



Unabhängiger Verwaltungssenat
des Landes Oberösterreich

TAGUNGSBERICHT

ordentliche Revision EGVG AVG VStG VVG
Zuständigkeit Beschwerde Säumnisbeschwerde Beschwerde
vorentscheidung Vorlageantrag Aufschiebende Wirkung
Akteneinsicht Öffentlichkeit Prüfungsumfang
Erkenntnis Beschluss Rechtspfleger Ordentliche
Gerichte Partei Ordentliche Revision Berufung
Revisionsfrist Verfahrenshilfe Fristsetzungsantrag
Verwaltungsgericht Anpassungsgesetz Übergangsgesetz

Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte erster Instanz

1. Oktober 2013

Linz, Promenade 39, Redoutensaal

Programm

09.30 Uhr **Begrüßung und Eröffnung**

Landesamtsdirektor Dr. Eduard Pesendorfer

Vorsitz Landtagsdirektor Dr. Wolfgang Steiner

Beschwerde und Vorverfahren

Univ.- Prof. Dr. Andreas Janko, JKU

Dr. Sonja Neudorfer, BH Wels- Land

11.00 Uhr Pause

11.15 Uhr **Vorsitz** Univ.- Prof. Dr. Katharina Pabel, JKU

**Verfahren vor dem Verwaltungsgericht
und Entscheidung**

Univ.- Prof. Dr. David Leeb, JKU

Dr. Ilse Klempt, UVS OÖ

12.30 Uhr Mittagspause

13.45 Uhr **Vorsitz** Präsident Dr. Johannes Fischer, UVS OÖ

Verwaltungsstrafverfahren

Dr. Johanna Weilguni, Oö. VerfD

Maßnahmenbeschwerde

Dr. Alfred Grof, UVS OÖ

15.00 Uhr Pause

15.15 Uhr **Vorsitz** Univ.- Prof. Dr. MMag. Barbara Leitl- Staudinger, JKU

Säumnisschutz und -verfahren

Dr. Elisabeth Huemer, LL.B., Oö. VerfD

**Herausforderungen für die Verwaltungs-
gerichte im Rahmen der Revisionsent-
scheidung und des Revisionsverfahrens**

Univ.- Prof. Dr. Andreas Hauer, JKU

16.30 Uhr Voraussichtliches Ende der Veranstaltung

Am 1. Oktober 2013 – zum sogenannten „Verfassungstag“¹ – wurde von den drei Kooperationspartnern **VERFASSUNGSDIENST DES AMTES DER OÖ. LANDESREGIERUNG, JOHANNES KEPLER UNIVERSITÄT LINZ** und **UNABHÄNGIGER VERWALTUNGSSENAT DES LANDES OBERÖSTERREICH** im Linzer Redoutensaal eine wissenschaftliche Tagung zum Thema **„Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte I. Instanz“** abgehalten.

Eröffnet wurde diese – von nahezu 400 Vertretern aus ganz Österreich und aus dem Bereich der Behörden, der Wissenschaft, der Gerichtsbarkeit und der Anwaltschaft besuchte – Veranstaltung von **Landesamtsdirektor Dr. Eduard Pesendorfer**.



In seinen einführenden Worten betonte der Leiter des gesamten Inneren Dienstes des Amtes der Oö. Landesregierung vor allem die Vorreiterrolle, die dem Land Oberösterreich im Zuge der Einrichtung der mehrstufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit bereits zugekommen ist und weiterhin zukommen soll. Nachdem es im Anschluss an den Österreich-Konvent (2003 bis 2005) gelungen war, in intensiven Verhandlungen schließlich auch die Vertreter der Länder Wien und Niederösterreich von der politischen Sinnhaftigkeit dieses Projektes zu überzeugen, wurde schließlich im Jahr 2011 der endgültige Durchbruch erzielt. Auch an der inhaltlichen Ausgestaltung der entsprechenden B-VG-Novelle 2012 sowie der auf deren Grundlage ergangenen Ausführungsgesetze war das Land Oberösterreich in führender Rolle, namentlich durch Landtagsdirektor Dr. Wolfgang Steiner, beteiligt. Ganz besonders bewährt hat sich in diesem Zusammenhang aber auch die Kooperation

¹ Als solcher wird der 1. Oktober – der Tag der Kundmachung des B-VG im Jahr 1920 – seit längerer Zeit jährlich und in festlichem Rahmen in den Räumlichkeiten des Verfassungsgerichtshofes (VfGH) begangen.

