

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/10/14 2003/05/0061

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.10.2005

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §38;

AVG §56;

AVG §66 Abs4;

AVG §73 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Kail, Dr. Pallitsch, Dr. Waldstätten und Dr. Moritz als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gubesch, über die Beschwerde der Dach & Rinne Teurezbacher GmbH in Euratsfeld, vertreten durch Dr. Christoph Haffner, Rechtsanwalt in 3300 Amstetten, Burgfriedstraße 11, gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 14. Februar 2003, Zl. RU1-B-0207/00, betreffend eine Bauangelegenheit, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Land Niederösterreich Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Schreiben vom 16. Jänner 2002 suchte die Beschwerdeführerin bei der Bezirkshauptmannschaft Amstetten um die Erteilung einer Baubewilligung für die Errichtung eines Werbepylons am Standort Euratsfeld, Hochkogelstraße 27, an.

Die Bezirkshauptmannschaft Amstetten nimmt gemäß der NÖ Bauübertragungsverordnung die Angelegenheiten der örtlichen Baupolizei bei gewerblichen Betriebsanlagen, die einer Genehmigung durch die Gewerbebehörde bedürfen, aus dem Wirkungsbereich u.a. der Marktgemeinde Euratsfeld wahr; ausgenommen von dieser Übertragung ist u.a. die Grundabtretung für Verkehrsflächen.

Sowohl im Gewerbeverfahren als auch im Bauverfahren fand über das Ansuchen eine gemeinsame Verhandlung am 18. März 2002 statt, bei der zunächst das Projekt beschrieben wurde. Noch auf Firmengrund sollte direkt an der vorderen Grundstücksgrenze vor der neu errichteten Halle der geplante Werbepylon, bestehend aus einem

Fundament aus Stahlbeton, auf welchem ein Betonsockel gegründet wird, sowie aus einer Formrohrkonstruktion mit einer Höhe von 5,85 m und einer Breite von 2,10 m, errichtet werden. In Verblechungen sollen Werbeschriften acrylglaslackiert und folienbeschriftet eingearbeitet werden.

Der Bürgermeister der Marktgemeinde Euratsfeld verwies auf seine bei der Verhandlung schriftlich vorgelegte Erklärung, die wie folgt lautete:

"Erklärung

zum Gewerbe- und Bauverfahren über das Ansuchen von Firma (Beschwerdeführerin) um Erteilung der gewerbebehördlichen Genehmigung für die Errichtung eines Werbepylons für ihren Betrieb im Standort 3324 Euratsfeld, Hochkogelstraße 27.

Die Bezirkshauptmannschaft Amstetten hat mit Bescheid vom 7. Februar 2001 die baubehördliche Bewilligung für die Abbruchmaßnahmen und den Neubau des Betriebsgebäudes, bestehend aus Spenglerei, Schauraum, Magazin, Garage, Lagerhalle sowie Lagerräumen im 1. Stock im Standort Parz.Nr. 1251/2 KG Euratsfeld erteilt.

Gemäß § 12 Abs. 1 NÖ Bauordnung 1996, LGBl. 8200 i.d.g.F., sind die Eigentümer verpflichtet, Grundflächen, die zwischen den Straßenfluchtlinien liegen und nicht mit einem Gebäudeteil bebaut sind, in das öffentliche Gut der Gemeinde abzutreten, wenn eine Baubewilligung im Bauland für einen Neu- oder Zubau eines Gebäudes erteilt wird. Gemäß § 12. Abs. 1 NÖ Bauordnung 1996 hat die Baubehörde dem Eigentümer mit Bescheid die Grundabtretung aufzutragen.

Die Marktgemeinde Euratsfeld wird die Grundabtretung für Verkehrsflächen mit Bescheid vorschreiben und ersucht die Bezirkshauptmannschaft Amstetten, das Bewilligungsverfahren für die Errichtung des Werbepylons bis zum Abschluss des Grundabtretungsverfahrens auszusetzen."

Aus diesem Grund wurde im Protokoll über die Bauverhandlung ausgeführt:

"Das ggst. Verfahren wird demnach gemäß § 38 AVG 1991 bis zur Klärung der Vorfrage (Grundstücksabtretung) von der Bezirkshauptmannschaft Amstetten ausgesetzt werden."

