OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-151036/3/WP

Datum:
Linz, 30. Jänner 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Mag. Peterseil über die Beschwerde des K G, vertreten durch x & Partner Rechtsanwälte GmbH, x, W, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Marktgemeinde Gramastetten vom 8. Juni 2016, betreffend Zurückweisung eines Antrages auf Erlassung eines baupolizeilichen Beseitigungsauftrages,

zu Recht e r k a n n t :

I. Gemäß § 28 Abs 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der Antrag des Beschwerdeführers auf Erlassung eines baupolizeilichen Beseitigungsauftrages betreffend eine Müllplatzüberdachung auf dem Grundstück Nr x der KG G (öffentliches Gut) als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Bisheriges Verwaltungsgeschehen, maßgeblicher Sachverhalt:

1. Mit Schreiben vom 10. Jänner 2014 forderte der Beschwerdeführer (in der Folge kurz: Bf) den Bürgermeister der Marktgemeinde Gramastetten (in der Folge kurz: Bürgermeister) auf, im Hinblick auf eine näher bezeichnete Bauführung baupolizeilich einzuschreiten.

2. Mit Devolutionsantrag vom 27. November 2015, beim Gemeindeamt der Marktgemeinde Gramastetten am selben Tag per E-Mail eingelangt, begehrte der Bf den Übergang der Entscheidungspflicht auf den Gemeinderat. Begründend führt der Bf aus, durch die Errichtung (der Müllplatzüberdachung) sei er in seinem subjektiv-öffentlichen Recht auf ungehinderte Benützung des öffentlichen Gutes verletzt und hätte der Bürgermeister (jedenfalls) bis 23. Juni 2015 entscheiden *„und einen Abbruchbescheid erlassen müssen*". Abschließend beantragt der Bf, die Zuständigkeit der Entscheidung über den Antrag auf Aufhebung *„des Bewilligungsbescheides für die Müllplatzüberdachung*" möge auf den Gemeinderat übergehen und möge der Gemeinderat als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde einen unverzüglichen Abbruchbescheid ausstellen.

3. Mit Bescheid des Gemeinderates der Marktgemeinde Gramastetten (in der Folge kurz: belangte Behörde) wurde dem Devolutionsantrag im Hinblick auf den Übergang der Entscheidungspflicht (konkludent) stattgegeben und der Antrag des Bf *„auf Abbruch der Überdachung des Müllplatzes – mangels Parteistellung als unzulässig zurückgewiesen*". Begründend führt die belangte Behörde – nach kurzer Wiedergabe des Sachverhalts – aus, der Nachbar könne im Anzeigeverfahren keine Rechte geltend machen, da Nachbarn im Anzeigeverfahren über keine Parteistellung verfügten. Im Anzeigeverfahren habe lediglich der Anzeigende Parteistellung. *„Der Antrag bzgl. Ausstellung eines unverzüglichen Abbruchbescheides [sei] daher mangels Parteistellung als unzulässig zurückzuweisen.*" Im Zuge der Beschlussfassung des in Beschwerde gezogenen Bescheides gab der Bürgermeister auf Nachfrage eines Gemeinderatsmitgliedes zur Verletzung der Entscheidungspflicht an, *„dass der Nachbar in diesem Bauverfahren kein Mitspracherecht [habe] und er deshalb auch nicht die Notwendigkeit in einer detaillierten Zurückweisung mittels Bescheid gesehen [habe]*" (Auszug aus der Verhandlungsschrift über die Sitzung des Gemeinderates der Marktgemeinde Gramastetten am 24. Mai 2016, Seite 31).

4. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde des Bf. Nach Wiedergabe des – aus Sicht des Bf – maßgeblichen Sachverhalts wendet sich dieser zunächst gegen die mangelnden Feststellungen der belangten Behörde, insbesondere im Hinblick auf den Zeitpunkt des fristauslösenden Ereignisses (Einbringungszeitpunkt des Sachantrages). Zudem habe die belangte Behörde

