

Geschäftszahl:

LVwG-AV-656/001-2021

St. Pölten, am 24. Juni 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat durch
MMag. Dr. Michaela Lütte-Mersch als Einzelrichterin über die Beschwerde der A,
vertreten durch B, gegen den als Bescheid des Gemeindevorstands der Gemeinde
*** bezeichneten Bescheid vom 26. November 2020, Zl. ***, nach
Beschwerdevorentscheidung des Gemeindevorstands der Gemeinde *** vom
09. März 2021, Zl. ***, betreffend Zurückweisung der Beschwerde, und nach
Vorlageantrag vom 25. März 2021, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung durch
Verkündung der Entscheidung zu Recht erkannt:

1. Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 des
Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) stattgegeben und der
angefochtene Bescheid wegen Unzuständigkeit aufgehoben.
2. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision gemäß § 25a des
Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG) in Verbindung mit
Art. 133 Abs. 4 des Bundes-Verfassungsgesetzes (B-VG) zulässig.

Entscheidungsgründe:

1. Zur Sache des Verfahrens:

1.1. Gegenständliche Beschwerde der A (in der Folge: Beschwerdeführerin) richtet sich gegen einen Bescheid vom 26. November 2020, Zl. ***, mit dem ihr Devolutionsantrag vom 15. September 2020 hinsichtlich eines Antrags vom 23. Oktober 2018 auf Bewilligung eines Um- und Zubaus eines Wohnhauses nach der NÖ Bauordnung 2014 (NÖ BO 2014) abgewiesen sowie hinsichtlich eines Antrags vom 24. April 2019 betreffend eine Änderung des Flächenwidmungs- und Bebauungsplans zurückgewiesen wurde.

1.2. Diese Beschwerde wurde seitens des Gemeindevorstands der Gemeinde *** mit Beschwerdeentscheidung vom 09. März 2021, Zl. ***, als verspätet zurückgewiesen. Dagegen brachte die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 25. März 2021 einen Vorlageantrag ein.

2. Zum verwaltungsgerichtlichen Verfahren:

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat über die Beschwerde der Beschwerdeführerin am 02. Juni 2021 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, an welcher die Beschwerdeführerin und ihre Rechtsvertreterin B sowie Vertreter des Gemeindevorstands der Gemeinde *** teilnahmen.

In der Verhandlung wurde Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in

1. den zu Grunde liegenden Bauakt zur Zl. ***,
2. die Einladungskurrenten und Sitzungsprotokolle samt Beilagen zu den Sitzungen des Gemeindevorstands der Gemeinde *** vom 09. November 2020 und 08. März 2021, soweit sie die Entscheidung über den Devolutionsantrag der Beschwerdeführerin und die Entscheidung über die Beschwerde der Beschwerdeführerin betreffen,
3. den Akt zum landesverwaltungsgerichtlichen Verfahren, zur Zl. LVwG-AV-656/001-2021,

wobei auf die ausdrückliche Verlesung dieser Aktenteile seitens der anwesenden Parteien verzichtet wurde. Darüber hinaus wurde die Beschwerdeführerin persönlich sowie deren Rechtsanwältin, der ehemalige Amtsleiter der Gemeinde *** C und der derzeitige Amtsleiter dieser Gemeinde D als Zeugen einvernommen.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat die Entscheidung im Anschluss an die öffentliche mündliche Verhandlung am 02. Juni 2021 mündlich verkündet. Der Gemeindevorstand der Gemeinde *** stellte durch seinen Rechtsanwalt mit Schriftsatz vom 10. Juni 2021 einen Antrag auf Ausfertigung der Entscheidung gemäß § 29 Abs. 4 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG). Die Beschwerdeführerin brachte durch ihre Vertreterin mit Schriftsatz vom 23. Juni 2021 einen solchen Antrag ein.

3. Feststellungen und gedrängte Darstellung des entscheidungswesentlichen Sachverhalts; Beweiswürdigung:

3.1. Die Beschwerdeführerin suchte am 23. Oktober 2018 um baubehördliche Bewilligung für den Zu- und Umbau eines Wohnhauses in ***, ***, Grundstück Nr. ***, KG ***, (in der Folge: Baugrundstück) an.

Im Rahmen dieses Verfahrens erwies es sich zwischen der Beschwerdeführerin und dem Bürgermeister der Gemeinde *** als Baubehörde erster Instanz als strittig, ob seitens der Beschwerdeführerin eine Verpflichtung zur Grundabtretung gemäß § 12 NÖ BO 2014 besteht und insoweit zusätzlich zu den bereits vorgelegten Einreichunterlagen noch ein Teilungsplan gemäß § 18 Abs. 1 Z 3 lit. c leg.cit. vorzulegen ist.

Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus den Inhalten des dem Verfahren zu Grunde liegenden Bauaktes und sind insoweit auch zwischen den Parteien unstrittig. Insbesondere sind im Akt Schreiben der Baubehörde erster Instanz an die Beschwerdeführerin enthalten, mit denen die Beschwerdeführerin zur Vorlage eines Teilungsplanes aufgefordert wurde, sowie Schreiben der Beschwerdeführerin an die Behörde, worin diese um Übermittlung der Grundlagen für die

Grundabtretungsverpflichtung bzw. für die Vorlage (auch) eines Teilungsplanes ersuchte.

3.2. Mit Schreiben vom 24. April 2019 suchte die Beschwerdeführerin bei der Gemeinde *** um Änderung des Flächenwidmungs- und Bebauungsplans von der derzeitigen Widmung „Umkehrplatz – Straße“ zurück auf „Bauland“ betreffend eines auf einem Plan markierten Teils des Baugrundstücks aufgrund der dort vorliegenden Höhenunterschiede an.

Beweiswürdigung:

Dies ergibt sich eindeutig aus dem im zu Grunde liegenden Bauakt inliegenden Antrag der Beschwerdeführerin.

3.3. Mit Devolutionsantrag vom 15. September 2020 stellte die Beschwerdeführerin den Antrag, *dass „die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde über den Antrag vom 23.10.2018, wonach um eine baubehördliche Bewilligung zum Zu- und Umbau eines Wohnhauses angesucht wurde, sowie über den Antrag vom 24.4.2019, wonach um eine Änderung des Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes von [der] derzeitigen Widmung ‚Umkehrplatz-Straße‘ auf ‚Bauland‘ bewilligt werden möge,“* in der Sache selbst entscheiden solle.

Auf dem Deckblatt dieses Schriftsatzes ist ausgewiesen, dass die Beschwerdeführerin durch die Rechtsanwältin B vertreten ist („vertreten durch:“); ein Hinweis auf die erteilte Vollmacht findet sich am Deckblatt des Schriftsatzes nicht. Der vorletzten Seite dieses Schriftsatzes ist – vor der oben wiedergegebenen Antragstellung – zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin *„durch ihre bevollmächtigte Vertreterin gemäß § 73 Abs 2 AVG“* den Antrag stellt.

Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen waren im Hinblick auf die Inhalte des im Bauakt einliegenden Antrags der Beschwerdeführerin vom 15. September 2020 zu treffen.

3.4. Dieser Devolutionsantrag der Beschwerdeführerin wurde vom Gemeindevorstand der Gemeinde *** in seiner Sitzung am 09. November 2020 behandelt. Unter Punkt 2, Beschlüsse des Gemeindevorstands, lit. h

(„Devolutionsantrag Bauvorhaben Gst. Nr. *** EZ *** KG ****“) ist dazu im Sitzungsprotokoll Folgendes festgehalten:

*„Der Vorsitzende berichtet über einen eingelangten Devolutionsantrag (Befassung des GGRs als Baubehörde II. Instanz) der Bauwerberin am Gst. Nr. *** EZ ***, KG ***. Darin wird dem Bürgermeister als Baubehörde 1. Instanz vorgeworfen, seiner behördlichen Tätigkeit in einem zu langen zeitlichen Rahmen nicht nachgekommen zu sein. Jedoch wurden bis dato nicht alle erforderlichen Unterlagen beim Baumamt eingebracht. Der Gemeinde-Rechtsanwalt E hat einen Bescheid zur Abweisung des Devolutionsantrags verfasst, der dem Antrag nicht stattgibt.*

Der Vorsitzende stellt den Antrag, den Bescheid zu beschließen.

Der Antrag wird einstimmig angenommen.“

Dem Sitzungsprotokoll sind zu diesem Tagesordnungspunkt keine Beilagen angeschlossen und wird im Protokoll auf keine Beilagen verwiesen. Der im Beschlussprotokoll angesprochene „Bescheid zur Abweisung des Devolutionsantrags“ bzw. ein konkreter Bescheidentwurf lag bei der Beschlussfassung durch den Gemeindevorstand nicht vor und war dieser nicht Gegenstand einer gemeinsamen Erörterung der Mitglieder des Gemeindevorstands: Ein Bescheidentwurf wurde in dieser Sitzung weder verlesen noch den Mitgliedern des Gemeindevorstands ausgehändigt oder zusammen mit der Einladung zur Vorstandssitzung ausgesendet. In der Einladungskurrende ist auch kein Hinweis auf eine Auflage eines Bescheidentwurfes vermerkt.

