

Geschäftsverzeichnissnr. 1456
Urteil Nr. 79/99 vom 30. Juni 1999

URTEIL

In Sachen: Präjudizielle Frage in bezug auf Artikel 17 § 3 Absatz 1 der koordinierten Gesetze über den Staatsrat, gestellt vom Staatsrat.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden M. Melchior und L. De Grève, und den Richtern H. Boel, L. François, J. Delruelle, H. Coremans und M. Bossuyt, unter Assistenz des Kanzlers L. Potoms, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden M. Melchior,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. *Gegenstand der präjudiziellen Frage*

In seinem Urteil vom 23. Oktober 1998 in Sachen V. Lescot gegen die Wallonische Region, dessen Ausfertigung am 3. November 1998 in der Kanzlei des Schiedshofes eingegangen ist, hat der Staatsrat folgende präjudizielle Frage gestellt:

« Verstößt Artikel 17 § 3 Absatz 1 der koordinierten Gesetze über den Staatsrat in der durch das Gesetz vom 4. August 1996 abgeänderten Fassung gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, indem er vorsieht, daß der Aussetzungsantrag spätestens zusammen mit der Nichtigkeitsklage, deren Akzessorium er darstellt, einzureichen ist, und verbietet, daß er nach dieser Klage eingereicht wird, wodurch ein Behandlungsunterschied zwischen dem Kläger, für den die Gefahr eines schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils sich erst nach der Einreichung der Nichtigkeitsklageschrift gezeigt hat, einerseits und dem Kläger, für den diese Gefahr bereits am Tag der Einreichung der Nichtigkeitsklageschrift bestand, andererseits eingeführt wird, indem ersterer im Gegensatz zu letzterem in die Unmöglichkeit versetzt wird, beim Staatsrat ein Verfahren der einstweiligen Entscheidung anhängig zu machen? »

II. *Sachverhalt und vorhergehendes Verfahren*

Der Kläger vor dem Staatsrat hat am 20. August 1998 die Nichtigklärung einer Baugenehmigung beantragt. Mit den Arbeiten, für die die Baugenehmigung erforderlich war, ist am 31. August 1998 begonnen worden. Der Kläger hat am 4. September die einstweilige Aufhebung der angefochtenen Genehmigung beantragt.

Da der Aussetzungsantrag nach der Nichtigkeitsklage eingereicht worden ist, zieht der Auditor beim Staatsrat daraus aufgrund von Artikel 17 § 3 Absatz 1 der koordinierten Gesetze den Schluß, daß der Antrag eindeutig unzulässig ist. Der Kläger macht geltend, daß mit den Arbeiten noch nicht begonnen worden sei, als er seine Nichtigkeitsklage eingereicht habe, und daß der schwerlich wiedergutzumachende ernsthafte Nachteil, der den Aussetzungsantrag rechtfertige, erst nach Beginn der Arbeiten entstanden sei. Er behauptet überdies, daß die o.a. Bestimmung auf diskriminierende Weise zwischen Klägern unterscheide, je nachdem, ob ein schwerlich wiedergutzumachender ernsthafte Nachteil vor oder nach dem Einreichen der Nichtigkeitsklage eintrete.

Auf Antrag des Klägers wurde die obengenannte präjudizielle Frage dem Hof vorgelegt.

III. *Verfahren vor dem Hof*

Durch Anordnung vom 3. November 1998 hat der amtierende Vorsitzende gemäß den Artikeln 58 und 59 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof die Richter der Besetzung bestimmt.

Die referierenden Richter haben Artikel 71 bzw. 72 des organisierenden Gesetzes im vorliegenden Fall nicht für anwendbar erachtet.

Die Verweisungsentscheidung wurde gemäß Artikel 77 des organisierenden Gesetzes mit am 13. November 1998 bei der Post aufgegebenen Einschreibebriefen notifiziert.

Die durch Artikel 74 des organisierenden Gesetzes vorgeschriebene Bekanntmachung erfolgte im *Belgischen Staatsblatt* vom 28. November 1998.

