

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Mag. Hengl über die Beschwerde des AA, Adresse 1, **** Z, vertreten durch RA BB, Adresse 2, **** Z, gegen den Bescheid der Bürgermeisterin der Stadtgemeinde Z vom 17.12.2020, ohne Zahl, betreffend die Abweisung eines Antrages auf Zustellung eines Baubescheides mangels Parteistellung,

zu Recht:

1. Die Beschwerde wird als **unbegründet abgewiesen**.
2. Die **ordentliche Revision** ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG **nicht zulässig**.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Eingabe vom 2.12.2020 beehrte der nunmehrige Beschwerdeführer AA durch seinen ausgewiesenen Rechtsvertreter die Zustellung jenes Baubescheides, mit dem CC die baubehördliche Bewilligung für die Errichtung eines Lagerraumes (Geräteschuppens) auf Gst **1 KG Z erteilt wurde.

In der Begründung dieses Antrages führte der nunmehrige Beschwerdeführer an, dass er als Miteigentümer des unmittelbar an den Bauplatz angrenzenden Gst **2 KG Z als Nachbar im Sinn des § 33 Abs 2 lit a TBO 2018 anzusehen sei, der Beschwerdeführer in seiner Eigenschaft als Nachbar jedoch weder eine Ladung zur Bauverhandlung zugegangen noch diesem der Baubescheid, mit welchem das Bauvorhaben des CC auf Gst **1 KG Z bewilligt worden ist, zugestellt worden sei.

Von der Existenz eines Baubescheides habe der Beschwerdeführer erst durch ein Schreiben des Vertreters des Bauwerbers an den Vertreter des Antragstellers vom 1.12.2020 erfahren. Auf Nachfrage des Antragstellers bei der Baubehörde sei mitgeteilt worden, dass die Ladung

der Nachbarn mit einfacher Briefpost erfolgt sei. So eine Ladung an den Antragsteller überhaupt ausgefertigt worden sei, müsse diese auf dem Postweg verloren gegangen sein. Der Antragsteller habe somit mangels persönlicher und ordnungsgemäßer Ladung zur Bauverhandlung seine Parteistellung nicht verloren und ersuche daher um Zustellung des Baubescheids, wobei dem Antragsteller weder Geschäftszahl noch Datum des Baubescheids bekannt seien.

Mit dem nunmehr bekämpften Bescheid der Bürgermeisterin der Stadtgemeinde Z vom 17.12.2020 wurde dieser Antrag mangels Vorliegen einer Parteistellung abgewiesen.

Begründend wurde diesbezüglich angeführt, dass die belangte Behörde die Verhandlung mittels der in §§ 41, 42 AVG vorgesehenen „doppelten Kundmachung“ verlautbart habe, dies einerseits durch Aushang der Kundmachung der mündlichen Verhandlung an der Amtstafel und andererseits durch die zusätzliche Veröffentlichung der Kundmachung der mündlichen Verhandlung auf der „Amtstafel online“ im Internet.

Vor diesem Hintergrund erübrigt sich die persönliche Verständigung der zu einer Verhandlung zu ladenden Personen mittels RSb-Briefes. Als Serviceleistung des Stadtamtes werden aber die zu einer Verhandlung ladenden Personen nach wie vor auch postalisch (per „Normal“-Post) verständigt.

Wie sich aus dem Aktenstand des gegenständlichen Bauverfahrens zweifelsfrei ergebe, wurde die öffentliche Bekanntmachung der mündlichen Verhandlung sowohl auf der „Amtstafel online“ als auch an der offiziellen Amtstafel des Stadtamtes kundgemacht, und es seien darüber hinaus zusätzlich auch die postalischen Verständigungen an die Nachbarn im Bauverfahren erfolgt, welche per Normal-Post versandt worden seien. Damit stehe zweifelsfrei fest, dass die mündliche Verhandlung ordnungsgemäß entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen kundgemacht worden sei. Die Präklusionsregel des § 42 Abs 1 AVG stelle als Voraussetzung für den Eintritt der Präklusionsfolge lediglich darauf ab, dass die mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs 1 zweiter Satz AVG (und in der nach den Verwaltungsvorschriften vorgesehenen besonderen Form oder in anderer geeigneter Form) kundgemacht werde. Sei dies der Fall, dann treffe die Präklusionswirkung auch jene Personen, die als „bekannte Beteiligte“ von der Behörde persönlich zu laden gewesen wären.

