



VwGH Erkenntnis vom 5.11.2010, 2010/04/0094 – *Christkindlmarktstandplatz*

**Wenn die Bewilligungen für einen bereits verstrichenen Zeitraum nicht mehr erteilt werden können (hier: Bewilligung eines Christkindlmarktstandplatzes), sind diesbezügliche Anträge abzuweisen.**

**Fundstelle:** wbl 2011/83, 227

### **Im Namen der Republik!**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Rigler und Dr. Grünstäudl als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerde des X in Y, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Mozartstraße 11/6, gegen den Bescheid des Stadtsenates der Landeshauptstadt Linz vom 11. Dezember 2009, Zl. PPO-RM-090079-07, betreffend Zuweisung eines Standplatzes nach der Linzer Marktordnung, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

#### **Begründung**

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 11. Dezember 2009 hat die belangte Behörde als gemäß § 73 AVG sachlich in Betracht kommende Oberbehörde im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde (§ 337 iVm §§ 289 bis 293 GewO 1994 iVm § 64 Abs 1 des Statutes für die Landeshauptstadt Linz 1992) den am 3. Dezember 2004 beim Magistrat der Stadt Linz eingelangten Antrag des Beschwerdeführers auf Zuweisung eines Standplatzes für die am Linzer Hauptplatz stattfindenden Christkindlmärkte der Jahre 2005, 2006 und 2007 gemäß § 6 der Linzer Marktordnung 1999 abgewiesen.

In der Begründung führte sie (hier auf das Wesentliche zusammengefasst) aus, mit dem am 3. Dezember 2004 eingelangten Antrag habe der Beschwerdeführer zwar um die Zuweisung eines Standplatzes für die Christkindlmärkte der Jahre 2005 bis 2009 angesucht, doch richte sich sein Devolutionsantrag vom 14. August 2009 ausschließlich gegen die Nichterledigung seines Antrages, soweit dieser die Christkindlmärkte der Jahre 2005, 2006 und 2007 betreffe. Insoweit sei daher aufgrund des genannten Devolutionsantrages die Zuständigkeit zur Entscheidung auf die belangte Behörde übergegangen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes könne aber eine Bewilligung für einen bereits verstrichenen Zeitraum nicht mehr erteilt werden, ein diesbezüglicher Antrag sei daher abzuweisen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der die Behandlung dieser Beschwerde mit Beschluss vom 8. Juni 2010, B 220/10-3, abgelehnt und sie mit Beschluss vom 13. August 2010, B 220/10-5, dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten hat.

Der *Verwaltungsgerichtshof* hat über die ergänzte Beschwerde in einem gemäß § 12 Abs 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat *erwogen*:

Der Beschwerdeführer bringt vor, dass seine Anträge auf Zuweisung eines Marktstandplatzes "über Jahre hindurch nicht bearbeitet" worden seien und dass auch nach Abhaltung des (jeweiligen) Marktes keine "Sachentscheidung wegen Gegenstandslosigkeit" erfolgt sei. Dadurch sei ihm die Möglichkeit genommen worden, den Rechtsweg zu beschreiten. Die

belangte Behörde hätte daher zur Wahrung des Rechtsschutzes des Beschwerdeführers eine Sachentscheidung über die genannten Anträge auf Zuweisung eines Marktstandplatzes treffen müssen.

Dieses Vorbringen ist aus folgenden Gründen nicht zielführend:

Im Beschluss vom 29. März 1994, Zl. 93/04/0223, auf den gemäß § 43 Abs 2 VwGG verwiesen wird, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass er nicht zur allfälligen Feststellung in der Vergangenheit gelegener, für den Beschwerdeführer jedoch nicht konkret fortwirkender Rechtsverletzungen berufen sei. Eine Fortwirkung der Rechtsverletzung hat der Verwaltungsgerichtshof im zitierten Beschluss, in dem es um die Parteistellung in einem Verfahren betreffend die Zuweisung eines Marktplatzes ging, nicht gesehen, weil auch im damaligen Beschwerdefall die Abhaltung des Marktes bereits in der Vergangenheit lag (vgl. zum Ganzen auch das hg. Erkenntnis vom 15. September 2006, Zl. 2006/04/0086, mit Verweis auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 3. Oktober 2005, B 153/04).

Diese Überlegungen gelten auch für den vorliegenden Beschwerdefall. Soweit der Beschwerdeführer gegenständlich eine Fortwirkung der Rechtsverletzung behauptet, weil mit der Zuweisung eines Marktplatzes eine mehrjährige "bevorzugte Vergabe an die Vorjahresbeschicker" verbunden sei, so gesteht er in der Beschwerde selbst zu, dass sich dafür eine Grundlage in der Linzer Marktordnung 1999 nicht findet und nennt für die genannte Annahme auch keine sonstige Rechtsgrundlage (vgl. insoweit auch die Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes im zitierten Ablehnungsbeschluss vom 8. Juni 2010, wonach die Linzer Marktordnung, insbesondere deren § 6, keine zwingende Berücksichtigung der Vormerkungen bei der Vergabe von Standplätzen auf Christkindlmärkten vorsieht).