Schriftsätze wurden eingereicht von

- dem Ministerrat, rue de la Loi 16, 1000 Brüssel, mit am 21. Dezember 1998 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief,

- V. Lescot, Domizil erwählend in 7000 Mons, rue de la Terre du Prince 17, mit am 29. Dezember 1998 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief,

- dem Bürgermeister- und Schöffenkollegium der Stadt Mons, mit Amtssitz in 7000 Mons, Grand-Place, mit am 30. Dezember 1998 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief.

Diese Schriftsätze wurden gemäß Artikel 89 des organisierenden Gesetzes mit am 21. Januar 1999 bei der Post aufgegebenen Einschreibebriefen notifiziert.

Das Bürgermeister- und Schöffenkollegium der Stadt Mons hat mit am 22. Februar 1999 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief einen Erwidierungsschriftsatz eingereicht.

Durch Anordnung vom 28. April 1999 hat der Hof die für die Urteilsfällung vorgesehene Frist bis zum 3. November 1999 verlängert.

Durch Anordnung vom 5. Mai 1999 hat der Hof die Rechtssache für verhandlungsreif erklärt und den Sitzungstermin auf den 9. Juni 1999 anberaumt.

Diese Anordnung wurde den Parteien und deren Rechtsanwälten mit am 6. Mai 1999 bei der Post aufgegebenen Einschreibebriefen notifiziert.

Auf der öffentlichen Sitzung vom 9. Juni 1999

- erschienen

. RA P. Marleghem, in Mons zugelassen, für V. Lescot,

. RA F. Daout, in Mons zugelassen, für das Bürgermeister- und Schöffenkollegium der Stadt Mons,

. RA M. Mahieu, beim Kassationshof zugelassen, für den Ministerrat,

- haben die referierenden Richter L. François und H. Coremans Bericht erstattet,

- wurden die vorgenannten Rechtsanwälte angehört,

- wurde die Rechtssache zur Beratung gestellt.

Das Verfahren wurde gemäß den Artikeln 62 ff. des organisierenden Gesetzes, die sich auf den Sprachengebrauch vor dem Hof beziehen, geführt.

IV. *In rechtlicher Beziehung*

- A -

A.1.1. Die Stadt Mons mache geltend, daß die vom Kläger vor dem Staatsrat beanstandeten Arbeiten schon 1996 Gegenstand einer Baugenehmigung gewesen seien, gegen die 1997 eine Nichtigkeitsklage eingereicht worden sei. Da das Risiko definiert werde als ein « Schadensfall, dessen tatsächlichen Eintretens man nicht sicher ist oder dessen Zeitpunkt, zu dem er tatsächlich eintritt, man nicht vorhersehen kann; dies gilt sowohl für die Eventualität eines solchen Vorfalls im allgemeinen als auch eines bestimmten Vorfalls, von dem man annimmt, daß er sich ereignen kann » (Cornu, freie Übersetzung), könne der Betreffende nicht behaupten, wie er es implizit versuche zu tun, daß das Risiko eines schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils, auf das er sich berufe, sich erst dann gezeigt habe, nachdem er am 20. August 1998 seine Nichtigkeitsklage eingereicht habe. Obgleich der Hof die Relevanz der gestellten Frage nicht beurteilen könne, würden diese tatsächlichen Gegebenheiten nachweisen, daß der Betreffende in Wirklichkeit zu dem Stadium des « Risikos des Risikos » eines

schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils «zurückgehen» wolle; dieser Schritt falle natürlich nicht in den Anwendungsbereich des dem Hof vorgelegten Textes.

A.1.2. Dem Ministerrat und der Stadt Mons zufolge habe die beanstandete Bestimmung, die hinsichtlich ihrer ursprünglichen Version dahingehend aufgelockert worden sei, daß ein Aussetzungsantrag nicht mehr gleichzeitig mit der Nichtigkeitsklage eingereicht werden müsse, zu einem auf einer objektiven und angemessenen Rechtfertigung beruhenden Behandlungsunterschied geführt.

