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

Geschäftszeichen: LVwG-152964/20/EW/LHi – 152965/2

Datum: Linz, 25. November 2021

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Dr. Wiesbauer über die Beschwerden 1. des F F und 2. der E F, beide vertreten durch Dr. H L, R in W, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde E vom 25.09.2020 (datiert 25.10.2020), GZ: 0303-046.000-7926-2020, betreffend einen baupolizeilichen Beseitigungsauftrag nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung den

B E S C H L U S S

I. Die Beschwerde des Erstbeschwerdeführers wird als verspätet zurückgewiesen.

II. Die Beschwerde der Zweitbeschwerdeführerin wird als verspätet zurückgewiesen.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde E (in der Folge: belangte Behörde) vom 25.09.2020 (datiert auf 25.10.2020) wurde den Beschwerdeführern (in der Folge: Bf) aufgrund des Ortsaugenscheines am 04.04.2019 und der agrarfachlichen Stellungnahme vom 22.05.2020 gemäß § 49 Oö. BauO 1994 idgF aufgetragen, die konsenslos errichteten baulichen Anlagen

- *Wechselaufbauten (4)*
- *Bodenplatte, Montagegrube und Umschließungssockel (5)*
- *Blechcontainer (6)*
- *Silo (7)*

auf den Grundstücken Nr. x und x, KG x, lt beiliegendem Lageplan, der einen integrierenden Bestandteil des Bescheides bildet, binnen einer Frist von 4 Monaten ab Rechtskraft des Bescheides zu beseitigen und den konsensgemäßen Zustand herzustellen.

2. Gegen diesen Bescheid erhoben die beiden rechtsfreundlich vertretenen Bf am 19.11.2020 Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich.

3. Im Zuge der Wahrung des Parteiengehörs teilte die belangte Behörde mit Schreiben vom 23.11.2020 den beiden Bf einerseits mit, dass auf dem Bescheid irrtümlicherweise als Datum der 25.10.2020 anstelle richtigerweise des 25.09.2020 aufscheine, andererseits wies die belangte Behörde darauf hin, dass die Bescheide laut Zustellnachweise am 29.09.2020 übernommen worden seien und die Beschwerde sohin verspätet eingebracht worden sei.

4. Die Bf brachten daraufhin mit Schreiben vom 04.12.2020 bei der belangten Behörde einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand samt Antrag auf neuerliche Zustellung ein.

5. Mit Schreiben vom 11.02.2021 legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt zugehörigem Verwaltungsakt zur Entscheidung vor.

6. Am 02.09.2021 und am 21.10.2021 fand vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung statt. In der Verhandlung vom 21.10.2021 stellte der rechtsfreundliche Vertreter der beiden Bf den Antrag auf Einvernahme der Zeugin T H zum Beweis dafür, dass die Voraussetzungen einer gemeinsamen Abgabestelle im Sinne der Entscheidung des

Verwaltungsgerichtshofes vom 24.10.2012, 2009/17/0194, nicht vorliegen würden.

II. Feststellungen (Sachverhalt):

1. An der Meldeadresse K, G sind insgesamt zehn Personen im Melderegister gemeldet. Eine dieser Personen heißt Frau T H (eingeholter ZMR-Auszug, ON 7 des verwaltungsgerichtlichen Aktes).

2. Die Unterkunft in der K, G ist der Lebensmittelpunkt des Erst-Bf. Er wohnt im Untergeschoß des Hauses in einem versperrbaren Raum mit Tisch und Bett, eine Küche besteht in diesem Stockwerk nicht, eine Waschgelegenheit samt Toilette ist außerhalb seines versperrbaren Zimmers in einem allgemein zugänglichen Waschraum. In den oberen Stockwerken wohnt nach der Wahrnehmung des Erst-Bf der Hauseigentümer mit seiner Ehefrau T H und deren Kindern. Die Hausbewohner haben ausgenommen zu seinem Raum Zutritt zu allen Räumlichkeiten auch im Untergeschoss. Der Erst-Bf nutzt den von seinem Zimmereingang separaten Hauseingang über den Garten in einen Gang mit Vorraum, wo sich der Waschraum befindet. Es ist für alle Bewohner möglich, über den Gang zu allen Räumlichkeiten – ausgenommen des Zimmers des Erst-Bf – zu kommen. Es gibt einen gemeinsamen Briefkasten, die Post des Erst-Bf wird nach seiner Vermutung von den anderen Bewohnern entgegengenommen und dem Erst-Bf in den Waschraum gelegt oder der „Hausherr“ gibt dem Erst-Bf Bescheid, wenn ein „gelber Zettel“ im Postfach liegt (Aussage Erst-Bf, Verhandlungsprotokoll vom 02.09.2021, ON 11 des verwaltungsgerichtlichen Aktes).

