



Marktgemeinde Bernstein

7434 Bernstein, Hauptstraße 68
Bezirk Oberwart, Burgenland
Tel.: 0 33 54 / 65 02, Fax: 03354/65021-4
E-Mail: post@bernstein.bgld.gv.at
UID: ATU16248004, www.bernstein.gv.at

Niederschrift,

aufgenommen am Freitag, den 17. September 2021, im Sitzungssaal des Gemeindezentrums Bernstein bei der Sitzung des **Gemeinderates** über die nicht öffentlichen Tagesordnungspunkte Nr. 13 und 14

Beginn: 19,00 Uhr
Schriftführer: Amtsleiter OAR Marth Uwe

Anwesend:

Von der SPÖ-Fraktion:

Bürgermeisterin Habetler Renate, Vizebürgermeister Baldauf Thomas, Böhm Wilhelm, Schaffer Silvia, Stampf Christian, Mag. Fleck Ernst (ab 19,15 Uhr), Ing. Renner Konrad, Strohkendl Silvia, Katona Petra, Jobst Gerald, Ing. Kappel Andreas, Marth Joachim, Kainz Manfred (Ersatzgemeinderat)

Von der ÖVP-Fraktion:

Derkits Gerald, Potsch Niko, Pühr Adolf, Roth Elisabeth, Pertl Thomas (Ersatzgemeinderat)

Von der FPÖ-Fraktion:

Kager Karl Josef, Ing. Pertl Jasmin

Nicht anwesend:

Zumpf Christian, Böhm Alexander, Fürst Adolf, Brenner Walter, alle entschuldigt
DI Adelman Herbert hat sich am 18.09.2021 nachträglich bei der Bürgermeisterin entschuldigt

Tagesordnung:

1. DI (FH) Helmut Schwaiger, 7434 Rettenbach, Bachgasse 7; Berufung gegen den Bescheid der Bürgermeisterin vom 10.06.2021, Zahl: 76/2021, betreffend die Zurückweisung der Einwendungen gegen einen Rückstandsausweis
2. DI (FH) Helmut und Angelika Schwaiger, 7434 Rettenbach, Bachgasse 7; Berufung gegen den Bescheid der Bürgermeisterin vom 23.06.2021, Zahl: 49/2021, betreffend die Abweisung eines Auskunftsverlangens

Zu TOP 1:

Die Bürgermeisterin ist wegen Befangenheit von der Beratung und Beschlussfassung ausgeschlossen. Sie bleibt jedoch zwecks Auskunftserteilung im Sitzungssaal anwesend.

Der Vizebürgermeister Baldauf Thomas hat den Vorsitz übernommen und erteilt dem Obmann des Berufungsausschusses das Wort.

GR Mag. Fleck Ernst:

Am 15.09.2021 hat sich der Berufungsausschuss mit diesem Berufungsverfahren ausführlich beschäftigt. Über das Ergebnis darf ich nun wie folgt berichten:

Die Bürgermeisterin als Abgabenbehörde I. Instanz fertigte zur Kontonummer 13956 einen mit 17.05.2021 datierten Rückstandsausweis gemäß § 229 BAO aus, mit dem gegenüber dem Berufungswerber mehrere Kanalbenützungsgebühren-Rückstände in der Höhe von jeweils € 32,37 (und zwar fällig mit 30.11.2019, 30.04.2020, 31.07.2020, 30.09.2020, 30.11.2020 und 30.04.2021) sowie eine Mahngebühr in der Höhe von € 3,00 (fällig mit 12.03.2021), zusammengerechnet somit € 197,22 als ausständig ausgewiesen wurden. Der Rückstandsausweis ist mit einer Vollstreckbarkeitsklausel versehen.

Die Bürgermeisterin wies die Einwendungen mit Bescheid vom 10.06.2021, Zahl 76/2021, als unzulässig zurück. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass mit Bescheid vom 26.11.2018, Zahl 8/2018, für die Liegenschaft Rettenbach, Bachgasse 7 (vormals Rettenbach Nr. 146) die Kanalbenützungsgebühr festgesetzt worden sei, dieser Bescheid in Rechtskraft erwachsen sei und dem Rückstandsausweis vom 17.05.2021 zugrunde gelegt worden sei.