A.1.3. Dem Ministerrat und der Stadt Mons zufolge müsse nämlich die Tatsache berücksichtigt werden, daß das Aussetzungsverfahren dem Nichtigkeitsverfahren untergeordnet sei (der Aussetzungsantrag werde abgelehnt, wenn die Nichtigkeitsklageschrift unzulässig sei oder wenn die angeführten Klagegründe eine Entscheidung zur Nichtigklärung nicht hinreichend begründen würden); der Hof könnte diesen untergeordneten Charakter, aufgrund dessen Artikel 17 § 3 Absatz 1 der Gesetze über den Staatsrat tatsächlich das betreffende Erfordernis vorgesehen habe, nicht erneut zur Diskussion stellen, ohne ein Opportunitätsurteil zu fällen.

Die Tatsache, daß das Risiko eines schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils sich für einige Kläger erst nach Einreichen einer Nichtigkeitsklage herausstellen könne, obgleich die Frist, um vor dem Staatsrat gerichtlich aufzutreten, noch nicht verstrichen sei, sei kein Grund, die Rechtsprechung des Staatsrats, der zufolge die nach einer Nichtigkeitsklage eingereichten Aussetzungsanträge für unzulässig erklärt würden, erneut zur Diskussion zu stellen.

A.1.4. Die Person, die vor dem Staatsrat gerichtlich auftreten wolle, werde normalerweise nicht nur ihre Möglichkeiten hinsichtlich der Nichtigklärung untersuchen, sondern auch diejenigen, die sich auf die Aussetzung bezögen, so daß, dem Ministerrat zufolge, der Aussetzungsantrag vor oder mit der Nichtigkeitsklage eingereicht werde.

Es komme nämlich nicht oft vor, daß das Risiko eines schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils als Folge der unmittelbaren Durchführung einer Verwaltungshandlung sich erst nach der für das Einreichen einer Nichtigkeitsklage auferlegten Frist von sechzig Tagen zeige. Anders gesagt: Indem Artikel 17 § 3 Absatz 1 der koordinierten Gesetze über den Staatsrat eine relative Loslösung der Nichtigkeitsklage von dem Aussetzungsantrag zulasse, mit anderen Worten, daß er die Einreichung des Aussetzungsantrags vor, aber nicht nach Einreichung der Nichtigkeitsklage zugestehe, biete er Handlungsmöglichkeiten, die dem *quod plerumque fit* gerecht würden. Der Hof habe regelmäßig entschieden, daß die Interpretation der Regelung sich auf die am häufigsten sich ergebenden Situationen beziehen müsse.

A.1.5. Dem Ministerrat und der Stadt Mons zufolge sei die Möglichkeit, eine Verwaltungshandlung aussetzen zu lassen, nur eine Abschwächung - keine Aufgabe - des Grundsatzes des «*privilège du préalable*»: Der Gesetzgeber habe ein vernünftiges Gleichgewicht bestimmt zwischen der Notwendigkeit, die Effizienz einer Verwaltungshandlung zu gewährleisten, einerseits, und der Beachtung konkurrierender Rechte und Interessen, die möglicherweise durch diese Verwaltungshandlung mißachtet oder gefährdet würden, andererseits. Der Bürger verfüge nämlich über eine ausreichende Frist, um zu untersuchen, ob es Gründe für das Einreichen nicht nur einer Nichtigkeitsklage, sondern auch eines Aussetzungsantrags gebe.

A.1.6. Die eher ungewöhnliche Situation, in der das Risiko eines Nachteils erst nach Einreichen einer Nichtigkeitsklage deutlich werde, könne, dem Ministerrat und der Stadt Mons zufolge, durch andere juristische Handlungsmöglichkeiten aufgefangen werden.

