Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1A.39/2003 /bmt

Sitzung vom 12. März 2003
I. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesgerichtspräsident Aemisegger, Präsident,
Bundesgerichtsvizepräsident Nay, Bundesrichter Aeschlimann, Reeb, Féraud,
Gerichtsschreiberin Gerber.

Parteien
1. A._____,
2. B._____,
3. IP-Suisse, Schweizerische Vereinigung integriert produzierender Bauern und Bäuerinnen,
Beschwerdeführer, alle vertreten durch Fürsprecher Lorenz Hirni, Effingerstrasse 92, 3008 Bern,

gegen

Eidgenössische Technische Hochschule Zürich, Beschwerdegegnerin, vertreten durch deren Präsidenten, Professor Dr. Olaf Kübler, Rämistrasse 101, 8092 Zürich, dieser vertreten durch Rechtsanwälte lic. iur. HSG et dipl. Natw. ETH Stefan Kohler und Dr. Marcus Desax, Pestalozzi Lachenal Patry, Löwenstrasse 1, 8001 Zürich,
Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft, 3003 Bern,
Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK), 3003 Bern.

Gegenstand
Freisetzungsversuch mit gentechnisch verändertem Weizen; Gesuch um Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen die Verfügung des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) vom 20. Februar 2003.

Sachverhalt:
A.
Am 17. November 2000 reichte die Eidgenössische Technische Hochschule Zürich (ETHZ) dem Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft (BUWAL) ein Gesuch für einen Freisetzungsversuch mit transgenem ḰP4-Weizenëin. Das BUWAL wies das Gesuch zurück, weil es unvollständig war.
B.
Am 4. Januar 2001 reichte die Gesuchstellerin ein neues, überarbeitetes Gesuch für einen Freisetzungsversuch mit transgenem ḰP4-Weizenëin. Sie möchte auf ihrem Forschungsgelände in Lindau (Kanton Zürich) auf einer Fläche von 8 m2 die fungizide Wirkung von gentechnisch verändertem Weizen gegenüber dem samenbürtigen Erreger des Weizenstinkbrandes (Tilletia tritici) unter Feldbedingungen überprüfen. Die vorgesehene Versuchsfläche misst insgesamt ca. 90 m2. Die Weizenpflanzen enthalten im Vergleich zum Wildtyp drei zusätzliche Gene (KP4-Gen als Nutzgen, das für das sog. Killer-Protein 4 codiert; bar-Gen als Markergen für eine Toleranz gegen das Herbizid Phosphinothricin; bla-Gen als Markergen für eine Antibiotikaresistenz gegen Ampicillin).

Am 30. Januar 2001 wurde der Eingang des Gesuchs in Form eines Kurzbeschriebs im Bundesblatt publiziert (BBl 2001 S. 388) und das Dossier ohne vertrauliche Unterlagen während 30 Tagen zur Einsichtnahme aufgelegt.

Mit Verfügung vom 20. November 2001 (publiziert in BBl 2001 S. 6294) wies das BUWAL das Gesuch ab.
C.
Am 12. September 2002 hiess das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) die dagegen gerichtete Beschwerde der ETHZ gut und wies die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurück. Gegen diesen Beschwerdeentscheid des UVEK wurden keine Rechtsmittel ergriffen.
D.
Mit Verfügung vom 20. Dezember 2002 bewilligte das BUWAL das Freisetzungsgesuch unter Auflagen und Bedingungen. Die Bewilligung wurde am 14. Januar 2003 im Bundesblatt publiziert (BBl 2003 S. 74).
E.
Gegen diese Verfügung erhoben A._____ und B._____, die Schweizerische Vereinigung integriert produzierender Bauern und Bäuerinnen (IP-Suisse), die Arbeitsgruppe Ländau gegen Gentech-Weizenünd Greenpeace Schweiz (in einer gemeinsamen Beschwerdeschrift) sowie C._____ (mit separater Eingabe) Beschwerde an das UVEK. Auf Antrag der ETHZ entzog das UVEK mit prozessleitender Verfügung vom 20. Februar 2003 den Beschwerden die aufschiebende Wirkung.
F.
Gegen diese Verfügung erhoben A._____, B._____ und die IP-Suisse Verwaltungsgerichtsbeschwerde ans Bundesgericht. Im Rubrum der Beschwerdeschrift werden weitere Parteien genannt, für welche zwar Beschwerde erhoben wird, ohne sie jedoch -im Gegensatz zu A._____, B._____ und zur IP-Suisse - als Beschwerdeführendeżu bezeichnen. Es handelt sich dabei um die Arbeitsgruppe Ländau gegen Gentech-Weizen, Greenpeace Schweiz, den Basler Appell gegen Gentechnologie, die Grüne Partei der Schweiz, die Schweizerische Stiftung für Entwicklungszusammenarbeit (Swissaid), die Schweizerische Vereinigung zum Schutz der kleinen und mittleren Bauern (VKMB), die Konsument/ innen-Arbeitsgruppe für tier- und umweltfreundliche Nutztierhaltung (kagfreiland), den Verein Zürcher und Schaffhauser Bioproduzenten (VZSB) und den Schweizerischen Bund für Naturschutz Pro Natura.

