



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38730
Telefax: (43 01) 4000 99 38730
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-111/072/2461/2017/E-7
GH Immobilienmakler GmbH

Wien, 5.5.2017

Geschäftsabteilung: VGW-R

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr.ⁱⁿ Lettner über die Säumnisbeschwerde der GH Immobilienmakler GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Adrian Hollaender, 1190 Wien, Aslangasse 8/2/4, wegen Verletzung der Entscheidungspflicht des Magistrats der Stadt Wien, MA 37, des Landeshauptmannes von Wien und der Wiener Landesregierung,

zu Recht **e r k a n n t** :

I. Der Magistrat der Stadt Wien – MA 37 (Baupolizei), der Wiener Bürgermeister als Landeshauptmann und die Wiener Landesregierung sind hinsichtlich der bescheidmäßigen Erledigung der Anträge der GH Immobilienmakler GmbH vom 14.5.2014 auf amtswegige Aufhebung der Bescheide des Magistrats der Stadt Wien, MA 37, Zahlen MA 37/18-Ladenburghöhe 603/32/17613-1/2006 und MA 37/18-Ladenburghöhe 603/44/17607-1/2006 sowie des Bescheides der Bauoberbehörde für Wien (BOB), Zahlen BOB-546 und 547/06 gemäß § 68 AVG säumig.

II. Die Anträge der GH Immobilienmakler GmbH vom 14.5.2014 an den Magistrat der Stadt Wien – MA 37 (Baupolizei), an den Wiener Bürgermeister als Landeshauptmann und an die Wiener Landesregierung auf amtswegige Aufhebung dieser Bescheide gemäß § 68 AVG werden als unzulässig zurückgewiesen.

III. Der Antrag auf Zuspruch eines Aufwandsersatzes (Beschwerdekosten) in der Höhe von 1.500,-- Euro zuzüglich der gesetzlichen Umsatzsteuer wird zurückgewiesen.

IV. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Die GH Immobilienmakler GmbH (in der Folge: Beschwerdeführerin) hat mit Schriftsatz vom 27.12.2014 Säumnisbeschwerde beim Verwaltungsgericht Wien erhoben und vorgebracht, sie habe mit Schreiben vom 14.5.2014 jeweils einen Antrag auf Aufhebung bestimmter, in den Anträgen näher bezeichneter Rechtsakte der Behörde gemäß § 68 AVG an den Wiener Bürgermeister als Landeshauptmann, an den Magistrat der Stadt Wien – Baupolizei und an die Wiener Landesregierung gestellt. Hinsichtlich dieser Anträge sei trotz Ablaufs der sechsmonatigen Entscheidungsfrist bis dato kein Bescheid erlassen worden.

Hinsichtlich der o.a. Anträge wäre in formaler und inhaltlicher Hinsicht ein Bescheid zu erlassen gewesen. Die Verzögerung sei auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen. Die Beschwerdeführerin sei hinsichtlich der Geltendmachung der Entscheidungspflicht antragslegitimiert, da sie Antragstellerin der bis dato unerledigten Anträge sei. Die Beschwerdeführerin brachte weiters vor, die Säumnisbeschwerde enthalte ein Begehren, bezeichne die Behörde, deren Entscheidung begehrt worden sei, als belangte Behörde und mache hinreichend glaubhaft, dass die Frist zur Erhebung einer Säumnisbeschwerde gemäß § 8 Abs.1 VwGVG erfüllt sei.

In der Folge ging die Beschwerdeführerin näher auf die von ihr gestellten Anträge und die Gründe ein, aus denen diese Anträge aus ihrer Sicht mittels Bescheid positiv zu erledigen gewesen wären. Abschließend brachte sie vor, dass alle drei Behörden (Landeshauptmann, Magistrat der Stadt Wien – MA 37, Wiener Landesregierung) als sachlich in Betracht kommende Oberbehörden für eine bescheidmäßige Erledigung der o.a. Anträge zuständig gewesen wären.