Es bestehe allgemein die Verpflichtung, sich darüber zu informieren, ob Verhandlungen stattfinden, die einen in seinen subjektiv öffentlich eingeräumten Rechten berühren könnten. Dazu war im konkreten Fall die Möglichkeit gegeben, an der Amtstafel der Stadtgemeinde Z und an der Amtstafel online im Internet Nachschau zu halten. Überdies wurden die Ladungen – wie bereits ausgeführt – mittels normalen Postversandes zugesandt.

Aufgrund des Verlustes der Parteistellung sei die Entscheidung über das Bauansuchen an den Antragsteller auch nicht zuzusenden gewesen, da er zu diesem Zeitpunkt seine Parteistellung bereits verloren hatte. Aus diesem Grund war auch dem gegenständlichen Zustellantrag nicht Folge zu geben.

In dem fristgerecht dagegen erhobenen Rechtsmittel brachte AA durch seinen ausgewiesenen Rechtsvertreter vor, dass der Beschwerdeführer als Miteigentümer des Gst **2 KG Z, welches unmittelbar an den Bauplatz angrenze, und somit als Nachbar im Sinn des § 33 Abs 2 lit a TBO, weder eine Ladung zur Bauverhandlung noch den Baubescheid, mit welchem das

Bauvorhaben des CC auf Gst **1 bewilligt worden sei, erhalten habe. Dem angefochtenen Bescheid sei nicht zu entnehmen, ab wann und über welchen Zeitraum die „doppelte Kundmachung“ der mündlichen Verhandlung durch Aushang aus der Amtstafel und auf der „Amtstafel online“ erfolgt sein sollte.

Die Begründung, es ergebe sich „aus dem Aktenstand des gegenständlichen Bauverfahrens zweifelsfrei“, dass die „doppelte Kundmachung“ erfolgt sei, sei eine reine Scheinbegründung, welche nicht geeignet sei, den Spruch des angefochtenen Bescheids zu stützen. Es wäre an der Erstbehörde gelegen, den Zeitpunkt der Kundmachung zu eruieren und entsprechend festzustellen.

Es fehlen im angefochtenen Bescheid auch jegliche Feststellungen dazu, ob die Kundmachung die in § 41 Abs 2 AVG zwingend vorgesehenen Angaben enthalten habe. Die Kundmachung sei nur rechtswirksam, wenn sie diese Angaben enthalte. Aufgrund der Feststellungen im angefochtenen Bescheid könne daher in rechtlicher Hinsicht nicht beurteilt werden, ob eine ordnungsgemäße Kundmachung gegeben sei. Der Spruch des Bescheids sei durch die Feststellungen nicht gedeckt. Voraussetzung für die ordnungsgemäße Ladung sei die Zustellung der Ladung an den Nachbarn. Es fehlen jegliche Feststellungen dahingehend, ob die Ladung dem Beschwerdeführer zugestellt worden sei. Solche Feststellungen habe die Erstbehörde auch gar nicht treffen können, weil die Ladung ohne Zustellnachweis versandt worden sei. Der Beschwerdeführer habe auch tatsächlich keine Ladung erhalten. Eine persönliche Ladung sei sohin nicht erfolgt.

Der Beschwerdeführer sei sohin mangels ordnungsgemäßer Ladung zur mündlichen Verhandlung und Zustellung des Baubescheids übergangene Partei. Entgegen der Ansicht der Erstbehörde habe der Beschwerdeführer die Parteistellung nicht verloren. Der Beschwerdeführer habe Anspruch auf Bescheidzustellung, um seine gesetzlichen Rechte als Nachbar wahrnehmen zu können.