Die Beschwerdeführer beantragen, der Zwischenentscheid der Vorinstanz sei aufzuheben und es sei die aufschiebende Wirkung der gegen die Verfügung des BUWAL vom 20. Dezember 2002 eingereichten Beschwerden wiederherzustellen. Der ETHZ sei bis zum rechtskräftigen Entscheid über die Freisetzungsbewilligung zu verbieten, von der Bewilligung gemäss Verfügung des BUWAL vom 20. Dezember 2002 Gebrauch zu machen. Zusätzlich beantragen sie, ihrer Verwaltungsgerichtsbeschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.
G.
Bereits am 25. Februar 2003 hatte die ETHZ eine Schutzschriftëingereicht mit dem Begehren, der prozessuale Antrag der Beschwerdeführer, es sei superprovisorisch ihrer Verwaltungsgerichtsbeschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen, sei abzuweisen.
H.
Die ETHZ und das UVEK schliessen auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das BUWAL hat auf eine Vernehmlassung verzichtet. In ihrer Replik vom 10. März 2003 hielten die Beschwerdeführer an ihren Anträgen fest. Im Übrigen ergibt sich aus ihrer Eingabe, dass nur A._____, B._____ und die IP-Suisse Beschwerdeführende sind.
I.
Am 12. März 2003 fand eine öffentliche Parteiverhandlung statt. Im Anschluss daran wurde das Urteil mündlich beraten und verkündet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Angefochten ist eine Verfügung des UVEK, welche den Beschwerden gegen die Verfügung des BUWAL vom 20. Dezember 2002 die aufschiebende Wirkung entzieht. Es handelt sich dabei um eine Zwischenverfügung.
1.1 Gemäss Art. 101 lit. a OG (e contrario) sind Zwischenverfügungen nur dann selbständig mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde anfechtbar, wenn dieses Rechtsmittel auch gegen den Endentscheid offen steht.

Im vorliegenden Fall erging die Zwischenverfügung im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens betreffend die Bewilligung eines Freisetzungsversuchs mit gentechnisch veränderten Organismen. Derartige Entscheide stützen

