

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/3/28 2005/06/0308

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.03.2006

## Index

L37156 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Steiermark;

L82000 Bauordnung;

L82006 Bauordnung Steiermark;

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §71 Abs1 Z1;

AVG §71;

AVG §8;

BauG Stmk 1995 §27 Abs1 idF 2003/078;

BauG Stmk 1995 §27 Abs3 idF 2003/078;

BauRallg;

VwGG §34 Abs1 impl;

VwGG §46 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Bernegger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Fritz, über die Beschwerde des Dr. WW, Rechtsanwalt in W, vertreten durch Dr. Georg Fialka, Rechtsanwalt in 1080 Wien, Josefstädterstraße 87, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 13. Juli 2005, Zl. FA13B-12.10 A 152-05/1, betreffend Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (mitbeteiligte Parteien: 1. Stadtgemeinde B, vertreten durch den Bürgermeister;

2. W Errichtungsgesellschaft mbH in B), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Auf Grund der Beschwerde und der dieser angeschlossenen Ausfertigung des angefochtenen Bescheides ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Mit Schriftsatz vom 5. Oktober 2004 stellte der Beschwerdeführer einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung einer mündlichen Verhandlung, die am 21. September 2004 in einem Bauverfahren

stattgefunden hatte. In diesem habe der Beschwerdeführer entsprechend seinem damaligen Wissensstand darauf hingewiesen, dass ihm weder eine Ladung zugestellt noch eine Hinterlegungsanzeige in seinem Hausbrieffach hinterlegt worden sei.

Mit Bescheid vom 29. Oktober 2004 wies der Bürgermeister der mitbeteiligten Stadtgemeinde den Antrag zurück; desgleichen wurden die gegen das Bauvorhaben erhobenen Einwendungen als unzulässig zurückgewiesen. Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass der Beschwerdeführer zur Bauverhandlung mittels RSb-Brief, adressiert an die Adresse R-Straße 21, W, geladen worden sei. Diese Adresse sei nach dem zentralen Melderegister der Hauptwohnsitz des Beschwerdeführers. Da das Zustellorgan beim Zustellversuch am 6. September 2004 an der Abgabestelle niemanden angetroffen habe, habe es eine Verständigung über die Hinterlegung der Ladung in das Hausbrieffach eingelegt. Das hinterlegte Schriftstück sei nicht behoben worden und in der Folge mit dem Vermerk "zurück - nicht behoben" an die Baubehörde retourniert worden. Die Baubehörde gehe von einem gültigen Zustellvorgang aus. Desgleichen seien die Einwendungen mit dem Hinweis auf die Nichtstattgebung des Wiedereinsetzungsantrages als unzulässig zurückgewiesen und darüber hinaus noch festgestellt worden, dass keine subjektiv-öffentlicht-rechtlichen Einwendungen im Sinne des § 26 Abs. 1 Stmk. BauG geltend gemacht worden seien.

Der Gemeinderat der mitbeteiligten Stadtgemeinde wies die dagegen erhobene Berufung des Beschwerdeführers mit Bescheid vom 14. Februar 2005 ab. Die Berufungsbehörde hat - nach den Ausführungen im angefochtenen Bescheid - ergänzend zum erstinstanzlichen Bescheid ausgeführt, dass laut Angabe der Zustellerin der zuständigen Postzustellbasis an der verfahrensgegenständlichen Abgabestelle eine posteigene Hausbriefanlage bestehe, das Hausbrieffach des Kunden zwar nicht täglich, aber doch regelmäßig entleert werde und kein Verzicht auf Massensendungen bestehe, sodass auch derartige Sendungen zugestellt würden.

Die belangte Behörde wies die dagegen erhobene Vorstellung des Beschwerdeführers mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet ab. Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ein Ereignis unvorhergesehen sei, wenn die Partei es tatsächlich nicht miteinberechnet habe und dessen Eintritt unter Bedachtnahme auf zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht nicht habe erwartet werden können. Das im Begriff der Unvorhergesehenheit gelegene Zumutbarkeitsmoment sei dahin zu verstehen, dass die erforderliche zumutbare Aufmerksamkeit dann noch gewahrt sei, wenn der Partei (oder auch ihrem Vertreter) in Ansehung der Wahrung der Frist nur ein "minderer Grad des Versehens" unterlaufe. Ein solcher minderer Grad des Versehens (§ 1332 ABGB) liege nur dann vor, wenn es sich um leichte Fahrlässigkeit handle, also dann, wenn ein Fehler begangen werde, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch mache.

