

EINSCHREIBEN

An den
Landeshauptmann von Steiermark
p.A. Amt der Steiermärkischen Landesregierung
Abteilung 13 - Umwelt und Raumordnung
Landhausgasse 7
8010 Graz

GZ: ABT13-05.00-7/2012-41
Wien, am 16. Juni 2016

Beschwerdeführer:

beide vertreten durch:

Dr. Lorenz E. Riegler, LL.M.
Rechtsanwalt

A Mariahilfer Straße 124/15 T +43 1 522 31 33
1070 Wien F +43 1 522 31 33-3
R 151678 E office@allright.at

Vollmachten gemäß § 8 RAO und
§ 10 AVG erteilt

Belangte Behörde:

Landeshauptmann von Steiermark
Landhausgasse 7
8010 Graz

Dr. Lorenz E. Riegler, LL.M.
Mag. Wolfgang Rebernig
Mag. Elisabeth Mace
Mag. Peter Rezar

A Standort Wien
Mariahilfer Straße 124/15
1070 Wien
T +43 1 522 31 33
F +43 1 522 31 33-3
E office@allright.at
W allright.at

A Standort Oberpullendorf
Hauptstraße 11/8
7350 Oberpullendorf
T +43 2612 42162
F +43 2612 42162-3

RA Dr. Lorenz E. Riegler, LL.M.
RA-Code R151678
UID ATU 57539603
Volksbank BIC: VOSSAT2102G
IBAN: AT06 4274 0506 1817 0001

Säumnisbeschwerde

gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG

1-fach
Einzahlungsbeleg der Pauschalgebühr EUR 30

In umseits näher bezeichneter Rechtssache geben die beiden namentlich genannten Beschwerdeführer zunächst bekannt, dass sie mit ihrer weiteren rechtsfreundlichen Vertretung Herrn Dr. Lorenz E. Riegler, Rechtsanwalt in 1070 Wien, Mariahilfer Straße 124/15 betraut haben; dieser beruft sich ausdrücklich auf die erteilte Vollmacht.

Aufgrund der Verletzung der Entscheidungspflicht der belangten Behörde Landeshauptmann von Steiermark infolge des Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark vom 4. November 2015, GZ: LVwG 41.1-2572/2014-14, zugestellt am 6. November 2015, erheben die Beschwerdeführer durch ihren ausgewiesenen Rechtsvertreter nach Ablauf der gesetzlichen Frist

Säumnisbeschwerde

an das Landesverwaltungsgericht Steiermark.

1. Sachverhalt:

Die Beschwerdeführer wohnen im Zentrum der Stadt Graz und haben auch dort ihren Hauptwohnsitz. Auf Grund der Luftverschmutzung, insbesondere der Feinstaubbelastung, sind sie in ihrer Gesundheit beeinträchtigt. Wie im Verfahren mehrfach ausgeführt, werden die zulässigen Grenzwerte für Feinstaub in der Stadt Graz seit vielen Jahren zum Teil massiv überschritten.

Da die bisher veranlassten Maßnahmen zur Reduktion der Luftschadstoffe seitens des Landes Steiermark unzureichend waren und insbesondere die Feinstaubbelastung nicht nachhaltig gesenkt werden konnte bzw. die bisherigen Maßnahmen keine fahrzeugbezogenen Beschränkungen zur Reduktion des Feinstaubes vorsahen, haben die Beschwerdeführer mit Eingabe vom 1. März 2013 folgenden Antrag an den Landeshauptmann von Steiermark gestellt:

„Es wird daher der Antrag gestellt, das Programm gemäß § 9a IG-L und die Stmk Luftreinhalteverordnung 2011 um

- a) dauerhafte abgasklassenorientierte Fahrbeschränkungen für alle Kraftfahrzeuge im Sinne einer Umweltzone: Fahrverbot für alle Dieselfahrzeuge (Abgasklassen Euro 0, 1, 2 und 3 ohne Partikelfilter) im Sanierungsgebiet Großraum Graz (Stadt Graz, Feldkirchen bei Graz, Gössendorf, Grambach, Hart bei Graz, Hausmannstätten, Pirka, Raaba, Seiersberg) zur Eliminierung der besonders starken Feinstaub erzeuger unter den KFZ und/oder
- b) Fahrverbote für alle KFZ tageweise wechselnd nach geraden und ungeraden Kennzeichen vom 1. Oktober bis 31. April zur Reduktion der gesamten KFZ-Flotte im Sanierungsgebiet Großraum Graz oder
- c) andere geeignete und effektive gleichwertige Maßnahmen im oben bezeichneten Raum

zu ergänzen, um das Recht auf gesunde Luft im Sinne der Luftqualitäts-RL umzusetzen. Sollte diesem Antrag nicht entsprochen werden, so wird die Erlassung eines begründeten Bescheides binnen sechs Monaten beantragt.“

