

# TE Lvwg Beschluss 2022/10/10 KLVwG-927/14/2022

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.10.2022

## Entscheidungsdatum

10.10.2022

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren

L37152 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag Kärnten

L82002 Bauordnung Kärnten

## Norm

AVG §42 Abs3

AVG §71

BauO Krnt §24

BauvorschriftenG Krnt 1985 §10

ZustG §17

1. AVG § 42 heute
  2. AVG § 42 gültig ab 01.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
  3. AVG § 42 gültig von 01.01.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
  4. AVG § 42 gültig von 01.03.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
  5. AVG § 42 gültig von 01.01.1999 bis 29.02.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
  6. AVG § 42 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. AVG § 71 heute
  2. AVG § 71 gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
  3. AVG § 71 gültig von 01.01.2014 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
  4. AVG § 71 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
  5. AVG § 71 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
  6. AVG § 71 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
1. ZustG § 17 heute
  2. ZustG § 17 gültig ab 01.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
  3. ZustG § 17 gültig von 01.03.1983 bis 31.12.2007

## Text

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten fasst durch seinen Richter Mag. xxx über die Beschwerde der xxx, xxx, xxx, vertreten durch die xxx Rechtsanwälte OG, xxx, xxx, gegen den Bescheid der Bürgermeisterin der Stadtgemeinde xxx

vom 04.04.2022, Zahl: xxx, wegen: Erteilung einer Baubewilligung (mitbeteiligte Partei: xxx, xxx, xxx), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 19.09.2022, den

## B E S C H L U S S

I. Der in der Beschwerde gestellte Antrag auf (quasi-) Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand gemäß § 42 Abs. 3 AVG wird

z u r ü c k g e w i e s e n .

II. Die Beschwerde wird als unzulässig

z u r ü c k g e w i e s e n .

III. Gegen diese Entscheidung ist die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

## E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Schreiben vom 04.03.2022 beantragte die mitbeteiligte Partei die Erteilung einer Baubewilligung zum Abbruch und Neuerrichtung einer Stützmauer an der westlichen Grundgrenze der Parkfläche Gasthof xxx in der KG xxx, auf den Grundstücken (GSt) xxx und xxx. Die Beschwerdeführerin ist Anrainerin, da ihre GSt xxx und xxx, Adresse: xxx – getrennt durch eine öffentliche Verkehrsfläche – der antragsgegenständlichen Baufläche gegenüberliegen. Nach Durchführung einer Vorprüfung wurde mit Schreiben vom 16.03.2022 kundgemacht, dass in die Projektunterlagen nach Rücksprache mit der Baubehörde Einsicht genommen werden könne und dass die Anrainer gemäß § 24 Abs. 4 K-BO die Gelegenheit haben, binnen einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens schriftliche Einwendungen zu erheben. Mit Schreiben vom 04.03.2022 beantragte die mitbeteiligte Partei die Erteilung einer Baubewilligung zum Abbruch und Neuerrichtung einer Stützmauer an der westlichen Grundgrenze der Parkfläche Gasthof xxx in der KG xxx, auf den Grundstücken (GSt) xxx und xxx. Die Beschwerdeführerin ist Anrainerin, da ihre GSt xxx und xxx, Adresse: xxx – getrennt durch eine öffentliche Verkehrsfläche – der antragsgegenständlichen Baufläche gegenüberliegen. Nach Durchführung einer Vorprüfung wurde mit Schreiben vom 16.03.2022 kundgemacht, dass in die Projektunterlagen nach Rücksprache mit der Baubehörde Einsicht genommen werden könne und dass die Anrainer gemäß Paragraph 24, Absatz 4, K-BO die Gelegenheit haben, binnen einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens schriftliche Einwendungen zu erheben.

Dem Rückschein, betreffend die Zustellung an die Beschwerdeführerin, ist zu entnehmen, dass das Dokument am 17.03.2022 bei der Postgeschäftsstelle xxx zur Abholung hinterlegt wurde. Mit E-Mail vom 01.04.2022 wurden über die Rechtsvertretung Einwendungen erhoben. Die Oberkante der neuen Stützmauer liege über dem Niveau der Oberkante der Stützmauern der nördlich und südlich angrenzenden Grundstücke und sei damit zu hoch.

Mit Bescheid vom 04.04.2022 wurde zu Zahl: xxx antragsgemäß die Baubewilligung unter Auflagen erteilt. Mit Schreiben vom 21.04.2022 wurde der Beschwerdeführerin „nachrichtlich“ der Baubewilligungsbescheid übermittelt und die Rechtsansicht mitgeteilt, dass eine Parteistellung nicht mehr gegeben sei. Ebenfalls ausdrücklich „nachrichtlich“ erging der Bescheid an die Rechtsvertretung.

II. Angefochtener Bescheid:

Mit dem Bescheid der Bürgermeisterin der Stadtgemeinde xxx vom 04.04.2022, Zahl: xxx, wurde der mitbeteiligten Partei antragsgemäß die Bewilligung zum Abbruch sowie Neuerrichtung einer Stützmauer und Absturzsicherung auf den Parzellen xxx, xxx, KG xxx unter Auflagen erteilt. Es seien keine Einwendungen vorgebracht worden.

