

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

31.07.2012

Geschäftszahl

2010/05/0001

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Hofräte Dr. Waldstätten und Dr. Moritz als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Zöchling, über die Beschwerde der Gemeinde H, vertreten durch Dr. Franz Gütlbauer, Dr. Siegfried Sieghartsleitner und Mag. Dr. Michael Pichlmair, Rechtsanwälte in 4600 Wels, Eisenhowerstraße 27, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 18. November 2009, Zl. IKD(BauR)-014156/2-2009- Be/Wm, betreffend eine Bauangelegenheit (mitbeteiligte Partei: A AG in Wien - zuvor M AG, vertreten durch Dr. Peter Lösch Rechtsanwalt GmbH in 1010 Wien, Neuer Markt 1), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Oberösterreich hat der beschwerdeführenden Gemeinde Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 zu ersetzen.

Begründung

Am 5. November 2007 langte bei der beschwerdeführenden Marktgemeinde folgende auszugsweise wiedergegebene Eingabe vom 2. November 2007 ein:

"A-E im Auftrag der
(Mitbeteiligten)

...

Ansuchen um Erteilung einer Baubewilligung Infrastrukturbauwerk/ Telekommunikationsanlage

...

Nach dem Ausbau der Ballungsräume ist es der (Mitbeteiligten) nunmehr möglich, auch H mit UMTS zu versorgen, somit ist unter anderem auch Breitbandinternet über Funk möglich.

...

Wir ersuchen hiermit die Baubehörde um Erteilung einer Baubewilligung für das in dem angeschlossenen Plan vom 2.10.2007 dargestellte und näher beschriebene Infrastrukturbauprojekt.

...

Ansprechpartner: M...B..., ...

Zustelladresse für den Schriftverkehr,

Rechnungsadresse für die Vergebühung: A-E GmbH,

z.Hd. ...

Wstraße 6, 4030 Linz"

...

Mit freundlichen Grüßen

i.A

M...B..."

Der Eingabe waren ein Grundbuchsauszug, ein Foto einer "baugleichen Anlage" und Einreichpläne beigelegt. Dem Einreichplan war zu entnehmen, dass die Errichtung eines 5,5 m hohen Sendemastes samt Systemtechnik auf einem bereits bestehenden Gebäude auf dem Grundstück Nr. 128/5, KG H, mit einer Firsthöhe von 10,8 m über dem Erdboden beabsichtigt sei. Als Bauherr wurde im Einreichplan die mitbeteiligte Partei angeführt, als Planverfasser und Bauführer die A-E GmbH.

Mit Schreiben vom 18. Februar 2008 teilte der Bürgermeister der mitbeteiligten Partei als "Bauherrin" und der A-E GmbH "als Zustellbevollmächtigte laut Ansuchen" mit, im Zuge einer bautechnischen Überprüfung durch den Bausachverständigen des Bezirksbauamtes Linz sei festgestellt worden, dass in baurechtlicher Hinsicht das beabsichtigte Bauvorhaben den Planungsinteressen der Gemeinde, insbesondere dem vom Gemeinderat am 13. Dezember 2007, verordneten Neuplanungsgebiet widerspreche. Das Bauvorhaben stehe im Widerspruch zum künftigen Flächenwidmungsplan samt dem dazugehörigen Entwicklungskonzept, und es sei daher beabsichtigt, das Bauvorhaben bescheidmäßig zu versagen.

Mit Schreiben der Baubehörde vom 13. Mai 2008 wurde der mitbeteiligten Partei die Verordnung des Gemeinderates "Neuplanungsgebiet Nr. 03 - Funkanlagen" übermittelt, woraufhin die mitbeteiligte Partei am 19. Mai 2008 eine (ablehnende) Stellungnahme abgab.

Mit dem an die mitbeteiligte Partei zu Händen der A-E GmbH "als bevollmächtigten Vertreter" gerichteten Bescheid vom 12. August 2008 versagte der Bürgermeister gemäß § 30 Abs. 6 Z 1 Oberösterreichische Bauordnung 1994 die Baubewilligung für die Errichtung des beantragten Infrastrukturbauwerkes bzw. der Telekommunikationsanlage.