Zur Hereinbringung der offenen Abgabeforderung hat – über Betreiben der Marktgemeinde Bernstein – das Bezirksgericht Oberwart mit Beschluss vom 16.06.2021, GZ. 4 E 1579/21y, die Fahrnis- und Gehaltsexekution gegen den Berufungswerber bewilligt. Das Exekutionsverfahren ist anhängig. Mit Beschluss vom 03.09.2021 hat das Bezirksgericht Oberwart den Antrag des dort Verpflichteten (= Berufungswerber) vom 29.07.2021 auf Einstellung der Exekution nach § 39 Abs 1 Z 2 EO abgewiesen.

Gegen den Bescheid der Bürgermeisterin vom 10.06.2021 richtet sich die an die „Marktgemeinde Bernstein – Gemeindevorstand“ adressierte Berufung vom 29.06.2021. Darin führt der Berufungswerber zusammenfassend folgendes aus:

- l) Die Bürgermeisterin der Marktgemeinde Bernstein und der Gemeinderat als Berufungsbehörde hätten die Erlassung eines neuen Abgabenbescheides gemäß § 11 Abs. 5 Bgld. Kanalabgabegesetz unterlassen und verweigert, obwohl aufgrund der rechtswirksamen Beseitigungsbescheide der BH Oberwart für die benützten Sanitäreinrichtungen eine Änderung der Voraussetzungen für die Einhebung von Kanalbenützungsgebühren ab 01.10.2019 vorläge. Rechtlich ergebe sich dadurch einerseits, dass der Rechtsanspruch der Marktgemeinde Bernstein auf Einhebung einer Kanalbenützungsgebühr erloschen sei, andererseits gleichzeitig kein neuer Rechtsanspruch vorliege. Der Rechtsanspruch der Marktgemeinde Bernstein an der Einhebung von Kanalbenützungsgebühren wird daher ab Änderung der Voraussetzungen ab 01.10.2019 dem Grunde nach vom Berufungswerber bestritten.

II) Die Abgabenbehörde hätte verpflichtend einen Abrechnungsbescheid erlassen müssen. Der vorliegende Bescheid sei daher mit Rechtswidrigkeit belastet, da dieser inhaltlich keinem Abrechnungsbescheid entspräche.

Der Berufungswerber begehrt die Aufhebung des erstinstanzlichen Bescheides sowie die Erlassung eines Abrechnungsbescheides durch die Berufungsbehörde. Außerdem trägt der Berufungswerber an die Berufungsbehörde das weitere Begehren heran, „vorab, jedenfalls unverzüglich“ hinsichtlich der Exekution GZ. 4 E 1579/21y des Bezirksgerichtes Oberwart eine Aufschiebung der Exekution gemäß § 42 Abs 1 Z 5 EO zu beantragen bzw zu veranlassen.

Der Berufungsausschuss hat sohin festgestellt, dass in diesem Abgabensexekutionsverfahren von der Bürgermeisterin als Abgabenbehörde erster Instanz alle gesetzten Schritte auf Grundlage von rechtsgültigen Bescheiden sowie Einhaltung der BAO erfolgten. Die Aufschiebung der bewilligten Exekution beim Bezirksgericht Oberwart fällt nicht in die Zuständigkeit der Marktgemeinde Bernstein.

Seitens des Berufungsausschusses ergeht somit die Empfehlung, dass die Berufung von Herrn Helmut Schwaiger gegen den Bescheid der Bürgermeisterin vom 10.06.2021 als unbegründet abgewiesen sowie das Begehren um Aufschiebung der Exekution als unzulässig zurückgewiesen wird.

Vizebürgermeister:

Ich bedanke mich für die Ausführungen. Gibt es dazu noch Fragen? Wenn dies nicht der Fall ist ersuche ich um Beschlussfassung.

