

# TE Vwgh Beschluss 2017/10/24 Ra 2015/06/0069

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.10.2017

## Index

L80006 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan

Steiermark;

32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;

40/01 Verwaltungsverfahren;

41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

AsylG 1997 §24a Abs8 idF 2003/I/101;

AVG §68 Abs4 Z4;

AVG §68 Abs4;

BAO §209a;

ROG Stmk 2010 §8 Abs5;

VwGVG 2014 §28;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Köhler, Hofrätin Dr. Bayjones und Hofrat Mag. Haunold als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Schreiber, über die Revision des Gemeinderates der Gemeinde Fernitz-Mellach in Fernitz-Mellach, vertreten durch Dr. Klaus Rainer, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Kaiserfeldgasse 22, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Steiermark vom 8. Mai 2015, LVwG 50.21-770/2015-7, betreffend Aufhebung der Nichtigserklärung einer Baubewilligung (mitbeteiligte Parteien:

1. W F und 2. O F, beide in F, beide vertreten durch Mag. Gerhard Fetsch, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Radetzkystraße 31/II), den Beschluss gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

## Begründung

1 Mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Fernitz vom 16. Februar 2012 wurde auf Grund des Ansuchens der erst- und zweitmitbeteiligten Parteien die Baubewilligung für die Errichtung eines Einfamilienwohnhauses mit Carport und Abstellraum auf dem Grundstück Nr. X EZ Y, KG F, erteilt. Zu diesem Zeitpunkt waren H und F K. Eigentümer des genannten Grundstückes Nr. X. Das Eigentum an diesem Grundstück wurde in weiterer Folge mit Schenkungsvertrag vom 7. März 2012 (Notariatsakt vom 12. März 2012) je zur Hälfte an die mitbeteiligten Parteien übertragen.

2 Mit Bescheid des Gemeinderates der Gemeinde Fernitz-Mellach und des nunmehrigen Revisionswerbers vom

18. Dezember 2014 (Beschluss vom 15. Dezember 2014) wurde der genannte Bescheid gemäß § 68 Abs. 4 Z 4 AVG in Verbindung mit § 8 Abs. 2 und 5 sowie § 46 Steiermärkisches Raumordnungsgesetz 2010 (Stmk. ROG 2010) für nichtig erklärt.

3 Begründend wurde ausgeführt, mit Bescheid vom 16. Februar 2012 sei "der Fam. (Erstmitbeteiligter und Zweitmitbeteiligter)" die erwähnte Baubewilligung erteilt worden. Dabei sei verabsäumt worden, in den Bescheid die erforderliche Grundstückszusammenlegung aufzunehmen, um das bestehende Erfordernis gemäß § 33 Abs. 4 Z 3b Stmk. ROG 2010 zu erfüllen. Nach dieser Bestimmung sei im Freiland einmalig im unmittelbaren Anschluss an die bestehenden Gebäude (Hoflage) auf demselben Grundstück die Errichtung eines betriebszugehörigen Einfamilienwohnhauses im Rahmen der land- und/oder forstwirtschaftlichen Nutzung zulässig. Nachdem dieser Umstand der Behörde auffällig geworden sei, seien die Bewilligungsinhaber unverzüglich kontaktiert und darüber in Kenntnis gesetzt worden, dass dieses Versehen bei der Erteilung der Baubewilligung passiert sei und eine Grundstückszusammenlegung unabdingbar sei, weil der Bescheid in dieser Form von Nichtigkeit bedroht sei. Mit einer erfolgten Grundstückszusammenlegung wäre die Baubewilligung saniert und würde dann der Bescheid für die Einverleibung des Teilungsverbotese erteilt werden. Trotz der in den letzten zwei Jahren erteilten Zusagen sei eine Grundstückszusammenlegung nicht veranlasst bzw. nicht durchgeführt worden. Mit dem nun drohenden Fristablauf habe die Behörde aber keine andere Möglichkeit mehr, als den Bescheid für nichtig zu erklären.

4 Der gegen diesen Bescheid von den mitbeteiligten Parteien erhobenen Beschwerde wurde mit dem angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark (LVwG) vom 8. Mai 2015 stattgegeben und der erstinstanzliche Bescheid vom 18. Dezember 2014 ersatzlos behoben.

