

TE Vwgh Erkenntnis 1968/10/28 1463/67

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.10.1968

Index

Baurecht - Tirol

L10017 Gemeindeordnung Gemeindeaufsicht Gemeindehaushalt Tirol

L82007 Bauordnung Tirol

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

22/02 Zivilprozessordnung

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

AVG §7 Abs1

B-VG Art118

EGVG Art2 Abs2 B Z26

EGZPO Art27

GdO Tir 1966 §35 Abs2

LBauO Tir §49 Abs2

1. AVG § 7 heute

2. AVG § 7 gültig ab 01.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2018

3. AVG § 7 gültig von 01.01.2008 bis 31.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008

4. AVG § 7 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2007

1. B-VG Art. 118 heute

2. B-VG Art. 118 gültig ab 01.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019

3. B-VG Art. 118 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012

4. B-VG Art. 118 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012

5. B-VG Art. 118 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003

6. B-VG Art. 118 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999

7. B-VG Art. 118 gültig von 01.01.1992 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 565/1991

8. B-VG Art. 118 gültig von 01.01.1985 bis 31.12.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 490/1984

9. B-VG Art. 118 gültig von 21.07.1962 bis 31.12.1984 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 205/1962

10. B-VG Art. 118 gültig von 19.12.1945 bis 20.07.1962 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945

11. B-VG Art. 118 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. EGVG Art. 2 heute

2. EGVG Art. 2 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

3. EGVG Art. 2 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 12/2012
4. EGVG Art. 2 gültig von 01.07.2008 bis 31.03.2012
1. EGZPO Art. 27 heute
2. EGZPO Art. 27 gültig ab 10.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 11/1998
3. EGZPO Art. 27 gültig von 24.08.1948 bis 09.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 160/1948

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Borothea und die Hofräte Dr. Krzizek, Dr. Lehne, Dr. Rath und Dr. Leibrecht als Richter, im Beisein des Schriftführers prov. Magistratskonzipist Dr. Macho, über die Beschwerde des OJ in G, vertreten durch Dr. Paul Schreckenthal, Rechtsanwalt in Wien III, Hauptstraße 7, gegen den Bescheid des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 9. August 1967, Zl. Ve-1810/1/1967 (mitbeteiligte Parteien: 1.) EK und HH in G, 2.) Gemeinde G), betreffend Abweisung von Anrainereinwendungen in einer Bausache, Abweisung der dagegen gerichteten Vorstellung, nach durchgeführter Verhandlung, und zwar nach Anhörung des Vortrages des Berichters sowie der Ausführungen des Vertreters der Beschwerde, Rechtsanwaltes Dr. Viktor Chorinsky für Rechtsanwalt Dr. Paul Schreckenthal, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Borothea und die Hofräte Dr. Krzizek, Dr. Lehne, Dr. Rath und Dr. Leibrecht als Richter, im Beisein des Schriftführers prov. Magistratskonzipist Dr. Macho, über die Beschwerde des OJ in G, vertreten durch Dr. Paul Schreckenthal, Rechtsanwalt in Wien römisch drei, Hauptstraße 7, gegen den Bescheid des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 9. August 1967, Zl. Ve-1810/1/1967 (mitbeteiligte Parteien: 1.) EK und HH in G, 2.) Gemeinde G), betreffend Abweisung von Anrainereinwendungen in einer Bausache, Abweisung der dagegen gerichteten Vorstellung, nach durchgeführter Verhandlung, und zwar nach Anhörung des Vortrages des Berichters sowie der Ausführungen des Vertreters der Beschwerde, Rechtsanwaltes Dr. Viktor Chorinsky für Rechtsanwalt Dr. Paul Schreckenthal, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