Abschließend wurde der Antrag gestellt, der gegenständlichen Beschwerde Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass dem Antrag des Beschwerdeführers auf Zustellung des Baubescheids der Bürgermeisterin der Stadtgemeinde Z, mit welchem das Baugesuch des CC über den Anbau eines Lagerraums auf Gst **1 KG Z bewilligt worden ist, stattgegeben wird, in eventu, den angefochtenen Bescheid aufzuheben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an die Erstbehörde zurückzuverweisen.

Der relevante Sachverhalt ergibt sich aus dem Akt der belangten Behörde. Aus Anlass der Beschwerde waren ausschließlich Rechtsfragen zu lösen, nämlich ob die von der belangten Behörde vermeinte „doppelte Kundmachung“ die vermeinte Rechtsfolge des Verlustes der Parteistellung des Beschwerdeführers zu tragen vermag.

Die Akten haben erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung, die im Übrigen auch gar nicht beantragt wurde, eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Einem Entfall der Verhandlung nach § 24 Abs 4 VwGVG stand weder Art 6 Abs 1 EMRK noch Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen.

II. Rechtliche Grundlagen:

Die entscheidungswesentlichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991, BGBl Nr 51/1991 idF BGBl I Nr 58/2018 (AVG), lauten wie folgt:

„§ 41

(1) Die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung hat durch persönliche Verständigung der bekannten Beteiligten zu erfolgen. Wenn noch andere Personen als Beteiligte in Betracht kommen, ist die Verhandlung überdies an der Amtstafel der Gemeinde, durch Verlautbarung in der für amtliche Kundmachungen der Behörde bestimmten Zeitung oder durch Verlautbarung im elektronischen Amtsblatt der Behörde kundzumachen.

(2) Die Verhandlung ist so anzuberaumen, dass die Teilnehmer rechtzeitig und vorbereitet erscheinen können. Die Verständigung (Kundmachung) über die Anberaumung der Verhandlung hat die für Ladungen vorgeschriebenen Angaben einschließlich des Hinweises auf die gemäß § 42 eintretenden Folgen zu enthalten. Sie kann unter Hinweis auf die gemäß § 39 Abs. 4 eintretenden Folgen die Aufforderung an die Parteien enthalten, binnen einer angemessenen, vier Wochen möglichst nicht übersteigenden Frist alle ihnen bekannten Tatsachen und Beweismittel geltend zu machen. Falls für Zwecke der Verhandlung Pläne oder sonstige Behelfe zur Einsicht der Beteiligten aufzulegen sind, ist dies bei der Anberaumung der Verhandlung unter Angabe von Zeit und Ort der Einsichtnahme bekanntzugeben.

§ 42

(1) Wurde eine mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz und in einer in den Verwaltungsvorschriften vorgesehenen besonderen Form kundgemacht, so hat dies zur Folge, dass eine Person ihre Stellung als Partei verliert, soweit sie nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung während der Amtsstunden bei der Behörde oder während der Verhandlung Einwendungen erhebt. Wenn die Verwaltungsvorschriften über die Form der Kundmachung nichts bestimmen, so tritt die im ersten Satz bezeichnete Rechtsfolge ein, wenn die mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz und in geeigneter Form kundgemacht wurde.

(1a) Die Kundmachung im Internet unter der Adresse der Behörde gilt als geeignet, wenn sich aus einer dauerhaften Kundmachung an der Amtstafel der Behörde ergibt, dass solche Kundmachungen im Internet erfolgen können und unter welcher Adresse sie erfolgen. Sonstige Formen der Kundmachung sind geeignet, wenn sie sicherstellen, dass ein Beteiligter von der Verhandlung voraussichtlich Kenntnis erlangt.

(2) Wurde eine mündliche Verhandlung nicht gemäß Abs. 1 kundgemacht, so erstreckt sich die darin bezeichnete Rechtsfolge nur auf jene Beteiligten, die rechtzeitig die Verständigung von der Anberaumung der Verhandlung erhalten haben.