5 Das LVwG stellte fest, dass der Baubewilligungsbescheid vom 16. Februar 2012 von der Erstmitbeteiligten laut Übernahmebestätigung am 20. Februar 2012 übernommen und ihr gegenüber an diesem Tag erlassen worden sei. Dass eine Bescheiderlassung auch gegenüber dem Zweitmitbeteiligten erfolgt sei, sei der Aktenlage hingegen nicht zu entnehmen; es werde daher davon ausgegangen, dass die Baubewilligung dem Zweitmitbeteiligten gegenüber nicht rechtswirksam erteilt worden sei. Eine Sendung (Rückscheinbrief), die an beide Ehegatten adressiert sei und von einem Ehegatten übernommen werde, könne für den anderen Ehegatten nicht als Ersatzzustellung wirksam sein. Gegenständlich sei zwar in der Zustellverfügung eine gesonderte Bescheidezustellung an beide Bauwerber verfügt, in der Übernahmebestätigung sei als Empfänger jedoch nur die Erstmitbeteiligte angeführt. Da gegen den Bescheid vom 16. Februar 2012 keine Berufung erhoben worden sei, sei die Baubewilligung zumindest gegenüber der Erstmitbeteiligten jedenfalls am 5. März 2012 in Rechtskraft erwachsen. Gegenüber dem Zweitmitbeteiligten sei die Baubewilligung mangels gesonderter Zustellung nie rechtswirksam erteilt worden.

6 Da Bescheide kraft gesetzlicher Anordnung (§ 8 Abs. 5 Stmk. ROG 2010) innerhalb von drei Jahren nach Eintreten der Rechtskraft mit Nichtigkeit bedroht seien und der erstinstanzliche Bescheid vom 18. Dezember 2014 durch die Zustellung an die mitbeteiligten Parteien am 23. Dezember 2014 und damit innerhalb dieser vorgegebenen Frist erlassen worden sei, sei dieser erstinstanzliche Bescheid, mit dem die Nichtigklärung der Baubewilligung ausgesprochen worden sei, aus formalrechtlicher Sicht als im Entscheidungszeitpunkt der erstinstanzlichen Behörde rechtzeitig zu betrachten. Die dagegen erhobene Beschwerde vom 20. Jänner 2015, welcher aufschiebende Wirkung zukomme, sei dem LVwG mit Schreiben vom 11. März 2015 übermittelt worden und am 13. März 2015 eingelangt.

7 Die Baubewilligung sei am 5. März 2012 gegenüber der Erstmitbeteiligten in Rechtskraft erwachsen. Daher habe - dies unter Hinweis auf § 32 Abs. 2 AVG - mit Ablauf des 5. März 2015 die in § 8 Abs. 5 Stmk. ROG 2010 normierte Dreijahresfrist, innerhalb derer die gegenüber der Erstmitbeteiligten rechtskräftig erteilte Baubewilligung allenfalls auf Grund eines Widerspruchs zu den raumordnungsrechtlichen Bestimmungen mit Nichtigkeit bedroht gewesen sei, geendet. Bereits vor Einlangen der Beschwerde beim LVwG sei somit die Bedrohung dieser rechtskräftigen Baubewilligung mit Nichtigkeit nicht mehr gegeben gewesen. Für die reformatorische Entscheidung des LVwG sei die Sach- und Rechtslage zum Entscheidungszeitpunkt maßgeblich. Der Nichtigklärung von Bescheiden sei somit jegliche Rechtsgrundlage entzogen. Allein aus diesem Grund sei anlässlich der Beschwerde der Erstmitbeteiligten der in Beschwerde gezogene Bescheid ohne weitere inhaltliche Auseinandersetzung mit dem Beschwerdevorbringen ersatzlos zu beheben gewesen.

8 Auch hinsichtlich des Zweitmitbeteiligten sei eine ersatzlose Behebung geboten gewesen, weil ihm gegenüber zwar der "Nichtigklärungsbescheid" erlassen, die Baubewilligung vom 16. Februar 2012 jedoch gar nie erteilt worden sei,

weshalb auch mangels Vorliegens eines ihm gegenüber erlassenen Baubescheides ein solcher vom Gemeinderat auch nicht für nichtig erklärt habe werden können.