Über Antrag des Vizebürgermeisters beschließt der Gemeinderat einstimmig den vorliegenden Berufungsbescheid mit folgendem Spruch:

Spruch:

Auf Grund des Beschlusses des Gemeinderates vom 17.09.2021 wird die Berufung vom 29.06.2021 als unbegründet abgewiesen.

Das weitere Begehren, die Berufungsbehörde möge hinsichtlich der Exekution GZ. 4 E 1579/21y des Bezirksgerichtes Oberwart eine Aufschiebung der Exekution gemäß § 42 Abs 1 Z 5 EO beantragen bzw veranlassen, wird als unzulässig zurückgewiesen.

Begründung

Die Bürgermeisterin der Marktgemeinde Bernstein als Abgabenbehörde I. Instanz fertigte zur Kontonummer 13956 einen mit 17.05.2021 datierten Rückstandsausweis gemäß § 229 BAO aus, mit dem gegenüber dem Berufungswerber mehrere Kanalbenützungsgebühren-Rückstände in der Höhe von jeweils € 32,37 (und zwar fällig mit 30.11.2019, 30.04.2020, 31.07.2020, 30.09.2020, 30.11.2020 und 30.04.2021) sowie eine Mahngebühr in der Höhe von € 3,00 (fällig mit 12.03.2021), zusammengerechnet somit € 197,22 als ausständig ausgewiesen wurden. Der Rückstandsausweis ist mit einer Vollstreckbarkeitsklausel versehen.

Mit Eingabe vom 22.05.2021 erhob der Berufungswerber Einwendungen gegen den Rückstandsausweis, mit denen er einen „Antrag auf Richtigstellung der Auszeichnung des Grünlandteiles des Grundstücks Nr. 506“ verband.

Die Bürgermeisterin als Abgabenbehörde I. Instanz wies die Einwendungen mit Bescheid vom 10.06.2021, Zahl 76/2021, als unzulässig zurück. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass mit Bescheid vom 26.11.2018, Zahl 8/2018, für die Liegenschaft Rettenbach, Bachgasse 7 (vormals Rettenbach Nr. 146) die Kanalbenützungsgebühr festgesetzt worden sei, dieser Bescheid in Rechtskraft erwachsen sei und dem Rückstandsausweis vom 17.05.2021 zugrunde gelegt worden sei.

Zur Hereinbringung der offenen Abgabenforderung hat – über Betreiben der Marktgemeinde Bernstein – das Bezirksgericht Oberwart mit Beschluss vom 16.06.2021, GZ. 4 E 1579/21y, die Fahrnis- und Gehaltsexekution gegen den Berufungswerber bewilligt. Das Exekutionsverfahren ist anhängig. Mit Beschluss vom 03.09.2021 hat das Bezirksgericht Oberwart den Antrag des dort Verpflichteten (= Berufungswerber) vom 29.07.2021 auf Einstellung der Exekution nach § 39 Abs 1 Z 2 EO abgewiesen.

Gegen den Bescheid der Bürgermeisterin vom 10.06.2021 richtet sich die an die „Marktgemeinde Bernstein – Gemeindevorstand“ adressierte Berufung vom 29.06.2021. Darin führt der Berufungswerber zusammenfassend folgendes aus:

- I) Die Bürgermeisterin der Marktgemeinde Bernstein und der Gemeinderat als Berufungsbehörde hätten die Erlassung eines neuen Abgabenbescheides gemäß § 11 Abs. 5 Bgld. Kanalabgabegesetz unterlassen und verweigert, obwohl aufgrund der rechtswirksamen Beseitigungsbescheide der BH Oberwart für die benützten Sanitäreinrichtungen eine Änderung der Voraussetzungen für die Einhebung von Kanalbenützungsgebühren ab 01.10.2019 vorläge. Rechtlich ergebe sich dadurch einerseits, dass der Rechtsanspruch der Marktgemeinde Bernstein auf Einhebung einer Kanalbenützungsgebühr erloschen sei, andererseits gleichzeitig kein neuer Rechtsanspruch vorliege. Der Rechtsanspruch der Marktgemeinde Bernstein an der Einhebung von Kanalbenützungsgebühren wird daher ab Änderung der Voraussetzungen ab 01.10.2019 dem Grunde nach vom Berufungswerber bestritten.
- II) Die Abgabenbehörde hätte verpflichtend einen Abrechnungsbescheid erlassen müssen. Der vorliegende Bescheid sei daher mit Rechtswidrigkeit belastet, da dieser inhaltlich keinem Abrechnungsbescheid entspreche.