Die Beschwerdeführerin beantragte, die Säumnis der Behörden festzustellen. Weiters beantragte sie die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung sowie den Zuspruch von Aufwandsersatz in der Höhe von 800,-- Euro zuzüglich der gesetzlichen Umsatzsteuer, wobei sie einräumte, dass ein solcher Aufwandsersatz, nach Ansicht der Beschwerdeführerin in verfassungswidriger Weise, im Gesetz nicht vorgesehen ist.

Die Säumnisbeschwerde wurde mit Beschluss des Verwaltungsgerichts Wien vom 5.2.2015, Zahl VGW-111/072/1087/2015-1, mit der Begründung zurückgewiesen, dass eine „Feststellung der Säumnis der Behörde“ im Gesetz keine Grundlage findet, sondern nur eine Sachentscheidung begehrt werden kann.

Dieser Beschluss wurde von der Beschwerdeführerin beim Verwaltungsgerichtshof angefochten. Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24.1.2017, Zahl Ra 2015/05/0018-7, wurde der Beschluss wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben. Der Verwaltungsgerichtshof begründete seine Entscheidung damit, dass bei Anbringen mit undeutlichem Inhalt eine Erklärung des Einschreiters über seinen wahren Willen herbeizuführen ist. Das Verwaltungsgericht Wien hätte die Säumnisbeschwerde daher nicht ohne Vorhalt in Bezug auf den darin formulierten Antrag zurückweisen dürfen.

Durch die Aufhebung ist das Verfahren in das Stadium vor Erlassung des Beschlusses zurückgetreten. Es ist eine Ersatzentscheidung unter Berücksichtigung der Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtshofes zu treffen.

Nachdem der Rechtvertreter der Beschwerdeführerin über Aufforderung des Gerichtes mitgeteilt hatte, dass er die Beschwerdeführerin auch im fortgesetzten Verfahren vertritt, erging eine Aufforderung an die Beschwerdeführerin zu Händen dieses Rechtsvertreters, mitzuteilen, ob sie mit den o.a. Anträgen Säumnisbeschwerde im Sinne des Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG erheben wollte.

Mit Schreiben vom 21.3.2017 übermittelte die Beschwerdeführerin folgende Antwort:

„Ich danke für Ihr Schreiben vom 10.3.2017 und teilte dazu – fristgerecht binnen zwei Wochen ab dessen Zustellung – in Entsprechung Ihrer auf Seite 2 oben jenes Schreibens enthaltenen Aufforderung („bzw. mitzuteilen, ob Sie mit diesen Anträgen Säumnisbeschwerde im Sinne des Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-BG erheben wollten“) mit, dass ich mit dem eingebrachten Antrag, der als Säumnisbeschwerde bezeichnet ist, Säumnisbeschwerde im Sinne des Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG erheben wollte. Wäre dies nicht gewollt gewesen, wäre der Antrag nicht als Säumnisbeschwerde bezeichnet gewesen.

Weiters gebe ich – ebenfalls Ihrem Schreiben entsprechend – folgende Stellungnahme zu Ihrem Vorhalt (Seite 1 unten Ihres Schreibens [ab „Es wird Ihnen vorgehalten ...] bis Seite 2 oben [bis vor „bzw. ...“] ab:

Die eingebrachte Säumnisbeschwerde hat – entgegen der im Vorhalt vertretenen Ansicht – sehr wohl eine gesetzliche Grundlage. Diese ist Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG.