sich auf Art. 29e USG (SR 814.01) i.V.m. der Verordnung vom 25. August 1999 über den Umgang mit Organismen in der Umwelt (Freisetzungsverordnung; FrSV; SR 814.911), d.h. auf Bundesverwaltungsrecht, weshalb in der Hauptsache die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht offen stünde (Art. 97 Abs. 1 OG i.V.m. Art. 5 VwVG, Art. 98 lit. b OG).
1.2 Weiter ist erforderlich, dass die Zwischenverfügung einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 97 OG in Verbindung mit Art. 5 und 45 Abs. 1 VwVG; BGE 125 II 613 E. 2a S. 619 f. mit Hinweisen). Selbständig anfechtbar sind namentlich Verfügungen über vorsorgliche Massnahmen (Art. 45 Abs. 2 lit. g VwVG unter Verweisung auf Art. 55 und 56 VwVG), zu denen unter anderem der Entzug der aufschiebenden Wirkung zählt (vgl. Art. 55 Abs. 2 VwVG). Auch bei den in Art. 45 Abs. 2 VwVG als selbständig anfechtbar bezeichneten Zwischenverfügungen gilt grundsätzlich als Voraussetzung der Zulässigkeit einer Beschwerde, dass der Beschwerdeführer einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil erleiden muss (BGE 125 II 613 E. 2a S. 619 f. mit Hinweis). Im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde genügt freilich ein tatsächliches, insbesondere wirtschaftliches Interesse für die Annahme eines schutzwürdigen Interesses bzw. für die Begründung eines nicht wiedergutzumachenden Nachteils (BGE 125 II 613 E. 2a S. 620 mit Hinweisen).
Aufgrund des Entzugs der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ist damit zu rechnen, dass der gentechnisch veränderte Weizen noch im März 2003 auf dem Versuchsgelände in Eschikon bei Lindau ausgesät wird. Diese Freisetzung gentechnisch modifizierter Organismen verändert den bestehenden Zustand in einer Weise, die nicht ohne Weiteres wieder rückgängig gemacht werden kann. Damit liegen die Voraussetzungen gemäss Art. 45 Abs. 2 VwVG vor.
1.3 Zur Anfechtung der Zwischenverfügung sind diejenigen Personen legitimiert, deren Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen worden ist, d.h. alle Beschwerdeführer des hängigen Verwaltungsbeschwerdeverfahrens, und zwar ohne Rücksicht auf ihre Legitimation in der Hauptsache. Gemäss Art. 55 Abs. 1 VwVG kommt jeder Verwaltungsbeschwerde aufschiebende Wirkung zu, bis ihr die aufschiebende Wirkung entzogen oder über die Beschwerde entschieden worden ist. Über die Legitimation entscheidet die Beschwerdeinstanz im Endentscheid. Bis dahin hat jeder Beschwerdeführer Anspruch darauf, dass ihm effektiver Rechtsschutz gewährt und die aufschiebende Wirkung seiner Beschwerde nicht in ermessensfehlerhafter Weise entzogen wird. Er kann daher den Zwischenentscheid, allein gestützt auf seine Parteistellung im Verwaltungsbeschwerdeverfahren, vor Bundesgericht anfechten. Die fehlende Legitimation in der Hauptsache kann jedoch, sofern sie eindeutig ist, im Rahmen der Interessenabwägung berücksichtigt werden, d.h. bei der materiellen Beurteilung der Beschwerde (vgl. unten, E. 3).
1.4 Auf die fristgerecht (Art. 106 Abs. 1 OG) erhobene Beschwerde ist somit einzutreten.
2.
Die Beschwerdeführer rügen zunächst eine unrichtige und unvollständige Sachverhaltsfeststellung des UVEK: Die Feststellung, wonach der Gesuchstellerin bei Nichtdurchführung des Freisetzungsversuchs noch in diesem Jahr die zugesagte Kredittranche des Nationalfonds entgehen bzw. sie rückerstattungspflichtig würde, lasse sich nicht auf das Schreiben des Nationalfonds vom 21. Januar 2003 stützen. Das UVEK hätte deshalb weitere Abklärungen treffen müssen, z.B. - wie von den Beschwerdeführern beantragt - bei Dr. Beat Butz, Leiter der Abteilung IV des Schweizerischen Nationalfonds. Die telefonische Anfrage des UVEK bei einem Herrn Ẍv̈om Nationalfonds, festgehalten in einer kurzen T̈elefonnotiz, sei ungenügend und ermögliche keine tauglichen Feststellungen.
2.1 Festzuhalten ist zunächst, dass im Verfahren betreffend den vorsorglichen Rechtsschutz geringere Anforderungen an die Ermittlungspflichten der Behörde oder des Gerichts gestellt werden als im Hauptverfahren: Die Behörde ist nicht gehalten, für ihren Entscheid zeitraubende zusätzliche Abklärungen zu treffen, sondern kann in erster Linie auf die ihr zur Verfügung stehenden Akten abstellen (BGE 117 V 185 E. 2b S. 191; 110 V 40 E. 5b S. 45; 106 Ib 115 E. 2a S. 116; Gerold Steinmann, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsbeschwerdeverfahren und im Verwaltungsgerichtsverfahren, ZBl 94/1993 S. 141-155, insbes. S. 145). Allerdings ist diese Aussage auf provisorische Massnahmen zugeschnitten, welche sich jederzeit rückgängig machen lassen. Je mehr der Entscheid über vorsorgliche Massnahmen den Ausgang des Hauptsacheverfahrens vorwegnimmt, desto strengere Anforderungen sind an die Sachverhaltsermittlung zu stellen.
2.2 Im vorliegenden Fall hat sich das UVEK nicht mit dem bei den Akten liegenden Schreiben des Schweizerischen Nationalfonds vom 21. Januar 2003 begnügt, sondern hat nochmals mündlich beim Schweizerischen Nationalfonds nachgefragt. Die mündlich erhaltene Auskunft relativierte die schriftliche Aussage, wonach eine weitere Verlängerung des Projekts, über das Jahr 2003 hinaus, ausgeschlossen sei. Das UVEK folgerte daraus,