keinerlei Feststellungen zur subjektiven Säumnis des Bürgermeisters getroffen. In inhaltlicher Hinsicht bringt der Bf – auf das Wesentliche zusammengefasst – vor, die belangte Behörde übersehe bei ihrer Entscheidung, dass es beim Sachantrag des Bf nicht um die Frage einer allenfalls bestehenden Parteistellung im Bauanzeigeverfahren gehe, sondern um die Frage der Parteistellung im Hinblick auf ein baupolizeiliches Verfahren. Mit Verweis auf eine ähnliche Rechtslage in der S (und Wiedergabe der diesbezüglichen höchstgerichtlichen Rsp) bringt der Bf vor, der Nachbar besitze einen Rechtsanspruch auf Erlassung eines baupolizeilichen Auftrages, wenn die baulichen Anlagen seine subjektiven Rechte verletzen würden. Aufbauend auf diese Prämisse wirft der Bf der belangten Behörde vor, sie habe insbesondere Feststellungen zur Frage, ob die beanstandete Überdachung des Müllplatzes baubewilligungs- oder anzeigepflichtig war, unterlassen. Abschließend beantragt der Bf, das zuständige Verwaltungsgericht möge eine öffentliche mündliche Verhandlung durchführen und den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass dem Antrag auf Abbruch der Überdachung des Müllplatzes auf den Grundstücken Nrn x und x der KG G Folge gegeben werde, in eventu den angefochtenen Bescheid aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverweisen.

II. Beweiswürdigung:

1. Der oben wiedergegebene bisherige Verfahrensverlauf und maßgebliche Sachverhalt ergaben sich widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt der belangten Behörde sowie den Schriftsätzen des Bf. Der Zeitpunkt der (erstmaligen) Einbringung des Antrages auf Erlassung eines baupolizeilichen Beseitigungsauftrages beim Bürgermeister ergab sich aus den eigenen Angaben des Bf, die sich als schlüssig erweisen. Gegenteilige Anhaltspunkte konnten dem vorgelegten Verwaltungsakt nicht entnommen werden. Zudem ist die belangte Behörde diesen Angaben auch im Vorlageschreiben nicht entgegengetreten, weshalb die diesbezüglichen Angaben des Bf bedenkenlos der Entscheidung zugrunde gelegt werden konnten. Zur Frage des überwiegenden Verschuldens des Bürgermeisters im Zusammenhang mit seiner Untätigkeit betreffend die Erledigung des Antrages des Bf, gab der Bürgermeister im Zuge der Beschlussfassung über den – in Beschwerde gezogenen – Bescheid der belangten Behörde an, er habe, da der Nachbar im diesbezüglichen Bauverfahren kein Mitspracherecht habe, keine Notwendigkeit „*einer detaillierten Zurückweisung mittels Bescheid gesehen*". Da der Bürgermeister damit ausdrücklich sein eigenes Verschulden im Hinblick auf die fristgerechte Erledigung des Antrages des Bf zugesteht, besteht für den erkennenden Richter kein Grund, diesen Umstand der Entscheidung nicht zugrunde zu legen.

2. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gem § 24 Abs 4 VwGVG abgesehen werden, da der Sachverhalt – soweit entscheidungsrelevant – feststand und der Ausgang des Verfahrens lediglich von der Klärung einzelner Rechtsfragen abhing. Die aufgeworfenen Rechtsfragen konnten anhand der eindeutigen und ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes beantwortet werden und bedurften daher keiner Erörterung in der mündlichen Verhandlung (vgl diesbezüglich auch die Materialien zur Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz-Novelle 2017, ErlRV 1255, GP 25, 5). Einem Entfall der Verhandlung stehen daher weder Art 6 EMRK noch Art 47 GRC entgegen.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (Art 130 Abs 1 Z 1 iVm 131 Abs 1 B-VG iVm § 3 VwGVG) hat gem Art 135 Abs 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter im Rahmen des § 27 VwGVG über die rechtzeitige Beschwerde erwogen:

1.1. Gem § 73 Abs 1 AVG sind Behörden, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, verpflichtet, über Anträge von Parteien und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen, den Bescheid zu erlassen. Gem Abs 2 par cit geht auf schriftlichen Antrag der Partei die Zuständigkeit zur Entscheidung auf die Berufungsbehörde über, wenn ein Bescheid, gegen den Berufung erhoben werden kann, nicht innerhalb der Entscheidungsfrist erlassen wird. Er ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist.

1.2. Seit dem Erkenntnis eines verstärkten Senates (VwSlg 9458 A/1977) vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung, dass auch ein Antrag, der unzulässig und deshalb zurückzuweisen ist, die Entscheidungspflicht nach § 73 Abs 1 AVG begründet (VwGH 14.11.1980, 38/80; 17.2.1993, 89/12/0074; 12.10.2004, 2004/05/0142). Der Antragsteller hat, wenn die Behörde zur Auffassung gelangt, dass die Voraussetzungen für die Zurückweisung seines Begehrens vorliegen, etwa weil die Antragslegitimation fehlt oder es aus sonst einem Grund unzulässig ist, ein subjektives Recht auf Erlassung eines zurückweisenden Bescheides (vgl VwSlg 9458 A/1977 verst Sen; VwGH 24.5.2000, 2000/07/0026; 26.4.2005, 2003/06/0194). § 73 AVG begründet auch in diesen Fällen einen – vom Anspruch auf Entscheidung in der Sache zu unterscheidenden – prozessualen Erledigungsanspruch, der bei Säumigkeit der Behörde vom Antragsteller mittels Devolutionsantrags gem § 73 Abs 2 AVG durchgesetzt werden kann, und zwar selbst dann, wenn es dem Einschreiter an der Berechtigung zur Stellung des Antrags mangelt (VwGH 18.3.1992, 90/12/0220; VwSlg 14.151 A/1994; VwGH 8.7.2004, 2001/07/0063; vgl dazu ausführlich und mit Verweisen auf die hL *Hengstschläger/Leeb*, AVG^2 Rz 9 zu § 73 [Stand 1.4.2009, rdb.at]).