III. Beschwerdevorbringen:

In der – nach der Zustellung des Bescheides grundsätzlich rechtzeitig – eingebrachten Beschwerde wurde unter Punkt I. ein Antrag auf (Quasi-)Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand gemäß § 42 Abs. 3 AVG gestellt. Die Kundmachung, in der zur Erhebung von Einwendungen binnen einer Frist von zwei Wochen aufgefordert wurde, sei der Beschwerdeführerin durch Hinterlegung im Sinne des § 17 Zustellgesetz übermittelt worden. Auf der Hinterlegungsanzeige sei üblicherweise vermerkt, dass eine Abholung des Schriftstückes frühestens am nächsten Werktag möglich sei, die Beschwerdeführerin habe sich unabhängig davon jedoch noch am Nachmittag des 17.03.2022

zum Postamt begeben und wollte den Brief abholen. Dort sei der Beschwerdeführerin vom Schalterbeamten mitgeteilt worden, dass der gegenständliche Brief gemäß dem üblichen Ablauf einer Zustellung durch Hinterlegung erst am nächsten Tag abholbereit sei. Daher seien die Einwendungen innerhalb der gesetzten Frist erhoben worden. In der – nach der Zustellung des Bescheides grundsätzlich rechtzeitig – eingebrachten Beschwerde wurde unter Punkt römisch eins. ein Antrag auf (Quasi)-Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand gemäß Paragraph 42, Absatz 3, AVG gestellt. Die Kundmachung, in der zur Erhebung von Einwendungen binnen einer Frist von zwei Wochen aufgefordert wurde, sei der Beschwerdeführerin durch Hinterlegung im Sinne des Paragraph 17, Zustellgesetz übermittelt worden. Auf der Hinterlegungsanzeige sei üblicherweise vermerkt, dass eine Abholung des Schriftstückes frühestens am nächsten Werktag möglich sei, die Beschwerdeführerin habe sich unabhängig davon jedoch noch am Nachmittag des 17.03.2022 zum Postamt begeben und wollte den Brief abholen. Dort sei der Beschwerdeführerin vom Schalterbeamten mitgeteilt worden, dass der gegenständliche Brief gemäß dem üblichen Ablauf einer Zustellung durch Hinterlegung erst am nächsten Tag abholbereit sei. Daher seien die Einwendungen innerhalb der gesetzten Frist erhoben worden.

Unter Punkt II. wurde Beschwerde erhoben. Nach weiteren Ausführungen zur fristgerechten Erhebung von Einwendungen wurde vorgebracht, dass die Behörde die Einwendungen der Beschwerdeführerin nicht berücksichtigt habe und daher ein mangelhaftes Verfahren vorliege. Daher solle der Beschwerde Folge gegeben werden, eine mündliche Verhandlung durchgeführt und der Bescheid dahingehend abgeändert werden, dass die Baubewilligung nicht erteilt werde; in eventu solle die Angelegenheit an die Behörde zur Erlassung eines neuen Bescheides zurückverwiesen werden. Unter Punkt römisch II. wurde Beschwerde erhoben. Nach weiteren Ausführungen zur fristgerechten Erhebung von Einwendungen wurde vorgebracht, dass die Behörde die Einwendungen der Beschwerdeführerin nicht berücksichtigt habe und daher ein mangelhaftes Verfahren vorliege. Daher solle der Beschwerde Folge gegeben werden, eine mündliche Verhandlung durchgeführt und der Bescheid dahingehend abgeändert werden, dass die Baubewilligung nicht erteilt werde; in eventu solle die Angelegenheit an die Behörde zur Erlassung eines neuen Bescheides zurückverwiesen werden.

#### IV. Verwaltungsgerichtliches Verfahren:

Vom Landesverwaltungsgericht Kärnten wurde zunächst die Hinterlegungsanzeige angefordert. Auch die Daten der Zustellerin und des damals bei der Postgeschäftsstelle beschäftigten Schalterbediensteten konnten ausgeforscht werden. Bei einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, zu der die Beschwerdeführerin, ihr Rechtsvertreter, die belangte Behörde und der Antragsteller im Bauverfahren als Parteien, der bei der belangten Behörde tätige Amtssachverständige sowie die Zustellerin als Zeugin geladen wurden, musste der Schalterbedienstete aufgrund seines Gesundheitszustandes mit Zustimmung der Parteien telefonisch befragt werden.

#### V. Maßgebliche rechtliche Bestimmungen:

§ 42 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz – AVG 1991 Paragraph 42, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz – AVG 1991

BGBI. Nr. 51/1991 zuletzt geändert durch BGBI. I Nr. 33/2013 Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013,

(1) Wurde eine mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz und in einer in den Verwaltungsvorschriften vorgesehenen besonderen Form kundgemacht, so hat dies zur Folge, dass eine Person ihre Stellung als Partei verliert, soweit sie nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung während der Amtsstunden bei der Behörde oder während der Verhandlung Einwendungen erhebt. Wenn die Verwaltungsvorschriften über die Form der Kundmachung nichts bestimmen, so tritt die im ersten Satz bezeichnete Rechtsfolge ein, wenn die mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz und in geeigneter Form kundgemacht wurde. (1) Wurde eine mündliche Verhandlung gemäß Paragraph 41, Absatz eins, zweiter Satz und in einer in den Verwaltungsvorschriften vorgesehenen besonderen Form kundgemacht, so hat dies zur Folge, dass eine Person ihre Stellung als Partei verliert, soweit sie nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung während der Amtsstunden bei der Behörde oder während der Verhandlung Einwendungen erhebt. Wenn die Verwaltungsvorschriften über die Form der Kundmachung nichts bestimmen, so tritt die im ersten Satz bezeichnete Rechtsfolge ein, wenn die mündliche Verhandlung gemäß Paragraph 41, Absatz eins, zweiter Satz und in geeigneter Form kundgemacht wurde.