mit den Vertretern der Universität Linz (Institut für Staatsrecht und Politische Wissenschaften sowie Institut für Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre) und dem Unabhängigen Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich, was sich einerseits insbesondere an den bereits ergangenen und noch in diesem Jahr kundzumachenden landesrechtlichen Ausführungsgesetzen und andererseits am guten Ruf zeigt, den der Oö. Verwaltungssenat bei den beiden Gerichtshöfen des Öffentlichen Rechts genießt. Auch im Bereich der personellen und sachlichen Ausstattung des ab 1. Jänner 2014 in Funktion tretenden Landesverwaltungsgerichtes gab es – im Gegensatz zum Bund und zu anderen Bundesländern – in Oberösterreich keinerlei Probleme.

Unter solchen Rahmenbedingungen ist es naturgemäß umso leichter, sich auf die anstehenden rechtlichen Herausforderungen zu konzentrieren, die mit der Neueinrichtung einer mehrstufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit verbunden sind bzw. sein werden und dementsprechend auch in den Themenfeldern dieser Fachtagung zum Ausdruck kommen. Dem damit verbundenen ehrgeizigen Vorhaben, auf diese Weise bestmöglich auf das Kommende vorbereitet zu sein, möge daher mit dieser Veranstaltung großer Erfolg beschieden sein.



Hinsichtlich des von **Landtagsdirektor Dr. Wolfgang Steiner**, Leiter der Direktion Verfassungsdienst des Amtes der Oö. Landesregierung, geleiteten Themenkreises **„Beschwerde und Vorverfahren“** bot zunächst **Univ.-Prof. Dr. Andreas Janko** (Johannes Kepler Universität Linz) einen allgemeinen Überblick über die wesentlichen Eckpunkte des künftigen Beschwerdeverfahrens vor den Verwaltungsgerichten (VwG).

In diesem Zusammenhang wies der Vortragende insbesondere darauf hin, dass die in Art. 130 Abs. 1 Z. 1 B-VG² neu geregelte Bescheidbeschwerde grundsätzlich eine Allzuständigkeit zugunsten der VwG verkörpert. Nur mehr in wenigen Ausnahmefällen sind allerdings auch künftig gegen Bescheide andere Rechtsmittel vorgesehen, wie z.B. die Berufung gegen im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde erlassene Bescheide, die Vorstellung gegen Mandatsbescheide, eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof im Rahmen der Wahlgerichtsbarkeit und in einzelnen Angelegenheiten ein Rechtszug an die ordentlichen Gerichte (sukzessive Zuständigkeit).



Bescheidbeschwerden sind nicht beim VwG selbst, sondern – innerhalb einer nunmehr auf vier Wochen ausgedehnten Frist – bei der Behörde einzubringen; für den Fall einer unzutreffenden Einbringung unmittelbar beim VwG hat dieses zwar die Beschwerde an die Behörde (zur Erlassung einer allfälligen Beschwerde vorentscheidung) weiterzuleiten; das Risiko einer

² Gesetzeszitate beziehen sich – soweit nicht ausdrücklich anders angegeben – jeweils auf die ab 1. Jänner 2014 maßgebliche Fassung.

möglichen Verfristung trägt dabei aber (wie bisher) der Beschwerdeführer.

Dass solche Rechtsbehelfe der Schriftform bedürfen, geht zwar nicht eindeutig aus dem VwGVG hervor, wird aber wohl aus § 12 VwGVG sowie aus den §§ 11 und 17 VwGVG (i.V.m. § 13 AVG) abzuleiten sein. Von daher besehen sollten die Behörden künftig die niederschriftliche Aufnahme von bloß mündlich eingebrachten Beschwerden vermeiden, weil sich solche als unzulässig erweisen (und damit Amtshaftungsansprüche auslösen) könnten.

Hinsichtlich des notwendigen Inhalts der Beschwerde sieht § 9 Abs. 1 VwGVG insbesondere vor, dass diese auch jene „Gründe“ zu enthalten hat, auf die sich die „Behauptung der Rechtswidrigkeit“ stützt. Dieses Kriterium ist nach den Gesetzmaterialien zwar nicht so strikt wie die „Beschwerdepunkte“ i.S.d. § 28 Abs. 1 VwGG zu verstehen. Die – neben der bloß unspezifizierten Angabe der als verletzt erachteten subjektiven Rechte – anzuführenden Gründe grenzen jedoch gemäß § 27 VwGVG den Prüfungsumfang ab, was gegenüber der bestehenden Rechtslage zu einer deutlichen – auf dem Grundsatz, dass nicht das VwG, sondern die Behörde „die Verwaltung führen“ soll, basierenden – Einschränkung des Amtswegigkeitsprinzips führt.