3. Das Schreiben der Baubehörde vom 15.03.2019, in welchem der Termin für die Überprüfung der Liegenschaft bekanntgegeben wurde, ist laut Rückschein von einem Mitbewohner des Erst-Bf entgegen genommen worden (Rückschein vom 19.03.2019 am Schreiben vom 15.03.2019, ON 3 des verwaltungsbehördlichen Aktes).

Das Schreiben der belangten Behörde vom 11.04.2019 ist für den Erst-Bf ebenfalls von einem Mitbewohner entgegen genommen worden (Rückschein vom 12.04.2019 am Schreiben vom 11.04.2019, ON 5 des verwaltungsbehördlichen Aktes).

4. Der Erst-Bf selbst hat noch nie ein Schriftstück persönlich übernommen (Aussage Erst-Bf, Verhandlungsprotokoll vom 02.09.2021, ON 11 des verwaltungsgerichtlichen Aktes).

5. Frau T H hat den Bescheid vom 25.09.2020 (25.10.2020) am 29.09.2020 entgegen genommen. (E-Mail ON 4 des verwaltungsgerichtlichen Aktes).

6. Der Bescheid wurde von der Zweit-Bf laut Zustellnachweis am 29.09.2020 persönlich übernommen (Rückschein vom 29.09.2020 am Bescheid vom 25.09.2020, ON 16 des verwaltungsbehördlichen Aktes).

III. Beweiswürdigung

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den Verwaltungsakt der Baubehörde (einschließlich der Schriftsätze der beiden Bf), durch die Einholung von Auszügen aus dem Zentralen Melderegister und schriftlichen Erkundigungen bei der Österreichischen Post AG sowie der Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 02.09.2021 und am 21.10.2021. Die obigen Feststellungen ergeben sich aus den in Klammer angeführten Beweismitteln.

2. In der öffentlich mündlichen Verhandlung am 02.09.2021 wurde der Erst-Bf umfangreich zu seiner Wohnsituation befragt. Die Feststellungen dazu ergeben sich aus den eigenen Angaben des Erst-Bf. Die Befragung von Frau T H dazu konnte daher unterbleiben.

3. Hinsichtlich des Rückscheins des bekämpften Bescheides vom 29.09.2020 war auffallend, dass auf diesem erstmals „Empfänger“ vermerkt wurde. Die auf den restlichen Rückscheinen als „Mitbewohner“ unterzeichneten Übernahmen wiesen aber ein ähnliches Schriftbild auf, weshalb eine Rückfrage bei der Post erfolgte.

Nach schriftlicher Auskunft der Post, wurde bei der Basenleitung rückgefragt und der Zusteller kontaktiert. Dieser hat angegeben, den RSb-Brief nicht an den Empfänger, sondern an eine ihm persönlich bekannte Mitbewohnerin T H zugestellt zu haben.

Auf Nachfrage in der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 02.09.2021 hat der Erst-Bf auch bestätigt, dass er noch nie selbst ein Schriftstück an seiner Meldeadresse entgegen genommen hat. Es war sohin für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nachvollziehbar, dass der Zusteller der Post irrtümlich „Empfänger“ vermerkt und der Bescheid von Frau T H übernommen wurde.

4. Hinsichtlich der Zweit-Bf ergibt sich die Feststellung zur persönlichen Übernahme aus dem in Klammer angeführten Rückschein und wurde auch nicht bestritten.

IV. Rechtliche Beurteilung:

1. Zu Spruchpunkt 1:

1.1. Kann das Dokument nicht dem Empfänger zugestellt werden und ist an der Abgabestelle ein Ersatzempfänger anwesend, so darf gemäß § 16 Abs 1 Zustellgesetz (ZustG) diesem zugestellt werden (Ersatzzustellung), sofern der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs 3 ZustG regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Gemäß § 16 Abs 2 ZustG kann jede erwachsene Person Ersatzempfänger sein, die an derselben Abgabestelle wie der Empfänger wohnt oder Arbeitnehmer oder Arbeitgeber des Empfängers ist und die – außer wenn sie mit dem Empfänger im gemeinsamen Haushalt lebt – zur Annahme bereit ist.

1.2. Der Mangel einer ausdrücklichen Vollmachtserteilung an den Ersatzempfänger durch den Bf wie auch eine allfällige Unkenntnis des Ersatzempfängers von der Bedeutung der Zustellung des Bescheides kann die Wirksamkeit der Ersatzzustellung an den Bf im Sinne des § 16 Abs 1 ZustG nicht hindern (vgl VwGH 13.12.2011, 2009/05/0243).