Der Berufungswerber begehrt die Aufhebung des erstinstanzlichen Bescheides sowie die Erlassung eines Abrechnungsbescheides durch die Berufungsbehörde. Außerdem trägt der Berufungswerber an die Berufungsbehörde das weitere Begehren heran, „vorab, jedenfalls unverzüglich“ hinsichtlich der Exekution GZ. 4 E 1579/21y des Bezirksgerichtes Oberwart eine Aufschiebung der Exekution gemäß § 42 Abs 1 Z 5 EO zu beantragen bzw zu veranlassen.

Hierüber hat die Berufungsbehörde folgendes erwogen:

Herr DI (FH) Helmut Schwaiger und Frau Angelika Schwaiger sind je zur Hälfte grundbücherliche Eigentümer der Liegenschaft Rettenbach, Bachgasse 7, Grundstück Nr. 506 in der KG 34064 34064 Rettenbach.

Mit Bescheid vom 05.11.2018, Zahl 8/2018, wurden Herr und Frau Schwaiger zum Anschluss zweier Sanitäranlagen (1 Dixie-WC und 1 Dixie-Waschplatz) an die Kanalisationsanlage verpflichtet. Dieser Bescheid ist in Rechtskraft erwachsen.

Mit Bescheid vom 23.11.2018, Zahl 8/2018, wurde der Kanalanschlussbeitrag gemäß § 5 des Bgld. Kanalabgabegesetzes in Verbindung mit der Verordnung des Gemeinderates vom 24.03.2017 über die Einhebung eines Erschließungs-, Anschluss- und Ergänzungsbeitrages festgesetzt. Dieser Bescheid ist in Rechtskraft erwachsen.

Mit Bescheid vom 26.11.2018, Zahl 8/2018, wurde der Jahresbetrag für die Einhebung der Kanalbenützungsgebühr festgesetzt., wobei die Wirksamkeit dieser Gebührenfestsetzung auch für die Folgejahre ausgesprochen worden ist. Dieser Bescheid ist ebenfalls in Rechtskraft erwachsen.

Die Kanalbenützungsgebühr gründet sich auf die Verordnung des Gemeinderates der Marktgemeinde Bernstein vom 24.03.2017 über die Ausschreibung einer Kanalbenützungsgebühr für den Ortsverwaltungsteil Rettenbach, deren § 2 lautet:

„Die Höhe der Kanalbenützungsgebühr wird wie folgt festgesetzt:

- 1. Grundbeitrag 110,00 Euro pro Haus*
- 2. 0,84 Euro pro m² Berechnungsfläche (§ 5 Kanalabgabegesetz)*

Die gesetzliche Umsatzsteuer ist gesondert hinzuzurechnen.“

Behörde in Abgabeverfahren ist die Bürgermeisterin. Eine Ausnahme von der Kanalanschlussverpflichtung gemäß § 2 Abs. 2 Z 5 Bgld. Kanalanschlussgesetz wurde geprüft und besteht im gegenständlichen Fall nicht.

Die beiden Sanitäranlagen (1 Dixie-WC und 1 Dixie-Waschplatz) befinden sich nach wie vor auf dem Grundstück Nr. 506 in der KG 34064 Rettenbach. Beide Anlagen sind an die Kanalisationsanlage angeschlossen. Die Möglichkeit der Schmutzwasserentsorgung ist somit gegeben.

Solange eine tatsächliche Benützung der Kanalisationsanlage möglich ist, besteht für die öffentliche Hand Leistungsbereitschaft und ist sie berechtigt, dafür ein entsprechendes Leistungsentgelt einzuheben. Dabei ist es auch unerheblich, ob für die angeschlossene Anlage, wie im gegenständlichen Fall, ein Beseitigungsauftrag ergangen ist. Aus diesem Grund ist auch keine Änderung der Voraussetzungen für die Festsetzung der Kanalbenützungsgebühr eingetreten. Die Einwendungen sind daher unbegründet.

