten Organwaltern erst im Rahmen der materiellen Entscheidung über die Sache, in welcher sie selbst eben befangen sind, geprüft werden muss.

#### 1.2. Zum Antrag auf Zurückweisung

Die belangte Behörde irrt auch rechtlich, wenn sie meint, dass die NÖ Landesregierung nicht verpflichtet gewesen wäre, über die beantragte Zurückweisung des Genehmigungsantrages zu entscheiden. Wie die belangte Behörde selbst auf Seite 5 des angefochtenen Bescheides ausführt, ist die Umweltverträglichkeitsprüfung nach den Bestimmungen des UVP-G 2000 nur über einen Genehmigungsantrag gem § 5 UVP-G 2000 einzuleiten, welcher die erforderlichen Unterlagen und die UVE enthält. Wenn also dem Einwand der Beschwerdeführer Berechtigung zukommt, dass im vorliegenden Fall ein vollständiger Antrag iSd § 5 UVP-G 2000 bis heute nicht vorliegt, hätte ein UVP-Verfahren gar nicht eingeleitet werden dürfen. Diese Frage wäre auch bei richtiger rechtlicher Beurteilung bescheidförmig zu klären gewesen. Es geht dabei gerade nicht nur um die materiell-rechtliche Prüfung der Einwendungen der Beschwerdeführer bzw anderer Verfahrensparteien im eingeleiteten UVP-Verfahren, sondern über die verfahrensrechtliche bzw formelle Frage, ob die Einleitung des UVP-Verfahrens im Hinblick auf die nicht ausreichende Verbesserung des Antrages gesetzeskonform ist. Mit dem Einwand der nicht

vollständigen Erledigung des Verbesserungsauftrages hätte sich die Behörde I. Instanz aber auseinandersetzen müssen.

### 1.3. Zum Antrag auf Übergang der Entscheidungspflicht

Bei verfassungskonformer Auslegung der präjudiziellen Bestimmungen des § 40 UVP-G 2000 bzw § 5 USG 2000 iVm § 73 AVG iVm § 7 Abs 1 AVG und § 5 UVP-G 2000 hätte der im Devolutionsweg angerufene Umweltsenat die Möglichkeit und auch die Pflicht gehabt, sowohl den Befängeneinwand als auch die beantragte Zurückweisung des Genehmigungsantrages infolge Nichterledigung des Verbesserungsauftrages inhaltlich zu prüfen. Bei verfassungskonformer Anwendung des § 73 AVG hätte der Umweltsenat den Devolutionsantrag insofern auch Folge geben und in der Sache selbst erkennen müssen.

## **2. Verletzung des bundesstaatlichen Grundprinzips**

Ungeachtet der unter Punkt II.1. angeführten Beschwerdegründe erscheint die Einrichtung der belangten Behörde selbst verfassungswidrig.

Wie bereits unter Punkt II.1. dargestellt, sieht die Bestimmung des Art 11 Abs 1 Z 7 B-VG vor, dass die Vollziehung in Angelegenheiten der Umweltverträglichkeitsprüfung für Vorhaben, bei denen mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist, bzw die Genehmigung solcher Vorhaben, soweit ein Bedürfnis nach Erlassung einheitlicher Vorschriften als vorhanden erachtet wird, Landessache ist. Die Vollziehung des Landes hat nach Art 101 Abs 1 B-VG die Landesregierung auszuüben. Das Organ ist damit grundsätzlich als oberstes Verwaltungsorgan des Landes mit den obersten Verwaltungsgeschäften im selbständigen Vollzugsbereich des Landes betraut [vgl VfSlg 2072, 2332, 4237, 12.843].

Der Umweltsenat wurde nun gem Art 11 Abs 7 B-VG als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde in den Angelegenheiten des Art 11 Abs 1 Z 7 B-VG eingesetzt. Beim Umweltsenat handelt es sich jedoch sowohl organisatorisch (aufgrund seiner Einrichtung beim zuständigen Bundesministerium) als auch funktionell um eine Bundesbehörde (vgl auch *Sachs/Thanner*, Verfahren vor den Sonderbehörden, S 410).