dass sich nicht mit Sicherheit sagen lasse, ob der Versuch auch im Jahr 2004 oder später noch durchgeführt werden könne oder nicht; es wertete diese unsichere Aussicht auf das Jahr 2004 (oder später) im Vergleich zur jetzigen Lage (gesicherten Finanzierung für das Jahr 2003) als bedeutenden Nachteil.
Diese, für den Entzug der aufschiebenden Wirkung massgebliche Feststellung, durfte das UVEK aus den vorliegenden Beweismitteln, d.h. dem Brief vom 21. Januar 2003 und der telefonischen Auskunft vom 7. Februar 2003 ziehen. Es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern diese Unsicherheit durch weitere Auskünfte und Erhebungen innert nützlicher Frist hätte ausgeräumt werden können. Dies bestätigen die von den Beschwerdeführern schriftlich eingeholten Auskünfte von Dr. Beat Butz, Leiter der Abteilung IV des Schweizerischen Nationalfonds, vom 27. Februar 2003: Dieser führte aus, dass die drei Schwerpunktprogramme (SPP) des Nationalfonds gemäss der 1999 vom Parlament bewilligten Botschaft über die Förderung von Bildung, Forschung und Technologie in den Jahren 2000-2003 in der ersten Hälfte dieser Beitragsperiode abgeschlossen sein sollten, d.h. bis Ende 2001, und es in begründeten Fällen möglich sei, einzelne Projekte ein bis maximal zwei Jahre über diesen Abschlusstermin hinaus weiterzuführen. In der neuen Beitragsperiode seien keine finanziellen Mittel für SPP-Projekte (Schwerpunkt Projekte) eingestellt und eine Weiterführung von bisherigen SPP-Projekten sei für die Jahre 2004-2007 nicht mehr vorgesehen. Alle noch laufenden Projekte in den
drei erwähnten Schwerpunktbereichen müssten deshalb bis zum 31. Dezember 2003 abgeschlossen haben. Zwar könne ein neues Projekt bei der Abteilung III eingereicht werden; dabei handle es sich aber formell um ein neues Gesuch, das in Konkurrenz zu allen anderen eingereichten Projekten stünde. Diese Aussagen bestätigen somit die Auffassung des UVEK, dass eine Finanzierung des Freisetzungsversuchs im Jahre 2004 und danach durch den Nationalfonds nicht von vornherein ausgeschlossen, aber auch nicht gewährleistet ist.
3.
Nach Art. 55 Abs. 1 VwVG hat die Beschwerde aufschiebende Wirkung. Hat die Verfügung nicht eine Geldleistung zum Gegenstand, so kann die Vorinstanz als verfügende Behörde einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung entziehen; dieselbe Befugnis steht der Beschwerdeinstanz oder, wenn es sich um eine Kollegialbehörde handelt, ihrem Vorsitzenden nach Einreichung der Beschwerde zu (Abs. 2).

Ob im Einzelfall der Suspensiveffekt zu belassen oder zu entziehen ist, beurteilt sich aufgrund einer Interessenabwägung. Es ist zu prüfen, ob die Gründe, welche für die sofortige Vollstreckbarkeit der Verfügung sprechen, gewichtiger sind als jene, die für die gegenteilige Lösung angeführt werden können. Der vermutliche Ausgang des Verfahrens fällt dabei lediglich in Betracht, soweit die Aussichten eindeutig sind (BGE 106 Ib 115 E. 2a S. 116; 99 Ib 215 E. 5 S. 221). Bei dieser Interessenabwägung kommt der Behörde ein erheblicher Spielraum zu. Das Bundesgericht kontrolliert, ob die Vorinstanz ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat, und hebt deren Entscheid nur auf, wenn sie wesentliche Interessen ausser Acht gelassen oder offensichtlich falsch bewertet hat oder die getroffene Lösung den Sachentscheid in unzulässiger Weise präjudiziert und damit im Ergebnis Bundesrecht vereitelt (BGE 107 Ib 395 E. 1a S. 397 unten).
3.1 In der Praxis des EVG und vieler Bundesbehörden wird zusätzlich verlangt, dass "überzeugende Gründe" für den Entzug der aufschiebenden Wirkung vorliegen (BGE 124 V 82 E. 6a S. 89; 117 V 185 E. 2b S. 191; VPB 59/1995 Nr. 3 S. 33, E. 2a). Alfred Kölz und Isabelle Häner (Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 650 S. 233 f.) und ihnen folgend das UVEK (vgl. E. 3 S. 6 des angefochtenen Entscheids) legen dieses Erfordernis dahingehend aus, dass ein schwerer Nachteil drohen muss, würde die aufschiebende Wirkung nicht entzogen.
3.2 Die Beschwerdeführer machen geltend, das UVEK habe zu Unrecht angenommen, dass die unsicheren Finanzierungsaussichten im Jahre 2004 und danach einen schweren Nachteil für die Beschwerdegegnerin darstellten.