In einer Stellungnahme vom 5. Juli 2002 erklärte die Beschwerdeführerin, die in der Verhandlung vom 18. März 2002 aufgeworfene Vorfrage könne die Behörde im Sinne des § 38 AVG selbst dahingehend beurteilen, dass keine Verpflichtung zur Grundabtretung bestehe. Es bestehe daher kein Anlass zur Aussetzung des Verfahrens, weshalb die Behörde verpflichtet sei, über das Ansuchen spätestens 6 Monate nach dessen Einlangen bei der Behörde zu entscheiden. Es wurde daher der Antrag gestellt, den Bewilligungsbescheid bis spätestens 16. Juli 2002 zu erlassen.

Mit Bescheid vom 31. Juli 2002 wies die Bezirkshauptmannschaft Amstetten den zuletzt genannten Antrag der Beschwerdeführerin als unzulässig zurück. Sie stellte fest, dass das Verfahren bei der Verhandlung vom 18. März 2002 ausgesetzt worden sei. Es stehe im Ermessen der Behörde, ein Verfahren zu unterbrechen oder selbst die Vorfrage nach eigener Anschauung zu beurteilen. Wurde ein Ermittlungsverfahren unterbrochen, so könne die Behörde bis zur Entscheidung der Vorfrage durch die zuständige Behörde (Bürgermeister der Marktgemeinde Euratsfeld) nicht säumig werden. Eine rechtskräftige Entscheidung zur Grundabtretung liege nicht vor, weshalb der Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens bzw. Erlassung eines Bewilligungsbescheides unzulässig sei.

In ihrer dagegen erhobenen Berufung rügte die Beschwerdeführerin zunächst, dass ihr Antrag vom 5. Juli 2002 jedenfalls nicht unzulässig und daher nicht zurückzuweisen gewesen sei. Beim verfahrensgegenständlichen Werbepylon handle es sich nicht um ein Gebäude im Sinn des § 12 Abs. 1 Z. 2 BO, sodass eine auf § 12 Abs. 1 BO gestützte Grundabtretung nicht erforderlich sei. Außerdem hätte die Baubehörde das Grundabtretungsverfahren, das der Anlass für die Verfahrensunterbrechung war, gar nicht eingeleitet. Sie habe ein anderes Verfahren eingeleitet, das sie darauf stützte, dass der Beschwerdeführerin mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 7. Februar 2001 die Baubewilligung für die Errichtung eines Betriebsgebäudes auf dem gegenständlichen Grundstück erteilt worden sei. Die Baubehörde habe schon einmal eine Grundabtretung für Verkehrsflächen auf der Grundlage des § 10 NÖ BauO verlangt und deshalb den Bescheid vom 29. Dezember 2000, betreffend die Verpflichtung zur Grundabtretung in das öffentliche Gut aus Anlass der Änderung der Grundflächen, erlassen. Diese Verpflichtung sei erfüllt worden. Damit habe die Baubehörde ihr Recht, eine Grundstücksabtretung zu verlangen, konsumiert. Ein zweites Mal könne sie dieses Recht nicht geltend machen.

Anlässlich der Vorlage des Rechtsmittels teilte die Bezirkshauptmannschaft Amstetten im Schreiben vom 3. September 2002 der belangten Behörde mit, dass der Bürgermeister der Marktgemeinde Euratsfeld mit Bescheid vom 19. Juli 2002 aus Anlass der mit Bescheid vom 7. Februar 2001 erteilten Baubewilligung für die Errichtung eines Betriebsgebäudes gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 NÖ BauO den Auftrag erteilt habe, die nach den Straßenfluchtlinien zu den öffentlichen Verkehrsflächen gehörenden Grundstücksteile, das sei die in der Naturdarstellung mit 97 m<sup>2</sup> ausgewiesene Fläche, in das öffentliche Gut der Gemeinde abzutreten, und zwar innerhalb einer Frist von 1 Jahr ab Rechtskraft des Bescheides. Gegen diesen Bescheid sei Berufung erhoben worden.