Über den am 15. September 1966 gestellten Antrag der Mitbeteiligten, gerichtet auf Erteilung der baubehördlichen Bewilligung, auf dem Grundstück Nr. xx/1, KG. G, ein dreigeschoßiges unterkellertes Einfamilienwohnhaus errichten zu dürfen, war zunächst der Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde G vom 23. Jänner 1967 ergangen, mit welchem diesem Antrag stattgegeben worden war. Der Beschwerdeführer, nach der Aktenlage Eigentümer des dem Bauplatz benachbarten Grundstückes Nr. xx/1 derselben Katastralgemeinde, hatte gegen diesen Bescheid Berufung eingebracht, in deren Ausführung er u.a., und zwar in Übereinstimmung mit einer entsprechenden, vor Abhaltung der Bauverhandlung schriftlich erhobenen Einwendung, geltend gemacht hatte, der Bauplatz der Mitbeteiligten sei mit einer Wegerechtsservitut zugunsten auch seines Grundstückes belastet. Nachdem der Gemeinderat von Götzens mit Sitzungsbeschluß vom 16. März 1967 in Erledigung dieser Berufung des Beschwerdeführers den Bescheid vom 23. Jänner desselben Jahres in Anwendung des § 66 Abs. 2 AVG aufgehoben hatte, fand am 4. April 1967 eine neuerliche Bauverhandlung statt. Hierbei erklärte sich der Rechtsfreund des Beschwerdeführers laut der darüber aufgenommenen Niederschrift mit der Bauführung einverstanden, soweit dadurch das bisherige Geh- und Fahrrecht für die östlich „davon“ (vom Bauplatz) gelegenen Grundstücke im bisherigen Umfang gewahrt bleibe. Ferner stimmte er einer Verlegung des Servitutsweges an die Nordgrenze des Bauplatzes namens des Beschwerdeführers zu. Über den am 15. September 1966 gestellten Antrag der Mitbeteiligten, gerichtet auf Erteilung der baubehördlichen Bewilligung, auf dem Grundstück Nr. xx/1, KG. G, ein dreigeschoßiges unterkellertes Einfamilienwohnhaus errichten zu dürfen, war zunächst der Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde G vom 23. Jänner 1967 ergangen, mit welchem diesem Antrag stattgegeben worden war. Der Beschwerdeführer, nach der Aktenlage Eigentümer des dem Bauplatz benachbarten Grundstückes Nr. xx/1 derselben Katastralgemeinde, hatte gegen diesen Bescheid Berufung eingebracht, in deren Ausführung er u.a., und zwar in Übereinstimmung mit einer entsprechenden, vor Abhaltung der Bauverhandlung schriftlich erhobenen Einwendung, geltend gemacht hatte, der Bauplatz der Mitbeteiligten sei mit einer Wegerechtsservitut zugunsten auch seines Grundstückes belastet. Nachdem der Gemeinderat von Götzens mit Sitzungsbeschluß vom 16. März 1967 in Erledigung dieser Berufung des Beschwerdeführers den Bescheid vom 23. Jänner desselben Jahres in Anwendung des Paragraph 66, Absatz 2, AVG aufgehoben hatte, fand am 4. April 1967

eine neuerliche Bauverhandlung statt. Hierbei erklärte sich der Rechtsfreund des Beschwerdeführers laut der darüber aufgenommenen Niederschrift mit der Bauführung einverstanden, soweit dadurch das bisherige Geh- und Fahrrecht für die östlich „davon“ (vom Bauplatz) gelegenen Grundstücke im bisherigen Umfang gewahrt bleibe. Ferner stimmte er einer Verlegung des Servitutsweges an die Nordgrenze des Bauplatzes namens des Beschwerdeführers zu.

Mit Bescheid des Bürgermeisters vom 17. April 1967 wurde sodann die angestrebte Baubewilligung neuerlich erteilt. Auf die dargestellte Einwendung des Beschwerdeführers wurde in diesem Bescheid in der Weise Bezug genommen, daß ausgeführt wurde, der Rechtsfreund des Beschwerdeführers erkläre sich mit der Bauführung einverstanden, soweit dadurch das bisherige Geh- und Fahrrecht für die östlich davon gelegenen Grundstücke im bisherigen Umfang gewahrt bleibe, wobei gegen eine Verlegung des Wegen an die Nordgrenze des Grundstückes xx/1 nichts eingewendet werde. Der Beschwerdeführer berief abermals und machte geltend, der Servitutsweg werde bei seiner Verlegung nach Norden so eckig, daß er mit einem zeitgemäßen Fahrzeug nicht mehr befahren werden könne. Über die Sitzung des Gemeinderates, in der sich dieser mit der Erledigung der neuerlichen Berufung des Beschwerdeführers befaßte, ist zwar ein Protokoll in den Verwaltungsakten nicht vorfindlich; im Berufungsbescheid vom 15. Juni 1967, der den Kopf „der Gemeinderat der Gemeinde G“ trägt und für den Gemeinderat gefertigt ist, ist jedoch auf einen solchen Beschluß vom 7. Juni desselben Jahres Bezug genommen. In der Begründung dieses den Bescheid des Bürgermeisters vom 17. April 1967 aufrechterhaltenden Bescheides heißt es, der Gemeinderat habe bei dieser Sitzung festgestellt, daß mit dem Rechtsfreund des Beschwerdeführers aus Anlaß der - zweiten - Bauverhandlung vom 4. April 1967 eine Einigung über die Verlegung des Servitutsweges erzielt worden sei.

