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-153730/6/VG/JuS – 153731/2

Datum: Linz, 25. April 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Gubesch über die Beschwerde 1. des E W (1.-Bf) und 2. der M W (2.-Bf), gegen den Bescheid der Bürgermeisterin der Gemeinde Tarsdorf vom 21. Juli 2022, GZ: Bau-030-0/5/2022, betreffend einen baupolizeilichen Beseitigungsauftrag

A. zu Recht:

I. Der Beschwerde der 2.-Bf wird stattgegeben. Der Bescheid der Bürgermeisterin der Gemeinde Tarsdorf vom 21. Juli 2022, GZ: Bau-030-0/5/2022, wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bürgermeisterin der Gemeinde Tarsdorf zurückverwiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

B. und fasst den Beschluss:

I. Die Beschwerde des 1.-Bf wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. 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, Sachverhalt:

1. Mit Schreiben der Bürgermeisterin der Gemeinde X (in der Folge: belangte Behörde) vom 21. Juli 2022 wurde den Beschwerdeführern (in der Folge: Bf bzw. 1.-Bf und 2.-Bf) aufgetragen, einen konsenslos errichteten Holzlagerungsunterstand binnen einer bestimmten Frist abzutragen sowie den ursprünglichen Zustand wiederherzustellen. Weiters wurde auf ein forstfachliches Gutachten vom 13. Mai 2022, GZ: BHBRForst-2022-390054/2-KP, verwiesen und den Bf mitgeteilt, dass *„die Errichtung des geplanten Gebäudes auf der Parzelle Nr. X als nicht notwendig gem. § 30 Oö ROG 1994 festgestellt worden“* sei. Der Bescheid enthält weder eine Darstellung des maßgeblichen Sachverhalts noch eine rechtliche Begründung. Dieses als Bescheid zu qualifizierende Schreiben (siehe dazu sogleich unter Punkt III.) ist an beide Bf adressiert und wurde den Bf gemeinsam per Einschreiben zugestellt.

2. Dagegen erhoben der 1.-Bf und die 2.-Bf gemeinsam eine als „Berufung“ bezeichnete Beschwerde, welche die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (in der Folge: LVwG Oö.) unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsaktes zur Entscheidung vorlegte.

3. Über Aufforderung des LVwG Oö. vom 31. Jänner 2023 teilten die Bf mit, dass die 2.-Bf den gegenständlichen Bescheid zuerst übernommen hat.

4. Mit Schreiben vom 9. Februar 2023 wurde seitens der belangten Behörde die angeforderte Farbkopie des maßgeblichen originalen Flächenwidmungsplanes inkl. Deckblatt und Legende an das LVwG Oö. nachgereicht.

II. Beweiswürdigung:

Das LVwG Oö. hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt sowie eine eigene Ermittlung zum Zustellvorgang. Daraus ergibt sich der entscheidungswesentliche Sachverhalt. Im gegenständlichen Fall sind ausschließlich Rechtsfragen zu klären. Eine öffentliche mündliche Verhandlung ist gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG nicht erforderlich, weil bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben bzw. eine Beschwerde zurückzuweisen ist.

III. Rechtliche Beurteilung:

Zu A.I.:

1. Vorweg ist festzuhalten, dass das verfahrensgegenständliche Schreiben der Bürgermeisterin der Gemeinde X vom 21. Juli 2022 in rechtlicher Hinsicht aus folgenden Gründen als Bescheid zu qualifizieren ist: Maßgeblich für das Vorliegen eines Bescheides sind primär inhaltliche und nicht formelle Kriterien. Aus den Formalien muss ableitbar sein, von welcher Behörde der Bescheid stammt (Bezeichnung der Behörde), an wen er sich richtet (Adressat), welche normative Anordnung (Spruch) und von welchem Organwalter er erlassen wurde (Name, Unterschrift). Das Fehlen sonstiger Formerfordernisse (Bezeichnung als Bescheid, Datum, Begründung, Rechtsmittelbelehrung) macht den Bescheid zwar rechtswidrig, aber nicht absolut nichtig (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, Verwaltungsverfahrensrecht[6] [2018] Rz 419). Alle diese zwingenden Bescheidmerkmale sind im gegenständlichen Fall erfüllt. Das Schreiben vom 21. Juli 2022 erging von der Bürgermeisterin der Gemeinde X als zuständige Behörde und wurde eben von dieser auch elektronisch unterzeichnet. Das Schreiben ist an die Bf adressiert und damit wird den Bf die Abtragung einer baulichen Anlage binnen einer näher genannten Frist – sohin eine normative Anordnung –aufgetragen. Das Schreiben vom 21. Juli 2022 ist daher als Bescheid zu qualifizieren. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Bezeichnung als Bescheid, die Begründung und die Rechtsmittelbelehrung gänzlich fehlen.

2. Weiters ist festzuhalten, dass „Sache“ des Beschwerdeverfahrens jedenfalls nur jene Angelegenheit ist, die den Inhalt des Spruchs der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde gebildet hat (vgl. etwa VwGH 17.12.2014, Ra 2014/03/0049). Demnach ist hier ausschließlich die den Bf aufgetragene Beseitigung des bestehenden Holzlagerunterstandes sowie die aufgetragene Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes verfahrensgegenständlich. Die offenbar als Ersatzbau geplante Neuerrichtung eines Gebäudes (Holzlagerhütte) ist hingegen nicht verfahrensgegenständlich.