Aus Sicht der Beschwerdeführer widerspricht der in Art 11 Abs 7 B-VG und § 40 UVP-G 2000 und § 5 USG 2000 normierte Instanzenzug von einer (obersten) Landesbehörde, nämlich der Landesregierung, zu einer Bundesbehörde, nämlich dem Umweltsenat, dem in Art 2 B-VG festgelegten föderalistischen bzw bundesstaatlichen Grundprinzip der Verfassung. Dieser Instanzenzug erscheint daher – wenngleich er verfassungsgesetzlich eingerichtet wurde – verfassungswidrig. Wie der Verfassungsgerichtshof ua in seinem Beschluss vom 28.11.1984, B 228/83; B 326/83; B 207/84 sowie B 361/84, Sammlungsnummer 10.270, ausgesprochen hat, darf die Entscheidung eines obersten Organs (wie es die Landesregierung iSd Art 19, 20 und 101 B-VG ist) keinem Instanzenzug unterliegen. Der Verfassungsgerichtshof hat in diesem Beschluss auch auf die ältere ständige Rechtsprechung, insbesondere VfSlg 3506/1959, 8917/1980, 9164/1981 und 9476/1982 verwiesen.

Die Verfassungswidrigkeit der Einrichtung der belangten Behörde umfasst auch den angefochtenen Bescheid. Die Einrichtung der belangten Behörde bzw jedes von ihr durchgeführte Verfahren widerspricht damit im Übrigen auch Art 83 Abs 2 B-VG bzw Art 6 EMRK.

Die Beschwerdeführer stellen daher die

---

#### ANREGUNG,

der hohe Verfassungsgerichtshof wolle bezüglich der präjudiziellen Bestimmungen des § 40 Abs 1 UVP-G 2000 idGF, des § 5 USG 2000 sowie des Art 11 Abs 7 B-VG ein Gesetzesprüfungsverfahren einleiten und die genannten Bestimmungen als verfassungswidrig aufheben.

#### V. Anträge

Die Beschwerdeführer stellen daher aus den zuvor genannten Gründen die

#### ANTRÄGE,

der Verfassungsgerichtshof möge



1. eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Verfassungsgerichtshof anberaumen und durchführen,
2. den angefochtenen Bescheid wegen Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte und/oder wegen Anwendung einer verfassungswidrigen generellen Norm als verfassungswidrig aufheben und
3. den Bund als Rechtsträger der belangten Behörde in den Kostenersatz verfallen, wobei im Sinne des § 27 letzter Satz VerfGG Kostenzuspruch für alle regelmäßig anfallenden Kosten zuzüglich USt. begehrt wird.

**1. AFLG Antifluglärmgemeinschaft**

**2. Parteiunabhängige Bürgerinitiative gegen Fluglärm und umweltschädigende Emissionen**

An Kosten werden verzeichnet:

Pauschaler Kostenersatz	€ 2.000,--
20 % Umsatzsteuer	€ 400,--
Pauschalgebühr	<u>€ 220,--</u>
Gesamt	<u>€ 2.660,--</u>

---

# AUFTRAGSLISTE - LANG

Bank für Tirol und Vorarlberg

Konto: 16300 / 127-033471 / EUR  
 Absender: Proksch & Fritzsche Rechtsanwälte  
 Verfüger 1: Dr. Fritzsche T. ELDBE03V6V006715 TAN: 9 TWBTA verbraucht  
 Vom Bankrechner am: 30.09.2009 um 16:44 entgegengenommen Status: positiv  
 307 - Auftrag/Bestand geprüft und weitergeleitet

Durchführungsdatum: 30.09.2009

Kontrollnummer: EE02YMBX

Nr	Empfänger/Zahlungspflichtiger	Kontoverbindung	Betrag WKZ
1	FA für Geb. und Verkehrsst.	60000 / 00005504109	220,00 EUR
VfGH-Beschwerde Textzeilen VfGH-Beschwerde gegen Bescheid des Umweltsenates vom 10.8.2009, US 6A/2009/8-7			
1	Überweisung	<b>Gesamtsumme:</b>	220,00 EUR

*Die Unwiderrufbarkeit der  
 Zahlung von Proksch  
 wird bestätigt.*

RECHTSANWALT  
**DR. WOLFRAM PROKSCH**  
 A-1010 WIEN, NIBELUNGENGASSE 11/4  
 Tel.: (01) 877 04/54, Fax: (01) 877 04/56  
 R145682, ✉ proksch@pfr.at