Die Erlassung eines Abrechnungsbescheides im vorliegenden Fall ist weder vorgesehen noch erforderlich. Der oben auszugsweise zitierten Verordnung zufolge ergibt sich die Höhe der Kanalbenützungsgebühr aus der feststehenden Berechnungsfläche nach § 5 Bgld KAbG (bebaute Fläche und Nutzfläche); es handelt sich daher nicht um eine verbrauchsabhängige (z.B. vom Umfang des jährlichen Wasserverbrauchs abhängige) Abgabe. Die Einwendungen gegen den Rückstandsausweis gehen deshalb ebenso wie die Berufungsausführungen ins Leere.

Im § 229 BAO sind die Vorgaben für die Ausstellung eines Rückstandsausweises geregelt. Der Rückstandsausweis vom 17.05.2021 wurde von der Abgabenbehörde I. Instanz ordnungsgemäß ausgestellt.

Einem Antrag an die Berufungsbehörde, die Aufschiebung einer gerichtlich bewilligten Exekution gemäß § 42 Abs 1 Z 5 EO zu beantragen bzw zu veranlassen, fehlt es an einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage, zumal die Berufungsbehörde als solche im gerichtlichen Exekutionsverfahren nicht einmal Partei ist. Das diesbezügliche Begehren des Berufungswerbers ist deshalb als unzulässig zurückzuweisen.

Zu TOP 2:

Die Bürgermeisterin ist wegen Befangenheit von der Beratung und Beschlussfassung ausgeschlossen. Sie bleibt jedoch zwecks Auskunftserteilung im Sitzungssaal anwesend.

Der Vizebürgermeister Baldauf Thomas hat den Vorsitz übernommen und erteilt dem Obmann des Berufungsausschusses das Wort.

GR Mag. Fleck Ernst:

Am 15.09.2021 hat sich der Berufungsausschuss auch mit diesem Berufungsverfahren ausführlich beschäftigt. Über das Ergebnis darf ich nun wie folgt berichten:

Mit Eingabe vom 04.04.2021 haben die Berufungswerber eine an die Bürgermeisterin der Marktgemeinde Bernstein als Baubehörde I. Instanz gerichtete Sachverhaltsmitteilung erstattet, in der die Einschreiter vorbrachten, es bestehe ein schwerer Baumangel eines zu geringen Abstandes zwischen dem westlichen Gebäudeteil (des Wohnhauses Brunner) und der Grundstücksgrenze, und die Baubehörde I. Instanz „mit Nachdruck“ aufforderten,

*1.) eine Überprüfung nach § 26 Abs 1 Bgld. BauG „betreffend der eingehaltenen Abstände“ zu ihrem Grundstück „im Rahmen eines zu terminisierenden Bauüberprüfungstermins“ sowie
2.) die Erlassung eines Bauauftrages nach § 26 Abs 1 bzw. Abs. 2 Bgld BauG „zur Behebung des ... Baumangels eines zu geringen Abstandes zwischen Gebäudefront und Grenzlinie zum Nachbargrundstück“ vorzunehmen.*

In einer Folgeeingabe vom 23.04.2021 brachten die Einschreiter Schwaiger (Berufungswerber) – neben rechtlichen Ausführungen – ergänzend vor, als Nachbarn gemäß § 21 Abs. 1 Z 3 Bgld. BauG eine gesetzliche Parteienstellung zu besitzen, ersuchten um Kenntnisnahme der dargelegten Rechtslage und um die Durchführung einer Bauüberprüfung nach § 25 Abs. 1 zweiter Satz Bgld. BauG „wegen begründeten Verdachts einer Übertretung“.

Mit Schreiben vom 19.05.2021, Zahl 49/2021, wurden die Einschreiter Schwaiger von der Baubehörde erster Instanz nach Prüfung der Sach- und Rechtslage davon in Kenntnis gesetzt, dass im vorliegenden Zusammenhang etwaige Nachbarn keine Parteistellung genießen und daher weder Antragsrechte noch Rechte auf Akteneinsicht in Anspruch nehmen dürfen.