Der Gemeinde-Rechtsanwalt E übermittelte dem damaligen Amtsleiter der Gemeinde C jedoch bereits mit E-Mail vom 04. November 2020 einen Bescheidentwurf, der inhaltlich dem schließlich ausgefertigten Bescheid vom 26. November 2020 (siehe sogleich Punkt 3.5.) entspricht.

Beweiswürdigung:

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus dem vorgelegten Beschlussprotokoll betreffend die Sitzung des Gemeindevorstands der Gemeinde *** am 09. November 2020, dem insbesondere keine Beilagen zu dem betreffenden Tagesordnungspunkt angeschlossen sind, sowie dem Inhalt der Einladungskurrende zu dieser Sitzung, die auch nicht auf eine etwaige Auflage eines Bescheidentwurfes

verweist. Auch hat sich in der Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich bestätigt, dass es keine Beilagen zum Sitzungsprotokoll betreffend diesen Tagesordnungspunkt gibt. Wenngleich in der Verhandlung seitens der Behörde dargetan wurde, dass ein Bescheidentwurf seitens des Rechtsanwaltes E dem damaligen Amtsleiter der Gemeinde, Herrn C, bereits am 04. November 2020 per E-Mail übermittelt wurde (siehe Beilage 1 zur Niederschrift) und der Zeuge C ausgeführt hat, dass der Entwurf seit 05. November 2020 bei den Sitzungsunterlagen aufgelegt sei, war festzustellen, dass der Entwurf jedenfalls bei der Beschlussfassung nicht vorgelegen hat und nicht Gegenstand der Erörterung in der Vorstandssitzung war: Der Zeuge C, der Schriftführer in dieser Sitzung gewesen ist, konnte sich an eine Verlesung des Entwurfes im vorliegenden Fall nicht erinnern und hat darüber hinaus zur allgemeinen Vorgehensweise ausgeführt, dass eine Verlesung von Bescheidentwürfen nicht in jedem Fall in den Gemeindevorstandssitzungen stattfindet; auch könne er sich nicht daran erinnern, dass der Bescheidentwurf den Mitgliedern des Gemeindevorstands in der Sitzung ausgehändigt wurde. Vor diesem Hintergrund war im Einklang mit dem klaren Inhalt des Sitzungsprotokolls, das auf keine Beilage verweist und keinen Hinweis auf eine Verlesung eines Bescheidentwurfes beinhaltet, davon auszugehen, dass bei der in Rede stehenden Beschlussfassung durch den Gemeindevorstand ein konkreter Bescheidentwurf, insbesondere nicht der bereits am 04. November 2020 übermittelte Bescheidentwurf des E (der dem schließlich ausgefertigten Bescheid entspricht), vorlag. Dafür spricht auch der Umstand, dass der Spruch dieses Bescheidentwurfes, der die Abweisung des Devolutionsantrags hinsichtlich des Antrags vom 23. Oktober 2018 sowie die Zurückweisung des Devolutionsantrags hinsichtlich des Antrag vom 24. April 2019 zum Gegenstand hat, von dem im Sitzungsprotokoll angesprochenen Bescheid abweicht, da letzter als „*Bescheid zur Abweisung des Devolutionsantrags*“ bezeichnet wird. Darüber hinaus wurden auch seitens der Behörde in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich – nach ausdrücklicher Erläuterung der vorläufigen Rechtsansicht durch die erkennende Richterin im Hinblick auf die Bedenken ob der Beschlussdeckung sowie Beratung mit dem Rechtsanwalt der Behörde außerhalb des Verhandlungssaals – keine weiteren Beweisanträge gestellt. Zuletzt werden die getroffenen Feststellungen auch durch einen Vergleich mit dem Sitzungsprotokoll des Gemeindevorstands der Gemeinde *** vom 08. März 2021 bestätigt, in dem die Beschwerde der Beschwerdeführerin

(Beschwerdevorentscheidung) behandelt wurde (siehe sogleich unten), weil in diesem Protokoll die Verlesung des Bescheidentwurfes über die Zurückweisung der Beschwerde ausdrücklich vermerkt und der Bescheidentwurf als Beilage 1 dem Sitzungsprotokoll angeschlossen wurde.

3.5. Mit als Bescheid des Gemeindevorstands der Gemeinde *** bezeichneten Bescheid vom 26. November 2020, Zl. ***, wurde schließlich der *„Devolutionsantrag hinsichtlich einer Entscheidung über den Antrag vom 23.10.2018 abgewiesen und hinsichtlich einer Entscheidung über den Antrag vom 24.4.2019 zurückgewiesen“*.

