

AUSSENSTELLE MISTELBACH

Geschäftszahl:

**LVwG-AV-489/002-2017**

Mistelbach, am 05. Mai 2017

**LVwG-AV-489/001-2017**

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat durch Mag.Dr. Wessely, LL.M., als Einzelrichter über die Beschwerden der Frau EP, der Frau ES, des Herrn EW und der Frau BW, der Frau EZ und des Herrn Ing. ErW, gegen den Bescheid des Gemeindevorstandes der Marktgemeinde \*\*\* vom 22. März 2017, ZI. BVH-10/16, betreffend Erteilung einer Baubewilligung, zu Recht erkannt:

1. Den Beschwerden wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) Folge gegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.
2. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig (§ 25a VwGG).

### Entscheidungsgründe:

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde \*\*\* vom 11. Jänner 2017, ZI. BVH-10/16 wurde der GBW reg. GenmbH die Bewilligung für die Errichtung einer Wohnhausanlage mit 29 Wohnungen samt Nebenräumen, Garagen, Außenanlagen und Einfriedungen auf dem Grundstück Nr. \*\*\*, KG \*\*\* unter Zugrundelegung näher bezeichneter Auflagen erteilt.

Den gegen diesen Bescheid erhobenen Berufungen wurde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid teilweise Folge gegeben und der Spruch um die Auflage 1A, die eine Beweissicherung vor Beginn der Bauarbeiten an den Gebäuden der Liegenschaften \*\*\*, \*\* und \*\*\* anordnet, erweitert. Während die im Akt

inneliegende Bescheidausfertigung eine entsprechende Begründung mit Bezugnahme auf die umfangreichen Einwendungen durch die nunmehrigen Beschwerdeführer enthält, ist eine solche dem seitens der Gemeinde vorgelegten Sitzungsprotokoll des Gemeindevorstandes ebensowenig zu entnehmen, wie eine konkrete und korrekte Umschreibung der seitens der belangten Behörde in den Bescheid aufgenommenen Auflage 1A. Denn während im Protokoll von Beweissicherungsmaßnahmen „an Nachbargebäuden der Bauwerberin“ die Rede ist, fehlt es in der Umschreibung der Erledigung zum einen an einer solchen Beschränkung der geforderten Maßnahmen auf Gebäude (angesprochen werden dort jeweils die gesamten Grundstücke). Zum anderen findet der dort vorgesehene 2. Satz der Auflage (Vorlage der Niederschrift über die Beweissicherung an die Baubehörde) im Beschluss keinerlei Entsprechung.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich stellt dazu fest:

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht – sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist – die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen; andernfalls – zufolge § 31 Abs. 1 VwGVG mit Beschluss. Soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen und nach § 28 Abs. 2 VwGVG grundsätzlich in der Sache zu entscheiden. Relevant ist dabei im Bescheidbeschwerdeverfahren – nach h.M. (i.d.S. auch VwGH 21.10.2014, Ro 2014/03/0076) – regelmäßig die in seinem Entscheidungszeitpunkt geltende Sach- und Rechtslage, sodass diesbezügliche Änderungen – zum Vor- und Nachteil des Beschwerdeführers (VwGH 27.3.2007, 2007/18/0059) zu berücksichtigen sind.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. VwSlg. 11.366 A/1984; VwGH 30.4.1985, 81/05/0090; 19.3.1991, 86/05/0139; 27.8.1996, 95/05/0186; 17.5.2004, 2003/06/0149, sowie zuletzt VwGH 13.12.2016, Ra 2016/05/0076) hat bei Erlassung eines Bescheides durch ein Kollegialorgan, wie es der Gemeindevorstand ist, dessen Beschlussfassung hierüber sowohl den Spruch der Entscheidung als auch die Grundzüge der Begründung zu umfassen. Ist dies