Begehrt wird eine gesetzmäßige Entscheidung des Verwaltungsgerichtes. Diese mag eine Sachentscheidung oder eine Rückverweisung sein, zumal § 28 Abs. 7 VwGVG dem Verwaltungsgericht im Fall einer Säumnisbeschwerde die Wahlmöglichkeit einräumt, entweder gleich in der Sache selbst zu entscheiden oder sich auf die Entscheidung maßgeblicher Rechtsfragen zu beschränken und gleichzeitig das Verfahren an die Behörde mit dem Auftrag zurückzuverweisen, den ausstehenden Bescheid – bzw. vorliegendenfalls: die ausständigen Bescheide – unter Bindung an die Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtes binnen bestimmter Frist nachzuholen. Welchen Weg das Verwaltungsgericht wählt, bleibt diesem überlassen. So oder so ist zunächst die Feststellung der Säumnis die Voraussetzung für jede der beiden Varianten (Entscheidung in der Sache oder Rückverweisung). Und eine Säumnis wird in den säumnisbeschwerdegegenständlichen Anlassfällen feststellbar sein, weil die jeweils angerufene Behörde (trotz antragsstellerseitiger Behauptung eines Rechtsanspruches) bisher keinen einzigen Bescheid erlassen hat. Damit ist die Behörde säumig geworden. Somit ist die an das Verwaltungsgericht gerichtete Säumnisbeschwerde in jedem einzelnen beschwerdegegenständlichen Fälle im Recht.

Begehrt wird im Übrigen außerdem ein Kostenersatz in Höhe von achthundert Euro plus gesetzlicher Umsatzsteuer, wobei darauf verwiesen wird, dass eine Regelung, die einen Kostenersatz für vor dem Verwaltungsgericht obsiegende Parteien bei Maßnahmebeschwerden, aber nicht bei Säumnisbeschwerden ermöglicht, gleichheitswidrig, unsachlich und damit verfassungswidrig wäre.“

Der Vertreter der Beschwerdeführerin nahm Akteneinsicht und übermittelte in der Folge die Äußerung vom 2.4.2017, in der der Standpunkt der Beschwerdeführerin in der verfahrensgegenständlichen Rechtssache entsprechend dem bisherigen Vorbringen nochmals dargestellt wird.

Am 3.5.2017 wurde eine mündliche Verhandlung durchgeführt. Die Verhandlung hatte folgenden Verlauf:

„Der bisherige Verfahrensgang wird von der Verhandlungsleiterin kurz dargestellt. Die Verhandlungsleiterin gibt Gelegenheit sich zum Gegenstand der Verhandlung zu äußern.

Der Beschwerdeführervertreter verweist auf das bisherige Vorbringen.

Der Beschwerdeführervertreter verweist auf seine Äußerung vom 2.4.2017 (diese befindet sich bereits im Gerichtsakt). Der Beschwerdeführervertreter bringt ergänzend vor, dass die Säumnisbeschwerde klar formuliert gewesen sei. Auch der Sachverhalt sei klar. Er fasst kurz den Inhalt der Äußerung vom 2.4.2017 zusammen. Er legt ein ergänzendes Vorbringen (Beilage 1) mit 3 Beilagen vor (Beilage 2 – Gutachten des Univ.-Prof. Dr. Hauer)“, Beilage 3 - Auszug aus der Zeitschrift „Recht des Bauwesens“ und Beilage 4 – Stellungnahme zur Untersagung der Bauführung). Er verweist auf diese Beilagen und bringt vor, dass vor 2006 aufgrund der damals geltenden Rechtslage Geländeänderungen uneingeschränkt erlaubt gewesen seien. Diesbezüglich werde auf Beilage 1 der Beschwerdeführerin verwiesen. Weiters fehlten den verfahrensgegenständlichen Bescheiden die verfassungsrechtlichen Grundlagen, weshalb diesbezüglich von Teilnichtigkeit auszugehen sei. Diesbezüglich werde auf Beilage 2 der Beschwerdeführerin verwiesen. Im Übrigen gehe aus Beilage 3 der Beschwerdeführerin hervor, dass die Bescheide gegen § 15 Abs. 1 letzter Satz Wiener Kleingartengesetz verstoßen, soweit dieser nicht verfassungswidrig sei. Diesbezüglich werde auf Beilage 3 der Beschwerdeführerin verwiesen. Aus der Sicht der Beschwerdeführerin werde es genügen, die Säumnis der Behörde festzustellen und die Sache an die Behörde zurückzuverweisen, damit die Behörde entscheiden könne.