A.1.7. Einerseits das Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung vor dem ordentlichen Gericht, mit der Maßgabe, daß es nicht darum gehe zu urteilen, ob innerhalb der sechzig-tägigen Frist, um vor dem Staatsrat zu klagen, und wenn beim Staatsrat ein Aussetzungsantrag anhängig gemacht worden sei, die Klage auch beim ordentlichen Richter im Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung anhängig gemacht werden könne; da die präjudizielle Frage sich auf eine Bestimmung beziehe, die die Möglichkeit ausschließe, noch einen Aussetzungsantrag beim Staatsrat einzureichen, weil bei diesem schon eine Klage auf Nichtigklärung anhängig gemacht worden sei, gehe es darum zu untersuchen, welche anderen Handlungsmöglichkeiten es noch gebe. In dieser Hinsicht werde durch niemanden bestritten, daß es, wenn der Staatsrat nicht mehr zuständig sei, entweder weil die Klagefrist abgelaufen sei oder weil beim Staatsrat eine Nichtigkeitsklageschrift, aber kein Aussetzungsantrag eingereicht worden sei, immer noch die Möglichkeit gebe, vor dem ordentlichen Richter ein Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung anzustrengen.

Das Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung vor dem ordentlichen Gericht sei ein Verfahren, das ebenso effizient sei wie dasjenige, das nicht vor oder mit der Nichtigkeitsklage angestrengt worden sei, und seine

Voraussetzungen würden den Voraussetzungen entsprechen, denen eine Aussetzung unterliege - sie seien selbst günstiger als letztere -, da das Risiko eines schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils nicht nachgewiesen werden müsse.

A.1.8. Andererseits, da schon darauf hingewiesen worden sei, daß es, wenn die Frist für das Einreichen einer Nichtigkeitsklage noch nicht verstrichen sei, die Möglichkeit gebe, eine neue Nichtigkeitsklage unter Hinweis darauf, daß die erste Klage als null und nichtig betrachtet werden müsse, einzureichen und der zweiten Nichtigkeitsklage einen Aussetzungsantrag, der nicht als unzulässig betrachtet werden könne, hinzuzufügen. Diese Lösung sei durch die Rechtsprechung nicht verurteilt worden.

A.2.1. V. Lescot, Kläger vor dem Staatsrat, argumentiere, daß es zu dem Zeitpunkt, an dem er eine Nichtigkeitsklage eingereicht habe, kein einziges Risiko eines schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils gegeben habe (ein Aussetzungsantrag wäre zu diesem Zeitpunkt unzulässig gewesen) und daß ihm noch genügend Zeit vor Ablauf der sechzigstägigen Frist zur Verfügung gestanden habe. Die in der beanstandeten Bestimmung festgelegte Einschränkung mache es dem Kläger allerdings unmöglich, einen Aussetzungsantrag einzureichen, indem er hinsichtlich der Person diskriminierend behandelt werde, die sich an dem Tag, an dem sie eine Klage einreiche, auf einen schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteil berufen könne. Die Erfordernisse für eine ehrliche Behandlung der Rechtssache würden mißachtet, obgleich in beiden Fällen ein Aussetzungsantrag innerhalb der sechzigstägigen Klagefrist eingereicht werden könne, einer Ausschlussfrist, die alle Parteien gleichstelle.

A.2.2. Der Gesetzgeber sei davon ausgegangen, daß die Kläger, die eine unmittelbare Durchführung der beanstandeten Handlung befürchten würden, darauf bestehen würden, gleichzeitig deren Aussetzung zu beantragen. Die Bedrohung könne sich erst im nachhinein erweisen, selbst nach Ablauf der Klagefrist. Eine Klage vor dem ordentlichen Richter im Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung wäre zum Scheitern verurteilt, entweder weil der vom Kläger eingereichte Aussetzungsantrag abgelehnt worden wäre und der ordentliche Richter im Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung in diesem Fall kaum eine Aussetzung anordnen könne oder weil, wenn eine solche Klage nicht eingereicht worden wäre, der Mangel an Dringlichkeit dem Kläger entgegengehalten werden würde, dem man vorwerfen würde, nicht gleichzeitig mit seiner Nichtigkeitsklage einen Aussetzungsantrag eingereicht zu haben.