Davon ausgehend ist zu konstatieren, dass für das Beschwerdeverfahren vor dem LVwG zwar weiterhin kein Neuerungsverbot besteht. Dies bedeutet allerdings nur, dass bei Einbringung der Beschwerde neue Tatsachen und Beweise vorgebracht werden können; eine außerhalb der Frist nachgereichte Ergänzung (i.S. einer Erweiterung) der Beschwerdegründe des § 9 Abs. 1 VwGVG ist hingegen unzulässig.

Mit besonderer Bedachtnahme auf das **Beschwerdevorverfahren** führte **Dr.ⁱⁿ Sonja Neudorfer** (Direktion Umwelt und Wasserwirtschaft des Amtes der Oö. Landesregierung) in ihrem Vortrag aus, dass der Problemkreis der Ab- bzw. Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung für eine VwG-Beschwerde künftig in gleicher Weise einen abgesonderten Verfahrensbereich bilden wird wie derzeit im Verfahren vor dem



Verwaltungsgerichtshof (VwGH); neu ist allerdings, dass die Behörde über diese Frage zunächst eine eigenständige Entscheidung zu treffen hat und diese eigenständig beim VwG angefochten werden kann.

Ob eine Beschwerdeentscheidung erlassen wird oder nicht, steht weiterhin im Ermessen der Behörde. Als Hauptanwendungsfall wird sich – wie auch in den Gesetzesmaterialien angeführt – in der Praxis wohl jene Konstellation herausbilden, dass die Behörde eine Ergänzung bzw. Vertiefung ihrer Begründung vornimmt. Darüber hinaus erscheint die Erlassung einer Beschwerdeentscheidung aber auch dann sinnvoll, wenn vom Beschwerdeführer neue Argumente vorgebracht oder offensichtliche Fehler aufgezeigt werden.

Wird eine Beschwerdeentscheidung erlassen und aus Anlass einer solchen vom Rechtsmittelwerber ein Vorlageantrag an das VwG eingebracht, so könnte sich in der Folge auch die Frage erheben, ob eine Zurückziehung des Vorlageantrages zulässig ist. Dies wird wohl deshalb zu bejahen sein, weil eine Beschwerdeentscheidung bloß durch die Einbringung eines Vorlageantrages nicht aus dem Rechtsbestand ausscheidet, sodass – im Gegensatz zur gegenwärtigen Regelung – künftig ein Prozessgegenstand vorliegt, der auch zurückgezogen werden kann.

Ergänzend wies **Landtagsdirektor Dr. Wolfgang Steiner** darauf hin, dass die Beschwerdeentscheidung gleichsam eine „zweite Chance“ für die Behörde verkörpert, die insbesondere in im öffentlichen Interesse bedeutsamen Fällen tunlichst auch ergriffen werden möge.



Der daran anschließende Themenkreis „**Verfahren vor dem Verwaltungsgericht und Entscheidung**“ wurde von **Univ.-Prof.ⁱⁿ Dr.ⁱⁿ Katharina Pabel** (Johannes Kepler Universität Linz) geleitet.

In diesem Rahmen zeigte **Univ.-Prof. Dr. David Leeb** (Johannes Kepler Universität Linz) zunächst auf, dass sich hinsichtlich des von den VwG anzuwendenden Verfahrensrechts künftig vorerst nicht Gravierendes ändern wird: Da das VwGVG selbst gesamthaft betrachtet nur cursorische Regelungen enthält, werden in der Praxis auch im Beschwerdeverfahren vor den VwG weiterhin vorrangig das AVG und das VStG zum Tragen kommen.



An bemerkenswerten Neuerungen sieht das VwGVG beispielsweise hinsichtlich der Gewährung von Akteneinsicht nunmehr vor, dass die Behörde jene Aktenteile bezeichnen kann, die von der Akteneinsicht ausgenommen sein sollen (§ 21 VwGVG). Ungeregt bleibt allerdings die Frage, wie ein Beschwerdeführer dagegen vorgehen kann, dass Aktenteile, deren Ausschluss von einer

Einsichtnahme in seinem Interesse gelegen gewesen wäre, von der Behörde nicht entsprechend bezeichnet wurden.