Beantragt werde weiters ein Kostenzuspruch in der Höhe von EUR 1.500,-- zuzüglich Umsatzsteuer.

Die bereits schriftlich gestellten Anträge bleiben aufrecht.

Den Vertretern der MA 37 wird Einsicht in die Äußerung vom 2.4.2017 und in die heute vorgelegten Unterlagen gewährt.

Die Vertreter der MA 37 teilen dazu mit, dass dazu kein weiteres Vorbringen erstattet wird. Verwiesen wird auf die Ausführungen in der Revisionsbeantwortung vom 12.5.2015. Darin werde dargestellt, dass das Projekt inhaltlich umfassend geprüft worden sei und zwar von der Bauoberbehörde für Wien und vom Verwaltungsgerichtshof. Für die Behörde habe keine Möglichkeit bestanden, einen Bescheid zu erlassen. Wie in der Revisionsbeantwortung dargestellt, seien bereits Bescheid erlassen worden, die jedoch als unzulässig behoben worden seien. Der Landeshauptmann und die Landesregierung sähen offenbar auch keine Zuständigkeit zur Erlassung eines Bescheides, weshalb eine solche auch der MA 37 nicht zukomme. Der Verwaltungsgerichtshof sei den Ausführungen in der Revisionsbeantwortung inhaltlich nicht entgegen getreten.

Die Revisionsbeantwortung wird vorgelegt und zum Akt genommen (Beilage 5).

Der Beschwerdeführervertreter entgegnet, dass dem Vorbringen der MA 37 nicht zu folgen sei, da dieses am Verfahrensgegenstand (ob Säumnis der Behörden vorliegen oder nicht) vorbeigehe. Weiters verkenne dieses Vorbringen, dass der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 24.1.2017 der Revision stattgegeben habe und dem in der Revisionsbeantwortung eingenommenen Standpunkt nicht gefolgt sei. Der Verwaltungsgerichtshof habe vielmehr zum Ausdruck gebracht, dass die Behörden verpflichtet gewesen wären, die Rechtssache an die zuständige Stelle weiterzuleiten oder diese meritorisch bzw. prozessual abschließend durch Erlassung eines Bescheides zu erledigen. Diesbezüglich werde auf Rz 10 des Erkenntnisses des VwGH vom 24.1.2017 und die darin angeführte weiterführende Judikatur verwiesen."

Am 3.5.2017 (nach der mündlichen Verhandlung) übermittelte die Beschwerdeführerin eine weitere Äußerung, in der sie unter Bezugnahme auf das Vorbringen der Magistratsabteilung 37 in der mündlichen Verhandlung sinngemäß festhält, dass es nicht im Belieben der Behörden gelegen hätte, Bescheide zu erlassen. Diese hätten vielmehr Bescheide erlassen müssen, weshalb es zu der gegenständlichen Säumnisbeschwerde gekommen sei. Die möge das Verwaltungsgericht Wien den Behörden gemäß § 28 Abs. 7 VwGVG auftragen.

Aufgrund des Akteninhalts und des Ergebnisses der mündlichen Verhandlung werden folgende Feststellungen getroffen:

Die Beschwerdeführerin hat mit drei Schriftsätzen vom 14.5.2014 an die Wiener Landesregierung, der Bürgermeister als Landeshauptmann und den Magistrat der Stadt Wien – Magistratsabteilung 37 jeweils einen Antrag auf amtswegige Aufhebung der Bescheide des Magistrats der Stadt Wien, MA 37, Zahlen MA 37/18-Ladenburghöhe 603/32/17613-1/2006 und MA 37/18-Ladenburghöhe 603/44/17607-1/2006 sowie des Bescheides der Bauoberbehörde für Wien (BOB), Zahlen BOB-546 und 547/06 gemäß § 68 Abs. 2, 3 und 4 AVG gestellt. Diese Bescheide sind unbestritten rechtskräftig.