A.2.3. Aus den wirtschaftlichen Erfordernissen, die verbunden seien mit den Verteidigungskosten und mit dem für eine Privatperson gültigen Preis der Stempelgebühren in Höhe von 7.000 Franken, die sowohl für die Nichtigkeitsklage als auch für den Aussetzungsantrag verlangt würden, ergebe sich, daß über letzteren gut nachgedacht und überlegt werde. Es sei möglich, daß, wie im vorliegenden Fall, der schwerlich wiedergutzumachende ernsthafte Nachteil erst bei der Durchführung der beanstandeten Handlung eingeschätzt werden könne; das Risiko könne sich nach Einreichen der Nichtigkeitsklage noch erhöhen.

Es gebe keinen einzigen gesetzlichen Grund, einem Kläger das Recht zu entziehen, nach einer Nichtigkeitsklage einen Aussetzungsantrag einzureichen, insofern er sich noch stets innerhalb der Frist von sechzig Tagen ab der Kenntnisnahme der beanstandeten Handlung befinde.

A.3.1. Im Gegensatz zu dem, was V. Lescot verteidige (A.2.2), vertrete die Stadt Mons den Standpunkt, daß ein Urteil des Staatsrats, mit dem ein Aussetzungsantrag abgelehnt werde, keineswegs rechtskräftig sei vor dem im Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung entscheidenden ordentlichen Richter, der später mit der Rechtssache befaßt werde; man könne nicht behaupten, daß der Staatsrat über den schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Charakter eines Risikos befunden habe, das noch nicht bestanden habe, als die Rechtssache bei ihm anhängig gemacht worden sei. Der im Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung entscheidende ordentliche Richter könne somit die einstweilige Aufhebung einer Verwaltungshandlung anordnen, wenn sich herausstelle, daß das Risiko eines schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils sich erst nach Einreichen der Nichtigkeitsklage gegen diese Handlung beim Staatsrat ergeben habe.

A.3.2. Die von V. Lescot abgegebene Beurteilung der mit den Stempelgebühren verbundenen wirtschaftlichen Erfordernisse sei, der Stadt Mons zufolge, zurückzuführen auf eine falsche Interpretation der Bestimmungen des Erlasses des Regenten vom 23. August 1948 zur Regelung des Verfahrens vor der Verwaltungsabteilung des Staatsrats, dessen Artikel 70 in seiner Fassung zum Zeitpunkt des Einreichens der Klage bezüglich des vorliegenden Falls nur für den Aussetzungsantrag die Zahlung der Gebühren in Höhe von 7.000 Franken vorsehe. Die mit der Nichtigkeitsklage verbundenen Gebühren müßten nur bezahlt werden, wenn das Verfahren fortgesetzt werde. Diese wirtschaftlichen Erfordernisse würden somit keinesfalls rechtfertigen, daß mit der Nichtigkeitsklage nicht gleichzeitig ein Aussetzungsantrag eingereicht werde.

- B -

B.1. Artikel 17 § 3 Absatz 1 der durch den königlichen Erlaß vom 12. Januar 1973 koordinierten Gesetze über den Staatsrat bestimmt:

« § 3. Der Aussetzungsantrag wird durch ein von der Nichtigkeitsklageschrift getrenntes Schriftstück und spätestens mit derselben eingereicht. »

B.2. Indem die beanstandete Bestimmung fordert, daß der Aussetzungsantrag vor oder gleichzeitig mit der Nichtigkeitsklage, deren Akzessorium er ist, eingereicht wird, führt sie einen Behandlungsunterschied zwischen Klägern ein, je nachdem, ob das Risiko eines schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils sich vor oder nach Einreichen der Nichtigkeitsklage gezeigt hat.