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 28. August 2013, GZ: ABT13-05.00-7/2012-41, wurde der Antrag der Beschwerdeführer als „unzulässig zurückgewiesen“. Die belangte Behörde begründet diesen Bescheid zusammengefasst damit, dass den Beschwerdeführern nach dem IG-L „kein subjektiver, bescheidmäßig durchsetzbarer Rechtsanspruch auf einzelne Maßnahmen oder zusätzliche Maßnahmen für einzelne Emittentengruppen in einem bestehenden Luftqualitätsplan im Sinne des § 9a IG-L“ zukomme. Die österreichische Rechtsordnung sehe kein subjektives Recht des Einzelnen auf Setzung eines bestimmten Aktes der Verwaltung vor.

Gegen diesen Bescheid haben die Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 11. September 2013 Berufung erhoben und insbesondere vorgebracht, dass sehr wohl ein subjektives Recht auf Feinstaubmaßnahmen bestehe, dass auch das novellierte Unionsrecht derartige subjektive Rechte gebiete und die unmittelbare Betroffenheit der Beschwerdeführer jedenfalls gegeben sei.

Daraufhin hat das Landesverwaltungsgericht Steiermark diese Beschwerde mit Erkenntnis vom 6. Juni 2014, GZ: LVwG 41.1-2572/2014-6, „als unbegründet abgewiesen“.

Dagegen haben die nunmehrigen Beschwerdeführer am 23. Juli 2014 eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof eingebracht.

Mit Erkenntnis vom 28. Mai 2015, Ro 2014/07/0096-8 hat der Verwaltungsgerichtshof das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts aufgehoben.

Zusammengefasst begründet der VwGH seine Entscheidung damit, dass die Beschwerdeführer „einen zulässigen Antrag auf Ergänzung eines unzureichenden Luftqualitätsplanes nach Art. 23 der Luftqualitäts-RL (hier: eines Programmes nach § 9a IG-L) bzw. einer darauf begründeten Verordnung gestellt haben. Über diesen Antrag wäre daher in der Sache zu entscheiden gewesen.“ Die Zurückweisung des Antrags der revisionswerbenden Parteien mangels Antragslegitimation sei daher inhaltlich rechtswidrig gewesen.

Der VwGH führt aus, dass trotz des Rechtstypenzwanges in der österreichischen Rechtsordnung Konstellationen auftreten können, in denen die Verwaltung unter bestimmten Voraussetzungen zur Erlassung einer Verordnung verpflichtet ist. In solchen Fällen wird ein Antragsrecht von Parteien bejaht; beantragt eine Partei die Erlassung (oder Ergänzung) einer solchen Verordnung, so besteht das Recht, bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen darüber in Form einer Sachentscheidung einen negativen Bescheid zu erhalten.

Daraufhin hat das Landesverwaltungsgericht Steiermark mit Erkenntnis vom 4. November 2015 der ursprünglichen Beschwerde stattgegeben und hat den bekämpften Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 28. August 2013, GZ: ABT 13-05.0007-2012-41 behoben. Dieses Erkenntnis wurde den Beschwerdeführern am 6.11.2015 zugestellt. Auch die belangte Behörde ist seit spätestens 6. November 2015 über diese Entscheidung informiert.

Damit ist aber der Antrag der Beschwerdeführer vom 1. März 2013 nunmehr wiederum seit über 6 Monaten unerledigt, sodass die gegenständliche Säumnisbeschwerde zulässig ist. Den Beschwerdeführern steht – wie oben dargestellt – das subjektive Recht zu, dass die belangte Behörde fristgerecht das Programm nach § 9a IG-L und darauf aufbauend die Luftreinhalte-VO 2011 ergänzt oder bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen den Antrag der Beschwerdeführer mit einer Sachentscheidung inhaltlich mittels Bescheids abweist.

2. Zulässigkeit der Beschwerde:

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde. Dies liegt hier vor:

Es ist offenkundig, dass die erforderliche Entscheidungsfrist abgelaufen ist und die belangte Behörde keine Sachentscheidung getroffen hat. Die vorliegende Säumnisbeschwerde ist bereits deshalb zulässig, weil den Beschwerdeführern für den Fall, dass die Voraussetzungen nicht vorliegen würden, ein subjektives Recht auf inhaltliche Abweisung ihres Antrages mittels Bescheids zusteht.