(1a) Die Kundmachung im Internet unter der Adresse der Behörde gilt als geeignet, wenn sich aus einer dauerhaften Kundmachung an der Amtstafel der Behörde ergibt, dass solche Kundmachungen im Internet erfolgen können und

unter welcher Adresse sie erfolgen. Sonstige Formen der Kundmachung sind geeignet, wenn sie sicherstellen, dass ein Beteiligter von der Verhandlung voraussichtlich Kenntnis erlangt.

(2) Wurde eine mündliche Verhandlung nicht gemäß Abs. 1 kundgemacht, so erstreckt sich die darin bezeichnete Rechtsfolge nur auf jene Beteiligten, die rechtzeitig die Verständigung von der Anberaumung der Verhandlung erhalten haben. (2) Wurde eine mündliche Verhandlung nicht gemäß Absatz eins, kundgemacht, so erstreckt sich die darin bezeichnete Rechtsfolge nur auf jene Beteiligten, die rechtzeitig die Verständigung von der Anberaumung der Verhandlung erhalten haben.

(3) Eine Person, die glaubhaft macht, daß sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, rechtzeitig Einwendungen zu erheben, und die kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft, kann binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses, jedoch spätestens bis zum Zeitpunkt der rechtskräftigen Entscheidung der Sache bei der Behörde Einwendungen erheben. Solche Einwendungen gelten als rechtzeitig erhoben und sind von jener Behörde zu berücksichtigen, bei der das Verfahren anhängig ist.

(4) Versäumt derjenige, über dessen Antrag das Verfahren eingeleitet wurde, die Verhandlung, so kann sie entweder in seiner Abwesenheit durchgeführt oder auf seine Kosten auf einen anderen Termin verlegt werden.

§ 71 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz – AVG 1991 Paragraph 71, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz – AVG 1991

BGBl. Nr. 51/1991 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013 Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013,

(1) Gegen die Versäumung einer Frist oder einer mündlichen Verhandlung ist auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn:

1. die Partei glaubhaft macht, daß sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten oder zur Verhandlung zu erscheinen und sie kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft, oder

2. die Partei die Rechtsmittelfrist versäumt hat, weil der Bescheid keine Rechtsmittelbelehrung, keine Rechtsmittelfrist oder fälschlich die Angabe enthält, daß kein Rechtsmittel zulässig sei.

(2) Der Antrag auf Wiedereinsetzung muß binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses oder nach dem Zeitpunkt, in dem die Partei von der Zulässigkeit der Berufung Kenntnis erlangt hat, gestellt werden.

(3) Im Fall der Versäumung einer Frist hat die Partei die versäumte Handlung gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag nachzuholen.

(4) Zur Entscheidung über den Antrag auf Wiedereinsetzung ist die Behörde berufen, bei der die versäumte Handlung vorzunehmen war oder die die versäumte Verhandlung angeordnet oder die unrichtige Rechtsmittelbelehrung erteilt hat.

(5) Gegen die Versäumung der Frist zur Stellung des Wiedereinsetzungsantrages findet keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand statt.

(6) Die Behörde kann dem Antrag auf Wiedereinsetzung aufschiebende Wirkung zuerkennen.

(7) Der Wiedereinsetzungsantrag kann nicht auf Umstände gestützt werden, die die Behörde schon früher für unzureichend befunden hat, um die Verlängerung der versäumten Frist oder die Verlegung der versäumten Verhandlung zu bewilligen.

§ 17 Zustellgesetz - ZustG Paragraph 17, Zustellgesetz - ZustG

BGBl. Nr. 200/1982 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008 Bundesgesetzblatt Nr. 200 aus 1982, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 5 aus 2008,

(1) Kann das Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden und hat der Zusteller Grund zur Annahme, daß sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, so ist das Dokument im Falle der Zustellung durch den Zustelldienst bei seiner zuständigen Geschäftsstelle, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu

hinterlegen.(1) Kann das Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden und hat der Zusteller Grund zur Annahme, daß sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des Paragraph 13, Absatz 3, regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, so ist das Dokument im Falle der Zustellung durch den Zustelldienst bei seiner zuständigen Geschäftsstelle, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu hinterlegen.

(2) Von der Hinterlegung ist der Empfänger schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in die für die Abgabestelle bestimmte Abgabeeinrichtung (Briefkasten, Hausbrieffach oder Briefeinwurf) einzulegen, an der Abgabestelle zurückzulassen oder, wenn dies nicht möglich ist, an der Eingangstüre (Wohnungs-, Haus-, Gartentüre) anzubringen. Sie hat den Ort der Hinterlegung zu bezeichnen, den Beginn und die Dauer der Abholfrist anzugeben sowie auf die Wirkung der Hinterlegung hinzuweisen.