Der Beschwerdeführer focht auch diesen Bescheid an. In der dagegen erhobenen Vorstellung brachte er vor, der Gemeinderat habe rechtswidrig entschieden, weil zwar der Bürgermeister wegen Befangenheit den Vorsitz dem Vizebürgermeister übergeben habe, letzterer jedoch ein Cousin der mitbeteiligten HK sei. Ferner habe der Schwager JF an der Abstimmung trotz Befangenheit teilgenommen. Von den sieben an der Abstimmung beteiligten Gemeinderäten seien daher zwei befangen gewesen, was mit Rücksicht auf die Gesamtzahl der Gemeinderatsmitglieder, die zwölf betrage, die Beschlußfähigkeit dieses Gemeindeorganes im Sinne des § 31 der Tiroler Gemeindeordnung 1966, LGBl. Nr. 4, zur Folge gehabt habe. Im übrigen sei die Vereinbarung durch den Rechtsfreund des Beschwerdeführers in Unkenntnis der Sachlage getroffen worden. Der Beschwerdeführer focht auch diesen Bescheid an. In der dagegen erhobenen Vorstellung brachte er vor, der Gemeinderat habe rechtswidrig entschieden, weil zwar der Bürgermeister wegen Befangenheit den Vorsitz dem Vizebürgermeister übergeben habe, letzterer jedoch ein Cousin der mitbeteiligten HK sei. Ferner habe der Schwager JF an der Abstimmung trotz Befangenheit teilgenommen. Von den sieben an der Abstimmung beteiligten Gemeinderäten seien daher zwei befangen gewesen, was mit Rücksicht auf die Gesamtzahl der Gemeinderatsmitglieder, die zwölf betrage, die Beschlußfähigkeit dieses Gemeindeorganes im Sinne des Paragraph 31, der Tiroler Gemeindeordnung 1966, Landesgesetzblatt, Nr. 4, zur Folge gehabt habe. Im übrigen sei die Vereinbarung durch den Rechtsfreund des Beschwerdeführers in Unkenntnis der Sachlage getroffen worden.

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen, namens der Landesregierung gefertigten Bescheid vom 9. August 1967 gab das Amt der Tiroler Landesregierung der Vorstellung unter Berufung auf § 112 Abs. 5 der Tiroler Gemeindeordnung 1966 nicht Folge. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Beschlußfähigkeit des Gemeinderates sei gemäß § 31 der Tiroler Gemeindeordnung 1966 nur, hinsichtlich der Zahl der anwesenden Mitglieder, nicht aber nach Befangenheitskriterien, zu prüfen. Die angeführte Gemeindeordnung enthalte keine Bestimmung, die Amtshandlungen für nichtig oder rechtsungültig erkläre, die von befangenen Organen gesetzt worden seien. Solche Verwaltungsakte seien vielmehr nur insofern rechtswidrig, als sich mit Rücksicht auf die Befangenheit sachliche Bedenken gegen den Verwaltungsakt selbst ergäben. Mit Rücksicht darauf, daß der Beschwerdeführer vor der Baubehörde erster Instanz dem Bauvorhaben zugestimmt habe, wenn nur das bisherige Geh- und Fahrrecht gewahrt bleibe, und dieser daher mit den darüber hinaus vorgebrachten Einwendungen präkludiert sei, habe die Baubehörde zweiter Instanz, selbst wenn sie befangen gewesen wäre, diese Einwendungen mit Recht unberücksichtigt gelassen und daher auch keine unsachliche Entscheidung gefällt. Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen, namens der Landesregierung gefertigten Bescheid vom 9. August 1967 gab das Amt der Tiroler Landesregierung der Vorstellung unter Berufung auf Paragraph 112, Absatz 5, der Tiroler Gemeindeordnung 1966 nicht Folge. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Beschlußfähigkeit des Gemeinderates sei gemäß Paragraph 31, der Tiroler Gemeindeordnung 1966 nur, hinsichtlich der Zahl der anwesenden Mitglieder, nicht aber nach Befangenheitskriterien, zu prüfen. Die angeführte Gemeindeordnung enthalte keine Bestimmung, die

Amtshandlungen für nichtig oder rechtsungültig erkläre, die von befangenen Organen gesetzt worden seien. Solche Verwaltungsakte seien vielmehr nur insofern rechtswidrig, als sich mit Rücksicht auf die Befangenheit sachliche Bedenken gegen den Verwaltungsakt selbst ergäben. Mit Rücksicht darauf, daß der Beschwerdeführer vor der Baubehörde erster Instanz dem Bauvorhaben zugestimmt habe, wenn nur das bisherige Geh- und Fahrrecht gewahrt bliebe, und dieser daher mit den darüber hinaus vorgebrachten Einwendungen präkludiert sei, habe die Baubehörde zweiter Instanz, selbst wenn sie befangen gewesen wäre, diese Einwendungen mit Recht unberücksichtigt gelassen und daher auch keine unsachliche Entscheidung gefällt.