Nach dem Gesagten war die Beschwerde gemäß § 35 Abs 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung abzuweisen.

## ***Anmerkung***\*

### **I. Das Problem**

Der spätere Beschwerdeführer stellte Anfang Dezember 2004 beim Magistrat der Stadt Linz den Antrag, ihm einen Standplatz für die am Linzer Hauptplatz stattfindenden Christkindlmärkte der kommenden Jahre (2005 bis 2009) nach der städtischen Marktordnung zuzuweisen. Da bis zum August 2009 (!) noch immer nicht über den Antrag entschieden wurde, erhob er Devolutionsantrag an den Stadtsenat der Landeshauptstadt Linz. Diese so zuständig gewordene Behörde wies den Antrag mit Bescheid vom 11. Dezember 2009 (also mehr als 5 Jahre später) ab.

Aufgrund des Abtretungsbeschlusses hatte sich der VwGH mit der Sache zu befassen, insbesondere, ob den Beschwerdeführer durch das bloße Nichtstun der Behörden dem Beschwerdeführer die Möglichkeit genommen worden wäre, den Rechtsweg zu beschreiten?

### **II. Die Entscheidung des Gerichts**

Der VwGH ging ebenfalls nicht auf die inhaltlichen Voraussetzungen der Zuweisung eines Christkindlmarktstandplatzes ein, sondern wies die Beschwerde aus formalen Gründen ab. Die Verwaltungsrichter wären nämlich nicht befugt, allfällige Feststellungen zu in der

---

\* RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M. Tax (GGU), [Anwalt.Thiele@eurolawyer.at](mailto:Anwalt.Thiele@eurolawyer.at); Näheres unter <http://www.eurolawyer.at>.

Vergangenheit liegenden, für den Beschwerdeführer jedoch nicht konkret fortwirkenden Rechtsverletzungen zu treffen. Dem Beschwerdeführer fehlte die Parteistellung in einem Verfahren über die Zuweisung eines Marktplatzes, weil die Abhaltung des Marktes bereits in der Vergangenheit lag.

### **III. Kritische Würdigung und Ausblick**

Das Erkenntnis ist in seiner verblüffenden Logik entwaffnend: Lässt die zuständige Behörde einen Antrag auf Zuweisung eines Christkindlmarktstandplatzes jahrelang liegen und verhindert damit faktisch die Teilnahme des Antragstellers, können auch die obersten Verwaltungsrichter dies nicht mehr sanieren. Eine Bewilligung für einen bereits verstrichenen Zeitraum kann nämlich nicht mehr erteilt werden. Im Jahr 2010 war nämlich auch die Teilnahme des Beschwerdeführers am beantragten Christkindlmarkt des Jahres 2009 nicht mehr möglich – no na!

Der Antrag des Beschwerdeführers ist auch nicht durch den Hinweis auf ein „Fortwirken der Rechtsverletzung“ zu retten gewesen. Die Behauptung, nämlich auch in künftigen Jahren (gemeint wohl ab 2009 und Folgejahre) zum Zug zu kommen, weil es gängige Praxis wäre, die Vergabe an „Vorjahresbesucher“ durchzuführen, quittieren die Höchstichter äußerst trocken mit dem Hinweis auf die Linzer Marktordnung. Deren § 6 sieht keine zwingende Berücksichtigung der Vormerkung bei der Vergabe von Standplätzen auf Christkindlmärkten vor.

**Ausblick:** Die bittere Lehre aus dem vorliegenden Erkenntnis ist ebenso verblüffend wie entwaffnend: Wer einen Standplatz am Linzer Christkindlmarkt des Jahres 2020 ergattern möchte, stellt am besten den Antrag noch heute. Nächstes Jahr könnte es schon zu spät sein.

### **IV. Zusammenfassung**

Zur Feststellung von in der Vergangenheit gelegenen, jedoch nicht konkret fortwirkenden Rechtsverletzungen ist der VwGH – auch im Wege einer Säumnisbeschwerde – nicht berufen. Wenn entsprechende Bewilligungen (hier: eines Christkindlmarktstandplatzes) für einen bereits verstrichenen Zeitraum nicht mehr erteilt werden können, sind diesbezügliche Anträge jedenfalls abzuweisen, möge auch die Untätigkeit der Behörde oder das Verwaltungsverfahren Jahre in Anspruch genommen haben.