(3) Das hinterlegte Dokument ist mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem das Dokument erstmals zur Abholung bereitgehalten wird. Hinterlegte Dokumente gelten mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, daß der Empfänger oder dessen Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.(3) Das hinterlegte Dokument ist mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem das Dokument erstmals zur Abholung bereitgehalten wird. Hinterlegte Dokumente gelten mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, daß der Empfänger oder dessen Vertreter im Sinne des Paragraph 13, Absatz 3, wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.

(4) Die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung ist auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde.(4) Die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung ist auch dann gültig, wenn die im Absatz 2, genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde.

§ 24 Kärntner Bauordnung – K-BO 1996Paragraph 24, Kärntner Bauordnung – K-BO 1996

LGBl.Nr. 62/1996 zuletzt geändert durch LGBl.Nr. 73/2021

(1) Für Anträge auf Erteilung einer Baubewilligung nach § 6 lit. a, b, d und e gelten abweichend von den Bestimmungen dieses und des 8. Abschnittes die Abs. 2 bis 10, wenn sich die Anträge(1) Für Anträge auf Erteilung einer Baubewilligung nach Paragraph 6, Litera a,, b, d und e gelten abweichend von den Bestimmungen dieses und des 8. Abschnittes die Absatz 2 bis 10, wenn sich die Anträge

a) auf Gebäude, die ausschließlich Wohnzwecken dienen, höchstens zwei oberirdische Vollgeschoße sowie ein Dachgeschoß und höchstens vier Wohnungen haben, einschließlich der zu ihrer Nutzung erforderlichen baulichen Anlagen, oder

b) auf Stützmauern bis 3,5 m Höhe

beziehen.

(2) Parteien des Verfahrens sind:

a) die Parteien gemäß § 23 Abs. 1 lit. a bis d;

b) die Anrainer gemäß Abs. 3 und 4.

(3) Anrainer in Verfahren für Vorhaben gemäß Abs. 1 lit. a sind, wenn subjektiv-öffentliche Rechte verletzt werden könnten,(3) Anrainer in Verfahren für Vorhaben gemäß Absatz eins, Litera a, sind, wenn subjektiv-öffentliche Rechte verletzt werden könnten,

a) die Eigentümer (Miteigentümer) jener Grundstücke, die vom Baugrundstück höchstens 15 m entfernt sind;

b) die Anrainer gemäß § 23 Abs. 2 lit. c und d.

(4) Anrainer in Verfahren für Vorhaben gemäß Abs. 1 lit. b sind, wenn subjektiv-öffentliche Rechte verletzt werden könnten, die Eigentümer (Miteigentümer) jener Grundstücke, die vom Baugrundstück höchstens 15 m entfernt sind;(4)

Anrainer in Verfahren für Vorhaben gemäß Absatz eins, Litera b, sind, wenn subjektiv-öffentliche Rechte verletzt werden könnten, die Eigentümer (Miteigentümer) jener Grundstücke, die vom Baugrundstück höchstens 15 m entfernt sind;

(4a) Den Parteien – ausgenommen dem Antragsteller – ist binnen zwei Wochen ab Einlangen des vollständigen Antrages durch schriftliche Aufforderung Gelegenheit zu geben, binnen einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung der Aufforderung schriftlich Einwendungen zu erheben. Wurde einer Partei die Aufforderung zugestellt, so hat dies zur Folge, dass eine Person ihre Stellung als Partei verliert, soweit sie nicht innerhalb der Frist schriftlich Einwendungen erhebt. Die Aufforderung hat einen Hinweis auf diese eintretenden Folgen zu enthalten.

(5) Die Anrainer gemäß Abs. 3 lit. a und Abs. 4 sind nur berechtigt, Einwendungen gemäß § 23 Abs. 3, Litera a und Absatz 4, sind nur berechtigt, Einwendungen gemäß Paragraph 23, Abs. 3 lit. b bis g zu erheben Absatz 3, Litera b bis g zu erheben.

(6) Die Anrainer gemäß Abs. 3 lit. b sind nur berechtigt, Einwendungen gemäß § 23 Abs. 6 zu erheben; die Rechte als Anrainer gemäß Abs. 3 lit. a bleiben unberührt. (6) Die Anrainer gemäß Absatz 3, Litera b, sind nur berechtigt, Einwendungen gemäß Paragraph 23, Absatz 6, zu erheben; die Rechte als Anrainer gemäß Absatz 3, Litera a, bleiben unberührt.

(7) Die Behörde hat in Verfahren für Vorhaben gemäß Abs. 1 lit. a nur zu prüfen (7) Die Behörde hat in Verfahren für Vorhaben gemäß Absatz eins, Litera a, nur zu prüfen:

- a) die Übereinstimmung des Vorhabens mit dem Flächenwidmungsplan und dem Bebauungsplan;
- b) die Einhaltung der Abstandsvorschriften der §§ 4 bis 10 der Kärntner Bauvorschriften;
- c) die Sicherstellung der Verbindung mit einer öffentlichen Fahrstraße;
- d) die Sicherstellung der Wasserversorgung und der Abwasserbeseitigung;
- e) die Wahrung der Interessen der Erhaltung des Landschaftsbildes und des Schutzes des Ortsbildes;
- f) die Wahrung der Interessen der Sicherheit gemäß § 17 Abs. 1a;
- g) die Wahrung der subjektiv-öffentlichen Rechte der Anrainer im Sinne der Abs. 5 und 6.