Dieser Bescheid enthält eine Begründung im Umfang von zwei Seiten, die insbesondere Ausführungen betreffend den Fristenlauf nach § 73 Abs. 1 AVG, die gemäß § 18 Abs. 1 Z 3 lit. c NÖ BO 2014 anzuschließenden Antragsbeilagen (Teilungsplan), die gemäß § 12 leg.cit. bestehende Verpflichtung zur Abtretung von Straßengrund, zum fehlenden überwiegenden Verschulden der Behörde infolge der Erteilung eines Verbesserungsauftrags sowie zur Zurückweisung des Devolutionsantrags hinsichtlich des Antrags vom 24. April 2019 beinhaltet.

Im Kopf dieses Bescheides ist die Beschwerdeführerin „vertreten durch“ die Rechtsanwältin B ausgewiesen. Der Bescheid wurde vom Bürgermeister der Gemeinde unter Anführung der Klausel „Für die Richtigkeit der Ausfertigung:“ unterzeichnet.

Die tatsächliche Zustellung dieses Bescheides erfolgte an die Beschwerdeführerin persönlich, nämlich an ihre private Adresse (wenngleich unter Anführung einer falschen Hausnummer); die Sendung wurde beim zuständigen Postamt am 02. Dezember 2020 hinterlegt und dort von der Beschwerdeführerin abgeholt. Eine Weiterleitung des Bescheides vom 26. November 2020 im Original an die Rechtsanwältin B erfolgte nicht; die Ausfertigung des der Beschwerdeführerin zugegangenen Bescheides ist der Rechtsanwältin nicht körperlich im Original zugegangen. Die Beschwerdeführerin hat die Rechtsanwältin lediglich telefonisch über die Zustellung des Bescheides an sie informiert, worauf hin die Rechtsanwältin telefonisch am 17. Dezember 2020 Kontakt mit dem damaligen Amtsleiter der Gemeinde C aufgenommen hat, um zu klären, warum die Zustellung des Bescheides

nicht an sie erfolgt ist. Über dieses Gespräch wurde seitens des damaligen Amtsleiters ein Aktenvermerk angefertigt, in welchem Herr D, der das Gespräch über den Lautsprecher mitgehört hat, als „telefonischer Zeuge“ ausgewiesen ist. Eine Ausfertigung des in Rede stehenden Bescheides wurde der Rechtsanwältin B in Vertretung der Beschwerdeführerin schließlich am 18. Jänner 2021 zugestellt.

Beweiswürdigung:

Die Feststellungen betreffend den Bescheid vom 26. November 2020, Zl. ***, waren im Hinblick auf dessen Ausgestaltung und Inhalte zu treffen.

Die Feststellungen betreffend die tatsächliche Zustellung des Bescheides an die Beschwerdeführerin persönlich gründen auf den Inhalten des im Akt befindlichen Rückscheins im Einklang mit der Aussage der Beschwerdeführerin in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich.

Zur Feststellung, dass eine Weiterleitung des Bescheides vom 26. November 2020 an die Vertreterin der Beschwerdeführerin im Original nach Zustellung dieses Bescheides an die Beschwerdeführerin persönlich nicht erfolgte und dieser Bescheid der Vertreterin im Original nicht zugegangen ist, ist auf die glaubwürdigen und übereinstimmende Aussagen der Beschwerdeführerin sowie der als Zeugin einvernommenen Vertreterin in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich zu verweisen. Auch haben die Zeugen C und D angegeben, nicht mehr zu wissen, ob im Zuge des Telefonates am 17. Dezember 2020 auch über die Art der Weiterleitung des Bescheides (etwa als Kopie, Foto oder im Original) gesprochen wurde. C gestand vielmehr über Nachfrage zu, dass er im Hinblick auf den Anruf der Rechtsanwältin am 17. Dezember 2020 davon ausgegangen ist, dass der Bescheid an sie weitergeleitet worden sei, insbesondere, weil sie Kenntnis von dessen Inhalt vermittelt habe. Darüber hinaus ist auszuführen, dass sich anderes auch nicht aus dem Aktenvermerk vom 17. Dezember 2020 ergibt, denn ist diesem nur zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin „diesen“ an die Rechtsanwältin weitergeleitet und die Rechtsanwältin „die Zustellung“ bestätigt haben soll. Nähere Ausführungen, insbesondere auf welche Weise eine Weiterleitung erfolgt sein soll (Kopie, Foto, im

Original) bzw. dass der Vertreterin der Beschwerdeführerin der Bescheid im Original tatsächlich zugekommen ist, sind dem Aktenvermerk nicht zu entnehmen.