Dabei überdehnen sie jedoch die Anforderungen an einen "schweren Nachteil" im Sinne der eben zitierten Praxis: Zwar hat der Gesetzgeber in Art. 55 Abs. 1 VwVG die Grundsatzentscheidung getroffen, wonach der Verwaltungsbeschwerde von Gesetzes wegen Suspensiveffekt zukomme. Diese allgemeine Regel bedeutet jedoch nicht, dass nur ganz aussergewöhnliche Umstände den Entzug zu rechtfertigen vermöchten (Urteil K 105/96 vom 24. Dezember 1996, E. 5a nicht publ. in BGE 122 V 412; BGE 110 V 40 E. 5b S. 45; 105 V 266 E. 2 S. 268; 99 Ib 215 E. 5 S. 220 f.). Es besteht auch ein schutzwürdiges Interesse daran, dass der mit der Verfügung angestrebte Zweck tatsächlich noch erreicht werden kann und nicht durch ein langes Verfahren mit Suspensiveffekt hintertrieben wird (Steinmann, a.a.O. S. 149/150). Im vorliegenden Fall besteht zumindest die

Gefahr, dass der Freisetzungsversuch der ETHZ nicht mehr durchgeführt werden kann, wenn die Aussaat nicht in diesem Jahr, d.h. im Zeitraum vom 1. bis 15. März 2003, erfolgt. Dann aber stellt es für die ETHZ einen nicht unbedeutenden Nachteil dar, wenn sie das schon seit Jahren geplante Freisetzungsvorhaben in diesem Jahr nicht realisieren kann.
3.3 Damit ist jedoch nur erstellt, dass der Entzug der aufschiebenden Wirkung nicht von vornherein, mangels überzeugender Gründe, ausgeschlossen ist. Eine andere Frage ist, ob der der ETHZ drohende Nachteil so gewichtig ist, dass er - eventuell zusammen mit anderen, für die sofortige Vollstreckbarkeit der Verfügung sprechenden Interessen - die öffentlichen und privaten Interessen überwiegt, die für die Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde angeführt werden können. Dies ist im Folgenden zu prüfen.
4.
Die Beschwerdeführer rügen, die Interessenabwägung des UVEK sei unvollständig gewesen: Die durch den Freisetzungsversuch gefährdeten öffentlichen Interessen, namentlich der Schutz der Umwelt und der menschlichen Gesundheit, seien nicht berücksichtigt worden.
4.1 Das UVEK ging im angefochtenen Entscheid davon aus, dass über die grundsätzliche Zulässigkeit des Freisetzungsversuchs bereits mit Beschwerdeentscheid vom 12. September 2002 entschieden worden sei. Dieser Entscheid sei nicht angefochten worden und sei somit rechtskräftig geworden. Die von den Beschwerdeführern vorgebrachten Bedenken umweltrechtlicher, gesundheitlicher und veterinärrechtlicher Natur gegen den geplanten Freisetzungsversuch hätten bereits in jenem Entscheid ausgeräumt werden können, weshalb sie im vorliegenden Verfahren nicht erneut zu berücksichtigen seien.

Im Folgenden ist zu prüfen, ob die von der Vorinstanz angenommene prozessuale Ausgangslage zutrifft. Geht es, wie das UVEK und die ETHZ geltend machen, im hängigen Verwaltungsbeschwerdeverfahren nur noch um die vom BUWAL festgesetzten Begleitmassnahmen, sind die öffentlichen und privaten Interessen, die für den Suspensiveffekt sprechen, geringer zu gewichten als wenn die Zulässigkeit des Freisetzungsversuchs an sich noch streitig ist. Zusätzliche Auflagen und Bedingungen könnten vorsorglich, mit verfahrensleitender Verfügung, angeordnet oder noch nachträglich, zwischen der Aussaat des Weizens und seiner Blüte, ergänzt werden. Ist dagegen über die Zulässigkeit des Freisetzungsversuchs und seine Gefährlichkeit für Gesundheit und Umwelt noch nicht rechtskräftig entschieden, würde der Entzug der aufschiebenden Wirkung eine unzulässige Präjudizierung des Hauptsacheentscheids bedeuten und käme von vornherein nicht in Betracht.
4.2 In seinem Beschwerdeentscheid vom 12. September 2002 hat das UVEK die angefochtene Verfügung des BUWAL vom 20. November 2001 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen mit der Präzisierung, dass die Vorinstanz bei der Gutheissung des Gesuchs der Beschwerdeführerin die erforderlichen Auflagen und Bedingungen festzulegen habe (Disp.-Ziff. 2). Dieses Dispositiv ist unter Berücksichtigung der für die Vorinstanz verbindlichen Erwägungen des Rückweisungsentscheids auszulegen. Darin stellt das UVEK die grundsätzliche Zulässigkeit des Freisetzungsversuchs fest und weist das BUWAL an, die technischen Einzelheiten über die adäquaten Begleitmassnahmen festzulegen, unter Berücksichtigung der Vorschläge der in der Freisetzungsverordnung genannten Fachstellen (E. 3 S. 34). Dies spricht dafür, Ziff. 2 des Dispositivs als Anweisung zu verstehen, das Freisetzungsgesuch gutzuheissen und nur noch die notwendigen Auflagen und Bedingungen festzulegen (so auch BUWAL-Verfügung vom 20. Dezember 2002, Sachverhalt, Abschnitt 6 S. 3).