Daraufhin haben die Einschreiter und nunmehrigen Berufungswerber Schwaiger mit Schreiben vom 05.06.2021 „im Hinblick auf die Verweigerung einer Parteienstellung“ ein Auskunftsverlangen gemäß § 1 Bgld. AISG bei der Baubehörde erster Instanz eingebracht, worin folgende Fragen formuliert wurden:

„1) Konnten Sie bei der genannten Überprüfung den gesetzwidrigen Mindestabstand von bloß 2,7 m anstatt 3,0 m gemäß § 5 Abs. 1 Z 3 Bgld. BauG zwischen der nördlichen Mauer des Garagenzubaus und der Grundstücksgrenze zu unserem Grundstück feststellen? Wenn ja, wie lautete Ihre Feststellung (Angabe in Zentimeter genügt)?

2) Wurde ein Bauauftrag nach § 26 Abs. 1 Bgld. BauG oder ein Bauauftrag nach § 26 Abs. 2 Bgld. BauG zur Behebung dieses gesetzwidrigen Zustandes der Nichteinhaltung des Mindestabstandes von 3,0 m an Familie Brunner erteilt? Wenn ja, dann welcher Bauauftrag (Angabe der gesetzlichen Bestimmung ob § 26 Abs. 1 oder § 26 Abs. 2 genügt) und wenn nein, warum nicht?

3) Mit welcher Fristsetzung ist ein solcher Bauauftrag gemäß 2) erteilt worden bzw. wann kann mit der Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes der Einhaltung eines Mindestabstandes eines bewilligten Gebäudes zur Grundstücksgrenze von 3,0 m gemäß § 5 Bgld. Abs. 1 Z 3 BauG gerechnet werden?

4) Warum verweigern Sie uns eine Akteneinsicht in den bewilligten Bauplan unseres Nachbarn?“

Für den Fall der Auskunftsverweigerung wurde die Erlassung eines (begründeten) Bescheides beantragt.

Die Bestimmungen des Bgld. Baugesetzes sehen eine Parteistellung von Nachbarn nur im „Bauverfahren“ vor (§ 21), sohin ausschließlich für jene Verfahren, die im IV. Abschnitt dieses Gesetzes (§§ 14 bis 23a) geregelt sind. Hingegen ist für *baupolizeiliche* Maßnahmen und Verfahren nach dem V. Abschnitt dieses Gesetzes (§§ 24 bis 29) eine Parteistellung von Nachbarn nicht vorgesehen. Nachbarn haben deshalb diesbezüglich weder Antrags- noch Mitwirkungsrechte, ebenso wenig haben Nachbarn das Recht auf Akteneinsicht.

Ein solcher gesetzlicher Ausschluss vom Recht auf Akteneinsicht hinsichtlich baupolizeilicher Angelegenheiten nach dem Bgld. Baugesetz darf mittels eines Auskunftsgesuchs nach dem Bgld. AISG nicht umgangen werden.

Nach eingehender Beratung hat sich der Berufungsausschuss übereinstimmend dafür ausgesprochen, dass die Berufung als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid der Bürgermeisterin vollinhaltlich bestätigt wird.

Vizebürgermeister:

Ich bedanke mich für die Ausführungen. Gibt es dazu noch Fragen? Wenn dies nicht der Fall ist ersuche ich um Beschlussfassung.

Über Antrag des Vizebürgermeisters beschließt der Gemeinderat einstimmig den vorliegenden Berufungsbescheid mit folgendem Spruch:

Spruch:

Auf Grund des Beschlusses des Gemeinderates vom 17.09.2021 wird die Berufung als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid der Bürgermeisterin vom 23.06.2021 vollinhaltlich bestätigt.