(3) Eine Person, die glaubhaft macht, daß sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, rechtzeitig Einwendungen zu erheben, und die kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft, kann binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses, jedoch spätestens bis zum Zeitpunkt der rechtskräftigen Entscheidung der Sache bei der Behörde Einwendungen erheben. Solche Einwendungen gelten als rechtzeitig erhoben und sind von jener Behörde zu berücksichtigen, bei der das Verfahren anhängig ist.

(4) Versäumt derjenige, über dessen Antrag das Verfahren eingeleitet wurde, die Verhandlung, so kann sie entweder in seiner Abwesenheit durchgeführt oder auf seine Kosten auf einen anderen Termin verlegt werden."

III. Rechtliche Erwägungen:

Die „Öffentliche Bekanntmachung einer mündlichen Verhandlung“ vom 30.7.2020, ZI ***, hat gemäß § 41 Abs 2 AVG den Hinweis auf den Verlust der Parteistellung im Falle nicht rechtzeitig erhobener Einwendungen enthalten. Der Beschwerdeführer hat weder schriftlich noch im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 15.9.2020 Einwendungen erhoben.

Ausgehend von § 41 Abs 2 erster Satz AVG muss die Kundmachung mit hinreichender Klarheit erkennen lassen, welches Vorhaben verhandelt wird, und den Gegenstand der Amtshandlung umschreiben, damit die Beteiligten einzuschätzen vermögen, ob und inwieweit sie vom Vorhaben betroffenen sind und sich dementsprechend umfassend auf die mündliche Verhandlung vorbereiten können. Falls für Zwecke der Verhandlung Pläne oder sonstige Behelfe zur Einsicht der Beteiligten aufzulegen sind, ist in der Verständigung von der Anberaumung der mündlichen Verhandlung darauf hinzuweisen. Die Behörde hat in der Verständigung (Kundmachung) den Beteiligten bekannt zu geben, an welchem Ort diese Unterlagen zur Einsicht aufliegen und innerhalb welcher Zeiträume die Einsicht möglich ist. Dieser Hinweis ist im Zusammenhang mit der Verpflichtung der Behörde zu sehen, den Gegenstand der Verhandlung präzise zu umschreiben. Vermögen die Beteiligten nur bei Einsicht in die Pläne oder sonstigen Behelfe abzuschätzen, ob und inwieweit sie vom Vorhaben betroffen sein könnten, wird bei Fehlen des Hinweises die Präklusion nicht eintreten (Hengstschläger/Leeb, AVG § 41 Rz 19 ff).

Der an der Amtstafel der Stadtgemeinde Z angeschlagenen und im Internet veröffentlichten „Öffentliche Bekanntmachung einer mündlichen Verhandlung“ vom 30.7.2020, ZI ***, ist klar zu entnehmen, dass Gegenstand der Verhandlung vom 18.8.2020 (bzw nach Verschiebung vom 10.8.2020 nunmehr 15.9.2020) das Ansuchen um baubehördliche Bewilligung für den Anbau eines Lagerraumes beim Bestandsobjekt auf Gst **1 KG Z darstellt. Ausdrücklich wurde darauf hingewiesen, dass im Stadtbauamt Z, Adresse 3, während der für den Parteienverkehr angeschlagenen Amtszeiten in die Pläne und sonstigen Behelfe Einsicht genommen werden kann.

Somit ist der Gegenstand der Verhandlung in der öffentlichen Bekanntmachung vom 30.7.2020, insbesondere unter Berücksichtigung des Hinweises auf die für die Beteiligten aufliegenden Pläne und sonstigen Behelfe, ausreichend beschrieben. Aufgrund des Hinweises, dass Beteiligte ihre Parteistellung verlieren, soweit sie nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung während der Amtsstunden oder während der Verhandlung selbst Einwendungen erheben, musste dem Beschwerdeführer somit klar sein, dass er allfällige Einwendungen bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung erheben muss, widrigenfalls er seine Parteistellung mit dem Ende der mündlichen Verhandlung gemäß § 42 Abs 1 AVG verliert.