§ 24 Abs. 4 VwGVG enthält insofern eine Erweiterung gegenüber der bestehenden Rechtslage, als eine öffentliche Verhandlung auch dann entfallen kann, wenn das VwG eine inhaltliche Entscheidung erlässt und die Abstandnahme von der Verhandlung nicht Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 EGRC widerspricht.

Bezüglich des Prüfungsumfanges (§ 27 VwGVG) könnte zwar erwogen werden, dass das VwG zumindest dazu befugt ist, offenkundige objektive Rechtswidrigkeiten von sich aus aufzugreifen; im Hinblick auf den Gesetzestext erscheint dies jedoch als unzulässig.

Ob das VwG durch Erkenntnis oder Beschluss entscheidet (§ 31 VwGVG), zieht jeweils entsprechende Konsequenzen nach sich; so ist z.B. ein Zurückweisungsbeschluss nicht öffentlich zu verkünden, etc.

Vom Grundsatz, dass das VwG in der Sache selbst zu entscheiden hat, sind nur wenige Ausnahmekonstellationen vorgesehen: So ist eine bloße Aufhebung und Zurückverweisung dann, wenn kein Fall des § 28 Abs. 2 VwGVG vorliegt, sogar geboten, wenn die Behörde einer Sachentscheidung widersprochen hat oder dieser ein Ermessen eingeräumt ist; im Übrigen ist eine solche Vorgangsweise des VwG auch dann zulässig, wenn die Behörde notwendige Ermittlungen unterlassen hat (§ 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG).

Auch **Hofrätin Dr.ⁱⁿ Ilse Klempt** (Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich) bekräftigte zunächst, dass künftig trotz eines entsprechenden Parteienantrages ein Absehen von einer mündlichen Verhandlung zulässig ist, wenn in deren Zuge eine weitere Klärung des Sachverhalts nicht zu erwarten ist.



Bezüglich eines allfälligen Eintrittes oberster Organe in die Parteistellung der belangten Behörde lässt das VwGVG die Frage offen, ob diese die bisherigen Prozesshandlungen der Behörde auch gegen sich gelten lassen müssen; dies wird wohl schon deshalb zu bejahen sein, weil es ansonsten gegebenenfalls sogar zu einer vollumfänglichen Neuaufrollung des bisherigen Verfahrensganges kommen könnte.

Da das VwGVG auch zur Frage, in welcher Form eine Kostenentscheidung zu treffen ist, schweigt, käme man bei subsidiärer Heranziehung des AVG zum Ergebnis, dass diese durch Bescheid zu erledigen ist; Ähnliches gilt in Bezug auf Barauslagen. Um einen systematischen Widerspruch zu vermeiden, wird man aber wohl annehmen müssen, dass das VwG insoweit richtigerweise einen Beschluss zu erlassen hat.

Eine spezifische Neuerung sieht § 25 VwGVG auch hinsichtlich der Beweisaufnahme vor: Wörtlich genommen bedeutet dies, dass auch diese immer öffentlich – nämlich im Zuge einer Verhandlung – und durch das Gericht selbst zu erfolgen hat (und nicht mehr von einer beauftragten Behörde vorgenommen werden kann). Dies kann aber wohl nicht bedeuten, dass etwa ein Sachverständiger sein Gutachten (erst bzw. noch einmal) im Rahmen einer öffentlichen Verhandlung zu erstellen hat; bei verständiger Würdigung könnte es vielmehr hinreichen, wenn dieser sein Gutachten – wie bisher – in der

Verhandlung vor dem VwG erläutert und ergänzende Fragen beantwortet.

Da schon bisher in 95% aller UVS-Verfahren keine Beschwerde an die Höchstgerichte erhoben wurde, würde eine künftige gesetzliche Verankerung der Möglichkeit der Verfahrenserledigung im Wege eines Protokoll- und Urteilsvermerks (nach dem Muster der Ordentlichen Gerichtsbarkeit) für jene Fälle, in denen eine Anfechtung unterbleibt, eine enorme Aufwands- und Kosteneinsparung nach sich ziehen.



Unter dem Vorsitz von **Präsident Dr. Johannes Fischer** (Unabhängiger Verwaltungssenat Oberösterreich) legte sodann **Dr.ⁱⁿ Johanna Weilguni** (Direktion Verfassungsdienst des Amtes der Oö. Landesregierung) die Besonderheiten des Verfahrens für in Verwaltungsstrafsachen an die VwG erhobenen Beschwerden dar.