Begründung:

Die Ehegatten Emmerich und Edith Brunner sind die grundbücherlichen Eigentümer des Grundstücks Nr. 507/2 der KG 34064 Rettenbach mit der Adresse 7434 Rettenbach, Bachgasse 9. Auf diesem Grundstück ist seit vielen Jahren das Wohnhaus der Ehegatten Brunner errichtet. Das Wohnhaus samt Garage wurde mit Bescheid vom 10.08.1988, Zahl 29/1988 baubewilligt. Die Benützungsbewilligung wurde mit Bescheid vom 11.06.1997, Zahl 29/1988-97 erteilt. Es handelt sich um einen genehmigten Baubestand.

Die Berufungswerber DI (FH) Helmut Schwaiger und Angelika Schwaiger sind je zur Hälfte grundbücherliche Eigentümer des nördlich unmittelbar angrenzenden Grundstücks Nr. 506 der KG 34064 Rettenbach mit der Adresse 7434 Rettenbach, Bachgasse 7.

Mit Eingabe vom 04.04.2021 haben die Berufungswerber eine an die Bürgermeisterin der Marktgemeinde Bernstein als Baubehörde I. Instanz gerichtete Sachverhaltsmitteilung erstattet, in der die Einschreiter vorbrachten, es bestehe ein schwerer Baumangel eines zu geringen Abstandes zwischen dem westlichen Gebäudeteil (des Wohnhauses Brunner) und der Grundstücksgrenze, und die Baubehörde I. Instanz „mit Nachdruck“ aufforderten,

*1.) eine Überprüfung nach § 26 Abs 1 Bgld. BauG „betreffend der eingehaltenen Abstände“ zu ihrem Grundstück „im Rahmen eines zu terminisierenden Bauüberprüfungstermins“ sowie
2.) die Erlassung eines Bauauftrages nach § 26 Abs 1 bzw. Abs. 2 Bgld BauG „zur Behebung des ... Baumangels eines zu geringen Abstandes zwischen Gebäudefront und Grenzlinie zum Nachbargrundstück“ vorzunehmen.*

In einer Folgeeingabe vom 23.04.2021 brachten die Einschreiter Schwaiger (Berufungswerber) – neben rechtlichen Ausführungen – ergänzend vor, als Nachbarn gemäß § 21 Abs. 1 Z 3 Bgld. BauG eine gesetzliche Parteienstellung zu besitzen, ersuchten um Kenntnisnahme der dargelegten Rechtslage und um die Durchführung einer Bauüberprüfung nach § 25 Abs. 1 zweiter Satz Bgld. BauG „wegen begründeten Verdachts einer Übertretung“.

Mit Schreiben vom 19.05.2021, Zahl 49/2021, wurden die Einschreiter Schwaiger von der Baubehörde erster Instanz nach Prüfung der Sach- und Rechtslage davon in Kenntnis gesetzt, dass im vorliegenden Zusammenhang etwaige Nachbarn keine Parteistellung genießen und daher weder Antragsrechte noch Rechte auf Akteneinsicht in Anspruch nehmen dürfen.

Daraufhin haben die Einschreiter und nunmehrigen Berufungswerber Schwaiger mit Schreiben vom 05.06.2021 „im Hinblick auf die Verweigerung einer Parteienstellung“ ein Auskunftsverlangen gemäß § 1 Bgld. AISG bei der Baubehörde erster Instanz eingebracht, worin folgende Fragen formuliert wurden:

*„1) Konnten Sie bei der genannten Überprüfung den gesetzwidrigen Mindestabstand von bloß 2,7 m anstatt 3,0 m gemäß § 5 Abs. 1 Z 3 Bgld. BauG zwischen der nördlichen Mauer des Garagenzubaus und der Grundstücksgrenze zu unserem Grundstück feststellen? Wenn ja, wie lautete Ihre Feststellung (Angabe in Zentimeter genügt)?
2) Wurde ein Bauauftrag nach § 26 Abs. 1 Bgld. BauG oder ein Bauauftrag nach § 26 Abs. 2 Bgld. BauG zur Behebung dieses gesetzwidrigen Zustandes der Nichteinhaltung des Mindestabstandes von 3,0 m an Familie Brunner erteilt? Wenn ja, dann welcher Bauauftrag*

(Angabe der gesetzlichen Bestimmung ob § 26 Abs. 1 oder § 26 Abs. 2 genügt) und wenn nein, warum nicht?