Mit Bescheid vom 14. Februar 2003, Zl. RU1-B-0207/01, wies die belangte Behörde die Berufung als unbegründet ab. Hier sei Anlassfall für eine Grundabtretung für Verkehrsflächen die mittels Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 7. Februar 2001 erteilte Baubewilligung für den Neubau des Betriebsgebäudes gewesen, was vom Bürgermeister der Marktgemeinde Euratsfeld dargelegt worden sei. Es sei daher im Zeitpunkt der Bauverhandlung vom 18. März 2002 das Verfahren über diese Grundabtretung im Sinne des § 38 AVG anhängig gewesen. Weiters stehe fest, dass von diesem Grundabtretungsverfahren auch die Fläche betroffen sei, auf der der geplante Werbepylon errichtet werden solle. Gemäß § 18 Abs. 1 NÖ BauO sei dem Antrag auf Baubewilligung u.a. der Nachweis des Grundeigentums anzuschließen; dies sei zwingende Voraussetzung dafür, dass die Entscheidungsfrist der Baubehörde überhaupt zu laufen beginne, wobei die Entscheidungsfrist im gegenständlichen Fall auf Grund der zusätzlich zu erteilenden gewerberechtigten Bewilligung 6 Monate betragen habe. Die Frage des Grundeigentums sei für die Erteilung der Baubewilligung als Vorfrage im Sinne des § 38 AVG zu werten gewesen. Daher sei die Baubehörde erster Instanz berechtigt gewesen, das Baubewilligungsverfahren bis zur Klärung der Eigentumsverhältnisse am Bauplatz und damit bis zur rechtskräftigen Entscheidung des damals bereits anhängigen Grundabtretungsverfahrens auszusetzen.

Neben der genannten Berufung stellte die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 14. August 2002 auch einen als "Säumnisbeschwerde" bezeichneten Devolutionsantrag unmittelbar bei der belangten Behörde. Darin erklärte sie, dass das Bauverfahren gemäß § 38 AVG zur Klärung der Vorfrage betreffend Grundstücksabtretung ausgesetzt worden sei. Dieses Abtretungsverfahren sei aus den Gründen, wie sie auch in der Berufung vorgebracht wurden, gegenstandslos. Es bestehe kein Anlass zur Aussetzung, weil diese Vorfrage kein Hindernis für die positive Erledigung des Ansuchens darstelle. Die Beschwerdeführerin verwies auf die sechsmonatige Entscheidungsfrist des § 73 Abs. 1 AVG, die abgelaufen sei. Die Zuständigkeit sei daher an die belangte Behörde als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde übergegangen.

Mit Schriftsatz vom 11. Dezember 2002 wiederholte die Beschwerdeführerin diesen Antrag.

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde den Devolutionsantrag als unbegründet ab. Sie verwies auf die in der Verhandlung erfolgte Aussetzung. Es sei die Frage zu klären, ob die Aussetzung zu Recht erfolgt sei oder ob die Bezirkshauptmannschaft Amstetten ihre Entscheidungspflicht verletzt habe. Eine schuldhaft verzögerte Entscheidungspflicht liege dann nicht vor, wenn die säumige Behörde gemäß § 38 AVG berechtigt gewesen sei, das Verfahren bis zur Entscheidung einer Vorfrage auszusetzen, wobei es auf einen diesbezüglichen Aussetzungsbescheid nicht ankomme. Unter Auseinandersetzung mit Bestimmungen der NÖ BauO gelangte die belangte Behörde zum Ergebnis, dass der Nachweis des Grundeigentums zwingende Voraussetzung dafür sei, dass eine Entscheidungspflicht der Baubehörde überhaupt zu laufen beginne und dass die Frage des Grundeigentums für die Erteilung der Baubewilligung als Vorfrage im Sinne des § 38 AVG zu werten sei. Die Bezirkshauptmannschaft Amstetten sei daher berechtigt gewesen, das Baubewilligungsverfahren auszusetzen. Sie habe ihre Entscheidung nicht schuldhaft verzögert, weshalb der Devolutionsantrag abzuweisen gewesen wäre.

Mit der vorliegenden Beschwerde wurde einerseits die Verletzung der Entscheidungspflicht durch die Bezirkshauptmannschaft Amstetten gerügt; diesbezüglich hat der Verwaltungsgerichtshof die Beschwerde mit Beschluss vom 20. Mai 2003, Zl. 2003/05/0056, zurückgewiesen. In derselben Beschwerdeschrift wurde andererseits auch beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass kein Anlass für eine Aussetzung des Baubewilligungsverfahrens bestanden habe. Sie sei bereits auf Grund einer früheren Grundstückszusammenlegung zur lastenfrennen Abtretung in das öffentliche Gut der Marktgemeinde Euratsfeld verpflichtet worden, worüber der Grundbuchsbeschluss vom