9 Das LVwG erklärte eine ordentliche Revision gegen sein Erkenntnis für unzulässig.

10 Gegen dieses Erkenntnis des LVwG richtet sich die vorliegende außerordentliche Amtsrevision.

11 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

12 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

13 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

14 In der Revision wird zu ihrer Zulässigkeit vorgebracht, im gegenständlichen Fall sei von den mitbeteiligten Parteien in der Beschwerde eine Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung begehrt worden, ohne dass von ihnen Maßnahmen gesetzt worden wären, die zu einer geänderten Sachlage geführt hätten. Die Beschwerde beziehe sich auf die Klärung der Rechtsfrage, ob die erstinstanzliche Behörde zu Recht den Bescheid erlassen habe, sodass in diesem Fall auf die Sach- und Rechtslage des erstinstanzlichen Bescheides abzustellen sei.

15 Damit wird im Ergebnis vorgebracht, das LVwG hätte den nach Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides erfolgten Ablauf der in § 8 Abs. 5 Stmk. ROG 2010 genannten dreijährigen Frist seit Eintreten der Rechtskraft des Baubewilligungsbescheides gegenüber der Erstmitbeteiligten nicht berücksichtigen dürfen.

16 Im vorliegenden Fall geht es um die Frage, welche Auswirkungen der Ablauf einer im Gesetz vorgesehenen Frist für die Erlassung eines Aktes (hier: Nichtigerklärung eines Bescheides) nach seiner Erlassung, aber vor der Entscheidung über eine Beschwerde gegen den von der Verwaltungsbehörde noch innerhalb der Frist erlassenen Akt hat. Mangels einer für das Beschwerdeverfahren die Unanwendbarkeit des § 8 Abs. 5 Stmk. ROG 2010 bzw. die Hemmung des Fristablaufes durch die Einbringung der Beschwerde anordnenden Regelung (vgl. z.B. § 209a BAO oder § 24a Abs. 8 Asylgesetz 1997 in der Fassung BGBl. I Nr. 101/2003) ist von dessen Beachtlichkeit auch im Beschwerdeverfahren auszugehen. Ferner müssen vorliegend mangels einer gesetzlichen oder mit dem erstinstanzlichen Nichtigerklärungsbescheid erfolgten Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde allfällige aus einer solchen Aberkennung resultierende rechtliche Konsequenzen nicht geprüft werden.

17 Der Verweis des Revisionswerbers auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18.11.2003, 2001/05/0331, führt zu keinem anderen Ergebnis, weil die dort erwähnte Fallkonstellation, in der der Adressat eines Bauauftrages im Berufungsverfahren geklärt wissen wollte, ob er zur Erfüllung verpflichtet gewesen sei (und somit die erstinstanzliche Behörde zu Recht mit einem Auftrag vorgegangen sei), mit dem gegenständlichen Fall nicht vergleichbar ist. Der vorliegende Fall unterscheidet sich im Übrigen auch von jenen Fallkonstellationen, in denen etwa in der Herstellung eines Zustandes, der einem erlassenen und angefochtenen baupolizeilichen Auftrag entspricht, keine vom LVwG zu beachtende Änderung des maßgebenden Sachverhaltes zu erblicken wäre (vgl. dazu etwa VwGH 29.6.2017, Ra 2017/06/0103).

18 Entgegen der vom Revisionswerber vertretenen Ansicht hat das LVwG ferner dadurch, dass es die Stattgebung der Beschwerde mit Argumenten, die in der Beschwerde nicht vorgebracht worden seien, nämlich mit dem Ablauf der in § 8 Abs. 5 Stmk. ROG 2010 normierten Dreijahresfrist und der nicht erfolgten Zustellung des Baubewilligungsbescheides an den Zweitmitbeteiligten, gestützt hat, seine Kognitionsbefugnis nicht überschritten.