Dagegen erhob die nun anwaltlich vertretene mitbeteiligte Partei Berufung, in welcher sie ua. darauf verwies, dass sie als "Einschreiterin" mit der am 5. November 2007 (eingelangten) Eingabe um die baubehördliche Bewilligung zur Errichtung der Telekommunikationsanlage angesucht habe.

Mit Bescheid des Gemeinderates vom 2. Juli 2009 wurde der Berufung der mitbeteiligten Partei gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 9 Abs. 1 Oberösterreichische Gemeindeordnung sowie auf Grund des vom Gemeinderat am 11. Dezember 2008 beschlossenen und von der Aufsichtsbehörde mit Bescheid vom Juni 2009 genehmigten Flächenwidmungsplanes Nr. 3 samt dem örtlichen Entwicklungskonzept Nr. 2 keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid bestätigt. Dies wurde im Wesentlichen damit begründet, dass das Vorhaben auf dem projektierten Standort aufgrund der Festlegungen zu Funkanlagen im örtlichen Entwicklungskonzept Nr. 2 des Flächenwidmungsplanes Nr. 3 (vom Gemeinderat beschlossen am 11. Dezember 2008, nach aufsichtsbehördlicher Genehmigung durch die belangte Behörde kundgemacht durch Anschlag vom 30. Juni 2008 bis 16. Juli 2008) nicht zulässig sei.

Gegen diesen Bescheid erhob die Mitbeteiligte Vorstellung.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Vorstellung der Mitbeteiligten Folge, stellte fest, dass der Bescheid des Gemeinderates die Mitbeteiligte in ihren Rechten verletze, behob den Berufungsbescheid und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Gemeinde zurück.

Begründend führte die belangte Behörde zunächst aus, aus dem Ansuchen gehe nicht eindeutig hervor, wer die Erteilung einer Baubewilligung für die gegenständliche Kommunikationsanlage beantragt habe. Der bloße Hinweis "A-E im Auftrag der (Mitbeteiligten)" sei nicht geeignet, die Identität des Bewilligungswerbers ausreichend zu konkretisieren. Zwar scheine es nachvollziehbar, dass die gegenständliche Antennenanlage letztendlich dem Unternehmen der mitbeteiligten Partei dienen solle, jedoch seien im heutigen Wirtschafts- und Rechtsverkehr auch andere Varianten üblich, bei denen etwa ein Dritter für die mitbeteiligte Partei ("im Auftrag") eine Antennenmastanlage errichte und diese an die mitbeteiligte Partei vermiete. Diesbezügliche Zweifel lasse auch die Zustelladresse für den Schriftverkehr und die Rechnungsadresse für die Vergütung, die jene der A-E GmbH sei, aufkommen. Die Baubehörde erster Instanz hätte sohin bereits in diesem Verfahrensstadium die A-E GmbH gemäß § 37 AVG auffordern müssen, die Identität des Antragsstellers klarzustellen und allenfalls eine firmenmäßig gezeichnete schriftliche Vollmacht der mitbeteiligten Partei in Vorlage zu bringen. Da auch die Berufungsbehörde diese Klärung unterlassen habe, habe sie ihren Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet.