3.6. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin, vertreten durch ihre Rechtsanwältin, mit Schriftsatz vom 11. Februar 2021, eingebracht per E-Mail am 15. Februar 2021, Beschwerde.

3.7. Diese Beschwerde wurde vom Gemeindevorstand der Gemeinde *** in seiner Sitzung am 08. März 2021 behandelt. Unter Punkt 2, Beschlüsse des Gemeindevorstands, lit. e („Devolutionsantrag Fr. A Zurückweisungsbescheid“) ist dazu im Sitzungsprotokoll Folgendes festgehalten:

„Der AL verliert den Entwurf eines Zurückweisungsbescheides (Beilage 1) durch den Gemeindeanwalt RA E.

Der Gemeindevorstand beschließt einstimmig aufgrund Fristversäumnis die Beschwerde von Fr. A vom 11.2.2021, eingelangt am 15.2.2021, zurückzuweisen“.

Diesem Sitzungsprotokoll ist ein Bescheidentwurf als Beilage angeschlossen, der dem schließlich ausgefertigten Bescheid vom 09. März 2021 entspricht.

Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich klar und eindeutig aus dem im zu Grunde liegenden Bauakt einliegenden Bescheid sowie dem vorgelegten Protokoll über die Sitzung des Gemeindevorstands vom 08. März 2021.

3.8. Mit Beschwerdeentscheidung des Gemeindevorstands der Gemeinde *** vom 09. März 2021, Zl. ***, wurde die Beschwerde der Beschwerdeführerin vom 11. Februar 2021 als verspätet zurückgewiesen.

Begründend ist ausgeführt, dass der Bescheid vom 26. November 2020 (betreffend die Abweisung des Devolutionsantrags) der Beschwerdeführerin bereits am 02. Dezember 2020 wirksam zugestellt worden sei. Aus dem Devolutionsantrag sei nicht ersichtlich gewesen, dass sich die Rechtsanwältin der Beschwerdeführerin auf die ihr erteilte Bevollmächtigung berufen hätte, sondern sei lediglich angegeben gewesen, dass sie die Beschwerdeführerin vertrete. Da die Bevollmächtigung nicht

angezeigt worden und keine Berufung auf die Vollmacht erfolgt sei, habe die Rechtsanwältin nicht als Zustellbevollmächtigte der Beschwerdeführerin gegolten, weshalb der Bescheid vom 26. November 2020 zurecht und wirksam an die Beschwerdeführerin zugestellt worden sei.

Die Beschwerde sei jedoch auch unter der Annahme eines Zustellmangels verspätet, weil der Zustellmangel durch die Weiterleitung des Bescheides an die Rechtsanwältin durch die Beschwerdeführerin geheilt worden sei. Die Weiterleitung sei jedenfalls vor dem 17. Dezember 2020 erfolgt.

3.9. Gegen diesen Bescheid brachte die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 25. März 2021 ein Vorlageantrag ein.

In diesem ist – auf das Wesentliche zusammengefasst – ausgeführt, dass dem Devolutionsantrag vom 15. September 2020 eindeutig zu entnehmen gewesen sei, dass die Beschwerdeführerin rechtsanwaltlich vertreten gewesen sei, der Rechtsanwältin der Bescheid vom 26. November 2020 bis 18. Jänner 2021 nicht übermittelt worden und der Rechtsanwaltskanzlei auch der Inhalt dieses Bescheides nicht bekannt gewesen sei, sodass eine Heilung eines Zustellmangels iSd § 7 ZuStG nicht vorliege.

Beweiswürdigung:

Die unter Punkt 3.8. und 3.9. getroffenen Feststellungen sind im Hinblick auf die Inhalte der Beschwerdeentscheidung und des Vorlageantrags zu treffen.

4. Rechtslage:

4.1. § 10 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG) lautet auszuweise wie folgt:

„§ 10. (1) Die Beteiligten und ihre gesetzlichen Vertreter können sich, sofern nicht ihr persönliches Erscheinen ausdrücklich gefordert wird, durch natürliche Personen, die volljährig und handlungsfähig sind und für die in keinem Bereich ein gerichtlicher Erwachsenenvertreter bestellt oder eine gewählte oder gesetzliche Erwachsenenvertretung oder Vorsorgevollmacht wirksam ist, durch juristische

Personen oder durch eingetragene Personengesellschaften vertreten lassen. Bevollmächtigte haben sich durch eine schriftliche, auf Namen oder Firma lautende Vollmacht auszuweisen. Vor der Behörde kann eine Vollmacht auch mündlich erteilt werden; zu ihrer Beurkundung genügt ein Aktenvermerk. Schreitet eine zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Person ein, so ersetzt die Berufung auf die ihr erteilte Vollmacht deren urkundlichen Nachweis.