Hinsichtlich der an die Wiener Landesregierung und an den Bürgermeister als Landeshauptmann gerichteten Anträge erging das Schreiben des Amtes der Wiener Landesregierung vom 10.11.2014, mit dem die Beschwerdeführerin über die Rechtsansicht der angesprochenen Behörden informiert wurde. Ebenso informierte der Magistrat der Stadt Wien – Magistratsabteilung 37 die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 17.7.2014 darüber, aus welchen Gründen eine inhaltliche Erledigung ihres Antrags durch die Magistratsabteilung 37 nicht möglich sei.

Eine bescheidmäßige Erledigung der Anträge erfolgte durch die genannten Behörden nicht. Aus dem Aktenvermerk vom 28.11.2014 geht hervor, dass auch der bei der Magistratsabteilung 64 eingebrachte Antrag an den Bürgermeister als Landeshauptmann nicht bescheidmäßig erledigt wurde.

Mit Vorlageschreiben an das Verwaltungsgericht Wien vom 22.1.2015 teilen die Wiener Landesregierung und der Bürgermeister als Landeshauptmann im Wege des Amtes der Wiener Landesregierung mit, dass von der Möglichkeit, den verlangten Bescheid nachzuholen, Abstand genommen werde. Aus dem Schreiben der Magistratsabteilung 37 vom 20.1.2015 geht hervor, dass auch von dieser Behörde „nicht in Aussicht genommen ist, den als säumig gerügten Bescheid nachzuholen“.

In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes festzuhalten:

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

Gemäß § 8 Abs. 1 VwGVG kann Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG (Säumnisbeschwerde) erst erhoben werden, wenn die Behörde die Sache nicht innerhalb von sechs Monaten, wenn gesetzlich eine kürzere oder längere Entscheidungsfrist vorgesehen ist, innerhalb dieser, entschieden hat. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Antrag auf Sachentscheidung bei der Stelle eingelangt ist, bei der er einzubringen war. Die Beschwerde ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist.

Im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG kann die Behörde gemäß § 16 VwGVG innerhalb einer Frist von bis zu drei Monaten den Bescheid erlassen. Wird der Bescheid erlassen oder wurde er vor Einleitung des Verfahrens erlassen, ist das Verfahren einzustellen. Holt die Behörde den Bescheid nicht nach, hat sie dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen.

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 dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

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 § 28 Abs. 7 VwGVG kann das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG sein Erkenntnis vorerst auf die Entscheidung einzelner maßgeblicher Rechtsfragen beschränken und der Behörde auftragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der hiermit festgelegten Rechtsanschauung binnen

bestimmter, acht Wochen nicht übersteigender Frist zu erlassen. Kommt die Behörde dem Auftrag nicht nach, so entscheidet das Verwaltungsgericht über die Beschwerde durch Erkenntnis in der Sache selbst, wobei es auch das sonst der Behörde zustehende Ermessen handhabt.

Die Behörde hat ihre sachliche und örtliche Zuständigkeit gemäß § 6 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) von Amts wegen wahrzunehmen; langen bei ihr Anbringen ein, zu deren Behandlung sie nicht zuständig ist, so hat sie diese ohne unnötigen Aufschub auf Gefahr des Einschreiters an die zuständige Stelle weiterzuleiten oder den Einschreiter an diese zu weisen.

Gemäß § 68 Abs. 2 AVG können Bescheide, aus denen niemandem ein Recht erwachsen ist, von Amtswegen sowohl von der Behörde, die den Bescheid erlassen hat, als auch in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde aufgehoben oder abgeändert werden.

Gemäß § 68 Abs. 3 AVG kann die Behörde, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat, oder die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde andere Bescheide im öffentlichen Interesse insoweit abändern, als dies zur Beseitigung von das Leben oder die Gesundheit von Menschen gefährdenden Missständen oder zur Abwehr schwerer volkswirtschaftlicher Schädigungen notwendig und unvermeidlich ist. In allen Fällen hat die Behörde mit möglichster Schonung erworbener Rechte vorzugehen.