Im vorliegenden Falle sei durch die Aussage des Zustellorganes ohne Zweifel davon auszugehen, dass die Zustellung der Kundmachung vom 2. September 2004 rechtswirksam erfolgt sei. Demnach sei die Kundmachung nach einem ersten Zustellversuch am 6. September 2004 hinterlegt worden, wobei die Verständigung über die Hinterlegung in das Hausbrieffach eingelegt worden sei. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers sei es nicht Aufgabe der Baubehörde, Überlegungen über den möglichen Ablauf bei der Entleerung der Hausbrieffachanlage anzustellen. Vielmehr hätte der Beschwerdeführer gemäß § 71 Abs. 1 Z. 1 AVG glaubhaft machen müssen, durch welches unvorhergesehene und unabwendbare Ereignis er verhindert gewesen sei, zur Verhandlung zu erscheinen bzw. rechtzeitig Einwendungen zu erheben. Dies setze ein entsprechendes behauptungsmäßiges Antragsvorbringen voraus. Ein solches Vorbringen enthalte der vorliegende Wiedereinsetzungsantrag nicht. Insbesondere sei dem Vorbringen nicht zu entnehmen, dass die ordnungsgemäß angebrachte Benachrichtigung von der Hinterlegung durch dritte Personen entfernt worden wäre.

Plausibel erscheine jedoch die in der Vorstellung dargelegte Vermutung, dass offensichtlich die Hinterlegungsnachricht in die Werbepost geraten sei und mit dieser versehentlich ungelesen entsorgt worden sei. Nach der höchstgerichtlichen Judikatur habe im Falle eines mit Werbematerial angefüllten Postkastens die Durchsicht des Inhaltes des Postkastens besonders genau zu erfolgen, um nichts zu übersehen. Die Entleerung des Postkastens obliege offensichtlich der Mutter des Beschwerdeführers. Dem Vorbringen des Beschwerdeführers sei jedoch nicht zu entnehmen, wie oft eine solche Entleerung erfolge. Aus der Erklärung des Zustellorganes werde davon auszugehen sein, dass diese nicht täglich, aber doch regelmäßig stattfinde. Dem Vorbringen des Beschwerdeführers sei auch nicht zu entnehmen, welche Vorkehrungen er für den Fall der Entleerung der Hausbriefanlage durch seine Mutter getroffen habe, damit ihm tunlichst kein für ihn bestimmtes Schriftstück entgehe. Es sei ihm demnach nicht gelungen darzutun,

dass ihn an der Versäumung der mündlichen Verhandlung kein den minderen Grad des Versehens übersteigendes Verschulden treffe. Gerade bei einem mit Werbematerial gefüllten Postkasten sei jedoch die genaue Durchsicht dringend geboten, sodass das Übersehen einer Hinterlegungsanzeige unter dem umfangreichen Werbematerial einen nicht bloß minderen Grad des Versehens darstelle (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 26. April 2000, Zi. 2000/05/0054).

Die Behandlung der zunächst beim Verfassungsgerichtshof dagegen erhobenen Beschwerde wurde vom Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 12. Oktober 2005, B 989/05-3, B 990/05-3, abgelehnt und u.a. die Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid unter einem dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten.

In der nach Aufforderung ergänzten Beschwerde wird Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Der Beschwerdeführer erachtet sich - da seine Einvernahme das einzige in Betracht kommende Beweismittel im vorliegenden Verfahren sei - in seinem gesetzlich gewährleisteten Recht auf rechtliches Gehör verletzt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Im vorliegenden Fall kam das Stmk. Baugesetz, LGBI. Nr. 59/1995 in der Fassung LGBI. Nr. 78/2003 (Stmk. BauG), zur Anwendung.

Gemäß § 27 Abs. 1 Stmk. BauG in der Fassung der Novelle LGBI. Nr. 78/2003 hat, wenn eine Bauverhandlung gemäß § 25 Abs. 1 letzter Satz und zusätzlich in geeigneter Form kundgemacht wurde, dies zur Folge, dass ein Nachbar seine Stellung als Partei verliert, soweit er nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung bei der Behörde oder während der Verhandlung Einwendungen im Sinne des § 26 Abs. 1 erhebt. Eine Kundmachungsform ist geeignet, wenn sie sicherstellt, dass ein Nachbar von der Anberaumung der Bauverhandlung voraussichtlich Kenntnis erlangt.