Wenngleich das diesbezügliche Verfahren in einem eigenen Abschnitt innerhalb des VwGVG geregelt ist, handelt es sich inhaltlich besehen – wie dies auch aus den Gesetzmaterialeen hervorgeht – doch um eine weitgehende Übernahme der bestehenden Regelungen des VStG. Zum Verwaltungsstrafverfahren zählen so wie bisher auch die in diesem Zusammenhang erlassenen verfahrensrechtlichen Bescheide und die darauf gründenden Vollstreckungsakte, nicht jedoch disziplinarrechtliche Akte.



Ob eine Beschwerde in Verwaltungsstrafsachen in das Zuständigkeitsregime des Bundesverwaltungsgerichts (BVwG) oder eines Landesverwaltungsgerichts (LVwG) fällt, ist danach zu beurteilen, ob das zu Grunde liegende Materiengesetz „de facto“ unmittelbar von einer Bundesbehörde vollzogen wird: Nur in diesem Fall ist das BVwG zuständig, im Übrigen hingegen die LVwG; welches LVwG örtlich zuständig ist, bemisst sich nach § 3 VwGVG. Neu ist in diesem Zusammenhang, dass über eine derartige Beschwerde – unabhängig von der Höhe und der Art der verhängten Strafe – prinzipiell ein Einzelrichter entscheidet; eine von diesem Grundsatz abweichende Senatszuständigkeit müsste vom Materiengesetzgeber (ebenso wie eine Beteiligung von Laienrichtern) explizit vorgesehen werden.

Anders als im Administrativbeschwerdeverfahren kann hier die Aufschiebende Wirkung einer Beschwerde nicht ausgeschlossen werden (§ 41 VwGVG) und ist über diese stets in der Sache zu entscheiden (Art. 130 Abs. 4 B-VG); zudem ist unter den Voraussetzungen des § 40 VwGVG die Gewährung von Verfahrenshilfe ebenso möglich wie eine umfassende Ermessenskontrolle; im Interesse der Verfahrensökonomie können weiters unterschiedliche Beschwerdefälle in einer gemeinsamen Verhandlung erledigt werden (wobei sich die Konzentrationswirkung ausschließlich auf die Verhandlung erstreckt); wie bereits von einer Vorrednerin aufgezeigt, erscheint schließlich insbesondere im Verwaltungsstrafverfahren die Zulässigkeit einer mittelbaren Beweisaufnahme durch die Behörden künftig fraglich.

Hervorzuheben ist, dass die Beschwerde – anders als der Antrag auf Verfahrenshilfe – künftig in formaler Hinsicht denselben Anforderungen wie im Administrativverfahren unterliegt und stets bei der Behörde einzubringen ist; eine mündliche Einbringung unter Absehen eines begründeten Berufungsantrages ist daher künftig ebenso ausgeschlossen wie eine fristwahrende Einbringung beim VwG.

Der im Verwaltungsstrafverfahren gegenwärtig bestehende Säumnisschutz wurde grundlegend neu geregelt: Zwar gilt die 15-monatige Verjährungsfrist des § 43 VwGVG weiterhin nur dann, wenn die Beschwerde vom Beschuldigten gegen ein Straferkenntnis (und nicht bloß gegen einen verfahrensrechtlichen Bescheid) erhoben wurde; allerdings legt § 51 VwGVG fest, dass die 6-monatige Entscheidungspflicht des § 34 VwGVG – vorbehaltlich gesetzlich nicht einzurechnender Zeiträume – auch in Verwaltungsstrafsachen gilt. Daraus scheint sich insgesamt eine Parallelität dieser beiden Säumnisinstrumente zu ergeben, deren Verhältnis gegebenenfalls vom VwGH und/oder VfGH zu klären sein wird.