3. Gemäß § 49 Abs. 1 Oö. Bauordnung 1994 (Oö. BauO 1994) hat die Baubehörde, wenn sie feststellt, dass eine bewilligungspflichtige bauliche Anlage ohne Baubewilligung ausgeführt wird oder bereits ausgeführt wurde, dem Eigentümer der baulichen Anlage mit Bescheid aufzutragen, entweder nachträglich innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist die Baubewilligung zu beantragen oder die bauliche Anlage innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist zu beseitigen und gegebenenfalls den vorigen Zustand wiederherzustellen. Die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, ist dann nicht einzuräumen, wenn nach der maßgeblichen Rechtslage eine Baubewilligung nicht erteilt werden kann (vgl. VwGH 10.12.2013,

2013/05/0039). Diese Bestimmung gilt sinngemäß auch für anzeigepflichtige Bauvorhaben (siehe § 25a Abs. 5 Z 2 Oö. BauO 1994).

4. Gemäß § 28 Abs. 3 Satz 2 VwGVG kann das Verwaltungsgericht die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn die Behörde die notwendigen Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

5. Die fehlende rechtliche Begründung stellt für sich zwar kein zwingendes Bescheidmerkmal dar, jedoch ist im hier zu beurteilenden Einzelfall aufgrund des Fehlens der Bescheidbegründung in Zusammenschau mit dem vorgelegten Verwaltungsakt eine abschließende Beurteilung durch das LVwG Oö. nicht möglich. Dem vorgelegten Verwaltungsakt kann jedenfalls kein Hinweis auf die Durchführung eines dem Gesetz entsprechenden Ermittlungsverfahrens entnommen werden. Mit dem angefochtenen Bescheid verpflichtet die belangte Behörde die Bf zur Beseitigung einer baulichen Anlage, trifft aber keine Feststellungen zum Bestand (Lage, Höhe, Länge, Breite). Weiters ist festzuhalten, dass die Erlassung eines baupolizeilichen Auftrages gemäß § 49 Abs. 1 Oö. BauO 1994 voraussetzt, dass das den Gegenstand des Verfahrens bildende Objekt eine bauliche Anlage darstellt, die sowohl im Zeitpunkt ihrer Errichtung als auch im Zeitpunkt der Erlassung des behördlichen Auftrages bewilligungspflichtig (bzw. anzeigepflichtig) war bzw. ist (vgl. etwa VwGH 30.01.2014, 2013/05/0223; 29.04.2015, 2013/05/0025). Auch dazu sind keine Feststellungen der belangten Behörde ersichtlich.

6. Das LVwG Oö. geht daher davon aus, dass im hier zu beurteilenden Einzelfall – auch vor dem Hintergrund der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu zurückverweisenden Entscheidungen des Verwaltungsgerichts (beginnend mit der Entscheidung des VwGH vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063) – eine Zurückverweisung der Sache an die belangte Behörde zulässig ist, weil noch keine geeigneten Ermittlungsergebnisse vorliegen, die eine abschließende Beurteilung durch das LVwG Oö. ermöglichen würden.

7. Im gegenständlichen Fall ist für das LVwG Oö. weiters nicht ersichtlich, dass die eigene Sachverhaltsermittlung gemäß § 28 Abs. 2 Z 2 VwGVG eine Kostenersparnis in welche Richtung auch immer (konkrete Amtshandlung/Gesamtverfahren) bewirken könnte. Es ist auch nicht davon auszugehen, dass die belangte Behörde ihr Ermittlungsverfahren erst zu einem späteren Zeitpunkt abschließen wird können als das LVwG Oö. ein von ihm geführtes abschließen könnte.

8. Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B.I.:

1. Um rechtliche Existenz zu erlangen, sind Bescheide den Adressaten zuzustellen. An mehrere Personen adressierte Bescheide sind allen genannten Personen zuzustellen. Für eine ordnungsgemäße Zustellung ist auch bei Ehegatten die Zustellung mittels zweier Sendungen erforderlich. Eine Sendung, die an beide Ehegatten adressiert ist und von einem Ehegatten übernommen wird, kann für den anderen Ehegatten nicht als Ersatzzustellung wirksam sein (vgl. etwa VwGH 30.04.2013, 2013/05/0003, mwN). Die Zustellung des angefochtenen Bescheides (wegen persönlicher Übernahme durch die 2.-Bf als Empfängerin) wurde nur gegenüber der 2.-Bf, nicht aber gegenüber dem 1.-Bf wirksam. Insofern scheidet auch eine Heilung des Zustellmangels gemäß § 7 ZustG aus, weil die Sendung schon einem der darin genannten Adressaten zugekommen ist (vgl. VwGH 29.08.1996, 95/06/0128). Der Bescheid ist daher gegenüber dem 1.-Bf mangels Zustellung nicht wirksam erlassen worden.

2. Es mangelt dem 1.-Bf daher am erforderlichen Prozessgegenstand, weshalb die Beschwerde des 1.-Bf als unzulässig zurückzuweisen ist.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Zu A.II. und B.II.:

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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung (siehe dazu die in dieser Entscheidung zitierte höchstgerichtliche Rechtsprechung). Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

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. Gubesch