



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38690
Telefax: (+43 1) 4000 99 38690
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-102/013/7985/2021

A. B.

Wien, 4. Oktober 2021

Zah

Geschäftsabteilung: VGW-L

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Helm über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch Rechtsanwalt, gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch Behinderung an der Zufahrt zu einer vom Verband C. gemieteten Fischerhütte an der Donau, Stromkilometer ..., durch den Leiter der Magistratsabteilung 49 am 15.4.2021 in Wien, gegen den Magistrat der Stadt Wien als belangter Behörde, den

BESCHLUSS

gefasst:

- I. Die Beschwerde wird als unzulässig zurückgewiesen.

- II. Der Beschwerdeführer hat dem Rechtsträger der belangten Behörde (Stadt Wien) EUR 737,60 an Schriftsatzaufwand binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang zu leisten.

- III. Die Revision ist unzulässig.

Begründung

1. Mit Schriftsatz vom 27.5.2021, zur Post gegeben mutmaßlich am selben Tag (die am 27.5. ebenfalls durchgeführte E-Mail-Zustellung erfolgte nach Ende der Amtsstunden und war daher verspätet), erhob der Einschreiter durch seinen Rechtsfreund Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG, worin er zum Sachverhalt vorbringt:

„Der Beschwerdeführer ist Eigentümer eine Daubelfischerhütte samt Kehrbaum und Fischerzille im Wiener Teil des Nationalpark Donau-Auen bzw. am Donaustrom bei Stromkilometer Zwischen dem Beschwerdeführer und der belangten Behörde ist strittig, ob die Fischerhütte im Eigentum des Beschwerdeführers oder der Stadt Wien steht. Weiters ist strittig, ob der Beschwerdeführer Teile der Daubelfischerhütte bzw. –anlage auf dem Grund der Stadt Wien hat. Unstrittig zwischen dem Beschwerdeführer und der Stadt Wien ist, dass dieser unter anderem aufgrund einer Vereinbarung der Stadt Wien mit dem Verband C. (C.) im Jahr 1996 und seinem mit dem Verband C. (im Nachfolgenden „Verband“ genannt) abgeschlossenen Untermietvertrag jedenfalls bis Anfang 2020 berechtigt war, selbst für den Fall, dass sich Teile dieser Daubelfischerhütte und –anlage auf dem Grund der Stadt Wien befunden haben, diese dort zu verwenden. Die Stadt Wien, vertreten durch die MA 49, behauptet eine Aufkündigung des Grundüberlassungsvertrages mit dem Verband und auch eine gerichtliche Aufkündigung vor dem BG Innere Stadt Wien, welche rechtskräftig wurde. Der Beschwerdeführer wird beweisen, dass diese Aufkündigung aufgrund des Zusammenwirkens der Stadt Wien mit dem Verband zu seinen Lasten und zu Lasten der übrigen Daubelfischer an der Donau vernichtet wurde, indem die Stadt Wien mit dem Verband kollusiv und damit sittenwidrig zusammengewirkt haben.

Unstrittig zwischen der Stadt Wien und dem Beschwerdeführer ist weiters, dass derzeit nicht rechtskräftig abgeschlossene Räumungs- bzw. Feststellungsverfahren über die Eigentumsverhältnisse an der Fischerhütte beim BG Donaustadt anhängig sind. Eine Besitzstörungsklage der Stadt Wien gegen den Beschwerdeführer aufgrund einer Zufahrt mit dem PKW wurde vom BG Donaustadt zu ... rechtskräftig abgewiesen. Nach den Ausführungen des BG Donaustadt ist der Beschwerdeführer solange im ruhigen Besitz der Zufahrt zu seinen Daubelanlagen, bis einer Räumungsklage der Stadt Wien gegen ihn rechtskräftig stattgegeben wurde. Das ist aber bis heute nicht der Fall.

