

Geschäftszeichen:

**LVwG-2018/12/1860-19**

Ort, Datum:

Innsbruck, 27.11.2018

Das Landesverwaltungsgericht Tirol fasst durch seine Richterin Dr.<sup>in</sup> Kroker über die Beschwerde der Marktgemeinde Z, vertreten durch den Bürgermeister AA, vertreten durch Rechtsanwältin BB, Adresse 1, Y, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 19.07.2018, ZI \*\*\*\*, wegen Versagung der aufsichtsbehördlichen Genehmigung betreffend den Antrag der Marktgemeinde Z auf Verlängerung eines Kontokorrentkredites bei der CC-Bank in Höhe von Euro 900.000,00, folgenden

### **B E S C H L U S S:**

1. Das Beschwerdeverfahren wird gemäß § 28 Abs 1 iVm § 31 Abs 1 VwGGV **eingestellt**.
2. Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a VwGG eine **ordentliche Revision** an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG **nicht zulässig**.

### **Entscheidungsgründe**

#### **I. Entscheidungswesentlicher Verfahrensgang:**

Mit Schriftsatz vom 16.01.2018 beantragte die Marktgemeinde Z bei der Bezirkshauptmannschaft Y die aufsichtsbehördliche Genehmigung für den Beschluss des Gemeinderates von Z vom 29.12.2017, zur Verlängerung eines Kontokorrentkredites bei der CC-Bank in Höhe von Euro 900.000,00 bis zum 31.12.2018.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 19.07.2018, Zahl \*\*\*\*, wurde die beantragte aufsichtsbehördliche Genehmigung durch die Bezirkshauptmannschaft Y versagt. Dagegen hat die beschwerdeführende Gemeinde Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol erhoben.

Im verwaltungsgerichtlichen Ermittlungsverfahren wurden zahlreiche Stellungnahmen und ein umfangreiches Sachverständigen Gutachten eingeholt. Vor der für den 28.11.2018

anberaumten öffentlichen mündlichen Verhandlung hat die antragstellende Gemeinde einen ergänzenden Schriftsatz vom 23.11.2018 (mit der Überschrift „Stellungnahme, Zurückziehung der Beschwerde“) eingebracht und dabei Folgendes ausgeführt:

*„...Da sich somit einerseits die beiden, derzeit noch verfahrensgegenständlichen Ansuchen um aufsichtsbehördliche Genehmigung auf Giro-Darlehen beziehen, die ohnehin per 31.12.2018 (auch im Falle der möglichen Erteilung einer aufsichtsbehördlichen Genehmigung!) auslaufen würden (alternative Darlehensbeschlüsse wurden im Gemeinderat – wie vorhin angeführt – gefasst und dafür auch ordnungsgemäß um aufsichtsbehördliche Genehmigung angesucht) und andererseits sich durch die, in den nächsten Jahren grundsätzlich von der Tiroler Landesregierung eingeräumte Möglichkeit, Bedarfszuweisungen „zur Aufrechterhaltung bzw Wiederherstellung des Gleichgewichtes im Haushalt“ anzusprechen, in den letzten 3 Wochen eine völlig andere Situation ergeben hat, können wir aus den vorangeführten Gründen höflich mitteilen, dass die Ansuchen der Marktgemeinde Z zu*

*Zahl \*\*\*\* bzw \*\*\*\*, um aufsichtsbehördliche Genehmigung gemäß § 123 TGO 2001 für die Verlängerung der Ermächtigung des Bürgermeisters gemäß § 84 Abs 3 Tiroler Gemeindeordnung 2001 (Aufnahme eines Kontokorrentkredites in der Größenordnung von aktuell Euro 590.000,--) bei der DD-Bank – wiederum zeitlich befristet – bis zum 31. Dezember 2018*

*und zu*

*Zahl: \*\*\*\* bzw \*\*\*\*, um aufsichtsbehördliche Genehmigung gemäß § 123 TGO 2001 für den, bei der CC-Bank, Geschäftsstelle Z, bestehenden (vom Gemeinderat bereits genehmigten) Kontokorrentrahmen in Höhe von Euro 900.000,--bis 31.12.2018, hiermit zurückgezogen werden.*

*Antrags- und Beschwerdezurückziehung:*

*Abschließend zieht die Marktgemeinde Z somit ihre Beschwerde und ihre Beschwerdeanträge gegen die Bescheide der BH Y vom 19.07.2018, Zahl \*\*\*\* und Zahl \*\*\*\*, ausdrücklich zurück und erklärt, auf eine förmliche Verständigung von der Abberaumung des Verhandlungstermins (28.11.2018) und auf eine Beschlussausfertigung betreffend die Einstellung des Verfahrens zu verzichten.“*

Die öffentliche mündliche Verhandlung wurde daher mit Schreiben des Landesverwaltungsgerichts Tirol vom 26.11.2018 abberaumt.

## II. Rechtliche Erwägungen:

Grundsätzlich ist zunächst auszuführen, dass es sich bei einer aufsichtsbehördlichen Genehmigung nach § 123 TGO um einen antragsgebundenen Verwaltungsakt handelt (vgl VwGH 27.11.2007, 2006/06/0337 uva).

Gemäß § 13 Abs 7 AVG können Anbringen in jeder Lage des Verfahrens zurückgezogen werden. Diese Bestimmung ist aufgrund § 17 VwGVG auch vom Landesverwaltungsgericht Tirol anzuwenden.