Auch ergibt sich, dass die öffentliche Bekanntmachung vom 30.7.2020 im Zeitraum vom 3.8.2020 bis 18.8.2020 an der Amtstafel kundgemacht wurde sowie die mit 10.8.2020 datierte Verschiebung dieser Verhandlung auf 15.9.2020 im Zeitraum vom 12.8.2020 bis 15.9.2020.

Das Stadtamt Z hat zudem seit 23.1.2020 an ihrer Amtstafel eine dauerhafte Kundmachung im Sinn des § 42 Abs 1a AVG vom 22.1.2020 angebracht und ist diese Kundmachung auch auf der Homepage veröffentlicht. In dieser Kundmachung ist unter Punkt „IV. Amtstafel“ ausgeführt, dass Kundmachungen mündlicher Verhandlungen gemäß § 42 Abs 1 iVm § 42 Abs 1a AVG auf der „digitalen Amtstafel“ rechtsverbindlich sind.

Abs 1a des § 42 AVG ist mit der Novelle BGBl I Nr 33/2013 eingefügt worden. Ziel war es, in Form einer gesetzlichen Fiktion festzulegen, unter welchen Voraussetzungen die Kundmachung im Internet unter der Adresse der Behörde als „geeignete Form der Kundmachung“ im Sinn des § 42 Abs 1 zweiter Satz AVG gilt.

Die unter dem Link „BV_Adresse 4“ zusätzliche Kundmachung der mündlichen Verhandlung vom 15.9.2020 im Internet unter der Adresse des Stadtamts Z ist daher als geeignet im Sinn der angeführten Gesetzesbestimmung zu qualifizieren.

Folglich hat die Bürgermeisterin der Stadtgemeinde Z die mündliche Verhandlung vom 15.9.2020 im Sinn der §§ 41 und 42 AVG doppelt kundgemacht. In der öffentlichen Bekanntmachung war der Gegenstand der Amtshandlung, insbesondere unter Berücksichtigung des Hinweises gemäß § 41 Abs 2 letzter Satz AVG, ausreichend beschrieben. Die öffentliche Bekanntmachung enthielt gemäß § 41 Abs 2 AVG den Hinweis auf den Verlust der Parteistellung im Fall nicht rechtzeitig erhobener Einwendungen.

Der Beschwerdeführer hat weder schriftlich noch im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 15.9.2020 Einwendungen gegen das verfahrensgegenständliche Bauprojekt erhoben und folglich keine Parteistellung erlangt.

Folglich wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf Zustellung des Baubescheides vom 2.12.2020 mit dem nunmehr bekämpften Bescheid der Bürgermeisterin der Stadtgemeinde Z zu Recht abgewiesen und war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Im gegenständlichen Fall hatte das Landesverwaltungsgericht Tirol zu prüfen, ob die Bürgermeisterin der Stadtgemeinde Z die mündliche Verhandlung vom 15.9.2020 ordnungsgemäß, dh doppelt, kundgemacht hat.

Darüber hinaus war zu klären, ob die öffentliche Bekanntmachung den erforderlichen Inhalt aufweist. Das Landesverwaltungsgericht Tirol ist bei der Frage der ordnungsgemäßen Kundmachung von der einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl insbesondere VwGH 28.1.2018, Ro 2014/07/0017) nicht abgewichen.

Zum erforderlichen Inhalt einer Bekanntmachung konnte sich das Landesverwaltungsgericht Tirol auf den eindeutigen Wortlaut des § 41 AVG und die dazu ergangene Judikatur stützen.

Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung waren nicht zu erörtern. Dementsprechend erklärte das Landesverwaltungsgericht Tirol die ordentliche Revision für nicht zulässig (vgl Spruchpunkt 2. des gegenständlichen Erkenntnisses).

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

Mag. Hengl

(Richter)