(8) Die Behörde hat in Verfahren für Vorhaben gemäß Abs. 1 lit. b nur zu prüfen (8) Die Behörde hat in Verfahren für Vorhaben gemäß Absatz eins, Litera b, nur zu prüfen:

- a) die Übereinstimmung des Vorhabens mit dem Flächenwidmungsplan und dem Bebauungsplan;
- b) die Einhaltung der Abstandsvorschriften der §§ 4 bis 10 der Kärntner Bauvorschriften;
- c) die Wahrung der Interessen der Erhaltung des Landschaftsbildes und des Schutzes des Ortsbildes;
- d) die Wahrung der Interessen der Sicherheit gemäß § 17 Abs. 1;
- e) die Wahrung der subjektiv-öffentlichen Rechte der Anrainer im Sinne des Abs. 5.

(9) Über den Antrag ist unverzüglich, spätestens aber binnen vier Monaten ab Einlangen des vollständigen Antrages (§§ 9 bis 12) zu entscheiden. (9) Über den Antrag ist unverzüglich, spätestens aber binnen vier Monaten ab Einlangen des vollständigen Antrages (Paragraphen 9 bis 12) zu entscheiden.

(10) § 40 ist nicht anzuwenden. Die Belege nach § 39 Abs. 2 sind vom Inhaber der Baubewilligung für drei Jahre ab Meldung der Vollendung des Vorhabens aufzubewahren und im Falle der Aufforderung der Behörde zur Überprüfung zu übermitteln. (10) Paragraph 40, ist nicht anzuwenden. Die Belege nach Paragraph 39, Absatz 2, sind vom Inhaber der Baubewilligung für drei Jahre ab Meldung der Vollendung des Vorhabens aufzubewahren und im Falle der Aufforderung der Behörde zur Überprüfung zu übermitteln.

§ 10 Kärntner Bauvorschriften – K-BV Paragraph 10, Kärntner Bauvorschriften – K-BV

LGBI.Nr. 56/1985 zuletzt geändert durch LGBI.Nr. 48/2021

(1) Der Abstand zwischen sonstigen baulichen Anlagen sowie zwischen sonstigen baulichen Anlagen und Gebäuden zueinander und zur Grundstücksgrenze ist - soweit sich aus §§ 4 bis 7 und Abs. 2 nicht anderes ergibt - unter

Bedachtnahme auf ihren Verwendungszweck so festzulegen, daß Interessen der Sicherheit, der Gesundheit und des Schutzes des Ortsbildes nicht verletzt werden.(1) Der Abstand zwischen sonstigen baulichen Anlagen sowie zwischen sonstigen baulichen Anlagen und Gebäuden zueinander und zur Grundstücksgrenze ist - soweit sich aus Paragraphen 4 bis 7 und Absatz 2, nicht anderes ergibt - unter Bedachtnahme auf ihren Verwendungszweck so festzulegen, daß Interessen der Sicherheit, der Gesundheit und des Schutzes des Ortsbildes nicht verletzt werden.

(2) Für die Ermittlung von Abständen bei sonstigen baulichen Anlagen, deren äußeres Erscheinungsbild dem eines Gebäudes ähnlich ist, gelten die §§ 4 bis 9 sinngemäß.(2) Für die Ermittlung von Abständen bei sonstigen baulichen Anlagen, deren äußeres Erscheinungsbild dem eines Gebäudes ähnlich ist, gelten die Paragraphen 4 bis 9 sinngemäß.

Verordnung des Gemeinderates der Stadtgemeinde xxx vom 23.07.2019

Zahl: xxx, mit welcher für das Gemeindegebiet der Stadtgemeinde xxx ein allgemeiner textlicher Bebauungsplan erlassen wird:

Dieser textliche Bebauungsplan enthält in § 6 Abs. 4 eine Bestimmung über die Errichtung von Zufahrtstoren in Verbindung mit einer Einfriedung und in § 7 Abs. 1 eine Bestimmung über den Abstand von Gebäuden entlang öffentlicher Straßen. Demnach ist, sofern nicht durch Gesetz oder durch diese Verordnung andere Abstände vorgeschrieben werden, ein Abstand von mindestens 4 Metern vom äußeren Gehsteig – bzw. Straßenrand einzuhalten. Gemäß Abs. 2 darf davon abgewichen werden, wenn eine durch bereits bestehende Gebäude gegebene Baulinie entlang der Straße bereits vorhanden ist und Interessen des Ortsbildes, des Verkehrs und der Sicherheit nicht entgegenstehen. Über die Errichtung von Einfriedungen enthält der textliche Bebauungsplan keine Bestimmung. Dieser textliche Bebauungsplan enthält in Paragraph 6, Absatz 4, eine Bestimmung über die Errichtung von Zufahrtstoren in Verbindung mit einer Einfriedung und in Paragraph 7, Absatz eins, eine Bestimmung über den Abstand von Gebäuden entlang öffentlicher Straßen. Demnach ist, sofern nicht durch Gesetz oder durch diese Verordnung andere Abstände vorgeschrieben werden, ein Abstand von mindestens 4 Metern vom äußeren Gehsteig – bzw. Straßenrand einzuhalten. Gemäß Absatz 2, darf davon abgewichen werden, wenn eine durch bereits bestehende Gebäude gegebene Baulinie entlang der Straße bereits vorhanden ist und Interessen des Ortsbildes, des Verkehrs und der Sicherheit nicht entgegenstehen. Über die Errichtung von Einfriedungen enthält der textliche Bebauungsplan keine Bestimmung.