Grund für die Räumungsklage gegen den Beschwerdeführer ist, dass dieser sich weigert, einen neuen Mietvertrag direkt mit der Stadt Wien abzuschließen. Dieser Mietvertrag sieht vor, dass einerseits der Kündigungsschutz, der nach dem MRG für den Verband gegenüber der Stadt Wien bestanden hat ausgeschlossen wird und andererseits, dass der Beschwerdeführer seine Fischerhütte samt Daubelanlagen ohne Entgelt ins Eigentum der Stadt Wien übertragen muss. Dazu ist eine Vervierfachung des bisherigen Bestandzinses vorgesehen.

Beweis: Urteil des BG Donaustadt vom 27.11.2020 zu ...
PV

Vertragsentwurf der Stadt Wien
Übereinkommen vom 03.01.1996
Untermietvertrag des Beschwerdeführers aus 2015

Neben der angeblich aufgekündigten Grundüberlassungsvereinbarung aus 1996 ist der Beschwerdeführer jedoch auch aufgrund einer Vereinbarung mit der zur Verwaltung der gegenständlichen Fläche berufenen via donau Österreichische Wasserstraßen-Gesellschaft m.b.H. vom 26.11.2007 mit dem Verband und eben seinem Untermietvertrag mit dem Verband aus 2015, welcher nach wie vor ungekündigt ist, berechtigt.

Diese Vereinbarung verweist auf einen beigeschlossenen Lageplan, auf der die Hütten und Anlage eingezeichnet sind. Trotz mehrfacher Versuche seitens des Beschwerdeführers aber auch des mittlerweile gegründeten Vereins D. wurde dieser Plan weder vom Verband noch von der via donau herausgegeben. Der Beschwerdeführer beantragt daher, dass das Verwaltungsgericht Wien die via donau Österreichische Wasserstraßen-Gesellschaft m.b.H. auffordern möge, den entsprechenden Lageplan zum Vertrag vom 26.11.2007 zur Zahl .../2006 zwischen der via donau und dem C. vorzulegen.

Beweis: wie bisher
Vereinbarung vom 26.11.2007 zur Zahl .../2006

Am 15.04.2021 suchte der Beschwerdeführer seine Hütte mit dem KFZ auf, weil ihm mitgeteilt worden war, dass sein Kehrbaum, den er am Ufer gelagert hatte, umgeworfen worden wäre. Der Kehrbaum ist eine tonnenschwere Einrichtung aus Holz, um abgesenkt in die Donau dahinter einen Gegenstrom zu erzeugen, indem sich die Fische ansammeln. Sollte dieser in das Wasser der Donau gelangen, stellt er eine erhebliche Gefährdung für die Schifffahrt dar. Der Beschwerdeführer musste daher Nachschau halten, ob tatsächlich eine Gefahr von diesem für die Daubelfischerei notwendigen Teil ausging.

Er war auch darauf angewiesen, so rasch als möglich zu seiner Daubelhütte zu gelangen, weshalb er sein KFZ benutzte. Zwar ist es grundsätzlich auch möglich, die Hütte zu Fuß zu erreichen, jedoch können allenfalls erforderliche Gerätschaften nicht transportiert werden. Der kürzeste Weg zur Daubelhütte des Beschwerdeführers wurde überdies vor kurzem zurückgebaut, ohne dass es hierfür für den Beschwerdeführer nachvollziehbare Gründe gibt. Er musste daher einen ca. 2 km längeren Umweg fahren.

Dieser Umweg führte ihn über den I. stromabwärts von seiner Daubelanlage auf den Treppelweg. Der Treppelweg, der ein Bestandteil der von der via donau verwalteten Wasserstraße des Donaustroms ist, führt entlang der Donau wiederum stromaufwärts zur Daubelhütte des Beschwerdeführers. Wenige Hundert Meter unterhalb seiner Daubelhütte befindet sich eine weitere Daubelhütte. Davor war am Treppelweg ein KFZ der MA 49 abgestellt, welches dem Kläger die Zufahrt versperrte. Er ersuchte die anwesenden Mitarbeiter der MA 49 zur Seite zu fahren, damit er passieren konnte. Einer der Mitarbeiter, wie sich später herausstellte der Leiter der MA 49, DI E. F., wurde offenkundig schon von einem weiteren Mitarbeiter in Kenntnis gesetzt, um wen es sich beim Beschwerdeführer handle. Eine Feststellung der Identität oder eine Aufforderung zur Ausweisleistung ist nicht erfolgt. Weder der Leiter der Ma 49 noch der weitere Mitarbeiter waren mit einer Plakette ausgerüstet, welche sie als