Bei dieser Auslegung enthält der Rückweisungsentscheid des UVEK einen Grundsatzentscheid in der Hauptsache, der prozessual einem Endentscheid gleichzustellen ist, d.h. selbständig mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht angefochten werden kann (BGE 120 Ib 97 E. 1b S. 99; 118 Ib 196 E. 1b S. 198 f.; 117 Ib 325 E. 1b S. 327; 107 Ib 219 E. 1 S. 221; Kölz/Häner, a.a.O., S. 318 Rz. 895). Dementsprechend wurde in der Rechtsmittelbelehrung des UVEK eine 30-tägige Frist für die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht genannt.
Fraglich ist allerdings, ob ein derartiges Vorgehen zulässig ist. Die Beschwerdeführer vertreten die Auffassung, dass die Bewilligung der Freisetzung einerseits und die Bedingungen sowie Auflagen andererseits untrennbar miteinander verbunden seien, weshalb eine Aufspaltung in einen Grundsatz- und einen Folgeentscheid prinzipiell ausgeschlossen sei. Dem ist grundsätzlich zuzustimmen: Gemäss Art. 19 Abs. 3 FrSV verknüpft das BUWAL die Bewilligung mit den erforderlichen Bedingungen und Auflagen zum Schutz des Menschen und der Umwelt. Die Bewilligung und die Festsetzung der Auflagen und Bedingungen haben somit grundsätzlich

in einem Rechtsakt zu erfolgen. Erst, wenn die konkreten Auflagen und Bedingungen bekannt sind, lässt sich das mit dem Versuch verbundene Risiko bewerten und die Zulässigkeit des Freisetzungsvorhabens beurteilen.

Im vorliegenden Fall ist allerdings zu berücksichtigen, dass das UVEK nicht abstrakt über die Zulässigkeit des Freisetzungsversuchs entschieden hat, sondern über die Frage, ob das Gesuch mit den von der Gesuchstellerin vorgeschlagenen und den von den Fachbehörden, namentlich der Eidgenössischen Fachkommission für biologische Sicherheit, zusätzlich verlangten Auflagen und Bedingungen bewilligungsfähig sei. Insofern lag bereits dem Entscheid des UVEK ein Konzept über Sicherheitsmassnahmen zugrunde, das allerdings vom BUWAL noch konkretisiert und ausformuliert werden musste.
4.3 Die Qualifikation des UVEK-Entscheids vom 12. September 2002 kann jedoch offen bleiben, wenn die Beschwerdeführer an diesen nicht gebunden sind, weil sie nicht Parteien des Verwaltungsbeschwerdeverfahrens waren und auch nach Treu und Glauben nicht zur Anfechtung des Beschwerdeentscheids verpflichtet waren.
4.3.1 Gemäss Art. 6 VwVG gelten als Parteien Personen, deren Rechte oder Pflichten die Verfügung berühren soll oder andere Personen, Organisationen oder Behörden, denen ein Rechtsmittel gegen die Verfügung zusteht. Die Parteien haben Anspruch auf Akteneinsicht (Art. 26 ff. VwVG) und auf rechtliches Gehör (Art. 29 VwVG). Die Behörde hört die Parteien an, bevor sie verfügt (Art. 30 Abs. 1 VwVG) und eröffnet ihnen Verfügungen in der Regel schriftlich (Art. 34 VwVG) oder, in den Fällen gemäss Art. 36 VwVG, durch Veröffentlichung in einem amtlichen Blatt.
Die Beschwerdeführer waren weder im Verfahren vor dem BUWAL, das mit Verfügung vom 20. November 2001 abgeschlossen wurde, noch im anschliessenden Beschwerdeverfahren vor dem UVEK Partei. Sie wurden in keinem dieser Verfahren angehört. Der Beschwerdeentscheid vom 12. September 2002 wurde ihnen weder zugestellt, noch wurde er im Bundesblatt veröffentlicht. Dies stellt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar, sofern den Beschwerdeführern Parteistellung zukommen sollte.
4.3.2 Die Eheleute A._____ und B._____ sind Landwirte, die nach eigenen Angaben in 350 bis 400 m Entfernung zum Versuchsfeld der ETHZ Weizen anbauen; nach Angaben der ETHZ beträgt der Abstand rund 500 m. Ihre Legitimation wird von der ETHZ bestritten unter Hinweis auf das nur 200 m grosse Einflussgebiet des Freisetzungsversuchs. Allerdings darf der Perimeter der Beschwerdeberechtigung bei neuen Technologien mit schwer abschätzbaren Gefahren nicht zu eng gezogen werden; dies gilt erst recht, wenn die Ausdehnung des Einflussgebiets eines Freisetzungsversuchs und damit auch des Perimeters allfälliger Notfallmassnahmen noch umstritten ist. Jedenfalls kann die Parteistellung der Eheleute A._____ und B._____ nicht von vornherein ausgeschlossen werden. Insofern erscheint der Ausgang des hängigen Verwaltungsbeschwerdeverfahrens, in dem u.a. eine Verletzung des rechtlichen Gehörs gerügt wird, als offen. Ob auch der IP-Suisse Parteistellung zukommt bzw. deren fehlende Legitimation offensichtlich ist, braucht deshalb nicht näher geprüft zu werden.
4.3.3 Ein nach rechtsstaatlichen Prinzipien geführtes Verfahren setzt voraus, dass in Fällen, in denen zahlreiche Personen durch ein Gesuch berührt sein können, diesen die Möglichkeit gegeben wird, ihre Parteistellung geltend zu machen und darüber eine Entscheidung zu erhalten.
In vielen Verfahrensgesetzen wird hierzu die Durchführung eines Einspracheverfahrens vorgesehen und bestimmt, dass derjenige, der keine Einsprache erhebt, vom weiteren Verfahren ausgeschlossen wird (z.B. Art. 126f des Bundesgesetzes über die Armee und die Militärverwaltung [MG; SR 510.10], Art. 62e des Bundesgesetzes über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte [WRG; SR 721.80], Art. 27d des Bundesgesetzes über die Nationalstrassen [NSG; SR 725.11], Art. 16f des Bundesgesetzes betreffend die elektrischen Schwach- und Starkstromanlagen [EleG; SR 734.0], Art. 18f des Eisenbahngesetzes [EBG; SR 742.101], Art. 22a des Bundesgesetzes über Rohrleitungsanlagen zur Beförderung flüssiger oder gasförmiger Brenn- oder Treibstoffe [RLG; SR 746.1], Art. 37f des Bundesgesetzes über die Luftfahrt [LFG; SR 748.0]). Dem Einspracheverfahren kommt jedoch nicht nur Ausschluss-, sondern auch Einschlusswirkung zu: Wer rechtzeitig Einsprache erhebt, kann sich, soweit die Anforderungen von Art. 6 VwVG erfüllt sind, in den nachfolgenden Verfahren als Partei beteiligen, d.h. ihm sind Parteirechte gemäss den Art. 26 ff. VwVG zu gewähren. Ist die Parteistellung streitig, kann darüber bereits in einem frühen Verfahrensstadium entschieden werden.