#### VI. Festgestellter Sachverhalt:

Die mitbeteiligte Partei ist Eigentümer des GSt. xxx, KG xxx. Dort befindet sich das Gasthaus „xxx“ und weist der westlich des Gasthauses gelegene Parkplatz eine sanierungsbedürftige alte Stützmauer auf. Das Niveau des bestehenden Parkplatzes ist bereits über das Niveau der westlich vorbeiführenden, öffentlichen Straße angehoben, und zwar laut Lageplan ca. 70 cm. Die bestehende Stützmauer ist etwas höher. Die neu projektierte Stützmauer inklusive Absturzsicherung hat – straßenseitig gesehen – eine maximale, jedoch verlaufende, Höhe von 1,91 m; die Absturzsicherung selbst, vom Niveau des Parkplatzes aus, wird eine Höhe von 1,11 m aufweisen. Die Differenz ergibt sich aus Befestigungsmaßnahmen am Parkplatz. Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin der auf der Straße gegenüberliegenden Grundstücke xxx und xxx.

Dieser Sachverhalt ergibt sich aus den vorgelegten Planunterlagen.

Für den Parkplatz ist eine Absturzsicherung zwingend erforderlich, weil der Parkplatz in einem 90-Grad-Winkel zum Straßenniveau hin abschließt. Die Grundstücke befinden sich im alten Ortskern von xxx, sodass entlang der Straßenflucht durchgehend bauliche Anlagen bis zur Grundgrenze des öffentlichen Gutes oder zumindest im Nahbereich dessen vorhanden sind. Daher wird das Ortsbild durch dieses Bauwerk nicht beeinträchtigt; ebenfalls die Sicherheit und die Gesundheit nicht; im Gegenteil, die solide Ausführung als Betonmauer dient sowohl der Sicherheit der Benutzer des Parkplatzes als auch der Benutzer der öffentlichen, darunterliegenden Straße. Eine blickdichte Betonmauer führt auch zur Verringerung von Lichtemissionen, beispielsweise durch Fahrzeugscheinwerfer.

Dies ergibt sich aus den schlüssigen und nachvollziehbaren Ausführungen des Amtssachverständigen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung.

Sowohl der Rückschein, als auch die Hinterlegungsanzeige lauten gleichermaßen darauf, dass die Sendung nach einem Zustellversuch am 17.03.2022 ab 16.30 Uhr, am selben Tag beim Postamt xxx zur Abholung bereitgehalten wurde, also war der erste Tag der Hinterlegungsfrist der 17.03.2022. Einwendungen wurden mit 01.04.2022, um einen Tag

verspätet, erhoben. Die Kundmachung entsprach dem Gesetzestext des § 24 K-BO. Die Hinterlegungsanzeige, die die Beschwerdeführerin in ihrem Hausbrieffach vorfand, entsprach dem Muster der Zustellformularverordnung und enthielt den Hinweis auf der Rückseite, dass nicht die tatsächliche Abholung, sondern die Hinterlegung bei der Postgeschäftsstelle den Zustellzeitpunkt bewirkt. Sowohl der Rückschein, als auch die Hinterlegungsanzeige lauten gleichermaßen darauf, dass die Sendung nach einem Zustellversuch am 17.03.2022 ab 16.30 Uhr, am selben Tag beim Postamt xxx zur Abholung bereitgehalten wurde, also war der erste Tag der Hinterlegungsfrist der 17.03.2022. Einwendungen wurden mit 01.04.2022, um einen Tag verspätet, erhoben. Die Kundmachung entsprach dem Gesetzestext des Paragraph 24, K-BO. Die Hinterlegungsanzeige, die die Beschwerdeführerin in ihrem Hausbrieffach vorfand, entsprach dem Muster der Zustellformularverordnung und enthielt den Hinweis auf der Rückseite, dass nicht die tatsächliche Abholung, sondern die Hinterlegung bei der Postgeschäftsstelle den Zustellzeitpunkt bewirkt.

Die Postgeschäftsstelle xxx ist –bei einer Mittagspause von 12-14 Uhr- bis 17.30 geöffnet. Die Zustellerin kann einschätzen, wann sie mit ihrer Tour fertig ist; die Abgabestelle der Beschwerdeführerin befindet sich eher am Ende der Tour.