Weiters liege ein Widerspruch zu Bestimmungen des Flächenwidmungsplanes nicht vor, weil das örtliche Entwicklungskonzept gegenüber Parteien eines Bewilligungsverfahrens, insbesondere Bauwerbern und Nachbarn, grundsätzlich keine Bindungswirkung entfalte. Lediglich gegenüber der "Gemeinde als Verordnungsgeberin (Gemeinderat)", die bei der Erstellung und Erlassung des Flächenwidmungsplanes die im örtlichen Entwicklungskonzept festgelegten Ziele zu berücksichtigen habe, komme dem örtlichen Entwicklungskonzept Bindungswirkung zu. Im Gegensatz dazu seien die im Flächenwidmungsplan enthaltenen Bestimmungen für Entscheidungen der Baubehörde maßgeblich bzw. gewährten allenfalls dem Nachbarn subjektiv-öffentliche Rechte. Die die Neuerrichtung von Funkanlagen betreffenden Sonderbestimmungen stellten gemäß § 18 Abs. 3 Z 1 lit. c Oö. Raumordnungsgesetz 1994 einen typischen Inhalt örtlicher Entwicklungskonzepte und nicht des Flächenwidmungsplananteiles dar und seien daher im Flächenwidmungsplananteil auch nicht enthalten.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt, und, ebenso wie die Mitbeteiligte, in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

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

Gemäß Art. 119a Abs. 9 B-VG hat die Gemeinde im aufsichtsbehördlichen Verfahren Parteistellung; sie ist berechtigt, gegen die Aufsichtsbehörde vor dem Verwaltungsgerichtshof (Art. 131 und 132) und vor dem Verfassungsgerichtshof (Art. 144) Beschwerde zu führen.

Eine Rechtsverletzung einer beschwerdeführenden Gemeinde durch einen aufhebenden Vorstellungsbescheid kommt jedenfalls insoweit in Betracht, als es um die die Aufhebung tragenden Gründe des in Frage stehenden Vorstellungsbescheides geht (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 17. Dezember 2002, Zl. 99/17/0186, vom 8. Mai 2003, Zl. 2003/06/0046, und vom 8. Juni 2011, Zl. 2009/06/0190, sowie den darin angeführten Literaturverweis).

Tragende Aufhebungsgründe waren im vorliegenden Fall zum Einen, dass aus dem Ansuchen vom 2. November 2007 die Identität des Antragstellers nicht eindeutig hervorgehe und die Baubehörden sohin die A-E GmbH auffordern hätten müssen, die Identität des Antragstellers klarzustellen und allenfalls eine firmenmäßig gezeichnete Vollmacht der mitbeteiligten Partei in Vorlage zu bringen. Zum anderen liege auch ein von der Beschwerdeführerin angenommener Widerspruch der beantragten Anlage zu den Bestimmungen des Flächenwidmungsplanes nicht vor, weil dem örtlichen Entwicklungskonzept, gegen das die Funkanlage verstoße, nicht gegenüber den Parteien eines Bewilligungsverfahrens, sondern nur gegenüber der Gemeinde als Verordnungsgeberin Bindungswirkung zukomme.

Hiezu macht die Beschwerdeführerin geltend, dass entgegen der Auffassung der belangten Behörde keine wie immer gearteten Zweifel daran bestünden, dass die Mitbeteiligte Bauwerber sei. Schon die Formulierung "A-E im Auftrag der (Mitbeteiligten)" lasse mit hinreichender Deutlichkeit erkennen, dass der unterfertigte Einschreiter in fremdem Namen gehandelt habe sowie handeln habe wollen und auch bevollmächtigt gewesen sei, läge doch sonst kein vernünftiger Grund für eine Offenlegung des Auftragsverhältnisses vor. Dies ergebe sich auch aus den mit dem Antrag vorgelegten Beilagen, insbesondere den Bauplänen, in denen die Mitbeteiligte ausdrücklich als Bauherr ausgewiesen sei und den Plan auch als solcher unterfertigt habe, während die A-E GmbH lediglich als Planverfasser und Bauführer aufscheine. Abgesehen davon seien im Zuge des gesamten Verfahrens die jeweiligen Schriftstücke ausschließlich an die Mitbeteiligte bzw. zusätzlich an die für sie jeweils einschreitenden Vertreter zugestellt worden, so etwa die Verständigung vom Ergebnis des Ermittlungsverfahrens vom 18. Februar 2008. Die mitbeteiligte Partei habe dabei alle Möglichkeiten zur Stellungnahme wahrgenommen, wobei sie mehrfach und ausdrücklich sich selbst als Bewilligungswerberin bezeichnet habe. Zwar weise das eingelangte Bauansuchen keine eigenhändige Unterschrift der mitbeteiligten Partei auf, da aber seitens der Baubehörden keinerlei Zweifel an der Identität des Antragstellers bestanden habe, habe es auch keine Verpflichtung gegeben, iSd § 13 Abs. 4 AVG eine schriftliche Bestätigung mit eigenhändiger Unterschrift aufzutragen. Überdies seien die Baubehörden berechtigt gewesen, vom Nachweis einer ausdrücklichen Bevollmächtigung der A-E GmbH gemäß § 10 Abs. 4 AVG abzusehen.