1.3. Wenngleich dem Bf zunächst zuzustimmen ist, dass die belangte Behörde jegliche Ermittlungstätigkeit im Hinblick auf die Tatbestandsvoraussetzungen des § 73 AVG unterlassen hat, so steht aufgrund des vorgelegten Verwaltungsaktes doch fest, dass die sechsmonatige Entscheidungsfrist des Bürgermeisters bei Einbringung des Devolutionsantrages bereits abgelaufen war und den Bürgermeister – nach eigenen Angaben – ein Verschulden an diesem Fristablauf traf. Die Voraussetzungen für den Übergang der Entscheidungspflicht waren daher gegeben, weshalb die belangte Behörde zu Recht eine – prozessuale – Sachentscheidung traf.

2.1. Im Kern der Sache wird vom Bf die Einleitung eines baupolizeilichen Verfahrens und in der Folge die Erlassung eines Beseitigungsauftrages gem § 49 Oö. Bauordnung 1994 beantragt. Dem Bf ist daher zunächst zuzustimmen, dass die Begründung des in Beschwerde gezogenen Bescheides an der Sache vorbeigeht, geht es doch gerade nicht um die Frage der Parteistellung in einem allfälligen Anzeigeverfahren.

2.2. Allerdings übersieht der Bf – wenngleich er nachvollziehbare Argumente für seinen Rechtsstandpunkt ins Treffen führt – die stRsp des Verwaltungsgerichtshofes, wonach nach der Oö. Bauordnung 1994 niemandem ein Rechtsanspruch auf Erlassung eines baupolizeilichen Auftrages zusteht (VwGH 6.9.2011, 2011/05/0120). Ausführlich hat sich der Verwaltungsgerichtshof auch in seiner Entscheidung vom 19.12.2000, 2000/05/0221 mit dieser Thematik auseinandergesetzt und ausgeführt: *„Anders als in anderen Bauordnungen (vgl. z.B. § 6 Abs. 1 der Nö. Bauordnung 1996) hat der Oberösterreichische Landesgesetzgeber dem Nachbarn keine Parteistellung im baupolizeilichen Verfahren eingeräumt. Im Falle einer konsenswidrigen Bauausführung auf Nachbargrundstücken ist der Nachbar somit darauf angewiesen, dass die Baubehörde - von Amts wegen - ihrer aus § 49 O.ö. BauO 1994 erfließenden Amtspflicht nachkommt, deren Missachtung Amtsmissbrauch bedeuten kann.*" Diese Rechtsansicht wird im Übrigen auch in der einschlägigen Literatur vertreten (*Neuhofer*, Oberösterreichisches Baurecht[7] [2014] Rz 11 zu § 49 und die dort wiedergegebene Literatur sowie *Maier*, Baupolizeiliche Maßnahmen im Bundesländervergleich, bbl 2004, 182 [188]).

3. Im Ergebnis steht dem Bf nach der oben wiedergegebenen – eindeutigen – höchstgerichtlichen Rechtsprechung kein Recht auf Erlassung eines baupolizeilichen Beseitigungsauftrages zu. Die belangte Behörde hat den – im Wege eines Devolutionsantrages an sie herangetragenen – Antrag des Bf daher zu Recht, wenngleich mit falscher Begründung, als unzulässig zurückgewiesen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Zur Frage, ob ein Devolutionsantrag auch im Hinblick auf eine prozessuale Zurückweisungsentscheidung zulässig ist, konnte anhand der in der Entscheidung zitierten – reichhaltigen – Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes beantwortet werden. Selbiges gilt für die zu klärende Rechtsfrage, ob ein Recht auf Erlassung eines baupolizeilichen Beseitigungsauftrages besteht. Auch diese Rechtsfrage konnte anhand der – in der Entscheidung zitierten – eindeutigen und ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes beantwortet werden.

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

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw Revision ist eine Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Peterseil