Dies ergibt sich aus folgender Beweiswürdigung:

Der im fraglichen Zeitraum an der Postgeschäftsstelle anwesende Mitarbeiter war nur vertretungsweise dort beschäftigt, er kannte daher die Beschwerdeführerin nicht. Er hat an den konkreten Tag keine Erinnerungen und gab an, es könnte sein, dass Kollegen vom Zustelldienst Postsendungen verspätet abliefern. Die Zustellerin selbst machte anlässlich ihrer Vernehmung auf das Gericht einen glaubwürdigen und guten Eindruck, auch, was die gewissenhafte Erledigung ihrer Arbeit betrifft. Sie konnte ausschließen, dass sie auf ihrer Tour (in xxx) die „verständigten“ Postsendungen verspätet (also nach 16.30 Uhr) beim Postamt abgeliefert hat.

Ob sie auf der Hinterlegungsanzeige ankreuzt, es wäre noch am gleichen Tag abholbereit oder erst am nächsten Tag, ergibt sich aus der Menge der an diesem Tag zuzustellenden Poststücke, dies kann sie aufgrund ihrer Erfahrung gut beurteilen. Zudem liegt das Objekt xxx eher am Ende ihrer Tour, sodass sie dort zweifelsfrei feststellen kann, wann sie die Poststücke bei der Poststelle zur Hinterlegung abliefern.

Rückschein (und auch Hinterlegungsanzeige) stellen öffentliche Urkunden dar, die nur durch den Beweis des Gegenteils entkräftet werden können. Das Gericht geht davon aus, dass die Zustellerin keinesfalls die Poststücke nach 16.30 Uhr bei der Postgeschäftsstelle xxx deponiert hat. Eventuell könnte es sein, dass sie bereits während der Mittagspause der Geschäftsstelle (von 12.00 Uhr bis 14.00 Uhr) mit der Tour fertig war und daher die Poststücke direkt ins Verteilerzentrum geführt hat. Weil aber die Abgabestelle der Beschwerdeführerin am Ende der Zustelltour liegt, ist auszuschließen, dass die Zustellerin den Zeitpunkt, wann sie mit ihrer Tour zu Ende ist, dermaßen falsch eingeschätzt hat. Daher ist der Beweis des Gegenteiles nicht gelungen.

## VII. Rechtliche Würdigung:

### 1. Zur Parteistellung der Beschwerdeführerin:

Nach den Materialien zu § 42 Abs. 3 AVG wurde mit dieser Bestimmung eine Regelung geschaffen (vgl.: AB 1167 BlgNR 20. GP 32), die dem Umstand Rechnung trägt, dass in vielen Materien die Parteistellung von der rechtzeitigen Erhebung von Einwendungen abhängig gemacht wird. Weil eben § 71 AVG (die „echte“ Wiedereinsetzung) nur für die Parteien des Verfahrens anwendbar ist, musste eine Sonderregelung für jene geschaffen werden, die die Parteistellung – mangels rechtzeitiger Erhebung von Einwendungen in einer mündlichen Verhandlung – bereits verloren haben. Den Personen, die ihre Stellung als Partei nicht verloren haben, stehen ohnehin alle Rechtsverfolgungsmöglichkeiten offen. Nach den Materialien zu Paragraph 42, Absatz 3, AVG wurde mit dieser Bestimmung eine Regelung geschaffen vergleiche, AB 1167 BlgNR 20. GP 32), die dem Umstand Rechnung trägt, dass in vielen Materien die Parteistellung von der rechtzeitigen Erhebung von Einwendungen abhängig gemacht wird. Weil eben Paragraph 71, AVG (die „echte“ Wiedereinsetzung) nur für die Parteien des Verfahrens anwendbar ist, musste eine Sonderregelung für jene geschaffen werden, die die Parteistellung – mangels rechtzeitiger Erhebung von Einwendungen in einer mündlichen Verhandlung – bereits verloren haben. Den Personen, die ihre Stellung als Partei nicht verloren haben, stehen ohnehin alle Rechtsverfolgungsmöglichkeiten offen.

Einzubringen ist der Antrag auf „Quasi-Wiedereinsetzung“ bei jener Behörde, welche die mündliche Verhandlung anberaumt und durchgeführt hat; zu berücksichtigen sind diese nachträglichen Einwendungen von jener Behörde, bei



der das Verfahren gerade anhängig ist. Das kann auch eine andere als die Einbringungsbehörde sein. „Berücksichtigen“ heißt, dass die Behörde die Einwendungen inzident zu beurteilen hat; ein gesonderter förmlicher Abspruch ist nicht vorgehsehen (vgl. die Judikaturnachweise in: Hengstschläger-Leeb, AVG-Kommentar, RZ 61 zu § 42). Demnach behält die Verwaltungsbehörde erster Instanz ihre Zuständigkeit so lange, bis diese auf die Rechtsmittelinstanz – beispielweise durch Beschwerdevorlage (§ 14 Abs. 2 VwGVG) – übergegangen ist. Grundsätzlich ist die Einbringung bei der Behörde und die – wenn auch nicht unbedingt notwendigerweise formelle – Entscheidung durch das Verwaltungsgericht die richtige Vorgangsweise. Einzubringen ist der Antrag auf „Quasi-Wiedereinsetzung“ bei jener Behörde, welche die mündliche Verhandlung anberaumt und durchgeführt hat; zu berücksichtigen sind diese nachträglichen Einwendungen von jener Behörde, bei der das Verfahren gerade anhängig ist. Das kann auch eine andere als die Einbringungsbehörde sein. „Berücksichtigen“ heißt, dass die Behörde die Einwendungen inzident zu beurteilen hat; ein gesonderter förmlicher Abspruch ist nicht vorgehsehen vergleiche die Judikaturnachweise in: Hengstschläger-Leeb, AVG-Kommentar, RZ 61 zu Paragraph 42.). Demnach behält die Verwaltungsbehörde erster Instanz ihre Zuständigkeit so lange, bis diese auf die Rechtsmittelinstanz – beispielweise durch Beschwerdevorlage (Paragraph 14, Absatz 2, VwGVG) – übergegangen ist. Grundsätzlich ist die Einbringung bei der Behörde und die – wenn auch nicht unbedingt notwendigerweise formelle – Entscheidung durch das Verwaltungsgericht die richtige Vorgangsweise.