Gemäß § 27 Abs. 2 Stmk. BauG erstreckt sich, wenn eine Bauverhandlung nicht gemäß Abs. 1 kundgemacht wurde, die darin bezeichnete Rechtsfolge (Verlust der Parteistellung) nur auf jene Nachbarn, die rechtzeitig die Verständigung von der Anberaumung der Bauverhandlung erhalten haben.

§ 27 Abs. 3 Stmk. BauG sieht für den Fall, dass der Nachbar seine Parteistellung gemäß Abs. 1 verloren hat, Folgendes vor:

"(3) Ein Nachbar, der seine Parteistellung gemäß Abs. 1 verloren hat und glaubhaft macht, dass er durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, rechtzeitig Einwendungen im Sinne des § 26 Abs. 1 zu erheben, und den kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens trifft, kann binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses seine Einwendungen auch nach Abschluss der Bauverhandlung vorbringen, und zwar

1. bis zum Ablauf von acht Wochen ab tatsächlichem Baubeginn oder

2. ab Kenntnis der bewilligungspflichtigen Nutzungsänderung, längstens jedoch bis zum Ablauf eines Jahres ab durchgeföhrter Nutzungsänderung."

Zunächst ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer dadurch, dass die Behörden § 71 AVG angewendet haben und nicht § 27 Abs. 3 Stmk. BauG, nicht in Rechten verletzt wurde. § 27 Abs. 3 Stmk. BauG enthält eine dem § 71 AVG nachgebildete Regelung für Personen, die nach § 27 Abs. 1 Stmk. BauG die Parteistellung bereits verloren haben (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Juni 1999, Zi. 97/06/0194). In diesem Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof auch ausgesprochen, dass an derartige Anträge dieselben Anforderungen zu stellen sind, wie sie für Wiedereinsetzungsanträge gelten.

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er erst im Zuge des Wiedereinsetzungsverfahrens erfahren habe, dass ihm die Zustellerin des Postamtes W die Ladung an der Adresse R-Straße 21 in W am 6. September 2004 zuzustellen versucht hätte und da zu diesem Zeitpunkt niemand in der Wohnung angetroffen werden konnte, eine Verständigung über die Hinterlegung der Ladung in das Hausbrieffach eingelegt habe. Da bis 27. September 2004 keine Abholung erfolgt sei, sei das Poststück anschließend mit dem Vermerk "zurück, nicht behoben" an die Baubehörde retourniert worden. Der Beschwerdeführer lebe seit dem Tod seines Vaters an der Privatadresse in W, an die die Zustellung im vorliegenden Verfahren erfolgt sei. Der Hausbriefkasten zu dieser Wohnung werde regelmäßig, wenn auch nicht

täglich, von seiner Mutter geöffnet und entleert und nicht von ihm, da er sich als Rechtsanwalt alle ihn betreffenden Poststücke grundsätzlich an seine Kanzleiadresse senden lasse. Er habe im Wiedereinsetzungsantrag kein konkretes Vorkommnis als Ursache dafür geltend machen können, dass ihm weder die Ladung noch die Benachrichtigung über den Zustellversuch zur Kenntnis gelangt wären. Er habe bereits im Rahmen seines Antrages um Wiedereinsetzung seine Einvernahme als Beweismittel dazu angeboten, dass er vor der Benachrichtigung durch seine Mutter am 2. Oktober 2004 keine Kenntnis von der stattgefundenen Bauverhandlung und einer diesbezüglich an ihn ergangenen Ladung gehabt hätte. Ihm sei in erster und zweiter Instanz kein Parteiengehör gewährt worden. Da er erst aus dem den Wiedereinsetzungsantrag abweisenden Bescheid der mitbeteiligten Stadtgemeinde erfahren habe, wie und unter welchen Umständen versucht worden sei, ihm eine Ladung zur Bauverhandlung zuzustellen, habe er erstmals im Rahmen seiner Berufung gegen diesen Bescheid eine Hypothese darüber anstellen können.