Daraus ergibt sich, dass in einem Bewilligungsverfahren der verfahrenseinleitende Antrag auch im Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht zurückgezogen werden kann (vgl. VwGH 23.11.1995, 92/06/0084; VwGH 22.12.1987, 87/05/0084; VwGH 17.12.1998, 98/06/0212; ua).

Im vorliegenden Fall ist aber zu berücksichtigen, dass die beschwerdeführende Gemeinde nicht nur den verfahrenseinleitenden Antrag, sondern im selben Schriftsatz auch die Beschwerde ausdrücklich zurückgezogen hat, wobei die Zurückziehung des verfahrenseinleitenden Antrages im Text des Schriftsatzes vor der Beschwerdezurückziehung erfolgt ist.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH vom 23.01.2014, 2013/07/0235) kann aber dahin stehen, ob von einer gleichzeitigen Zurückziehung beider Anträge auszugehen ist oder ob der verfahrenseinleitende Antrag zeitlich vor der Beschwerde bzw dem Beschwerdeantrag zurückgezogen wurde.

Es ist von der grundsätzlichen Zulässigkeit der Zurückziehung sowohl des verfahrenseinleitenden Antrags als auch des Beschwerdeantrages während des offenen Beschwerdeverfahrens auszugehen. Dabei sind die Rechtswirkungen der Zurückziehung eines verfahrenseinleitenden Antrages je nach Verfahrensstadium verschieden.

Erfolgt die Zurückziehung eines Antrags vor Erlassung des Bescheides erster Instanz, hat die Behörde das Verfahren formlos einzustellen. Befindet sich das Verfahren hingegen infolge einer Beschwerde gegen den den Antrag erledigenden Erstbescheid bereits auf der Ebene des Verwaltungsgericht, so bewirkt die Zurückziehung des verfahrenseinleitenden Antrags den Wegfall der Zuständigkeit der Behörde zur Erlassung des Erstbescheides und damit (nachträglich) dessen Rechtswidrigkeit.

Ein solcher rechtswidrig gewordener Bescheid wird aber nicht durch die Zurückziehung des verfahrenseinleitenden Antrages unter einem beseitigt, er muss vielmehr durch das Verwaltungsgericht aufgehoben werden.

Um allerdings den rechtswidrig gewordenen, angefochtenen Bescheid als Verwaltungsgericht aufheben zu können, bedarf es einer unverändert offenen Beschwerde, die dem Verwaltungsgericht die Zuständigkeit zu einem solchen Vorgehen verschafft.

Gerade diese Zuständigkeit hat die beschwerdeführende Gemeinde dem Verwaltungsgericht durch die Zurückziehung der Beschwerde und Beschwerdeanträge aber entzogen. Selbst wenn die Zurückziehung der Beschwerde erst später wirksam gewesen sein sollte als die Zurückziehung des verfahrenseinleitenden Antrages, so erfolgte sie doch zweifelsfrei vor der Erlassung eines aufhebenden Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichts. Zur Erlassung dieses Erkenntnisses fehlt dem Landesverwaltungsgericht Tirol aber ab der Beschwerdezurückziehung die Zuständigkeit. Angemerkt wird, dass der angefochtene Bescheid durch die wirksame Beschwerdezurückziehung in formelle Rechtskraft erwächst (vgl. VwGH vom 23.01.2014, 2013/07/0235).

Wenn die Beschwerde – wie vorliegend – rechtswirksam zurückgezogen wird, ist ein beim Verwaltungsgericht anhängiges Beschwerdeverfahren mit Beschluss einzustellen (vgl. VwGH 29.04.2015, Fr 2014/20/0047 uva). Aus den Bestimmungen des § 28 Abs 1 und § 31 Abs 1

VwGVG geht hervor, dass das Verwaltungsgericht in jenem Fall, in dem das Beschwerdeverfahren einzustellen ist, eine Entscheidung in der Rechtsform des Beschlusses zu treffen hat. Gemäß § 31 Abs 1 VwGVG erfolgen nämlich die Entscheidungen und Anordnungen eines Verwaltungsgerichts durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Soweit in der Stellungnahme der beschwerdeführenden Gemeinde auf eine Beschlussausfertigung verzichtet wurde, ist darauf hinzuweisen, dass dieser Beschluss – mangels mündlicher Verkündung – erst durch Zustellung der schriftlichen Ausfertigung an die beschwerdeführende Gemeinde rechtswirksam ihr gegenüber erlassen wird.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### III. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Gemäß Art 133 Abs 4 B-VG ist die Revision gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichts zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere wenn das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die vorliegende Entscheidung erfolgt in Übereinstimmung mit der bereits angeführten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl insbesondere VwGH vom 23.01.2014, 2013/07/0235 zur Vorgangsweise bei Zurückziehung des verfahrenseinleitenden Antrages und der Beschwerde im selben Schriftsatz; vgl weiters zur Entscheidungsform VwGH 29.04.2015, Fr 2014/20/0047), sodass von keiner Lösung einer Rechtsfrage, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, auszugehen ist. Daher ist die ordentliche Revision nicht zulässig.

## **R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g**

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr.<sup>in</sup> Kroker  
(Richterin)