Im vereinfachten Verfahren (§ 24 K-BO idF LGBI Nr. 73/2021) ist – wie auch im AVG (§ 39) – eine mündliche Verhandlung nicht verpflichtend vorgesehen; daher kommt § 42 Abs. 3 AVG in diesem Verfahren nicht zur Anwendung. § 24 K-BO enthält vielmehr eine speziellere Bestimmung zum Eintritt der Präklusion im Verhältnis zu § 42 AVG (Pallitsch/Pallitsch/Kleewein, Kärntner Baurecht<sup>5</sup>, Anmerkung 9, S. 329; Steinwender, Kärntner Baurecht, S. 353). Der Antrag war nicht zulässig; aus Gründen der Rechtsklarheit war er zurückzuweisen. Im vereinfachten Verfahren (Paragraph 24, K-BO in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 73 aus 2021,) ist – wie auch im AVG (Paragraph 39,) – eine mündliche Verhandlung nicht verpflichtend vorgesehen; daher kommt Paragraph 42, Absatz 3, AVG in diesem Verfahren nicht zur Anwendung. Paragraph 24, K-BO enthält vielmehr eine speziellere Bestimmung zum Eintritt der Präklusion im Verhältnis zu Paragraph 42, AVG (Pallitsch/Pallitsch/Kleewein, Kärntner Baurecht<sup>5</sup>, Anmerkung 9, S. 329; Steinwender, Kärntner Baurecht, S. 353). Der Antrag war nicht zulässig; aus Gründen der Rechtsklarheit war er zurückzuweisen.

## 2. Der Vollständigkeit halber: In der Sache:

Weil der textliche Bebauungsplan der Stadtgemeinde xxx keine Bestimmungen über den Abstand von Einfriedungen zur Grundstücksgrenze enthält, ist auf die allgemeinen Bestimmungen gemäß § 10 K-BV zu verweisen: sonstige bauliche Anlagen sind so anzuordnen, dass Ortsbild, Sicherheit und Gesundheit nicht beeinträchtigt werden. Unter Bedachtnahme auf den Verwendungszweck – nämlich Befestigung und Absturzsicherung eines Parkplatzes, der für die Besucher einer Gastwirtschaft öffentlich zugänglich ist – wurde die Angelegenheit vom Amtssachverständigen in der mündlichen Verhandlung genauestens überprüft und hat dieser in seiner schlüssigen und nachvollziehbaren Stellungnahme dargelegt, dass die Errichtung dieser Stützmauer aus Sicherheitsaspekten sogar geboten ist. Das Ortsbild wird – da beinahe eine geschlossene Bebauung in Richtung des Straßenrandes vorliegt – dadurch keinesfalls beeinträchtigt. Eine Verletzung von subjektiv-öffentlichen Rechten ist daher nicht erkennbar. Weil der textliche Bebauungsplan der Stadtgemeinde xxx keine Bestimmungen über den Abstand von Einfriedungen zur Grundstücksgrenze enthält, ist auf die allgemeinen Bestimmungen gemäß Paragraph 10, K-BV zu verweisen: sonstige bauliche Anlagen sind so anzuordnen, dass Ortsbild, Sicherheit und Gesundheit nicht beeinträchtigt werden. Unter Bedachtnahme auf den Verwendungszweck – nämlich Befestigung und Absturzsicherung eines Parkplatzes, der für die Besucher einer Gastwirtschaft öffentlich zugänglich ist – wurde die Angelegenheit vom Amtssachverständigen in der mündlichen Verhandlung genauestens überprüft und hat dieser in seiner schlüssigen und nachvollziehbaren Stellungnahme dargelegt, dass die Errichtung dieser Stützmauer aus Sicherheitsaspekten sogar geboten ist. Das Ortsbild wird – da beinahe eine geschlossene Bebauung in Richtung des Straßenrandes vorliegt – dadurch keinesfalls beeinträchtigt. Eine Verletzung von subjektiv-öffentlichen Rechten ist daher nicht erkennbar.

## VIII. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision: römisch VIII. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz – 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. Weiters ist

die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, Bundes-Verfassungsgesetz – 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. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

**Schlagworte**

Baurecht, Abbruchbewilligung, Baubewilligung, Neubau, Quasi-Wiedereinsetzung, Parteistellung, Hinterlegung, Zustellung

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGKA:2022:KLVwG.927.14.2022

**Zuletzt aktualisiert am**

07.06.2024

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Kärnten LVwG Kärnten, <http://www.lvwg.ktn.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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