Hinsichtlich des **Maßnahmen-**
beschwerdeverfahrens verwies **Hofrat Dr.**

Alfred Grof (Leiter der Wissenschafts-, Evidenz- und Dokumentationsstelle des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich) zunächst darauf, dass die verfassungsrechtliche Kategorisierung dieses Rechtsbehelfs als eigenständiger Typus im B-VG im Wesentlichen inhaltlich gleich geblieben ist³. Insgesamt besehen können folgende verfassungsmäßig vorgezeichnete Beschwerdetypen und Verfahrensarten vor den VwG unterschieden werden:

1) Bescheidbeschwerden (diese wiederum getrennt nach a) Administrativverfahren und b) Verwaltungsstrafverfahren); 2) Säumnisbeschwerden; 3) Maßnahmenbeschwerden; 4) Beschwerden gegen schlicht hoheitliches Behördenhandeln; 5) Beschwerden gegen rechtswidrige Auftragsvergaben; 6) Beschwerden in dienstrechtlichen Angelegenheiten öffentlich Bediensteter; 7) Beschwerden gegen Weisungen in Angelegenheiten kollegialer Schulbehörden des Bundes; 8) Beschwerden gegen in einer



³ Vgl. Art. 129a Abs. 1 Z. 2 B-VG in der geltenden Fassung im Verhältnis zu Art. 130 Abs. 1 Z. 2 B-VG und Art. 132 Abs. 2 B-VG: Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen behaupteter Verletzung in subjektiven Rechten.

Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde ergangene Bescheide; sowie 9) Beschwerden gegen Entscheidungen des Rechtspflegers⁴.

Nach der systematischen Grundkonzeption des VwGVG als einfachgesetzlichem Ausgestaltungsnormenkomplex bildet die Maßnahmenbeschwerde eine Sonderform der Bescheidbeschwerde; im Gegensatz zur Bescheidbeschwerde in Verwaltungsstrafverfahren ist diese allerdings nicht in einem eigenständigen Abschnitt geregelt⁵ – vielmehr sind die entsprechenden Sondervorschriften über den 3. und 4. Abschnitt des 2. Hauptstückes des VwGVG verstreut.

In der Praxis ist für das Maßnahmenbeschwerdeverfahren typisch, dass zunächst bloß eine Behauptung des Rechtsmittelwerbers vorliegt und die Zwangsausübung von der Behörde regelmäßig auch nicht aktenmäßig dokumentiert wurde; eine Hauptaufgabe der VwG wird daher weiterhin darin bestehen, Erst-Ermittlungstätigkeiten (wie ansonsten die Behörde, allerdings ohne eigenständige Ermittlungs- als Hilfsorgane) durchzuführen. Vor diesem Hintergrund erscheint daher eine Trennung des Maßnahmenbeschwerdeverfahrens in einen Abschnitt der „Formalen Vorprüfung“ und in einen Abschnitt der „Materiellen Sachprüfung“ zweckmäßig.

Im Zuge der „Formalen Vorprüfung“ sind zunächst die Zulässigkeitsvoraussetzungen (wie Beschwerdeinhalt, Beschwerdelegitimation, Rechtzeitigkeit) zu prüfen und allenfalls Mängelbehebungsaufträge zu erteilen. Weiters ist zu klären, ob überhaupt ein tauglicher Beschwerdegegenstand (Zurechenbarkeit zur Behörde; Ausübung von oder Drohung mit Zwang; Abgrenzung gegenüber Bescheid bzw. bloß schlicht hoheitlichen Akten; finale Untätigkeit; etc.) vorliegt. Schließlich ist zu bestimmen, welcher Typus

⁴ Wenn die Konstruktion eines derartigen Instanzenzuges innerhalb des VwG als verfassungsrechtlich zulässig erachtet wird.

⁵ Vgl. den 2. Abschnitt des 3. Hauptstückes des VwGVG.

von VwG zur Entscheidung über die Beschwerde berufen ist, wobei in diesem Zusammenhang einerseits darauf abzustellen ist, ob der Zwangsakt auf einem Materiengesetz beruht, das in organisatorischer (nicht in funktioneller) Hinsicht tatsächlich unmittelbar von Bundesbehörden vollzogen wird: Nur in diesem Fall ist entweder das BVwG oder das Bundesverwaltungsgericht für Finanzen (FVwG), ansonsten hingegen stets ein LVwG (deren örtliche Kompetenz sich nach § 3 Abs. 2 Z. 2 VwGVG richtet) zuständig. Zur Beurteilung dieser komplexen Frage empfiehlt sich ein eliminatorisch-schrittweises Vorgehen derart, dass zunächst eine Zuständigkeit des FVwG und sodann eine Zuständigkeit des BVwG verlässlich festgestellt bzw. (aus der Sicht der LVwG:) ausgeschlossen wird.