Die Beschwerde ist berechtigt.

Die Beurteilung, wem eine Eingabe zuzurechnen ist, hat sich am äußeren Tatbestand zu orientieren. Maßgeblich ist, wer nach dem objektiven Erklärungswert der Eingabe unter Berücksichtigung aller Umstände als derjenige anzusehen ist, der mit dieser Eingabe die Tätigkeit der Behörde für sich in Anspruch nimmt. Besteht danach kein Anlass für Zweifel, wem die Eingabe zuzurechnen ist, bedarf es weder weiterer Ermittlungen iSd § 37 AVG noch eines Verbesserungsverfahrens (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 6. Juli 1999, Zl. 99/10/0129, und die dort zitierte Vorjudikatur). Kann diese Frage aber nicht zweifelsfrei beurteilt werden, ist die Behörde verpflichtet, sich über die Zurechnung der Prozesshandlung Klarheit zu verschaffen (vgl. die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze 12 (1998) S 340 f referierte hg. Judikatur sowie das hg. Erkenntnis vom 23. April 2007, Zl. 2005/10/0140).

Sollte die einleitende Eingabe im zuvor dargelegten Sinn hinsichtlich der Person des Antragstellers unklar gewesen sein (was aber für die Baubehörde erster Instanz nicht der Fall war), wurden solche Unklarheiten spätestens mit der Berufung behoben, aus der sich nämlich zweifelsfrei ergibt, dass die Mitbeteiligte die Antragstellerin war und der Antrag von ihrem Willen gedeckt war, somit die A-E GmbH als Bevollmächtigte eingeschritten war (siehe dazu das hg. Erkenntnis vom 8. Oktober 1987, Zl. 87/07/0087, Slg 12.550/A).

Angesichts dessen ist der erste tragende Aufhebungsgrund verfehlt.

§ 30 Abs. 6 Z 1 der Oberösterreichischen Bauordnung 1994 in der Fassung des LGBI. Nr. 70/1998 (BO) lautet:

"(6) Der Baubewilligungsantrag ist von der Baubehörde ohne Durchführung einer Bauverhandlung abzuweisen, wenn sich auf Grund der Prüfung durch die Baubehörde schon aus dem Antrag oder dem Bauplan ergibt, dass das Bauvorhaben

1. Zwingenden Bestimmungen eines Flächenwidmungsplans, einer Erklärung zum Neuplanungsgebiet oder einer rechtskräftigen Bauplatzbewilligung widerspricht ..."

Die maßgeblichen Bestimmungen des Oberösterreichischen Raumordnungsgesetzes 1994 in der hier anzuwendenden Fassung der Novelle LGBL. Nr. 1/2007 (Oö. ROG 1994) lauten auszugsweise:

"§ 18

Flächenwidmungsplan mit örtlichem Entwicklungskonzept

(1) Jede Gemeinde hat in Durchführung der Aufgaben der örtlichen Raumordnung durch Verordnung den Flächenwidmungsplan zu erlassen, weiterzuführen und regelmäßig zu überprüfen. Der Flächenwidmungsplan besteht aus

1. dem Flächenwidmungsteil
2. dem örtlichen Entwicklungskonzeptteil (örtliches Entwicklungskonzept).

Das örtliche Entwicklungskonzept ist auf einen Planungszeitraum von zehn Jahren, der Flächenwidmungsteil auf einen solchen von fünf Jahren auszulegen.