(2) Inhalt und Umfang der Vertretungsbefugnis richten sich nach den Bestimmungen der Vollmacht; hierüber auftauchende Zweifel sind nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu beurteilen. Die Behörde hat die Behebung etwaiger Mängel unter sinngemäßer Anwendung des § 13 Abs. 3 von Amts wegen zu veranlassen. [...]“

4.2. Die hier maßgeblichen Bestimmungen des Zustellgesetzes (ZuStG) lauten:

„§ 7. Unterlaufen im Verfahren der Zustellung Mängel, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.“

§ 9. (1) [...]

(3) Ist ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen. Geschieht dies nicht, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist. [...]“

5. Erwägungen:

5.1. Die Beschwerde ist zulässig.

Die Beschwerdeführerin ist im zu Grunde liegenden Bauverfahren seit der Einbringung des Devolutionsantrags durch die Rechtsanwältin B vertreten und hat sich diese auf die ihr erteilte Vollmacht berufen. Die Vertretung und Berufung auf die Vollmacht wurde durch die eindeutige und klare Formulierung im Schriftsatz des Devolutionsantrages (vorletzte Seite) – nämlich, dass die Beschwerdeführerin „durch ihre bevollmächtigte Vertreterin“ den (im weiteren wiedergegebenen) Antrag stellt – in Zusammenschau mit der Wendung am Deckblatt („vertreten durch“) zum Ausdruck gebracht. § 10 AVG ist insbesondere keine Formvorschrift dahingehend zu entnehmen, dass sich die Berufung auf die erteilte Vollmacht bereits in der Rubrik eines Schriftsatzes finden müsste. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes schließt die Berufung auf die Vollmacht – wie sie im vorliegenden Fall erfolgt ist – eine Zustellungsbevollmächtigung ein (vgl. zB VwGH

17.12.2013, 2013/09/0011), weshalb die Zustellung des den Devolutionsantrag erledigenden Bescheides an die Vertreterin der Beschwerdeführerin zu verfügen und dieser zu übermitteln gewesen wäre.

Gemäß den oben getroffenen Feststellungen ist die Vertreterin der Beschwerdeführerin zwar im Kopf des Bescheides vom 26. November 2020 als Vertreterin der Beschwerdeführerin ausgewiesen, die tatsächliche Zustellung dieses Bescheides erfolgte jedoch nicht an diese Vertreterin, sondern an die Beschwerdeführerin persönlich (an deren private Adresse unter Anführung einer falschen Hausnummer); die Sendung wurde schließlich bei dem für die Beschwerdeführerin zuständigen Postamt hinterlegt und dort von dieser abgeholt.

Gemäß § 7 ZuStG gilt für den Fall, dass im Verfahren der Zustellung Fehler unterlaufen, die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist. § 9 Abs. 3 ZustG regelt für den Fall, dass ein Zustellbevollmächtigter bestellt ist, dass die Behörde, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen hat. Geschieht dies nicht, gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt eine Heilung nach § 7 bzw. § 9 Abs. 3 ZuStG jedoch voraus, dass der Empfänger bzw. der Vertreter das Dokument tatsächlich (körperlich) im Original in Empfang genommen hat; die Übermittlung einer Tele- oder Fotokopie reicht demgegenüber nicht aus (vgl. etwa VwGH 16.07.2014, 2013/01/0173, VwGH 11.11.2013, 2012/22/0120, jeweils mwN).

Gemäß den oben getroffenen Feststellungen hat die Vertreterin der Beschwerdeführerin den der Beschwerdeführerin übermittelten Bescheid vom 26. November 2020 nicht im Original körperlich in Empfang genommen. Eine Heilung des Zustellmangels scheidet daher aus. Da die Zustellung einer Bescheidausfertigung an die Vertreterin der Beschwerdeführerin schließlich erst am 18. Jänner 2021 erfolgt ist, ist die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde, per E-Mail übermittelt am 15. Februar 2021, als rechtzeitig eingebracht anzusehen.