Für den Fall, dass die Voraussetzungen einer Verordnungserlassung vorliegen – wovon die Beschwerdeführer ausgehen – sind die Verfahrensvorschriften, insbesondere die §§ 16 und 28 Abs 7 VwGVG sinngemäß anzuwenden. Einerseits hat die Einschränkung auf Bescheide wegen des unionsrechtlichen Effektivitätsgrundsatzes und unter Beachtung von Art 47 GRC unangewendet zu bleiben, andererseits kann das Verwaltungsgericht wegen der verfassungsrechtlichen Schranken aber auch nicht eine echte Sachentscheidung in der Form treffen, dass es selbst die Verordnung erlässt.

Das Verwaltungsgericht „kann aber über die maßgeblichen Rechtsfragen erkennen, die im konkreten Fall in der Feststellung der behördlichen Säumnis sowie der Feststellung zur Verpflichtung zur Erlassung eines Luftqualitätsplans, sofern die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, bestehen.“ (*Giera*, Individualrechte im EU-Luftreinhalterecht: europäische und nationale Perspektive, in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer (Hg) (2016)* 57 (71 f), siehe auch *Potacs*, Säumnis des Ordnungsgebers in *Holoubek/Lang (Hrsg)*, Rechtsschutz gegen staatliche Untätigkeit (2011), 233 (244), *Potacs*, Subjektives Recht gegen Feinstaubbelastung?, *ZfV* 2009, 874 (878)). Das Verwaltungsgericht hat im ggst Fall dem Landeshauptmann für Steiermark als belangter Behörde eine bindende Rechtsanschauung für die zu erlassenden Ergänzungen des Umweltprogramms gemäß § 9 a IG-L und der Maßnahmen-Verordnung, der Luftreinhalte-Verordnung 2011, vorzugeben (zur zweistufigen Umsetzung des europarechtlichen Luftqualitätsplans in Österreich siehe schon *Giera*, Individualrechte im europäischen Umweltrecht (2015), 197). Der bindende Auftrag zur Erlassung einer Verordnung, muss letztlich auch so konkret sein, damit er auch zwangsweise durchgesetzt werden kann.

Das Verwaltungsgericht ist im Sinne der Entscheidung des EuGH, C-404/13, *Client Earth*, Rz 58 das angerufene nationale Gericht, das „gegenüber der nationalen Behörde jede erforderliche Maßnahme, wie eine Anordnung, zu erlassen“ hat, damit diese den Plan gemäß der Luftqualitäts-RL erstellt bzw. ergänzt. Ziel der Luftqualitäts-RL ist die Einhaltung der Immissionsgrenzwerte für Feinstaub.

3. Zur Säumigkeit bei Ergänzung des Programms gemäß § 9a IG-L und der Luftreinhalte-VO 2011:

Zur fehlenden Ergänzung des Programms gemäß § 9a IG-L:

Laut Homepage des Landes Steiermark ist das von LR Kurzmann am 13. 10. 2011 verabschiedete Umweltprogramm gemäß § 9 a IG-L nach wie vor maßgeblich (siehe <http://www.umwelt.steiermark.at/cms/beitrag/10434780/12313709/>).

Das ebenfalls dort angeführte „Luftreinhalteprogramm Steiermark, Stand September 2014“ ist ein bloßes Fachpapier, wie der Zielsetzung des Programms auf S 3 zu entnehmen ist. Es ist also noch kein politisches Vorhabenspapier wie es das § 9a IG-L-Programm aus 2011 darstellt. Es versteht sich als „Fachpapier“ (mit Maßnahmenvorschlägen), „welches den Entscheidungsträgern auf politischer Ebene Handlungsmöglichkeiten aufzeigt.“ Die darin erwähnte „Maßnahmenbeschreibung“ zu „M 5 Fahrbeschränkungen im motorisierten Individualverkehr“ (Seite 23) hat bis dato weder Eingang in das Umweltprogramm nach § 9a IG-L noch in die Maßnahmen-VO nach § 10 ff IG-L gefunden. Es ist ein aktueller sachverständiger Beweis dafür, dass weitere fahrzeugbezogene Beschränkungen zu verordnen sind, um die Feinstaubbelastung ausreichend zu senken. Es ergänzt die bereits im Antrag vom März 2013 dargestellten sachverständigen Aussagen.