26. Februar 2002 ergangen sei; damit habe die Gemeinde ihren Grundabtretungsanspruch konsumiert. Dessen ungeachtet habe sie mit Bescheid vom 19. Juli 2002 die Grundeigentümerin zu einer Grundabtretung für Verkehrsflächen im Ausmaß von 97 m<sup>2</sup> zur Verbreiterung der Landesstraße Nr. 6113 verpflichtet. Der die erhobene Berufung abweisende Bescheid des Gemeinderates sei aber auf Grund der Vorstellung der Grundeigentümerin mit Bescheid der belangten Behörde vom 7. März 2003 aufgehoben worden und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an den Gemeindevorstand der Marktgemeinde Euratsfeld verwiesen worden.

Die Bezirkshauptmannschaft habe in der Verhandlung vom 18. März 2002 das Verfahren betreffend die baubehördliche Bewilligung für die Errichtung des Werbepylons gemäß § 38 AVG ausgesetzt, obwohl keine Grundabtretungsverpflichtung bestehe. Nach Ablauf der Frist des § 73 Abs. 1 AVG hätte die Beschwerdeführerin "Säumnisbeschwerde" bei der belangten Behörde eingebracht und am 11. Dezember 2002 neuerlich einen Devolutionsantrag gestellt, weil am 18. März 2002 die Behörde erster Instanz zu Unrecht die Verfahrensunterbrechung verfügt hätte. Die belangte Behörde habe zu Unrecht den Devolutionsantrag abgewiesen, weil die Verpflichtung zur Grundabtretung bereits erfüllt worden sei und keine zu klärende Vorfrage vorliege.

Gemäß § 73 Abs. 1 AVG hat die Behörde, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien (§ 8) und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen. Gemäß § 73 Abs. 2 AVG geht auf den schriftlichen Antrag einer Partei die Zuständigkeit zur Entscheidung auf die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde über, wenn der Bescheid nicht innerhalb der Entscheidungsfrist erlassen wird. Der Devolutionsantrag ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist.

§ 38 AVG lautet:

"Sofern die Gesetze nicht anderes bestimmen, ist die Behörde berechtigt, im Ermittlungsverfahren auftauchende Vorfragen, die als Hauptfragen von anderen Verwaltungsbehörden oder von den Gerichten zu entscheiden wären, nach der über die maßgebenden Verhältnisse gewonnenen eigenen Anschauung zu beurteilen und diese Beurteilung ihrem Bescheid zu Grunde zu legen. Sie kann aber auch das Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage aussetzen, wenn die Vorfrage schon den Gegenstand eines anhängigen Verfahrens bei der zuständigen Behörde bildet oder ein solches Verfahren gleichzeitig anhängig gemacht wird."

Eine förmlich mitgeteilte Aussetzung des Verfahrens ist als Bescheid mit Rechtskraftwirkung zu werten, der mit abgesonderter Berufung anfechtbar ist; im Falle einer Berufung ist "Sache" im Sinne des § 66 Abs. 4 AVG allein die verfügte Aussetzung (siehe die Nachweise bei Walter-Thienel, *Verwaltungsverfahren I*, E 116 ff zu § 38 AVG). Erfolgt aber keine förmliche Aussetzung durch Bescheid, so ist bei einem Antrag nach § 73 Abs. 2 AVG keine schuldhaft Verletzung der Entscheidungspflicht anzunehmen, wenn die Behörde zu einer Aussetzung nach § 38 AVG berechtigt war (Walter-Thienel, a.a.O., E 132 ff zu § 38 AVG und 338 ff zu § 73 AVG).

Während also bei einer durch Bescheid ausgesprochenen Aussetzung im Falle der Rechtskraft dieses Bescheides die Voraussetzungen der Aussetzungen nicht mehr überprüfbar sind, ist im Falle eines Devolutionsantrages ohne rechtskräftige Aussetzung die Rechtsrichtigkeit des "Zuwartens" anhand des § 38 AVG zu prüfen. Im Beschwerdefall ist daher zunächst zu untersuchen, ob eine formelle, in Rechtskraft erwachsene Aussetzung erfolgt ist oder ob ein bloßes Zuwarten mit der Entscheidung vorliegt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 27. Februar 1996, Zl. 95/05/0041, ausgesprochen, dass aus der schriftlichen Mitteilung der Oberbehörde, dass "die Entscheidung über die Anträge vom .... und vom ... gemäß § 38 Abs. 1 AVG so lange ausgesetzt wird, bis über das Bewilligungsverfahren durch die sachlich zuständige Baubehörde erster Instanz (Bürgermeister) entschieden wurde", eindeutig ein normativer Abspruch über die Aussetzung des Verfahrens abzuleiten ist. In jenem Fall war dagegen innerhalb offener Frist Vorstellung erhoben worden.