(2) Das örtliche Entwicklungskonzept hat als Grundlage der übrigen Flächenwidmungsplanung die längerfristigen Ziele und Festlegungen der örtlichen Raumordnung zu enthalten.

(3) Das örtliche Entwicklungskonzept besteht aus einer zeichnerischen Darstellung (Funktionsplan) und ergänzenden textlichen Festlegungen; es hat jedenfalls grundsätzliche Aussagen zu enthalten über:

1. Das Baulandkonzept, das

...

- c) die technische und soziale Infrastruktur

...

festlegt; die abschätzbare Entwicklung möglicher Baulanderweiterungen ist im Funktionsplan darzustellen;"

Wie der Verwaltungsgerichtshof im hg. Erkenntnis vom 14. Dezember 2007, Zl. 2006/05/0235, näher ausgeführt hat, bildet das örtliche Entwicklungskonzept einen Teil des Flächenwidmungsplanes. Dies wurde durch die hier maßgebende Fassung der Novelle LGBL. Nr. 1/2007 noch unterstrichen, sodass nun nicht nur die Überschrift zu § 18 Oö. ROG 1994, sondern auch die in Abs. 1 dieses Paragraphen getroffenen Anordnungen, wonach die "Gemeinde ... in Durchführung der Aufgaben der örtlichen Raumordnung durch Verordnung den Flächenwidmungsplan mit dem örtlichen Entwicklungskonzept zu erlassen" hat und der Flächenwidmungsplan aus "dem Flächenwidmungsteil" und "dem örtlichen Entwicklungskonzeptteil (örtliches Entwicklungskonzept)" besteht, darauf hinweisen. Ferner ergibt sich dies auch aus den Motiven (AB 1017/2006) zur Novelle LGBL. Nr. 1/2007, in welchen zu § 18 Oö. ROG 1994 ausgeführt wird, "Noch deutlicher als bisher soll im § 18 Abs. 1 zum Ausdruck kommen, dass das örtliche Entwicklungskonzept ein bloß unselbständiger Teil des Flächenwidmungsplans ist. Es soll klargestellt werden, dass der Flächenwidmungsplan als 'zweistufige' Verordnung aus einem Flächenwidmungsteil (§ 18 Abs. 1 zweiter Satz Z. 1) sowie aus einem örtlichen Entwicklungskonzeptteil (dem örtlichen Entwicklungskonzept, § 18 Abs. 1 zweiter Satz Z. 2) besteht."

Die maßgebliche Regelung über die Errichtung von Funkanlagen im örtlichen Entwicklungskonzept Nr. 2 des Flächenwidmungsplanes Nr. 3 der beschwerdeführenden Gemeinde entfaltet im Hinblick auf die Einheit des Flächenwidmungsplanes mit dem örtlichen Entwicklungskonzept auch die normativen Wirkungen eines Flächenwidmungsplanes. Anders gewendet: Der Umstand, dass sich die Anordnung über die Errichtung von Funkanlagen in dem Teil der Verordnung betreffend das örtliche Entwicklungskonzept befindet, vermag an der normativen Verbindlichkeit (hier) auch gegenüber der Mitbeteiligten nichts zu ändern. Daraus ergibt sich, dass die Baubehörden - entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde - die diese Regelung des Flächenwidmungsplanes anzusehende Regelung bei ihrer Prüfung im Baubewilligungsverfahren heranzuziehen hatten (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 14. Dezember 2007, Zl. 2006/05/0235, und vom 15. Februar 2011, Zl. 2009/05/0343).

§ 30 Abs. 6 Z. 1 BO betrifft den Widerspruch zu Bestimmungen des Flächenwidmungsplanes und nicht etwa nur den Widerspruch zum Flächenwidmungsplanteil.

Da die belangte Behörde dies verkannte, erwies sich der angefochtene Bescheid als inhaltlich rechtswidrig, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben war.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 455/2008.

Wien, am 31. Juli 2012