Zur fehlenden Ergänzung der Stmk Luftreinhalte-VO 2011:

Eine Ergänzung der Luftreinhalte-VO im beantragten Sinne wurde nicht vorgenommen. Die Luftreinhalte-VO, LGBl 2/2012 idF 116/2014, enthält nach wie vor keine Fahrbeschränkungen für den allgemeinen PKW-Verkehr wie zB eine Umweltzone oder andere geeignete und effektive gleichwertige Maßnahmen. Die Novellen nach der Antragstellung vom März 2013 (LGBl 11/2013, 116/2014) haben ein Verbot von Laubbläsern und Laubsaugern eingeführt und Vorschriften für die Aufbringung von Streumitteln im Rahmen des Winterdienstes gemacht. Weil der PKW-Verkehr als einer der Hauptverursacher der Feinstaubbelastung in Graz nicht beschränkt wurde, kommt es auch nach wie vor zu Feinstaubüberschreitungen.

4. Zur Überschreitung der Feinstaub-Grenzwerte

Die im Antrag vom März 2013 auf Seite 3 zum Beleg der gesundheitsgefährdenden Feinstaubbelastung in Graz angeführten Messergebnisse werden hiermit ergänzt. Quellen: Überschreitungsstatistik und Jahresberichte des Umweltbundesamtes.

Es zeigt sich, dass an der dem Wohnort der Beschwerdeführer nächstgelegenen Messstation nach wie vor Überschreitungen des TMW-Werts in unzulässigem Ausmaß gegeben sind und zwar auch durchgängig die letzten drei Jahre.

Grenzwerte zum Schutz der Gesundheit:

Der Grenzwert als Tagesmittelwert beträgt bei PM_{10} 50 Qg/m^3 . Pro Kalenderjahr ist die folgende Zahl von Überschreitungen nach österreichischer Rechtslage zulässig: bis 2004: 35, von 2005 bis 2009: 30, ab 2010: 25. Nach europäischer Rechtslage sind 35 Überschreitungen zulässig.

Der zulässige Jahresmittelwert beträgt 40 Qg/m^3 .

Anzahl der Überschreitungstage (ÜT) lt

http://www.umweltbundesamt.at/umweltsituation/luft/luftguete_aktuell/ueberschreitungen/

| Jahr | Station | ÜT | Station | ÜT | Höchstzahl ÜT in Graz |
|-------------------------|---------------------------|----|---------------------|----|-----------------------|
| 2016 per 9.6.2016 | Graz Ost - Petersgasse | 16 | Graz Mitte Gries | 16 | 22 |
| 2015 | „-“ | 46 | „-“ | 18 | 46 |
| 2014 | „-“ | 37 | „-“ | 9 | 37 |
| 2013 | „-“ | 45 | „-“ | 28 | 45 |

Spitzenbelastungen und Jahresmittelwerte lt Jahresberichten des Umweltbundesamtes in Qg/m^3

http://www.umweltbundesamt.at/umweltsituation/luft/luftguete_aktuell/jahresberichte/

| Jahr | „Graz-Ost“; max TMW/JMW | „Graz Mitte“; max TMW/JMW | Graz - höchste Werte bei max TMW/JMW |
|------|----------------------------|------------------------------|---|
| 2015 | UBA-Jahresbericht offen | UBA-Jahresbericht offen | UBA-Jahresbericht offen |
| 2014 | 97/29,1 | k.A. | 97/29,1 |
| 2013 | 126/30,8 | 93/25,3 | 126/30,8 |
| 2012 | 102/30,9 | k.A. | 142/33,1 |

5. Antrag

Das Landesverwaltungsgericht möge in der Sache selbst erkennen und den Landeshauptmann für Steiermark bindend auftragen, innerhalb einer bestimmten Frist

das Programm gemäß § 9a IG-L und die Stmk Luftreinhalteverordnung 2011 um

- a) dauerhafte abgasklassenorientierte Fahrbeschränkungen für alle Kraftfahrzeuge im Sinne einer Umweltzone: Fahrverbot für alle Dieselfahrzeuge (Abgasklassen Euro 0, 1, 2 und 3 ohne Partikelfilter) im Sanierungsgebiet Großraum Graz (Stadt Graz, Feldkirchen bei Graz, Gössendorf, Grambach, Hart bei Graz, Hausmannstätten, Pirka, Raaba, Seiersberg) zur Eliminierung der besonders starken Feinstaub erzeuger unter den KFZ und/oder

- b) Fahrverbote für alle KFZ tageweise wechselnd nach geraden und ungeraden Kennzeichen vom 1. Oktober bis 31. April zur Reduktion der gesamten KFZ-Flotte im Sanierungsgebiet Großraum Graz oder
- c) andere geeignete und effektive gleichwertige Maßnahmen im oben bezeichneten Raum

zu ergänzen, um das Recht auf gesunde Luft im Sinne der Luftqualitäts-RL umzusetzen.

Das Verwaltungsgericht möge weiters eine mündliche Verhandlung durchführen.