Andererseits hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 26. August 1996, Zl. 96/11/0188, ausgesprochen, dass eine am Ende der Begründung eines Bescheides genannte Aussetzung des Verfahrens über eine Berufung bis zum rechtskräftigen Abschluss eines Verwaltungsstrafverfahrens keinen Aussetzungsbescheid im Sinne des § 38 AVG darstelle, weil der angefochtene Bescheid einen die Aussetzung verfügenden Spruchteil nicht enthalten und die Ausführungen in der Begründung keinen normativen Inhalt hätten.

Dass die Beschwerdeführerin selbst von einer Aussetzung nach § 38 AVG in der Verhandlung vom 18. März 2002 ausgeht, entbindet den Verwaltungsgerichtshof nicht von einer Prüfung der Rechtsfrage, ob eine solche förmliche Aussetzung erfolgt ist oder nicht.

Kein Zweifel im Sinne des zitierten Erkenntnisses vom 27. Februar 1996 bestünde wohl dann, wenn der Verhandlungsleiter erklärt hätte, dass das Verfahren ausgesetzt "wird". Hingegen ist der Ausspruch, "das Verfahren ... wird ausgesetzt werden" nur als Ankündigung anzusehen, dass ein solcher Bescheid ergehen werde; jedenfalls konnte kraft der gewählten Formulierung eine Rechtsmittelfrist nicht ausgelöst werden. Der Antrag der Beschwerdeführerin vom 5. Juli 2002 wäre als Berufung auch verfristet gewesen; inhaltlich muss dieser Antrag als Antrag auf Fortsetzung des nach Auffassung der Beschwerdeführerin schon ausgesetzten Verfahrens angesehen werden. Dieser Antrag wurde von der Bezirkshauptmannschaft unter Hinweis auf die am 18. März 2002 erfolgte Aussetzung zurückgewiesen; die dagegen erstattete Berufung wurde als unbegründet abgewiesen, sodass der Zurückweisungsbescheid der Bezirkshauptmannschaft vom 31. Juli 2002 in Rechtskraft erwuchs. Dass die Berufungsbehörde die Frage offen ließ, ob ein förmlicher Aussetzungsbescheid ergangen war, und ihre Begründung darauf stützte, dass die Bezirkshauptmannschaft zu einer Aussetzung berechtigt war, ändert nichts daran, dass mit nunmehr rechtskräftiger Entscheidung der Antrag der Beschwerdeführerin vom 5. Juli 2002 zurückgewiesen wurde.

Mit ihrem Bescheid vom 31. Juli 2002 hat die Berufungsbehörde endgültig zum Ausdruck gebracht, dass die protokollierte Äußerung des Verhandlungsleiters in der Verhandlung vom 18. März 2002 als bescheidmäßiger Ausspruch zu verstehen ist und dass das Verfahren ausgesetzt ist. Zuzufolge Rechtskraft dieses Bescheides kommt eine Überprüfung der Rechtsrichtigkeit dieser Aussetzung nicht mehr in Betracht.

Davon ausgehend, hat die belangte Behörde im Ergebnis zu Recht den hier gegenständlichen Devolutionsantrag abgewiesen, weil feststeht, dass die Bezirkshauptmannschaft an der Verzögerung des Verfahrens im Sinne des § 73 Abs. 2 AVG kein Verschulden trifft (siehe die Nachweise bei Walter/Thienel, aaO, E 125 ff zu § 38 AVG). Dass schon ein rechtskräftiger Bescheid im Grundabtreungsverfahren vorliege, wird nicht behauptet.

Damit erweist sich die Beschwerde gegen den die Devolution ablehnenden Bescheid der belangten Behörde als unbegründet, sodass sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 14. Oktober 2005

### **Schlagworte**

Bescheidcharakter Bescheidbegriff Bejahung des Bescheidcharakters Inhalt der Berufungsentscheidung Verschulden der Behörde §73 Abs2 letzter Satz AVG

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2003050061.X00

### **Im RIS seit**

08.11.2005

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)