5.2. Die zulässige Beschwerde ist begründet.

Eine Kollegialbehörde, wie es der Gemeindevorstand der Gemeinde *** ist, kann ihren Willen nur durch Beschluss bilden, der durch Abgabe der Stimmen der Mitglieder zustande kommt (vgl. VfSlg. 12.951/1991). Im Allgemeinen erfolgt die Willensbildung einer Kollegialbehörde durch den Gesamttakt einer sich an die gemeinsame Erörterung der zu entscheidenden Angelegenheiten anschließenden Abstimmung (VfSlg. 3086/1956).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 13.12.2016, Ra 2016/05/0076 mit Verweis etwa auf VwGH 27.04.2015, 2012/11/0082) hat Gegenstand der Beschlussfassung eines Kollegialorgans sowohl der Spruch der Entscheidung als auch der angenommene Sachverhalt sowie die tragenden Gründe der Entscheidung/die Begründung zu sein.

Entsprechen der Spruch und die Begründung eines Bescheides des Kollegialorgans nicht der vorangegangenen Beschlussfassung des Kollegialorgans, stellt dies eine der Unzuständigkeit gleichkommende Rechtswidrigkeit dar, weil diesem Bescheid, welcher nach seinem Erscheinungsbild intendiert, dem Kollegialorgan zugerechnet zu werden, kein entsprechender Beschluss dieses Organs zugrunde liegt; ein solcher Bescheid ist in diesem Fall so zu betrachten, als ob er von einer unzuständigen Behörde erlassen worden wäre (vgl. nur etwa VwGH 17.09.1991, 91/05/0068; VwGH 16.03.1995, 94/06/0083, mwN).

Gemäß den oben getroffenen Feststellungen entspricht der Spruch des Bescheides vom 26. November 2020, mit welchem der Devolutionsantrag betreffend den Antrag vom 23. Oktober 2018 abgewiesen und der Devolutionsantrag betreffend den Antrag vom 24. April 2019 zurückgewiesen wurde, nicht der Beschlussfassung des Gemeindevorstands vom 09. November 2020 (vgl. das Beschlussprotokoll, worin von der „Abweisung des Devolutionsantrags, der dem Antrag nicht stattgibt“ die Rede ist). Der Spruch des angefochtenen Bescheides, gemäß dem eine Abweisung sowie eine Zurückweisung erfolgt ist, ist demnach weder wörtlich noch inhaltlich von dem im Sitzungsprotokoll wiedergegebenen Beschluss des Gemeindevorstands gedeckt, weshalb schon insoweit von einer fehlenden Beschlussdeckung auszugehen ist.

Darüber hinaus waren auch die tragenden Gründe/die Begründung des angefochtenen Bescheides vom 26. November 2020 nicht Gegenstand der Beschlussfassung vom 09. November 2020. Hinsichtlich der Abweisung des Devolutionsantrags ergibt sich die eingehende Begründung des Bescheides vom 26. November 2020, die sich insbesondere mit dem Fehlen eines überwiegenden Verschuldens der Behörde infolge der Erlassung eines Verbesserungsauftrags, dem Fristenlauf nach § 73 Abs. 1 AVG und den gemäß § 18 Abs. 1 Z 3 lit. c NÖ BO 2014 anzuschließenden Antragsbeilagen (Teilungsplan) iVm der Verpflichtung gemäß § 12 leg.cit., auseinandersetzt, nicht aus dem Beschlussprotokoll (alleine ist ausgeführt, dass bis dato nicht alle erforderlichen Unterlagen eingebracht worden seien). Eine Begründung betreffend die Zurückweisung des Antrags vom 24. April 2019 ist dem Beschlussprotokoll – wie auch der Spruch betreffend die Zurückweisung – gänzlich nicht zu entnehmen.

Daran ändert auch der Umstand nichts, dass im Sitzungsprotokoll festgehalten ist, dass der „Gemeinde-Rechtsanwalt E [...] einen Bescheid zur Abweisung des Devolutionsantrags verfasst [hat]“ und der Vorsitzende den Antrag stellte, „den Bescheid zu beschließen“, weil – wie festgestellt – der Beschlussfassung ein konkreter, gemeinsam erörterter, dem ausgefertigten Bescheid entsprechender Bescheidentwurf – insbesondere der Bescheidentwurf des Rechtsanwaltes übermittelt am 04. November 2020 – nicht zugrunde lag. Wie festgestellt, wurde der Bescheidentwurf des Rechtsanwaltes weder verlesen noch den Mitgliedern des Gemeindevorstands ausgehändigt und auch nicht als Beilage zum Protokoll genommen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bestehen gegen eine „summarische Beschlussfassung“ durch ein Kollegialorgan jedoch nur dann keine Bedenken, wenn bei der Beschlussfassung bereits ein Entwurf der beabsichtigten Erledigung vorliegt und dieser Erledigungsentwurf als Teil des Beschlussprotokolls diesem angeschlossen ist (vgl. VwGH 03.11.2017, Ra 2017/11/0246). Dies ist vorliegend nicht der Fall.

Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung wurde durch das Sitzungsprotokoll, das zu dem betreffenden Tagesordnungspunkt keine Beilagen aufweist, und die darin gewählten Formulierungen ein Bezug zu dem bereits am 04. November 2020 dem

damaligen Amtsleiter per E-Mail übermittelten Bescheidentwurf des Rechtsanwaltes nicht hergestellt, zumal dieser Entwurf (wie schließlich auch die Ausfertigung) – entgegen dem Sitzungsprotokoll – nicht bloß die Abweisung des Devolutionsantrags, sondern eben auch eine Zurückweisung des Devolutionsantrags zum Gegenstand hat. An diesem Ergebnis vermag auch eine allfällige Auflage des Bescheidentwurfes „bei den Sitzungsunterlagen“, wie dies der ehemalige Amtsleiter in der öffentlichen mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, nichts zu ändern. Eine solche Auflage bereits im Vorfeld der Sitzung des Gemeindevorstands samt der Möglichkeit zur Einsichtnahme durch die Mitglieder des Gemeindevorstands ergibt sich weder aus dem Protokoll noch aus der Einladungskurrende, weshalb auch durch eine solche Auflage nicht sichergestellt wäre, dass der konkrete Bescheidentwurf (einschließlich Spruch und Begründung) Grundlage der kollegialen Willensbildung durch den Gemeindevorstand gewesen ist.

Da dem in Beschwerde gezogenen Bescheid vom 26. November 2020 sohin kein Beschluss des zuständigen Kollegialorgans zugrunde lag, war der angefochtene Bescheid infolge Unzuständigkeit aufzuheben, ohne, dass auf das Beschwerdevorbringen inhaltlich einzugehen war. Diese Unzuständigkeit war vom Landesverwaltungsgericht Niederösterreich gemäß § 27 VwGVG auch ohne entsprechendes Beschwerdevorbringen wahrzunehmen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden. Die Behebung der Beschwerdevorentscheidung war im vorliegenden Fall – nämlich Zurückweisung einer zulässigen Beschwerde mit Beschwerdevorentscheidung – nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht geboten (siehe VwGH 17.12.2015, Ro 2015/08/0026).

6. Zur Zulässigkeit der Revision:

Die Revision ist zulässig, weil aus Sicht des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich die Rechtsfrage, ob der angefochtene Bescheid mangels Beschlussdeckung als ein von einer unzuständigen Behörde ergangener Bescheid zu qualifizieren ist, in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich geklärt anzusehen ist (vgl. insbesondere die Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes zur Kollegialbehörde „Verwaltungsausschuss des Wohlfahrtsfonds“ nach dem Ärztegesetz 1998, wonach eine nicht beschlussgedeckte Erledigung als Nichtbescheid zu qualifizieren und eine dagegen erhobene Beschwerde mangels tauglichen Anfechtungsgegenstandes zurückzuweisen ist; siehe hierzu etwa VwGH 27.04.2015, 2012/11/0082; VwGH 19.08.2015, 2012/11/0232; VwGH 01.12.2015, Ra 2015/11/0096; VwGH 03.11.2017, Ra 2017/11/0246). Die gegebene Rechtslage erscheint diesbezüglich auch nicht derart eindeutig, dass eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung von vorneherein ausscheiden würde (vgl. zur dies Falls gegebenen Unzulässigkeit etwa VwGH 29.07.2015, Ra 2015/07/0095). Darüber hinaus besteht aus Sicht des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich keine Rechtsprechung zu der Frage, ob im Falle einer Beschwerde gegen den Bescheid einer unzuständigen Behörde die Möglichkeit einer Beschwerdeentscheidung gemäß § 14 VwGVG besteht und falls dies zu bejahen ist, ob diese Zuständigkeit wie im vorliegenden Fall durch den Gemeindevorstand als „sachnächsten Behörde“ (vgl. etwa VwGH 23.10.2007, 2004/11/0080) wahrzunehmen ist (wenngleich aber – wie im vorliegenden Fall – nach VwGH 17.12.2015, Ro 2015/08/0026 die Entscheidung des Verwaltungsgerichtes an die Stelle der Beschwerdeentscheidung tritt, ohne dass diese explizit behoben werden muss).