Daneben sieht Art. 30a VwVG für Verfügungen, die wahrscheinlich zahlreiche Personen berühren, oder für Fälle, in denen sich die Parteien ohne unverhältnismässigen Aufwand nicht vollzählig bestimmen lassen, ein besonderes Einwendungsverfahren vor. Danach wird das Gesuch oder die beabsichtigte Verfügung ohne Begründung in einem amtlichen Blatt veröffentlicht und das Gesuch oder die beabsichtigte Verfügung mit Be-

gründung öffentlich aufgelegt. Die Behörde macht in ihrer Veröffentlichung auf die Verpflichtung der Parteien aufmerksam, gegebenenfalls eine Vertretung zu bestellen und Verfahrenskosten sowie Parteientschädigung zu zahlen, und setzt ihnen eine angemessene Frist für Einwendungen.
Für die Bewilligung von Freisetzungsversuchen ist jedoch weder ein Einspracheverfahren noch ein Einwendungsverfahren i.S.v. Art. 30a VwVG vorgesehen. Zwar wird der Eingang des Gesuchs im Bundesblatt angezeigt und werden die nicht vertraulichen Akten beim BUWAL und in der betroffenen Gemeinde während 30 Tagen zur Einsicht aufgelegt (Art. 18 Abs. 2 FrSV). Während der Auflagefrist kann jedoch jede Person zu den Akten Stellung nehmen (Art. 18 Abs. 3 FrSV). Anders als das Einsprache- oder Einwendungsverfahren i.S.v. Art. 30a VwVG steht das Verfahren gemäss Art. 18 FrSV also jedermann offen; es dient in erster Linie der Information der Öffentlichkeit i.S.v. Art. 29e Abs. 2 lit. c USG und deren Konsultation. Zwar ermöglicht es auch denjenigen Personen, welche Parteistellung im Verfahren beanspruchen, ihre Anhörungsrechte wahrzunehmen (Hans-Jörg Seiler, USG-Kommentar, N. 54 zu Art. 29e USG). Da jedoch sämtliche Stellungnahmen entgegen genommen werden, ohne Rücksicht darauf, ob der Einwender Parteistellung im Sinne von Art. 6 VwVG hat oder nicht, kann das Einreichen einer solchen Stellungnahme keine Parteirechte begründen (Seiler, a.a.O., N. 54). Die Veröffentlichung des Gesuchs durch das BUWAL vom 31. Januar 2001 (BBl 2001 S. 388)
enthielt denn auch keine besonderen Hinweise oder Aufforderungen an die Parteien i.S.v. Art. 30a Abs. 2 und 3 VwVG.