Forstschutzorgan oder als Naturschutz- oder Nationalparkwacheorgan auswies. Der Leiter der MA 49 war äußerst in Rage aufgrund der Zufahrt durch den Beschwerdeführer. Er verwehrte ihm die Weiterfahrt und befahl ihm, wieder zurückzufahren. Dieser Befehl war dermaßen unmissverständlich zum Ausdruck gebracht worden, dass der Beschwerdeführer damit rechnen musste, dass für den Fall seines Zuwiderhandelns Handgreiflichkeiten entstehen würden. Er musste daher ergebnislos wieder zurückfahren.

Aufgrund dessen erhob der Beschwerdeführer auch Besitzstörungsklage gegen die Stadt Wien und DI E. F. beim BG Donaustadt, welche zur Zahl ... anhängig ist. Im Zuge der Erstattung eines vorbereitenden Schriftsatzes wurde wahrheitswidrig durch die Stadt Wien und DI F. behauptet, dass sich der Beschwerdeführer geweigert hätte, sich auszuweisen und eine gültige Fahrerlaubnis vorzulegen. Deswegen gestattete DI F. in Vertretung der Grundeigentümerin nicht die Weiterfahrt. Weiters wurde ausgeführt: „Als Forstorgan im Sinne des Forstgesetzes sowie als Vertreter der Grundeigentümerin ist Herr DI F. im Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit dazu verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass nur berechnigte Personen die durch den Nationalpark Donau-Auen führende Strecke befahren“.

Festzuhalten ist an dieser Stelle, dass nicht nur DI F., sondern auch der zweite Mitarbeiter, offenkundig ein Untergebener des Leiters der MA 49, sich ebenfalls vor dem Beschwerdeführer aufbaute und befahl, wieder zurückzufahren.“

In der Folge wird behauptet, sowohl bei der Aufforderung zur Ausweisleistung als auch bei der Verweigerung der Durchfahrt handle es sich um einen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt. Es folgen Ausführungen zur Rechtswidrigkeit, jedoch keine Begründung für die genannte Behauptung. Beantragt wird die kostenpflichtige Erklärung der Maßnahmen für rechtswidrig.

2. Mit Schreiben vom 8.6.2021 gab Herr MMag. Dr. G. H., Rechtsanwalt in Wien, die von Magistrat der Stadt Wien erteilte Vollmacht bekannt und beantragte die Aussetzung des Verfahrens im Hinblick darauf, dass ein Besitzstörungsverfahren des Beschwerdeführers zum selben Sachverhalt beim Bezirksgericht Donaustadt mit der GZ ... anhängig sei. Mit der ersten Tagsatzung am 17.5.2021 sei ein klägerseitig bedingter Vergleich abgeschlossen worden. Mit Schreiben vom 9.6.2021 wurde dem Vertreter der belangten Behörde mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer ein Recht auf Entscheidung innerhalb von sechs Monaten habe und eine Aussetzung wegen eines - im Übrigen nicht präjudiziellen - zivilrechtlichen Verfahrens nicht möglich sei.

In seiner daraufhin erfolgten Stellungnahme am 7.7.2021 führte der bevollmächtigte Vertreter der belangten Behörde aus, dass es sich bei der inkriminierten Handlung nicht um einen Akt der behördlichen Befehls- und Zwangsgewalt handle. Forstdirektor DI E. F. habe in seiner Funktion als Dienststellenleiter der Magistratsabteilung 49 - Forst- und Landwirtschaftsbetrieb – unter anderem auch die Verwaltung der gegenständlichen Liegenschaft und des gegenständlichen Privatweges wahrzunehmen, und in dieser Funktion den Beschwerdeführer aufgefordert, eine Einfahrtsbewilligung in den Nationalpark Lobau vorzuweisen. Er habe dies in seiner Funktion als Vertreter des Liegenschaftseigentümers getätigt.