Er habe in der Berufung darauf hingewiesen, dass seine betagte Mutter möglicherweise im Zuge der reichlich zugestellten Massenpoststücke (Werbung) die Hinterlegungsbenachrichtigung wohl übersehen habe und diese gemeinsam mit Werbematerial weggeworfen haben dürfte. Bei dieser Gelegenheit weise er ausdrücklich darauf hin, dass insbesondere die Post AG selbst ihre Werbemittel seit neuerem sowohl, was die gelbe Farbe wie auch was die Aufmachung betreffe, in Anlehnung an die "postamtlichen Hinterlegungsbenachrichtigungen" gestalte. Gerade für einen betagten Menschen wie seine Mutter sei dadurch die Verwechslung einer Hinterlegungsbenachrichtigung mit einer Postwerbung leicht möglich. Da seine Mutter (als Witwe eines Anwalts und als Mutter eines Anwaltes) auch die Bedeutung von Hinterlegungsbenachrichtigungen kennen würde und entsprechend sorgfältig und gründlich auch private Post durchsehe, habe für ihn kein Grund bestanden, an der Sorgfalt und Umsicht seiner Mutter zu zweifeln. Wäre der Beschwerdeführer einvernommen worden, so hätte er darlegen können, dass ein - wenn überhaupt - seiner Mutter unterlaufenes Versehen für ihn völlig unvorhersehbar und unabwendbar gewesen sei.

Dem Vorbringen des Beschwerdeführers kann nicht gefolgt werden. Der Verwaltungsgerichtshof hat in dem hg. Erkenntnis vom 26. April 2000, ZI. 2000/05/0054, in einem einen Wiedereinsetzungsantrag betreffenden Beschwerdefall ausgesprochen, dass im Falle eines mit Werbematerial angefüllten Postkastens die Durchsicht des Inhaltes des Postkastens besonders genau zu erfolgen hat, um nichts zu übersehen. Aus dem damaligen Vorbringen der Beschwerdeführerin hatte sich nicht ergeben, dass ihre Tochter als ihre Vertreterin bei der Durchsicht des Inhaltes des Briefkastens den Inhalt besonders genau durchgesehen hätte. Der Verwaltungsgerichtshof folgte der belangten Behörde, dass dem von der Beschwerdeführerin und ihrer Tochter vermuteten Übersehen der Hinterlegungsanzeige unter dem umfangreichen Werbematerial durch ihre Tochter nicht bloß ein minderer Grad des Versehens zu Grunde gelegen sei.

Es kann auch im vorliegenden Fall nicht davon ausgegangen werden, dass das vom Beschwerdeführer vermutete Übersehen der Hinterlegungsanzeige unter umfangreichem Werbematerial durch seine betagte Mutter bloß einen minderen Grad des Versehens darstelle. Der Beschwerdeführer führt zwar ins Treffen, dass er davon ausgehen könne, dass seine Mutter, als Witwe eines Rechtsanwaltes und als Mutter eines solchen, die Bedeutung von Hinterlegungsbenachrichtigungen kenne und entsprechend sorgfältig und gründlich auch die private Post durchsehe. Er verweist aber auch darauf, dass die Verwechslung einer Hinterlegungsbenachrichtigung mit einer Postwerbung für einen betagten Menschen wie seine Mutter auf Grund der Hinterlegungsanzeigen ähnlichen Werbemittel der Post AG leicht möglich sei. Bei dieser Situation hätte der Beschwerdeführer sich nicht allein darauf verlassen dürfen, dass seine Post an dieser Abgabestelle ausnahmslos von seiner Mutter durchgesehen werde. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer die ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt betreffend die bei seiner Privatadresse einlangende Post angewendet hat, wenn er die diesbezügliche Post zur Gänze und ohne jede Kontrolle nach seinem Vorbringen seiner schon betagten Mutter überlassen hat. Die Behörden sind daher zutreffend davon ausgegangen, dass er nicht glaubhaft habe machen können, dass ihn an der Versäumung der Verhandlung bloß ein minderer Grad des Versehens treffe

Schon aus diesem Grund musste dem Antrag ein Erfolg versagt bleiben.

Da bereits die Beschwerde erkennen lässt, dass die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 28. März 2006

**Schlagworte**

Baurecht Nachbar Bauverfahren (siehe auch Behörden Vorstellung Nachbarrecht Diverses) Parteien BauRallg11/1  
Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde mangelnde subjektive Rechtsverletzung Grundsätzliches zur  
Parteistellung vor dem VwGH Allgemein

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2006:2005060308.X00

**Im RIS seit**

26.04.2006

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)