Über die gegen diesen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie auch wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Im Rahmen der Verfahrensrüge macht der Beschwerdeführer vorerst geltend, der angefochtene Bescheid sei unter Außerachtlassung der Vorschriften über die Pflicht befangener Verwaltungsorgane, sich der Ausübung ihres Amtes zu enthalten, ergangen. Der Erörterung dieses Beschwerde-vorbringens ist vor auszuschicken, daß der so begründete Vorwurf der Mangelhaftigkeit des Verfahrens nicht die belangte Behörde, sondern nur den Gemeinderat der Gemeinde Götzens treffen könnte. Daß nämlich an der Erlassung des angefochtenen Bescheides ein befangenes Verwaltungsorgan mitgewirkt habe, behauptet der Beschwerdeführer nicht. Die belangte Behörde in ihrer Eigenschaft als Aufsichtsbehörde hatte entsprechend der Regelung des § 112 Abs. 5 der Tiroler Gemeindeordnung 1966 zu prüfen, ob durch den Bescheid des Gemeinderates Rechte des Beschwerdeführers verletzt seien und diesen Bescheid bejahendenfalls aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an das zuständige Gemeindeorgan zu verweisen. Wäre daher der Bescheid der Baubehörde zweiter Instanz tatsächlich, wie der Beschwerdeführer meint, durch einen zufolge Befangenheit zweier stimmführender Mitglieder nicht beschlußfähigen Gemeinderat gefällt worden und aus diesem Grund mit einem Rechte des Beschwerdeführers verletzenden Verfahrensmangel behaftet, so hätte die belangte Behörde die ihr zur Entscheidung vorliegende Vorstellung zum Anlaß nehmen müssen, den Bescheid des Gemeinderates aufzuheben. Ihr Bescheid wäre in diesem Falle mit einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet. Dies hat übrigens auch der Beschwerdeführer offenbar erkannt, da er die gleiche Rechtsfrage auch unter dem Gesichtspunkt der inhaltlichen Rechtswidrigkeit angeschnitten hat. Zur Frage der Befangenheit und den in dieser Hinsicht zu ziehenden Folgerungen ist nachstehendes zu sagen: Im Rahmen der Verfahrensrüge macht der Beschwerdeführer vorerst geltend, der angefochtene Bescheid sei unter Außerachtlassung der Vorschriften über die Pflicht befangener Verwaltungsorgane, sich der Ausübung ihres Amtes zu enthalten, ergangen. Der Erörterung dieses Beschwerde-vorbringens ist vor auszuschicken, daß der so begründete Vorwurf der Mangelhaftigkeit des Verfahrens nicht die belangte Behörde, sondern nur den Gemeinderat der Gemeinde Götzens treffen könnte. Daß nämlich an der Erlassung des angefochtenen Bescheides ein befangenes Verwaltungsorgan mitgewirkt habe, behauptet der Beschwerdeführer nicht. Die belangte Behörde in ihrer Eigenschaft als Aufsichtsbehörde hatte entsprechend der Regelung des Paragraph 112, Absatz 5, der Tiroler Gemeindeordnung 1966 zu prüfen, ob durch den Bescheid des Gemeinderates Rechte des Beschwerdeführers verletzt seien und diesen Bescheid bejahendenfalls aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an das zuständige Gemeindeorgan zu verweisen. Wäre daher der Bescheid der Baubehörde zweiter Instanz tatsächlich, wie der Beschwerdeführer meint, durch einen zufolge Befangenheit zweier stimmführender Mitglieder nicht beschlußfähigen Gemeinderat gefällt worden und aus diesem Grund mit einem Rechte des Beschwerdeführers verletzenden Verfahrensmangel behaftet, so hätte die belangte Behörde die ihr zur Entscheidung vorliegende Vorstellung zum Anlaß nehmen müssen, den Bescheid des Gemeinderates aufzuheben. Ihr Bescheid wäre in diesem Falle mit einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet. Dies hat übrigens auch der Beschwerdeführer offenbar erkannt, da er die gleiche Rechtsfrage auch unter dem Gesichtspunkt der inhaltlichen Rechtswidrigkeit angeschnitten hat. Zur Frage der Befangenheit und den in dieser Hinsicht zu ziehenden Folgerungen ist nachstehendes zu sagen:

Vorauszuschicken ist, daß der belangten Behörde insofern ein Rechtsirrtum unterlaufen ist, als sie die Frage der Befangenheit auf der Grundlage des § 33 Abs. 2 der Tiroler Gemeindeordnung beurteilt hat. Demgegenüber ist der Verwaltungsgerichtshof der Auffassung, daß für jenen Tätigkeitsbereich und in jenem Umfang, innerhalb dessen die Gemeindeorgane als Imperiumsträger tätig werden und daher die Verwaltungsverfahrensgesetze anzuwenden haben (für die Gemeinde ohne eigenes Statut ergibt sich dies aus Art. II Abschnitt B Z. 26 EGVG), nicht die betreffende Bestimmung der Gemeindeordnung, sondern § 7 AVG 1950 maßgebend ist. Der in dieser Beziehung unterlaufene Rechtsirrtum der belangten Behörde führt indes deshalb nicht zur, Aufhebung des angefochtenen Bescheides, weil der

hier entscheidende Wortlaut des § 7 AVG. 1950 mit § 33 Abs. 2 der Tiroler Gemeindeordnung übereinstimmt. Gemäß § 7 Abs. 1 Z. 1 AVG 1950 haben sich Verwaltungsorgane der Ausübung ihres Amtes zu enthalten und ihre Vertretung zu veranlassen, wenn es sich um eine Sache handelt, an der sie selbst oder der andere Ehepartner, ein Verwandter oder Verschwägerter in auf- oder absteigender Linie, ein Geschwisterkind oder ein näherer Verwandter oder Verschwägerter beteiligt sind, jene zwei stimmführenden Gemeinderatsmitglieder, die sich nach Auffassung des Beschwerdeführers wegen Befangenheit der Stimmabgabe zu enthalten gehabt hätten, waren nach dem unwidersprochen gebliebenen Vorhingen des Beschwerdeführers ein Cousin und ein Schwager der mitbeteiligten HK. In beiden Fällen lag sohin in der Tat Befangenheit im Sinne des § 7 Abs. 1 Z. 1 AVG 1950 vor: Ein Vetter ersten Grades ist ein Geschwisterkind, während es sich beim Schwager einer weiblichen Person entweder um den Mann ihrer Schwester oder um den Bruder ihres Ehegatten, also jedenfalls um eine Person handelt, die mit dem an der Sache Beteiligten „näher“ verschwägert als ein Geschwisterkind verwandt ist. Aus diesen Gründen kann der Gerichtshof auch die durch den Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde in seiner Gegenschrift vertretene Auffassung nichtteilen, daß „in dieser Angelegenheit eine Befangenheit für diese zwei Gemeinderatsmitglieder nicht gegeben“ sei. Vorauszuschicken ist, daß der belangten Behörde insofern ein Rechtsirrtum unterlaufen ist, als sie die Frage der Befangenheit auf der Grundlage des Paragraph 33, Absatz 2, der Tiroler Gemeindeordnung beurteilt hat. Demgegenüber ist der Verwaltungsgerichtshof der Auffassung, daß für jenen Tätigkeitsbereich und in jenem Umfang, innerhalb dessen die Gemeindeorgane als Imperiumsträger tätig werden und daher die Verwaltungsverfahrensgesetze anzuwenden haben (für die Gemeinde ohne eigenes Statut ergibt sich dies aus Artikel römisch zwei, Abschnitt B Ziffer 26, EGVG), nicht die betreffende Bestimmung der Gemeindeordnung, sondern Paragraph 7, AVG 1950 maßgebend ist. Der in dieser Beziehung unterlaufene Rechtsirrtum der belangten Behörde führt indes deshalb nicht zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides, weil der hier entscheidende Wortlaut des Paragraph 7, AVG. 1950 mit Paragraph 33, Absatz 2, der Tiroler Gemeindeordnung übereinstimmt. Gemäß Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer eins, AVG 1950 haben sich Verwaltungsorgane der Ausübung ihres Amtes zu enthalten und ihre Vertretung zu veranlassen, wenn es sich um eine Sache handelt, an der sie selbst oder der andere Ehepartner, ein Verwandter oder Verschwägerter in auf- oder absteigender Linie, ein Geschwisterkind oder ein näherer Verwandter oder Verschwägerter beteiligt sind, jene zwei stimmführenden Gemeinderatsmitglieder, die sich nach Auffassung des Beschwerdeführers wegen Befangenheit der Stimmabgabe zu enthalten gehabt hätten, waren nach dem unwidersprochen gebliebenen Vorhingen des Beschwerdeführers ein Cousin und ein Schwager der mitbeteiligten HK. In beiden Fällen lag sohin in der Tat Befangenheit im Sinne des Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer eins, AVG 1950 vor: Ein Vetter ersten Grades ist ein Geschwisterkind, während es sich beim Schwager einer weiblichen Person entweder um den Mann ihrer Schwester oder um den Bruder ihres Ehegatten, also jedenfalls um eine Person handelt, die mit dem an der Sache Beteiligten „näher“ verschwägert als ein Geschwisterkind verwandt ist. Aus diesen Gründen kann der Gerichtshof auch die durch den Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde in seiner Gegenschrift vertretene Auffassung nichtteilen, daß „in dieser Angelegenheit eine Befangenheit für diese zwei Gemeinderatsmitglieder nicht gegeben“ sei.