Auch der Beschwerdeführer habe diese Maßnahme nicht als behördliche Zwangsmaßnahme wahrgenommen, zumal er infolge dieser Anordnung beim Bezirksgericht Donaustadt eine Besitzstörungsklage eingebracht habe. Dieses habe seine Zuständigkeit bejaht und zwischenzeitlich die Klage abgewiesen. Ein und dieselbe inkriminierte Handlung könne nicht einerseits eine Maßnahme der behördlichen Zwangsgewalt und andererseits eine der Besitzstörungsklage zugängliche Handlung sein.

Dem Forst- und Landwirtschaftsbetrieb der Gemeinde Wien fehle die Behördeneigenschaft; Die Magistratsabteilung 49 sei ein Betrieb nach der Wiener Stadtverfassung und kein Teil der Hoheitsverwaltung. Sofern die einzelnen Mitarbeiter über entsprechende Qualifikationen verfügen, können diese - wie in jedem anderen Privatbetrieb auch - als öffentliche Wache im Sinne des Forst-, Jagd-, Fischerei-, Natur- und Nationalparkgesetz beeidet werden. Sie seien dann befugt, im Sinne des jeweiligen Gesetzes als Wacheorgan zu fungieren und die Einhaltung der Gesetze zu kontrollieren. Der Vollzug der Gesetze liege aber bei der jeweils zuständigen Behörde und nicht bei der Magistratsabteilung 49. Forstdirektor DI F. sei nicht – wie zuvor beschrieben – als öffentliche Wache beeidet; d.h. er sei unter anderem kein Forstschutzorgan und kein Nationalparkwacheorgan. Sehr wohl sei der Forstdirektor auf Grund seiner Ausbildung aber Forstorgan im Sinne des § 104 Forstgesetz 1975. Damit sei er berechtigt, Forstbetrieben vorzustehen und diese nach privatwirtschaftlichen Gesichtspunkten zu leiten. Im Konkreten leite der Forstdirektor DI F. die Magistratsabteilung 49 und sei in seiner Funktion berechtigt, die Stadt Wien als

Grundeigentümerversreter auf privatwirtschaftlicher Ebene nach außen zu vertreten. In dieser Eigenschaft könne er - wie jeder private Grundeigentümer – den Grundbesitz der Stadt Wien vor rechtswidriger Nutzung bewahren.

Es folgen Ausführungen zur unberechtigten und gesetzwidrigen Einfahrt des Beschwerdeführers in den Nationalpark Donauauen, die fehlende rechtliche Voraussetzung der Privatstraße als Treppelweg, und es wird beantragt, die Beschwerde zurück bzw. abzuweisen. Dem Schriftsatz liegt eine Ladung des Bezirksgerichtes Donaustadt am 2.7.2021 bei, ein Auszug aus der Geschäftseinteilung des Magistrats der Stadt Wien für die Magistratsabteilung 49, eine Räumungsklage vom 12.3.2020 gegen den Beschwerdeführer und eine gerichtliche Aufkündigung des Bestandsverhältnisses des Verbandes C. durch die Stadt Wien vom 3.6.2019, eine entsprechende Mitteilung dieses Vereines an seine Mitglieder, das ursprüngliche Grundbenützungsbereinkommen vom 3.1.1996 und eine Stellungnahme der via donau vom 11.3.2021.

In seiner Äußerung vom 11.8.2021 bestreitet der Beschwerdeführer die Behauptung der MA 49, keine Behörde zu sein. Sie sei Teil einer Behörde und somit ebenfalls Behörde. Das Bezirksgericht Donaustadt habe das Vorliegen der Behördeneigenschaft nicht geprüft, weil das nicht seine Aufgabe sei. Es habe die Klage aus rein zivilrechtlichen Gründen und nicht rechtskräftig abgewiesen. Der bekämpfte Akt sei außerdem auch von einem weiteren vor Ort anwesenden Beamten gesetzt worden. Der Äußerung liegt das Grundbenützungsbereinkommen vom 3.1.1996 bei, der Bestandvertrag zwischen dem Verband C. und der Republik Österreich sowie der Donau-Hochwasserschutzkonkurrenz vertreten durch via donau vom 26.11.2007, die Vereinbarung zwischen dem C. und dem Beschwerdeführer vom 3.5.2015 und das Formular für das Benützungsbereinkommen der Stadt Wien mit den Hüttenbesitzern der Daubelfischerei sowie der Endbeschluss des Bezirksgerichtes Donaustadt zur GZ: ... vom 27.11.2020, und ein vorbereitender Schriftsatz vom 10.5.2020.