Im Rahmen der „Materiellen Sachprüfung“ ergeben sich im Hinblick auf die Bescheidbeschwerde im Rahmen des Administrativbeschwerdeverfahrens zunächst folgende Besonderheiten: Maßnahmenbeschwerden haben grundsätzlich keine aufschiebende Wirkung, eine solche kann jedoch zuerkannt werden (§ 22 Abs. 1 VwGVG); die Entscheidung des VwG hat stets kassatorischen Charakter (§ 28 Abs. 6 VwGVG), die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Behördenhandelns bildet – neben einer Genugtuung für den Beschwerdeführer im Falle seines Obsiegens – die Grundlage für ein sich daran anschließendes Amtshaftungsverfahren (in dessen Zuge das Zivilgericht gemäß § 11 AHG sein Verfahren zu unterbrechen und eine Entscheidung des VwGH darüber einzuholen hat, ob das Erkenntnis des VwG rechtmäßig ist (hierbei handelt es sich wohl nicht um ein bloßes Revisions-, sondern vielmehr um ein vollumfängliches Prüfungsverfahren nach dem gegenwärtig noch maßgeblichem Muster); eine öffentliche Verhandlung kann auch dann entfallen, wenn ex ante bereits feststeht, dass die Maßnahme für rechtswidrig zu erklären ist (§ 24 Abs. 2 Z. 1 VwGVG); eine Aussetzung gemäß § 34 Abs. 3 VwGVG ist nicht vorgesehen; und schließlich ist in jedem Fall eine Kostenentscheidung zu treffen (§ 35 VwGVG).

Für im Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens gesetzte Zwangsmaßnahmen kommen – weil im diesbezüglichen Abschnitt des VwGVG keine spezifische Regelung enthalten ist – die im VStG verankerten Sonderbestimmungen (z.B. § 39 VStG hinsichtlich der Beschlagnahme) primär zum Tragen.

Insgesamt besehen setzt sich daher das für Maßnahmenbeschwerden maßgebliche Verfahrensrecht aus folgenden 4 Regelungskomplexen zusammen: a) Bestimmungen über das Bescheidbeschwerdeverfahren im VwGVG; b) Sonderbestimmungen bezüglich Maßnahmenbeschwerden im VwGVG; c) Spezialregelungen im VStG hinsichtlich im Verwaltungsstrafverfahren gesetzter Zwangsmaßnahmen; und d) Spezifische Vorschriften im Materiengesetz.

Unter Einbeziehung der übrigen Sonderbeschwerdeverfahren (Weisungsbeschwerde, Beschwerde in dienstrechtlichen Angelegenheiten, ...) sind gesamthaft betrachtet die Anzeichen einer schleichenden Abkehr von der Typenbindung des öffentlich-rechtlichen Rechtsschutzsystems unverkennbar, sodass Letzters künftig wohl auch einmal die trotz Schaffung einer zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit weiterhin bestehenden Rechtsschutzlücken (wie etwa Prüfungsentscheidungen, Postenbesetzungen im öffentlichen Dienst, ...) einschließen werden wird.



Unter dem Vorsitz von **Univ.-Prof.ⁱⁿ MMag. Dr. Barbara Leitl-Staudinger** (Johannes Kepler Universität Linz) widmete sich **Dr.ⁱⁿ Elisabeth Huemer, LL.B.** (Bezirkshauptmannschaft Braunau), den künftig im Zusammenhang mit **„Säumnisschutz und -verfahren“** auftretenden Rechtsfragen.

Nach bestehender Rechtslage kann bei Überschreitung der gesetzlichen Entscheidungsfrist bei der Oberbehörde ein Devolutionsantrag eingebracht (§ 73 Abs. 2 AVG⁶) und schließlich eine Säumnisbeschwerde an den VwGH (Art. 132 B-VG⁷) erhoben werden; künftig kann wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Behörde das VwG mittels Säumnisbeschwerde und wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch ein VwG der VwGH mittels Fristsetzungsantrages angerufen werden.



Eine Säumnisbeschwerde ist allerdings nicht beim VwG selbst, sondern bei der säumigen Behörde einzubringen (§ 8 Abs. 1, § 12 und § 9 Abs. 2 Z. 3 VwGVG), um dieser zunächst binnen 3 Monaten die Nachholung des Bescheides zu ermöglichen (§ 16 Abs. 1 VwGVG); unterbleibt eine solche, ist die Beschwerde dem VwG vorzulegen. Das VwG kann daraufhin entweder in der Sache selbst entscheiden und damit die Sachentscheidung nachholen oder der Behörde unter Vorgabe einer bestimmten Rechtsansicht sowie unter Fristsetzung die Sachentscheidung auftragen (§ 28 Abs. 7 VwGVG).

⁶ In der derzeit noch geltenden Fassung.

⁷ In der derzeit noch geltenden Fassung.

Kommt hingegen das VwG seiner Entscheidungspflicht nicht fristgerecht nach, können die Parteien nicht mehr – wie bisher – eine Säumnisbeschwerde, sondern nur mehr einen Fristsetzungsantrag an den VwGH stellen (§ 38 Abs. 1 VwGG). Dieser ist unmittelbar beim VwGH einzubringen (§ 24 Abs. 1 VwGG), bewirkt allerdings keinen Kompetenzübergang, sondern nur, dass der VwGH dem VwG zunächst einen dahin lautenden „vorläufigen Alternativauftrag“ erteilt, entweder binnen einer Frist von höchstens 3 Monaten zu entscheiden oder anzugeben, weshalb keine Verletzung der Entscheidungsfrist vorliegt (§ 38 Abs. 4 VwGG).

Kommt das VwG seiner Entscheidungspflicht nicht fristgerecht nach, trägt ihm das VwG mittels „unbedingtem Erledigungsauftrag“ nach § 42a VwGG die Bescheiderlassung binnen einer gleichzeitig festgesetzten Frist auf. Allerdings ist in § 42a VwGG weder eine Sanktion für den Fall der Missachtung dieses Auftrages noch (wie bisher) ein Übergang der Entscheidungskompetenz auf den VwGH vorgesehen.

Zum Schluss der Tagung befasste sich **Univ.-Prof. Dr. Andreas Hauer** (Johannes Kepler Universität Linz) exemplarisch mit spezifischen **„Herausforderungen für die Verwaltungsgerichte im Rahmen der Revisionsentscheidung und des Revisionsverfahrens“**.



Da die Judikatur des VwGH mittlerweile kaum noch zu überblicken ist, dürfte es für das VwG zunächst schon schwierig werden, zu beurteilen, ob i.S.d. Art. 133 Abs. 4 B-VG ein Widerspruch zu dieser oder eine uneinheitliche Rechtsprechung vorliegt bzw. ob eine solche fehlt.

Weiters ist das VwG künftig nicht mehr Partei des Revisionsverfahrens, v.a. wohl auch deshalb, weil es dieses zumindest teilweise auch selbst aktiv führt. Offen bleibt damit aber, welcher Partei es zukommt, eine Gegenschrift zu erstatten. Ebenso ist ungeklärt, ob im Zuge des Revisionsverfahrens auch per e-mail Eingaben beim VwGH eingebracht werden können – der VwGH hat dies bislang jedenfalls abgelehnt.

Besonders bemerkenswert ist auch der Umstand, dass sich aus § 30b Abs. 1 VwGG e contrario ergibt, dass gegen Zurückweisungsbeschlüsse des VwG (z.B. wegen Verspätung, Unzulässigkeit,) kein Rechtsmittel an den VwGH erhoben werden kann.

Hinsichtlich der Frage der Zu- bzw. Aberkennung der aufschiebenden Wirkung für eine Revision ergibt sich aus § 30 Abs. 2 VwGG, dass die Zuständigkeit zur Entscheidung hierüber mit der Vorlage der Revision an den VwGH gleichsam „mitwandern“ soll. Es kann daher dazu kommen, dass eine andere Institution die Entscheidung trifft als jene, bei der der Antrag eingebracht wurde.

Im Falle einer außerordentlichen Revision entscheidet ausschließlich der VwGH selbst über die Frage der Zuerkennung von aufschiebender Wirkung und Verfahrenshilfe.

Schließlich sollte durch die Geschäftsverteilung des jeweiligen VwG hintangehalten werden, dass über die Frage der Zulässigkeit der Revision jener Richter befindet, dessen Entscheidung bekämpft wird, um so dem Einwand der Befangenheit zuvor zu kommen.

Herausgeber:

Präsidium des UVS Oberösterreich und
Sektion Oö. des Vereins der Mitglieder der UVS
(Sektionsleiter: Dr. Alfred Grof)
4020 Linz, Fabrikstraße 32

Layout:

Mag.^a Viktoria Sturm
Mag. Wolfgang Fritzl