Gemäß § 68 Abs. 4 AVG können Bescheide außerdem von Amts wegen in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde als nichtig erklärt werden, wenn der Bescheid

1. von einer unzuständigen Behörde oder von einer nicht richtig zusammengesetzten Kollegialbehörde erlassen wurde,
2. einen strafgesetzwidrigen Erfolg herbeiführen würde,
3. tatsächlich undurchführbar ist oder
4. an einem durch gesetzliche Vorschrift ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet.

Gemäß § 68 Abs. 7 AVG steht auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs. 2 bis 4 zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechtes niemandem ein Anspruch zu. Mutwillige Aufsichtsbeschwerden und Abänderungsanträge sind nach § 35 zu ahnden.

Die Behörden sind gemäß § 73 AVG verpflichtet, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien und Berufungen

ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen.

Das Gericht hat Folgendes erwogen:

Die verfahrensgegenständlichen Anträge wurden von der Beschwerdeführerin an den Landeshauptmann für Wien, die Wiener Landesregierung und die Magistratsabteilung 37, somit an für eine allfällige Entscheidung gemäß § 68 AVG über die antragsgegenständlichen Bescheide unzuständige Behörden, gerichtet.

Einerseits war eine Zuständigkeit des Magistrats der Stadt Wien, MA 37, für eine Entscheidung gemäß § 68 Abs. 2 bis 4 AVG im Hinblick darauf ausgeschlossen, dass von der BOB über die Berufungen gegen die Bescheide des Magistrats der Stadt Wien, MA 37, Zahlen MA 37/18-Ladenburghöhe 603/32/17613-1/2006 und MA 37/18-Ladenburghöhe 603/44/17607-1/2006, im Berufungsverfahren zu den Zahlen BOB-546 und 547/06 bereits abgesprochen wurde. Damit trat dieser Berufungsbescheid nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs in jeder Hinsicht an die Stelle der erstinstanzlichen Bescheide, letztere verloren durch die Erlassung des Berufungsbescheides jede selbständige rechtliche Wirkung nach außen.

Andererseits waren weder die Wiener Landesregierung noch der Landeshauptmann für Wien sachlich in Betracht kommende Oberbehörden des Magistrats der Stadt Wien, MA 37, bzw. der BOB, da das Wiener Kleingartengesetz im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde vollzogen wird.

Eine Weiterleitung der Anträge gemäß § 6 AVG erfolgte nicht. Da jedoch erst die Weiterleitung gemäß § 6 AVG das Erlöschen der Entscheidungspflicht der weiterleitenden Behörde bewirkt (VwGH 2010/17/0279), wären die o.a. Behörden, wenn sie mangels Zuständigkeit auch keine inhaltliche Entscheidung über die Anträge der Beschwerdeführerin treffen durften, zumindest verpflichtet gewesen, diese wegen Unzuständigkeit zurückzuweisen (VwGH 2000/10/0062). Wollte man nämlich davon ausgehen, dass die Entscheidungspflicht nur die sachlich zuständige Behörde trifft, hätte der Antragsteller in Fällen, wie im vorliegenden, in denen die Behörde den Antrag weder gemäß § 6 AVG weiterleitet (oder eine solche Weiterleitung mangels Anwendbarkeit des § 6 AVG

nicht in Frage kommt), noch eine bescheidmäßige Zurückweisung erfolgt, keinen Rechtsschutz gegen die Untätigkeit der Behörde, da er die Weiterleitung des Antrags nicht erzwingen kann. Die unverbindlichen Benachrichtigungen der Beschwerdeführerin über die Rechtsansicht der Behörden konnten eine bescheidmäßige Erledigung nicht ersetzen, da damit der Entscheidungspflicht nicht Genüge getan wird.