Dann aber wäre es Aufgabe der zuständigen Behörden gewesen, d.h. des BUWAL bzw. im Beschwerdeverfahren des UVEK, potentielle Drittbetroffene über den Stand des Verfahrens in Kenntnis zu setzen und zu fragen, ob sie sich als Partei daran beteiligen wollen, unter Hinweis auf die mit der Parteistellung verbundenen Rechte und Pflichten und auf allfällige Verwirkungsfolgen bei Verzicht (Isabelle Häner, Die Beteiligten im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess, Zürich 2000, S. 190 ff. Ziff. 358 ff.; Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Zürich 1998, § 41 Rz. 33). Im vorliegenden Fall wurden die Eheleute A._____ und B._____, soweit aus den dem Bundesgericht vorliegenden Akten ersichtlich, weder vom BUWAL noch vom UVEK eingeladen, sich am Verfahren zu beteiligen bzw. ihre Parteistellung zu begründen.
Deshalb kann den Beschwerdeführern kein Vorwurf gemacht werden, dass sie nicht früher Parteistellung beansprucht haben und davon absahen, den Beschwerdeentscheid des UVEK vom 12. September 2002 anzufechten, soweit er ihnen aus der Presse oder anderen Informationsquellen bekannt war. Immerhin reagierten sie auf die Verfügung des BUWAL vom 20. Dezember 2002, die unter Hinweis auf Art. 36 VwVG mit Rechtsmittelbelehrung im Bundesblatt veröffentlicht worden war, und erstmals auch die erforderlichen Bedingungen und Auflagen und damit eine vollständige Bewilligung i.S.v. Art. 19 FrSV enthielt.
4.4 Nach dem Gesagten wird das UVEK im hängigen Verwaltungsbeschwerdeverfahren erstmals über die Parteistellung der Beschwerdeführer entscheiden müssen. Ist diese zu bejahen, wird das UVEK prüfen müssen, ob eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegt und ob dies im Beschwerdeverfahren geheilt werden kann. In diesem Fall wäre die Zulässigkeit des Freisetzungsversuchs neu zu prüfen, unter Berücksichtigung der Vorbringen der Beschwerdeführer, d.h. das Verfahren wäre nicht auf die vom BUWAL festgesetzten Auflagen und Bedingungen beschränkt. Bei dieser Sachlage aber muss, wie bereits oben E. 4.1 dargelegt wurde, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung belassen werden, weil deren Entzug den Ausgang des Verfahrens in unzulässiger Weise präjudizieren würde.
4.5 In künftigen Bewilligungsverfahren wird das BUWAL bei der Publikation des Gesuchs um Bewilligung eines Freisetzungsversuchs (Art. 18 Abs. 2 FrSV) sachgerechterweise gestützt auf Art. 30 Abs. 1 i.V.m. Art. 30a VwVG diejenigen Personen, die sich im nachfolgenden Verfahren als Partei im Sinne von Art. 6 VwVG beteiligen wollen, auffordern, dies dem BUWAL während der dreissigtägigen Auflagefrist - zusammen mit der Stellungnahme zum Gesuch - mitzuteilen. Wer es dann unterlässt, während der Auflage des Gesuchs seine Parteistellung geltend zu machen, ist vom weiteren Verfahren grundsätzlich ausgeschlossen. Auf diese Ausschlusswirkung wird das BUWAL bei der Publikation ebenfalls aufmerksam machen.

Es wäre im Interesse der Rechtssicherheit und der Klarheit des Verfahrensablaufs sinnvoll, durch einen formellen Erlass für Freisetzungsversuche ein Einsprache- oder besonderes Einwendungsverfahren mit Ausschlusswirkung festzulegen. Verfahrensrechtliche Schwierigkeiten, wie sie in der vorliegenden Angelegenheit aufgetreten sind, wären damit von vornherein ausgeschlossen.

5.
Nach dem Gesagten ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gutzuheissen und der angefochtene Zwischenentscheid aufzuheben. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die private Beschwerdegegnerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 156 und 159 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird der Zwischenentscheid des UVEK vom 20. Februar 2003 aufgehoben.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 5'000.– wird der Beschwerdegegnerin auferlegt.
3.
Die Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren mit insgesamt Fr. 3'000.– zu entschädigen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft und dem Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 12. März 2003
Im Namen der I. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: