

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

27.11.2014

Geschäftszahl

2013/03/0152

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der Dkfm. E P in S, vertreten durch Fiebinger Polak Leon & Partner Rechtsanwälte GmbH in 1060 Wien, Am Getreidemarkt 1, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie vom 2. August 2013, Zl BMVIT 220.021/0007-IV/SCH2/2013, betreffend Zurückweisung eines Devolutionsantrages, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird insoweit, als damit der Devolutionsantrag bezüglich des Antrags auf Zustellung des Genehmigungsbescheids zurückgewiesen wurde, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung**I. Sachverhalt:**

1.1. Mit Eingabe vom 2. August 2012 stellte die Beschwerdeführerin an den Landeshauptmann von Steiermark (LH) den Antrag, dieser möge ihr als die nach § 12 Abs 2 Eisenbahngesetz (EisbG) zuständige Eisenbahnbehörde die eisenbahnrechtliche Baugenehmigung für die Errichtung der Eisenbahnanlage von S nach M zustellen. Sie führte dazu aus, dass nach ihren Informationen die "M Museumstramway", die zwischen dem Esee und dem Bahnhof S betrieben werde, direkt nach M verlängert werden solle. Nach § 31e EisbG hätten alle Liegenschaftseigentümer, die im Bauverbotsbereich liegen würden, im eisenbahnrechtlichen Baugenehmigungsverfahren Parteistellung. Von diesem Bauverbotsbereich seien drei näher genannte Liegenschaften der Beschwerdeführerin erfasst. Sie sei im eisenbahnrechtlichen Baugenehmigungsverfahren trotz ihrer evidenten Parteistellung nicht als Partei beigezogen worden.

1.2. Mit E-Mail-Nachricht vom 12. September 2012 teilte der LH der Beschwerdeführerin mit, dass kein diesbezügliches Verfahren anhängig sei und ihrem Antrag daher nicht stattgegeben werden könne. Die "M Museumstramway" werde vermutlich nach dem Veranstaltungsgesetz und nicht nach dem Eisenbahngesetz betrieben. Für die Vollziehung des Veranstaltungsgesetzes sei die jeweilige Bezirksverwaltungsbehörde zuständig. Die Beschwerdeführerin werde daher ersucht, sich an die zuständige Bezirkshauptmannschaft zu wenden.

1.3. Mit Eingabe vom 8. Oktober 2012 teilte die Beschwerdeführerin mit, ihren Antrag auf Zustellung der eisenbahnrechtlichen Baugenehmigung aufrechtzuerhalten, damit der LH darüber bescheidmäßig abspreche. In eventu möge der LH den Betrieb der Eisenbahnanlage einstellen, den Betreiber "um nachträgliche Genehmigung auffordern" und in dem dann (allenfalls) vom Betreiber eingeleiteten Genehmigungsverfahren der Beschwerdeführerin Parteistellung gewähren. Sollte nach Auffassung des LH die örtlich zuständige Bezirksverwaltungsbehörde zuständige Eisenbahnbehörde und damit zur Erledigung des Antrages zuständig sein, so habe er ihn gemäß § 6 Abs 1 AVG an die zuständige Behörde weiterzuleiten.

1.4. Mit Schreiben vom 23. Oktober 2012 teilte der LH der Beschwerdeführerin mit, aus der bereits geäußerten Vermutung, dass die "M Museumstramway" möglicherweise nach dem Veranstaltungsgesetz betrieben werde, könne nicht abgeleitet werden, dass der LH die Auffassung vertrete, es bedürfe keiner

eisenbahnrechtlichen Baugenehmigung. Der Antrag der Beschwerdeführerin sei einer bescheidmäßigen Erledigung nicht zugänglich, weil kein Verfahren anhängig sei. Es könne somit auch keine Parteistellung festgestellt werden. Zudem wurde darauf hingewiesen, dass dieses Schreiben als bloße Mitteilung ohne Bescheidwillen ergehe.

2.1. Mit Schreiben vom 6. Februar 2013 (bei der belangten Behörde eingelangt am 12. Februar 2013) stellte die Beschwerdeführerin den Antrag an die belangte Behörde, diese möge als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde über den (mit Schriftsatz vom 8. Oktober 2012 modifizierten) Antrag entscheiden.

2.2. Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde den Devolutionsantrag gemäß § 73 Abs 2 AVG als unzulässig zurück.

2.3. Begründend führte die belangte Behörde unter Hinweis auf Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes und Literatur im Wesentlichen aus, nach § 73 Abs 2 AVG sei notwendige Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Devolutionsantrages das Bestehen einer behördlichen Entscheidungspflicht gegenüber einer Partei des unterinstanzlichen Verfahrens. Sei die Behörde weder zu einer Sachentscheidung noch zu einer verfahrensrechtlichen Entscheidung verpflichtet, komme auch der Übergang der Entscheidungspflicht nicht in Betracht. Ein darauf gerichteter Devolutionsantrag wäre unzulässig und mit verfahrensrechtlichem Bescheid zurückzuweisen. Dem EibG sei diesbezüglich zu entnehmen, dass grundsätzlich (nur) ein Eisenbahnunternehmen einen Antrag auf die Erteilung der eisenbahnrechtlichen Baugenehmigung einbringen dürfe. Die zum Bau Berechtigten würden den Kreis der legitimierten Antragsteller bilden. Ein Antrag auf eisenbahnrechtliche Baugenehmigung beim LH liege nicht vor. Die Betreiber der "Museumstramway" seien der Behörde nicht als Eisenbahnunternehmen bekannt und es handle sich bei der "Museumstramway M" nach der Darstellung im Internet um einen Veranstaltungsbetrieb und nicht um eine Eisenbahn im Sinne des § 1g EibG. Die Betreiber seien somit hinsichtlich einer eisenbahnrechtlichen Baugenehmigung jedenfalls nicht antragslegitimiert. Ebenso sei die Beschwerdeführerin im eisenbahnrechtlichen Baugenehmigungsverfahren nicht antragslegitimiert. Da erwiesenermaßen kein Antrag vorliege bzw auch gar nicht vorliegen könne, sei die Behörde weder zu einer Sachentscheidung noch zu einer verfahrensrechtlichen Entscheidung verpflichtet gewesen und sei der darauf gerichtete Devolutionsantrag somit unzulässig. Auch gehe die Forderung der Beschwerdeführerin den Betrieb einzustellen, den Betreiber um nachträgliche Genehmigung aufzufordern und in diesem dann (allenfalls) vom Betreiber eingeleiteten Genehmigungsverfahren der Beschwerdeführerin Parteistellung zu gewähren, ins Leere, weil die Betreiber im eisenbahnrechtlichen Baugenehmigungsverfahren offensichtlich gar nicht antragslegitimiert sein könnten.

II. Beschwerdeverfahren:

1. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der deren Behandlung mit Beschluss vom 21. November 2013, B 1020/2013-4, ablehnte und sie mit Beschluss vom 11. Dezember 2013, B 1020/2013- 6, gemäß Art 144 Abs 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat.

2. Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ergänzte die Beschwerdeführerin ihre Beschwerde.

3. Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde erstattet.

III. Rechtslage:

1. Gemäß § 79 Abs 11 VwGG sind - soweit wie im vorliegenden Fall durch das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz, BGBl I Nr 33/2013, nicht anderes bestimmt ist - in den mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerden die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen weiter anzuwenden.

2. Die §§ 6 und 73 AVG lauten auszugsweise wie folgt:

"§ 6. (1) Die Behörde hat ihre sachliche und örtliche Zuständigkeit 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.

...

4. Abschnitt: Entscheidungspflicht

§ 73. Die Behörden sind verpflichtet, 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. Sofern sich in verbundenen Verfahren (§ 39 Abs. 2a) aus den anzuwendenden Rechtsvorschriften unterschiedliche Entscheidungsfristen ergeben, ist die zuletzt ablaufende maßgeblich.

(2) Wird der Bescheid nicht innerhalb der Entscheidungsfrist erlassen, so geht auf schriftlichen Antrag der Partei die Zuständigkeit zur Entscheidung auf die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde, wenn aber gegen den Bescheid Berufung an den unabhängigen Verwaltungssenat erhoben werden könnte, auf diesen über (Devolutionsantrag). Der Devolutionsantrag ist bei der Oberbehörde (beim unabhängigen Verwaltungssenat)

einzubringen. Er ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist.

..."

3. § 12 Abs 2 Eisenbahngesetz 1957, BGBl Nr 60/1957 in der hier maßgeblichen Fassung BGBl I Nr 96/2013, lautet auszugsweise wie folgt:

"Behördenzuständigkeit

§ 12. (1) ...

(2) Soweit sich aus diesem Bundesgesetz keine Zuständigkeit des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie oder der Regulierungsbehörden ergibt, ist der Landeshauptmann als Behörde zuständig für:

1. alle Angelegenheiten der Nebenbahnen einschließlich des Verkehrs auf nicht vernetzten Nebenbahnen;
2. alle Angelegenheiten der Straßenbahnen einschließlich des Verkehrs auf Straßenbahnen;

3. die Entscheidung über Anträge auf Erteilung der eisenbahnrechtlichen Baugenehmigung, über Anträge nach § 31g und über Anträge auf Erteilung der Betriebsbewilligung, jeweils für Eisenbahnanlagen oder nicht ortsfeste eisenbahnsicherungstechnische Einrichtungen, die über den Betrieb einer Nebenbahn oder Straßenbahn oder dem Verkehr auf einer Nebenbahn oder Straßenbahn hinaus auch dem Betrieb einer nichtöffentlichen Eisenbahn oder dem Verkehr auf einer nichtöffentlichen Eisenbahn, jedoch nicht dem Betrieb von Hauptbahnen oder dem Verkehr auf Hauptbahnen dienen;

4. die Entscheidung über Anträge auf Erteilung der Bauartgenehmigung, über Anträge nach § 32d und über Anträge auf Erteilung der Betriebsbewilligung, jeweils für Schienenfahrzeuge, die sowohl zum Betrieb auf Nebenbahnen oder Straßenbahnen, als auch zum Betrieb auf nicht-öffentlichen Eisenbahnen, jedoch nicht zum Betrieb auf Hauptbahnen bestimmt sind; die örtliche Zuständigkeit richtet sich nach dem Hauptwohnsitz (Sitz) des Antragstellers;

5. die Entscheidung über Anträge auf Erteilung der Bauartgenehmigung und über Anträge nach § 33c, jeweils für eisenbahnsicherungstechnische Einrichtungen, die über den Betrieb einer Nebenbahn oder dem Verkehr auf einer Nebenbahn hinaus auch dem Betrieb einer nicht-öffentlichen Eisenbahn, jedoch nicht dem Betrieb von Hauptbahnen oder dem Verkehr auf Hauptbahnen dienen;

die örtliche Zuständigkeit richtet sich nach dem Hauptwohnsitz (Sitz) des Antragstellers;

6. die Entscheidung über Anträge nach § 21 Abs. 6 und die Angelegenheiten des § 21 Abs. 8 solcher Eisenbahnunternehmen, die sowohl Nebenbahnen oder Straßenbahnen, als auch nicht-öffentliche Eisenbahnen, jedoch nicht Hauptbahnen betreiben.

7. die In-Eid-Nahme oder die Ermächtigung zur In-Eid-Nahme von Eisenbahnaufsichtsorganen solcher Eisenbahnunternehmen, die ausschließlich Neben- oder Straßenbahnen betreiben.

..."

IV. Erwägungen:

1.1. Die Entscheidungspflicht im Sinne des § 73 Abs 1 AVG, deren Verletzung zur Erhebung eines Devolutionsantrages berechtigt, setzt einen Antrag einer Partei im Verwaltungsverfahren voraus. Ein "Antrag" ist (grundsätzlich) ein Anbringen, das auf die Erlassung eines Bescheides gerichtet ist; auch über Anträge, die unzulässig sind, etwa mangels Legitimation, hat die Behörde durch - zurückweisenden - Bescheid zu entscheiden. Nicht von Bedeutung ist daher, ob eine (stattgebende oder ablehnende) Sachentscheidung oder eine verfahrensrechtliche Entscheidung (zB Zurückweisung) zu ergehen hat (vgl VwGH vom 25. März 2010, 2008/05/0229, mwN).

Nach der Rechtsprechung besteht auf Grund eines Antrages auf Zustellung des Bescheides ein Anspruch darauf, dass entweder entsprechend diesem Antrag der Bescheid zugestellt wird oder dass dann, wenn die Behörde die Auffassung vertritt, dem Antragsteller komme in dem betreffenden Verfahren keine Parteistellung zu, darüber mit Bescheid abgesprochen wird, wobei auch ein Feststellungsbescheid über die Parteistellung in Betracht kommt (vgl etwa VwGH vom 17. September 2009, 2007/07/0052, mwN).

1.2. Im gegenständlichen Fall hat die Beschwerdeführerin einen Antrag auf Zustellung eines näher bezeichneten Genehmigungsbescheides zur Wahrung der ihrer Auffassung nach bestehenden Parteirechte gestellt. Allerdings ist das entsprechende eisenbahnrechtliche Genehmigungsverfahren beim LH nach den von der Beschwerde nicht in Zweifel gezogenen Annahmen der belangten Behörde niemals anhängig gewesen. Die beantragte Zustellung des Genehmigungsbescheides kam daher ebenso wenig in Betracht wie die Feststellung der Parteistellung der Beschwerdeführerin in diesem Genehmigungsverfahren.

Die belangte Behörde leitete daraus ab, der LH sei weder zu einer Sachentscheidung noch zu einer verfahrensrechtlichen Entscheidung verpflichtet gewesen, weshalb der Devolutionsantrag zurückgewiesen wurde.

Damit hat sie die Rechtslage verkannt.

1.3. Wie die Beschwerde insofern zutreffend aufzeigt, wäre der LH vielmehr dazu verpflichtet gewesen, den förmlichen Antrag der Beschwerdeführerin zumindest mit zurückweisendem Bescheid zu erledigen. Die Beschwerdeführerin beehrte die Zustellung der genannten eisenbahnrechtlichen Genehmigung durch den LH (dieser ist sachlich zuständige Behörde für Verfahren gemäß § 12 Abs 2 EisbG) "als die nach § 12 Abs 2 EisbG zuständige Eisenbahnbehörde" bzw eine bescheidmäßige Erledigung ihres Antrages durch den LH.

2.1. Ist ein Anbringen zurückzuweisen und kommt die Erstbehörde ihrer diesbezüglichen Entscheidungspflicht nicht nach, so hat die mit Devolutionsantrag angerufene Oberbehörde nicht den Devolutionsantrag, sondern in Stattgebung des Devolutionsantrages den Sachantrag zurückzuweisen (vgl etwa VwGH vom 20. September 2012, 2011/07/0085, sowie in diesem Sinne auch VwGH vom 25. März 2010, 2008/05/2010, jeweils mwN).

2.2. Die belangte Behörde hätte daher - bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen - den Sachantrag betreffend die Zustellung des Genehmigungsbescheides bzw die Feststellung der Parteistellung, nicht aber den Devolutionsantrag zurückzuweisen gehabt. Da die belangte Behörde die Zurückweisung des Devolutionsantrages damit begründete, es habe keine Entscheidungspflicht des LH bestanden, kann auch nicht angenommen werden, sie habe sich bei der Zurückweisung des Devolutionsantrages (statt des Sachantrages betreffend die Parteistellung) nur im Ausdruck vergriffen.

3.1. Neben der Entscheidung über ihren Antrag auf Zustellung des Genehmigungsbescheides beantragte die Beschwerdeführerin mit Devolutionsantrag vom 6. Februar 2013 weiters auch die Entscheidung über ihren mit Schriftsatz vom 8. Oktober 2012 erstmals gestellten Eventualantrag, der LH möge den Betreiber der "M Museumstramway" zur Einholung einer nachträglichen Genehmigung auffordern und in diesem dann (allenfalls) vom Betreiber eingeleiteten Genehmigungsverfahren der Beschwerdeführerin Parteistellung gewähren.

3.2. Ein sogenannter Eventualantrag ist im Verwaltungsverfahren durchaus zulässig. Das Wesen eines solchen Antrages liegt darin, dass er unter der aufschiebenden Bedingung gestellt wird, dass der Hauptantrag erfolglos bleibt. Wird bereits dem Hauptantrag stattgegeben, so wird der Eventualantrag gegenstandslos. Der Eventualantrag stellt keine bloße "Ergänzung" des Hauptantrages oder eine "Antragsänderung" dar; es handelt sich dabei um einen eigenständig zu beurteilenden (weiteren Antrag) unter der obgenannten aufschiebenden Bedingung. Eine Entscheidung über den Eventualantrag ist somit überhaupt erst zulässig, wenn über den Hauptantrag (abschlägig) entschieden worden ist. Das bedeutet aber, dass eine Entscheidungspflicht über einen Eventualantrag so lange nicht bestehen kann, als der Hauptantrag nicht rechtskräftig abgewiesen worden ist (vgl nochmals etwa VwGH vom 28. Mai 2014, 2013/07/0282, mwN). Vielmehr belastet die Erledigung eines Eventualantrages vor dem Eintritt des Eventualfalles diese mit Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit (vgl VwGH vom 28. November 2013, 2013/03/0070). Der angesprochenen rechtskräftigen Abweisung steht eine rechtskräftige Zurückweisung des Hauptantrages bzw dessen Zurückziehung gleich (vgl VwGH vom 4. Februar 2009, 2008/12/0224).

3.3. Da im vorliegenden Fall keine Entscheidung über den Hauptantrag ergangen ist, konnte schon aus diesem Grund keine Pflicht zur Entscheidung über den Eventualantrag entstehen. Die Zurückweisung des Devolutionsantrages durch die belangte Behörde erfolgte daher im Hinblick auf die beantragte Entscheidung über den Eventualantrag zu Recht.

V. Ergebnis:

1. Der angefochtene Bescheid war nach dem Gesagten insoweit gemäß § 42 Abs 2 Z 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben, als die belangte Behörde den Devolutionsantrag im Hinblick auf den Antrag auf Zustellung des Genehmigungsbescheides als unzulässig zurückgewiesen hat. Im Übrigen war die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

2. Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich auf §§ 47 ff VwGG in seiner im Beschwerdefall noch maßgeblichen Fassung vor der Novelle BGBl I Nr 33/2013 iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, BGBl II Nr 455 (vgl § 79 Abs 11 VwGG iVm § 3 der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014, BGBl II Nr 518/2013 idF BGBl II Nr 8/2014). Das Mehrbegehren war abzuweisen, weil die verzeichnete Umsatzsteuer bereits im pauschalierten Schriftsatzaufwand enthalten ist (vgl etwa VwGH vom 25. Juni 2014, 2013/07/0254, mwN).

Wien, am 27. November 2014