Hingegen hat der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung (vgl. etwa das Erkenntnis vom 27. Februar 1967, Zl. 32/66, auf dessen Entscheidungsgründe unter Erinnerung an Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen wird, sowie die dort angeführte ältere Judikatur) daran festgehalten, daß die Mitwirkung befangener Organe an einem Verwaltungsakt ein Verfahrensmangel ist, der vor dem Verwaltungsgerichtshof dann mit Erfolg geltend gemacht werden kann - also einen Eingriff in die Rechte des Beschwerdeführers bedeutet -, wenn sich sachliche Bedenken gegen diesen Verwaltungsakt ergeben. Mit dieser Auffassung des Gerichtshofes steht auch das durch den Beschwerdeführer zitierte Erkenntnis vom 16. September 1959, Slg. N. F. Nr. 4942/A - auf das übrigens im vorangeführten Erkenntnis vom 27. Februar 1967 ausdrücklich Bezug genommen wurde -, durchaus im Einklang. Zu einer Änderung dieser Auffassung besteht demnach kein Anlaß: Wurde doch der Beschwerdeführer durch die bloße Tatsache der Mitwirkung befangener Gemeinderäte an der Berufungsentscheidung schon deshalb nicht in einem Recht verletzt, weil er ein Recht auf Ablehnung befangener Amtspersonen, anders als hinsichtlich befangener Sachverständiger weder aus der Tiroler Gemeindeordnung noch aus dem Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz ableiten kann (siehe hiezu etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. September 1959, Slg. N. F. Nr. 5049/A). Hingegen hat der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung vergleiche , etwa das Erkenntnis vom 27. Februar 1967, Zl. 32/66, auf dessen Entscheidungsgründe unter Erinnerung an Artikel 14, Absatz 4, der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, Bundesgesetzblatt Nr. 45 aus 1965,, hingewiesen wird, sowie die dort angeführte ältere Judikatur) daran festgehalten,

daß die Mitwirkung befangener Organe an einem Verwaltungsakt ein Verfahrensmangel ist, der vor dem Verwaltungsgerichtshof dann mit Erfolg geltend gemacht werden kann - also einen Eingriff in die Rechte des Beschwerdeführers bedeutet -, wenn sich sachliche Bedenken gegen diesen Verwaltungsakt ergeben. Mit dieser Auffassung des Gerichtshofes steht auch das durch den Beschwerdeführer zitierte Erkenntnis vom 16. September 1959, Slg. N. F. Nr. 4942/A - auf das übrigens im vorangeführten Erkenntnis vom 27. Februar 1967 ausdrücklich Bezug genommen wurde -, durchaus im Einklang. Zu einer Änderung dieser Auffassung besteht demnach kein Anlaß: Wurde doch der Beschwerdeführer durch die bloße Tatsache der Mitwirkung befangener Gemeinderäte an der Berufungsentscheidung schon deshalb nicht in einem Recht verletzt, weil er ein Recht auf Ablehnung befangener Amtspersonen, anders als hinsichtlich befangener Sachverständiger weder aus der Tiroler Gemeindeordnung noch aus dem Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz ableiten kann (siehe hiezu etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. September 1959, Slg. N. F. Nr. 5049/A).

Zusammenfassend ist daher zur Frage der Befangenheit festzustellen, daß Rechte des Beschwerdeführers durch die Mitwirkung der beiden befangenen Gemeinderatsmitglieder nur verletzt wären, wenn die Berufungsbehörde auch eine andere dem Gesetz entsprechende Erledigung der Berufung des Beschwerdeführers hätte treffen können. Dies ist jedoch aus folgenden Erwägungen nicht der Fall:

Der Beschwerdeführer hat seine Beschwerde in seiner Eigenschaft' als Nachbar erhoben. Der Nachbar besitzt im Baubewilligungsverfahren das Recht, gegen das den Gegenstand dieses Verfahrens bildende Bauvorhaben Einwendungen zu erheben. Eine dem Gesetz entsprechende Einwendung liegt dann vor, wenn der Nachbar die Verletzung eines subjektiven Rechtes geltend macht. Gehört dieses Recht dem Privatrecht an, so liegt eine privatrechtliche Einwendung vor; hat hingegen die Einwendung ihren Rechtsgrund im öffentlichen Recht, so handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Einwendung. Privatrechtliche Einwendungen der Anrainer, über die kein gütliches Übereinkommen erzielt werden konnte, sind gemäß dem hier maßgebenden § 49 Abs. 2 der Tiroler Landesbauordnung, LGBl. Nr. 12/1928, mit Änderungen, auf den Zivilrechtsweg zu verweisen; dessen ungeachtet ist zu entscheiden, ob der Bau in öffentlicher Hinsicht zulässig ist oder nicht. Dadurch, daß die Baubehörde erster Instanz auf der Grundlage der Erklärung des Rechtsfreundes des Beschwerdeführers vom Zustandekommen eines gütlichen Übereinkommens ausgegangen ist und demgemäß die Verweisung - auf den Zivilrechtsweg, die Erklärung ihrer Unzuständigkeit also, in den Spruch ihres Bescheides nicht aufgenommen hat, sowie dadurch, daß die Baubehörde zweiter Rechtsstufe diesen Bescheid unverändert aufrechterhalten hat, sind Rechte des Beschwerdeführers schon deshalb nicht verletzt worden, weil es für den Bestand der Berechtigung, das Verbot einer beabsichtigten Bauführung vor Gericht zu fordern, nicht auf eine solche Entscheidung, sondern auf die Tatsache der Erhebung entsprechender Einwendungen ankommt (Art. XXXVII des Einführungsgesetzes zur Zivilprozeßordnung). Auch bei ordnungsgemäßer Zusammensetzung der Berufungsbehörde hätte sohin deren Entscheidung nicht anders, d.i. auf Abweisung der durch die Mitbeteiligten angestrebten Baubewilligung, lauten können. Der angefochtene Bescheid der Aufsichtsbehörde ist daher mit keiner inhaltlichen Rechtswidrigkeit in dem zu Eingang der Rechtsausführungen dargelegten Sinne belastet.

Der Beschwerdeführer hat seine Beschwerde in seiner Eigenschaft' als Nachbar erhoben. Der Nachbar besitzt im Baubewilligungsverfahren das Recht, gegen das den Gegenstand dieses Verfahrens bildende Bauvorhaben Einwendungen zu erheben. Eine dem Gesetz entsprechende Einwendung liegt dann vor, wenn der Nachbar die Verletzung eines subjektiven Rechtes geltend macht. Gehört dieses Recht dem Privatrecht an, so liegt eine privatrechtliche Einwendung vor; hat hingegen die Einwendung ihren Rechtsgrund im öffentlichen Recht, so handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Einwendung. Privatrechtliche Einwendungen der Anrainer, über die kein gütliches Übereinkommen erzielt werden konnte, sind gemäß dem hier maßgebenden Paragraph 49, Absatz 2, der Tiroler Landesbauordnung, Landesgesetzblatt Nr. 12 aus 1928,, mit Änderungen, auf den Zivilrechtsweg zu verweisen; dessen ungeachtet ist zu entscheiden, ob der Bau in öffentlicher Hinsicht zulässig ist oder nicht. Dadurch, daß die Baubehörde erster Instanz auf der Grundlage der Erklärung des Rechtsfreundes des Beschwerdeführers vom Zustandekommen eines gütlichen Übereinkommens ausgegangen ist und demgemäß die Verweisung - auf den Zivilrechtsweg, die Erklärung ihrer Unzuständigkeit also, in den Spruch ihres Bescheides nicht aufgenommen hat, sowie dadurch, daß die Baubehörde zweiter Rechtsstufe diesen Bescheid unverändert aufrechterhalten hat, sind Rechte des Beschwerdeführers schon deshalb nicht verletzt worden, weil es für den Bestand der Berechtigung, das Verbot einer beabsichtigten Bauführung vor Gericht zu fordern, nicht auf eine solche Entscheidung, sondern auf die Tatsache der Erhebung entsprechender Einwendungen ankommt (Artikel römisch 37 , des Einführungsgesetzes zur Zivilprozeßordnung). Auch bei ordnungsgemäßer Zusammensetzung der Berufungsbehörde hätte sohin deren

Entscheidung nicht anders, d.i. auf Abweisung der durch die Mitbeteiligten angestrebten Baubewilligung, lauten können. Der angefochtene Bescheid der Aufsichtsbehörde ist daher mit keiner inhaltlichen Rechtswidrigkeit in dem zu Eingang der Rechtsausführungen dargelegten Sinne belastet.