B.3. Die Verfassungsvorschriften der Gleichheit und des Diskriminierungsverbotes schließen nicht aus, daß ein Behandlungsunterschied zwischen Kategorien von Personen eingeführt wird, soweit dieser Unterschied auf einem objektiven Kriterium beruht und in angemessener Weise gerechtfertigt ist.

Das Vorliegen einer solchen Rechtfertigung ist im Hinblick auf Zweck und Folgen der beanstandeten Maßnahme sowie auf die Art der einschlägigen Grundsätze zu beurteilen; es wird gegen den Gleichheitsgrundsatz verstoßen, wenn feststeht, daß die eingesetzten Mittel in keinem angemessenen Verhältnis zum verfolgten Zweck stehen.

B.4. Die Aussetzung ist nur dann von Nutzen, wenn sie schnell erfolgt. Da der Gesetzgeber ein Verfahren eingeführt hat in der Annahme, daß der Staatsrat dieses mit der gebotenen Eile abwickeln wird, konnte er es als angemessen betrachten, auch dem Kläger Fristen aufzuerlegen (*Parl. Dok.*, Senat, 1990-1991, Nr. 1300-2, S. 11).

B.5.1. Als der Gesetzgeber mit dem Gesetz vom 19. Juli 1991 die Forderung aufhob, den Aussetzungsantrag und die Nichtigkeitsklage gleichzeitig einzureichen, so wie dies in der ursprünglichen Fassung der beanstandeten Bestimmung formuliert worden war, hat er sich dem Gutachten des Staatsrats angeschlossen, dem zufolge es möglich sein muß, eine Aussetzungsmaßnahme zu ergreifen während der sechzig-tägigen Frist, die dem Kläger zur Verfügung steht, um mit der gebotenen Sorgfalt seine Nichtigkeitsklage zu formulieren (*Parl. Dok.*, Senat, 1990-1991, Nr. 1300-1, S. 39). Die beanstandete Bestimmung schafft somit die Möglichkeit, den Aussetzungsantrag vor der Nichtigkeitsklage einzureichen. Der Gesetzgeber hat sich jedoch geweigert zuzulassen, daß der Aussetzungsantrag nach der Nichtigkeitsklage eingereicht wird; ein Änderungsantrag mit diesem Vorschlag wurde im Senatsausschuß einstimmig abgelehnt (*Parl. Dok.*, Senat, 1990-1991, Nr. 1300-2, S. 11).

B.5.2. Auch wenn es möglich ist, daß ein sich aus der angefochtenen Handlung ergebender schwerlich wiedergutzumachender ernsthafter Nachteil erst nach Einreichen der Klage offenkundig wird, muß doch darauf hingewiesen werden, daß das Gesetz die einstweilige Aufhebung nicht von der Verwirklichung, sondern vom Risiko eines schwerlich wiedergutzumachenden ernsthaften Schadens abhängig macht und daß der Kläger normalerweise imstande ist, das Vorhandensein dieses Risikos einzuschätzen, sobald er sich vorgenommen hat, auf Nichtigerklärung der ihn schädigenden Handlung zu klagen.

Außerdem und ohne Berücksichtigung der Möglichkeiten, sich an den im Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung entscheidenden ordentlichen Richter zu wenden, muß hervorgehoben werden, daß der Kläger, der das obengenannte Risiko zum Zeitpunkt des Einreichens seiner Klage nicht eingeschätzt hat, vor Ablauf der Frist eine neue Klage einreichen kann und ihr einen Aussetzungsantrag hinzufügen kann.

B.5.3. Die Frage muß verneinend beantwortet werden.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

Artikel 17 § 3 Absatz 1 der durch den königlichen Erlaß vom 12. Januar 1973 koordinierten Gesetze über den Staatsrat verstößt nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, indem er vorsieht, daß ein Aussetzungsantrag spätestens zusammen mit der Nichtigkeitsklage, deren Akzessorium er darstellt, einzureichen ist.

Verkündet in französischer und niederländischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 30. Juni 1999.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

(gez.) L. Potoms

(gez.) M. Melchior