nicht der Fall, ist – mit Blick auf die einschlägige Rechtsprechung – zu differenzieren. Während das gänzliche Fehlen eines Beschlusses der Erledigung (selbst bei ausdrücklicher Bezeichnung als Bescheid) die Bescheidqualität nimmt (VwGH 27.4.2015, 2012/11/0082), ist sie in allen anderen Fällen, in denen der Spruch und/oder die Begründung nicht der vorangegangenen Beschlussfassung des Kollegialorganes entspricht, zwar als Bescheid zu betrachten, jedoch als ob er von einer unzuständigen Behörde erlassen worden wäre (z.B. VwGH 12.6.1991, 90/13/0028; 17.9.1991, 91/05/0068; 20.10.1992, 92/04/0188; 8.3.1994, 93/08/0273; 16.3.1995, 94/06/0083; 29.5.1996, 93/13/0008 sowie zuletzt VwGH 5.11.2015, 2013/06/0086). Bezieht sich der Mangel schließlich auf einen rechtlich selbständigen Teil der Erledigung, gilt das Gesagte nur für den vom Mangel betroffenen Teil.

Vorliegend lag zwar eine Beschlussfassung durch den Gemeindevorstand vor (sodass der angefochtenen Erledigung Bescheidqualität zukommt), doch erfasste die Beschlussfassung – ausweislich des vorgelegten Sitzungsprotokolls – ausschließlich einen Teil des Spruchs des angefochtenen Bescheides, wohingegen die konkrete Ausgestaltung der zusätzlich vorgeschriebenen Auflage 1A ebenso wenig davon erfasst war, wie die Begründung. Das Sitzungsprotokoll selbst bringt zum Ausdruck, dass nicht alle Einsprüche der Beschwerdeführer, sondern nur „einige Stellungnahmen“ bzw. nur beispielhaft („Garagenlüftung,...“) behandelt wurden. Auch die Ausführungen, der seitens der belangten Behörde beigezogene Rechtsanwalt habe nachvollziehbar erläutert, dass „sämtliche Beschwerdepunkte zurückgewiesen werden können“ bzw. dass „diverse Fragen“ von ebendiesem beantwortet worden seien, entsprechen nicht den Anforderungen einer erforderlichen, zumindest in Grundzügen beschlossenen Begründung im Sinne des Gesetzes. Hinzu tritt der Umstand, dass die Beschwerden vom Gemeindevorstand zwar „abgelehnt“ und (wie auch aus der Vorschreibung der weiteren Auflage erhellt) einer meritorischen Entscheidung zugeführt wurden, sich aber aus den dem Protokoll zu entnehmenden Überlegungen zur Begründung der nunmehr angefochtenen Entscheidung ergibt, dass die „Einwendungen“ (und damit die Berufungen [vgl. VwGH 17.12. 2009, 2006/07/0026; 12.6.2013, 2012/04/0150 sowie zuletzt VwGH 12.9.2016, Ro 2015/04/0018]) mangels Bezugs auf den nunmehrigen Beschwerdeführern zustehende Rechte „zurückzuweisen“ gewesen wären. Auch insoweit findet der angefochtene Bescheid im Beschluss des Gemeindevorstandes keine Deckung.

Entgegen den gesetzlichen Vorgaben wurden folglich die maßgebliche Begründung und die nähere Konkretisierung der Auflage 1A dem Ausfertiger des Berufungsbescheides überlassen, sodass der Bescheid – im Licht der obzitierten Rechtsprechung – wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde zu beheben war (z.B. VwGH 23.11.1976, 2086, 2087/76; 15.2.1977, 2266/76; vgl. auch VwGH 30.4.1985, 81/05/0090). Dieser Umstand war zufolge § 27 VwGVG – aber auch nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. VwGH 20.3.1984, 83/05/0137) – vom Gericht unabhängig davon wahrzunehmen, ob er geltend gemacht wurde oder nicht.

Mit der nunmehrigen Entscheidung in der Sache ist der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung in der Beschwerde gegenstandslos und kann ein gesonderter Abspruch hierüber entfallen (VwGH 30.1.2015, Ra 2014/02/0174).

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, da die durchgeführte rechtliche Beurteilung basierend auf der obzitierten höchstgerichtlichen Rechtsprechung erfolgte.