19 Sache des gegenständlichen Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht war die Frage, ob im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Erkenntnisses des LVwG die Voraussetzungen für eine Nichtigerklärung des Baubewilligungsbescheides vom 16. Februar 2012 gemäß § 8 Abs. 5 Stmk. ROG 2010 vorlagen. Das Verwaltungsgericht war bei der Prüfung dieser Sache auf Grund der Beschwerde in seiner rechtlichen Beurteilung an das

Beschwerdevorbringen nicht gebunden und durfte als Sachverhaltselement auch den in der Zwischenzeit erfolgten Ablauf der Dreijahresfrist seiner Entscheidung zugrunde legen (vgl. zur Kognitionsbefugnis eines Verwaltungsgerichtes u.a. VwGH 17.12.2014, Ro 2014/06/0066). Im Übrigen kann den mitbeteiligten Parteien auch nicht vorgeworfen werden, sie hätten in ihrer Bescheidbeschwerde vom 19. Jänner 2015 nicht den nach den Feststellungen des angefochtenen Erkenntnisses erst später, nämlich mit 5. März 2015 erfolgten Ablauf der Dreijahresfrist nach § 8 Abs. 5 Stmk. ROG 2010 (gleichsam vorausschauend) geltend gemacht.

20 In der Zulässigkeitsbegründung der Revision wird darüber hinaus eine unrichtige Beurteilung der Konsequenzen, die sich aus dem Unterbleiben der Zustellung des Bescheides vom 16. Februar 2012 an den Zweitmitbeteiligten ergeben, behauptet. Die Einleitung des Verfahrens gemäß § 68 AVG setze voraus, dass der Bescheid gültig erlassen und gegenüber allen Parteien rechtskräftig geworden sei. Solange noch ein ordentliches Rechtsmittel möglich oder ein Rechtsmittelverfahren anhängig sei, könne von den Ermächtigungen des § 68 AVG nicht Gebrauch gemacht werden.

21 Damit verkennt der Revisionswerber jedoch die Rechtslage. 22 Wohl trifft es zu, dass nach der Rechtslage nach dem AVG

in der Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 33/2013 die Nichtigkeitsklärung eines Bescheides nach § 68 Abs. 4 AVG die formelle Rechtskraft des Bescheides voraussetzte (vgl. VwGH 19.12.2012, 2012/08/0148, 0149, mwN). Mit der Zustellung des Baubewilligungsbescheides vom 16. Februar 2012 an die Erstmitbeteiligte ist der Bescheid aber wirksam entstanden und auch rechtskräftig geworden, sodass seine Aufhebung nach § 68 Abs. 4 AVG grundsätzlich möglich war. Ob der Bescheid auch anderen Personen zuzustellen gewesen wäre, ist für eine solche Aufhebung nach § 68 Abs. 4 AVG nicht von Belang. Durch seine Aufhebung kann zwar nur in Rechte jener Personen eingegriffen werden, denen er auch zugestellt worden war; dies ändert jedoch nichts daran, dass eine Aufhebung diesen Personen gegenüber grundsätzlich in Frage kommt.

23 Der Revisionswerber behauptet gleichzeitig aber auch die Sanierung des vorliegenden Zustellmangels gegenüber dem Zweitmitbeteiligten. Dieser habe nämlich in der Beschwerde gegen den erstinstanzlichen Nichtigkeitsklärungsbescheid seine Kenntnis über den Inhalt des Baubewilligungsbescheides vom 16. Februar 2012 bestätigt. Dadurch sei der Mangel des Unterbleibens der Zustellung des Bewilligungsbescheides "mit dem Termin der Einbringung der Beschwerde am 19.1.2015 saniert" (gemeint: und damit die Dreijahresfrist im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Erkenntnisses des LVwG noch nicht abgelaufen).

24 Dieses Vorbringen ist nach dem Vorgesagten irrelevant, weil es für die Zulässigkeit der Aufhebung nicht darauf ankommt, ob der Bescheid auch dem Zweitmitbeteiligten zugestellt worden war.

25 Der Revisionswerber bemängelt schließlich die Nichtdurchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem LVwG. Er übersieht dabei jedoch, dass nach § 24 Abs. 2 VwGVG die Verhandlung unter anderem dann entfallen kann, wenn bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist. Ein solcher Fall liegt hier vor.

26 In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

Wien, am 24. Oktober 2017

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2017:RA2015060069.L00

**Im RIS seit**

12.12.2017

**Zuletzt aktualisiert am**

13.12.2017

**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)