3. Das Verwaltungsgericht Wien hat dazu erwogen:

Gemäß § 1 AVG richtet sich die sachliche und örtliche Zuständigkeit der Behörden nach den Vorschriften über ihren Wirkungsbereich und nach den Verwaltungsvorschriften. Die Stadt Wien ist als Bundesland und als Gemeinde privatwirtschaftlich tätig. Sowohl die behördliche als auch die privatwirtschaftliche Funktion werden innerhalb des Magistrats der Stadt Wien ausgeübt. Welche Form staatlichen Handelns vorliegt, ergibt sich insbesondere aus der Geschäftseinteilung des Magistrats der Stadt Wien. Im Zusammenhang im vorliegenden Fall ergibt sich aus der Geschäftseinteilung der MA 49 mit Stand 1.1.2021 insbesondere die Verwaltung, Erhaltung (Pflege) und Bewirtschaftung der als Erholungswald und Wiesen genutzten Grundflächen (insbesondere Wienerwaldforste, Lobau) im Hinblick auf die Erzielung optimaler Wohlfahrts- und Erholungswirkungen, sowie die Mitwirkung bei der Verwaltung des Nationalparks Donauauen und des Biosphärenparks Wienerwald jeweils nach Maßgabe einer Vereinbarung gemäß Art. 15a B-VG. Bei der Vollziehung des Wiener Biosphärenparkgesetzes ist behördliche Festsetzung von Entschädigungen und sind Verwaltungsstrafverfahren ausdrücklich ausgenommen. Auch alle weiteren von der Magistratabteilung 49 zu besorgenden Geschäfte sind privatwirtschaftlicher Natur, mit Ausnahme der Erlassung von Verordnungen nach dem Wiener Tierhaltegesetz über den Auslauf von Hunden auf Flächen der MA 49. Um diese isolierte behördliche Befugnis geht es aber im Gegenstand nicht.

Festzustellen ist daher, dass der Magistratsabteilung 49 im Zusammenhang mit dem vorliegenden Fall ausschließlich privatwirtschaftliche Aufgabenstellungen zukommen. Demnach sind die in der Beschwerde erwähnten beiden Beamten ausschließlich in Vertretung des Grundeigentümers Gemeinde Wien und daher rein zivilrechtlich eingeschritten. Dies ergibt sich auch aus der vom Bezirksgericht Donaustadt angenommenen (dh nicht zurückgewiesenen) Besitzstörungsklage. Wenn die Besitzstörungsklage der Stadt Wien gegen den Beschwerdeführer mit Beschluss vom 27.11.2020 abgewiesen worden ist, so liegt das laut Begründung des Bezirksgerichtes Donaustadt ausschließlich daran, dass der Grundeigentümer und Straßenhalter auf Straßen mit öffentlichem Verkehr keinen privatrechtlich durchsetzbaren Anspruch besitzt, gegen Verstöße und Verkehrsteilnehmer wegen Vorschriften der Straßenverkehrsordnung einzuschreiten, sondern dass dies

Aufgabe der Verwaltungsbehörde sei. Auch daraus ergibt sich eindeutig, dass es sich bei dem Direktor der MA 49 eben ausschließlich um den Vertreter der Grundeigentümerin und nicht um ein behördliches Organ handelt. Da bei zivilrechtlichen Fragen die ordentlichen Gerichte zuständig sind und die Einbringung einer Beschwerde wegen Verletzung privater Rechte beim Verwaltungsgericht daher unzulässig, war spruchgemäß zu entscheiden.

4. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 35 VwGVG in Verbindung mit der VGW-Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 517/2013.

5. Die ordentliche Revision gegen diese Entscheidung ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der

Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Dr. Helm