Über die Anträge der Beschwerdeführerin vom 14.5.2014 wäre somit von den Behörden, an die sie gerichtet waren, innerhalb der sechsmonatigen Entscheidungsfrist ein Bescheid zu erlassen gewesen, da sie eine Entscheidungspflicht traf. Nachdem dies nicht erfolgte, liegt Säumnis dieser Behörden vor. Dass die Verzögerung auf ein überwiegendes Verschulden der Behörden zurückzuführen ist, wurde von den Behörden nicht bestritten. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auch darauf, dass eine bescheidmäßige Erledigung durch die Behörden nie beabsichtigt war, sondern lediglich Informationsschreiben ohne Bescheidcharakter an die Beschwerdeführerin übermittelt wurden.

Die Geltendmachung der Entscheidungspflicht der Behörden im Devolutionsweg war im gegenständlichen Fall mangels eines weiteren Instanzenzuges nicht möglich. Die Behörden haben weiters nach Erhebung der Säumnisbeschwerde von der Nachholung des Bescheides abgesehen. Damit ist das Verwaltungsgericht Wien zur Entscheidung in der Sache zuständig.

§ 68 Abs. 7 AVG bestimmt, dass auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs. 2 bis 4 zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechts niemandem ein Anspruch zusteht. § 68 AVG räumt lediglich der Behörde die Befugnis ein - in bestimmten Fällen - einen rechtskräftigen Bescheid abzuändern oder zu beheben, gewährt jedoch der Partei kein subjektives Recht auf einen solchen behördlichen Akt. Da die Beschwerdeführerin unter Bezugnahme auf § 68 AVG ein Recht auf Abänderung der im Spruch genannten Bescheide geltend gemacht hat, waren ihre diesbezüglichen Anträge vom 14.5.2014 zurückzuweisen.

An dieser Entscheidung können auch die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten inhaltlichen Argumente, weshalb eine Vorgangsweise nach § 68

AVG zu erfolgen gehabt hätte, und die in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Beweismittel (Beilagen ./.2 bis ./.4 zur Verhandlungsschrift) nichts ändern. Nachdem die verfahrensgegenständlichen Anträge unzulässig sind, war ein Eingehen auf die inhaltlichen Aspekte nicht möglich. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass § 68 AVG im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht Wien nicht anwendbar ist, da § 17 VwGVG die Anwendbarkeit des IV. Teiles des AVG ausschließt.

Der Antrag der Beschwerdeführerin auf Kostenersatz (der behauptete Anspruch auf Kostenersatz wurde in der Säumnisbeschwerde mit 800,-- Euro zuzüglich Umsatzsteuer ausgewiesen, im ergänzenden Vorbringen in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien wurde dieser Betrag auf 1.500,-- Euro zuzüglich Umsatzsteuer angehoben) war mangels Rechtsgrundlage ebenfalls zurückzuweisen.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Belehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren,

Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen. Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Dr.ⁱⁿ Lettner

Ergeht an:

- 1) GH Immobilienmakler GmbH, z.H. Herrn Dr. Adrian Hollaender, 1050 Wien, Wehrgasse 28/7, 1 Erkenntnis, **RSb**
- 2) Wiener Landesregierung, im Wege des Amtes der Wiener Landesregierung, MD - Geschäftsbereich Recht, 1082 Wien, Rathaus, 1 Erkenntnis, **ZNW**
- 3) Landeshauptmann von Wien, im Wege des Amtes der Wiener Landesregierung, MD Geschäftsbereich Recht, 1082 Wien, Rathaus, 1 Erkenntnis, **ZNW**
- 4) Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Baupolizei, 1200 Wien, Dresdner Straße 82, 1 Erkenntnis, **ZNW**



Dieses Dokument wurde amtssigniert.
Informationen zur Prüfung der elektronischen
Signatur und des Ausdrucks finden Sie unter:
<http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at/Content.Node/amtssignatur/Amtssignatur.html>