Der Beschwerdeführer bringt in Ausführung der Verfahrensrüge des weiteren vor, sein Rechtsfreund habe die „Zustimmung“ zum Bauvorhaben der Mitbeteiligten nur unter einer nach seiner Auffassung unerfüllbaren Bedingung erteilt. Dadurch, daß nicht geprüft worden sei, ob der Weg an den Nordrand des Bauplatzes verlegt werden könne, die Bedingung also erfüllbar sei, - liege eine weitere Mangelhaftigkeit des Verfahrens. Hiezu ist zunächst zu sagen, daß sich, wie schon weiter oben dargetan wurde, die Rechte des Nachbarn im Baubewilligungsverfahren in der Möglichkeit der Erhebung von Einwendungen erschöpfen und nicht auch das Recht in sich schließen, dem Bauvorhaben die Zustimmung zu verweigern oder - mit oder ohne Bedingung - zu erteilen. Schon aus diesem Grunde kann mit dem hier erörterten Beschwerdevorbringen der Nachweis einer Rechts-Widrigkeit des in Beschwerde gezogenen Bescheides nicht geführt werden. Hinzu kommt, daß sich auch der sachliche Gehalt des in Rede stehenden Vorbringens im Rahmen des Privatrechtes bewegt und daher kein Mangel des angefochtenen Bescheides darin gelegen sein kann, daß amtswegige Ermittlungen über die tatsächlichen Gegebenheiten hinsichtlich des strittigen Wegerechtes unterblieben sind. Auch das hier behandelte Beschwerdevorbringen kann daher der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen.

Die Rechtsrüge führt der Beschwerdeführer, wie schon erwähnt, teilweise dahin aus, daß er auch den Aufhebungsgrund der inhaltlichen Rechtswidrigkeit wegen Mitwirkung befangener Organe des Gemeinderates für gegeben erachtet. Dies wäre zwar, wie schon weiter oben gesagt, systematisch richtig; daß und warum aber die geltend gemachte inhaltliche Rechtswidrigkeit dem angefochtenen Bescheid nicht anhaftet, wurde schon im Rahmen der Auseinandersetzung mit der Verfahrensrüge gezeigt.

Schließlich hält der Beschwerdeführer den angefochtenen Bescheid auch für deshalb inhaltlich rechtswidrig, weil die Behauptung, daß Präklusion im Sinne des § 42 AVG. 1950 vorliege, rechtsirrig sei. Soweit sich dieser Vorwurf gegen die Baubehörde zweiter Instanz richtet, ist er schon deshalb unberechtigt, weil diese Behörde nach der Begründung ihres Begehrides Verschweigung nicht angenommen hat. Insoweit aber, als damit auf den betreffenden Passus in der Begründung des angefochtenen Bescheides Bezug genommen wird, geht der Vorwurf deshalb fehl, weil es unter dem Gesichtspunkt der aufsichtsbehördlichen Prüfung nicht entscheidend war, ob die Baubehörde zweiter Instanz die Einwendung des Beschwerdeführers zufolge eingetretener Präklusion oder wegen ihrer Zugehörigkeit zum Zivilrecht nicht berücksichtigt hat. Entscheidend ist vielmehr, daß durch die Nichtberücksichtigung dieser Einwendung Rechte des Beschwerdeführers nicht verletzt worden sind. Schließlich hält der Beschwerdeführer den angefochtenen Bescheid auch für deshalb inhaltlich rechtswidrig, weil die Behauptung, daß Präklusion im Sinne des Paragraph 42, AVG. 1950 vorliege, rechtsirrig sei. Soweit sich dieser Vorwurf gegen die Baubehörde zweiter Instanz richtet, ist er schon deshalb unberechtigt, weil diese Behörde nach der Begründung ihres Begehrides Verschweigung nicht angenommen hat. Insoweit aber, als damit auf den betreffenden Passus in der Begründung des angefochtenen Bescheides Bezug genommen wird, geht der Vorwurf deshalb fehl, weil es unter dem Gesichtspunkt der aufsichtsbehördlichen Prüfung nicht entscheidend war, ob die Baubehörde zweiter Instanz die Einwendung des Beschwerdeführers zufolge eingetretener Präklusion oder wegen ihrer Zugehörigkeit zum Zivilrecht nicht berücksichtigt hat. Entscheidend ist vielmehr, daß durch die Nichtberücksichtigung dieser Einwendung Rechte des Beschwerdeführers nicht verletzt worden sind.

Die sohin in jeder Richtung unbegründete Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG 1965 abzuweisen. Die sohin in jeder Richtung unbegründete Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG 1965 abzuweisen.

Wien, am 28. Oktober 1968

Schlagworte

Befangenheit innerhalb der Gemeindeverwaltung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1968:1967001463.X00

Im RIS seit

19.02.2002

Zuletzt aktualisiert am

21.01.2025

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at