1.3. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegen bei getrennten Eingangsbereichen, getrennten Postfächern oder versperrbaren und regelmäßig versperrten Eingangsportalen zu den jeweiligen Einheiten zwei getrennte und abgeschlossene Einheiten und somit keine einheitliche Abgabestelle im Sinne des § 2 Z 4 ZustG vor. Ein räumliches „Zusammenleben“, das über ein Nachbarschafts-verhältnis hinausgeht, findet hier nicht statt. Vor diesem Hintergrund ist die „Bewohnung getrennter Wohnbereiche“ oder das Vorhandensein getrennter Infrastrukturen wie Küche und Bad auf zwei miteinander verbundenen Stockwerken allein noch kein Grund, von getrennten und abgeschlossenen Einheiten auszugehen (vgl VwGH 24.10.2012, 2009/17/0194).

1.4. In dem konkreten Einzelfall hat sich bereits aus der Befragung des Erst-Bf ergeben, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes durch den gemeinsam nutzbaren Eingang in den Vorraum bzw. Gang, den gemeinsamen Briefkasten, die nicht versperrbare Waschgelegenheit und die Verbindung der beiden Stockwerke im inneren des Hauses eine gemeinsame Abgabestelle vorliegt. Das Entgegennehmen der Post durch die anderen Hausbewohner oder das Bescheid geben des „Hausherrn“ an den Erst-Bf, sollte ein „gelber Zettel“ im Postfach liegen, geht über das Zusammenleben eines Nachbarschaftsverhältnisses hinaus. Dass das Zimmer des Erst-Bf versperrbar ist, steht dieser Beurteilung nicht entgegen. Im hier zu beurteilenden Einzelfall liegen keine getrennten und abgeschlossenen Einheiten vor.

1.5. Der Zustellnachweis als öffentliche Urkunde ist Beweis über die Zustellung. Allerdings ist der Gegenbeweis zulässig (VwGH 25.02.2021, Ra 2020/19/0248). Im gegenständlichen Verfahren konnte nachgewiesen werden, dass keine persönliche Übernahme des bekämpften Bescheides an den Erst-Bf stattgefunden hat. Anstatt „Empfänger/in“ wäre daher richtiger Weise „Mitbewohner/in“ anzukreuzen gewesen.

Frau T H hat den Brief als Ersatzempfängerin iSd § 16 Abs 1 ZustG entgegengenommen, wodurch die Zustellung mit 29.09.2020 wirksam erfolgte.

1.6. Die Rechtsmittelfrist für Beschwerden gegen Bescheide beträgt gemäß § 7 Abs 4 VwGVG vier Wochen. Die Beschwerde des Erst-Bf wurde erst am 19.11.2020 zur Post gegeben und war somit verspätet.

1.7. Beweisanträgen ist grundsätzlich zu entsprechen, wenn die Aufnahme eines begehrten Beweises im Interesse der Wahrheitsfindung notwendig erscheint. Dementsprechend dürfen Beweisanträge nur dann abgelehnt werden, wenn die Beweistatsachen als wahr unterstellt werden, es auf sie nicht ankommt oder das Beweismittel an sich nicht geeignet ist, über den Gegenstand der Beweisaufnahme einen Beweis zu liefern und damit zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts beizutragen (ständige Rechtsprechung des VwGH, etwa 17.02.2016, Ra 2015/08/0006 mHa 22.04.2015, Ra 2014/04/0046, 08.01.2015, Ra 2014/08/0064).

1.8. Die Angaben des Erst-Bf hinsichtlich der gesamten Wohnsituation wurden ohnehin als wahr angenommen und festgestellt, was wiederum die Grundlage für die rechtliche Beurteilung als gemeinsame Abgabestelle bildete. Nachdem die Angaben des Erst-Bf selbst bereits sehr umfangreich und ausreichend waren, war für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nicht ersichtlich, welchen weiteren für den maßgebenden Sachverhalt relevanten Beweis die Einvernahme der Zeugin liefern soll. Die beantragte Einvernahme der Zeugin konnte daher abgelehnt werden.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

2. Zu Spruchpunkt 2:

Die Rechtsmittelfrist für Beschwerden gegen Bescheide beträgt gemäß § 7 Abs 4 VwGVG vier Wochen. Da die Beschwerde der Zweit-Bf erst am 19.11.2020 zur Post gegeben wurde, ist die Beschwerde verspätet.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

V. 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen zitierten 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. Vielmehr obliegt es der Beurteilung des Einzelfalls, ob in dem konkreten Fall nach der vorhandenen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine gemeinsame Abgabestelle vorliegt und dem Ersatzempfänger wirksam zugestellt wird.

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

Gegen diese Entscheidung 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 Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben 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 kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. 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.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Wiesbauer