3) Mit welcher Fristsetzung ist ein solcher Bauauftrag gemäß 2) erteilt worden bzw. wann kann mit der Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes der Einhaltung eines Mindestabstandes eines bewilligten Gebäudes zur Grundstücksgrenze von 3,0 m gemäß § 5 Bgld. Abs. 1 Z 3 BauG gerechnet werden?

4) Warum verweigern Sie uns eine Akteneinsicht in den bewilligten Bauplan unseres Nachbarn?“

Für den Fall der Auskunftsverweigerung wurde die Erlassung eines (begründeten) Bescheides beantragt.

Mit Bescheid vom 23.06.2021, Zahl 49/2021, hat die Bürgermeisterin der Marktgemeinde Bernstein als Baubehörde I. Instanz das Auskunftsverlangen der nunmehrigen Berufungswerber vom 05.06.2021 als unbegründet abgewiesen. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass etwaige Nachbarn [offenbar gemeint: in baupolizeilichen Verfahren nach dem V. Abschnitt des Bgld. BauG] keine Parteistellung genießen und daher weder Antragsrechte noch Rechte auf Akteneinsicht in Anspruch nehmen dürfen. Das Recht auf Akteneinsicht könne auch nicht über den Umweg eines Auskunftsbegehrens verlangt werden. Dem begehrteten Auskunftsverlangen stehe somit eine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht entgegen.

Die Berufungswerber führen in Ihrer Berufungsschrift vom 05.07.2021, gerichtet an die „Damen und Herren des *Gemeindevorstandes*“, folgendes aus:

„I) Die Bürgermeisterin vermeint einerseits, dass wir in einem Verfahren zur Behandlung des zu geringen Abstandes eines Zubaus vom Wohnhaus unserer Nachbarn Brunner (Bachgasse 9) zur Grundstücksgrenze keine Parteienstellung genießen, weil es sich nicht um ein Baubewilligungsverfahren handelt, sondern es sich bloß um ein sonstiges Bauverfahren nach § 26 Bgld. BauG handelt.

Die Bürgermeisterin irrt diesbezüglich grundsätzlich.

Denn einerseits bestimmt der § 21 Abs. 1 Bgld. BauG für **alle** Bauverfahren:

(1) Parteien im Bauverfahren sind

1. der Bauwerber,

2. der Grundeigentümer bzw. die Miteigentümer, wenn der Bauwerber nicht Alleineigentümer ist,

3. die Eigentümer jener Grundstücke, die von den Fronten des Baues weniger als 15 m entfernt sind (Nachbarn).

4. die Burgenländische Landesumweltanwaltschaft im Sinne des § 3 des Gesetzes über die Burgenländische Landesumweltanwaltschaft, LGBl. Nr. 78/2002, in der jeweils geltenden Fassung.

Dass der § 21 Bgld. BauG sich im IV. Abschnitt des Bgld. BauG mit der Überschrift „Bauverfahren“ befindet und sich der in dem Fall anzuwendende § 26 Bgld. BauG im V. Abschnitt mit der Überschrift „Durchführung des Bauvorhabens und Bauaufsicht“ ändert an der Tatsache, dass ein Baubewilligungsverfahren nach § 17 Bgld. BauG ein Bauverfahren darstellt, und ebenso ein Baumangelverfahren nach § 26 Bgld. BauG ein Bauverfahren darstellt, daher nichts.

Keinesfalls wird mit der Reihenfolge der Bestimmung des § 21 Abs. 1 Bgld. BauG aber eine Parteienstellung für Nachbarn für sonstige Bauverfahren, die nach § 26 Bgld. BauG abzuführen sind, deshalb ausgeschlossen.

Selbst unter der Annahme, dass der § 21 Abs. 1 Bgld. BauG daher nicht auch für Bauverfahren nach § 26 Bgld. BauG Anwendung findet, ist die allgemeine Bestimmung nach § 8 AVG anzuwenden:

Beteiligte; Parteien

*§ 8. Personen, die eine Tätigkeit der Behörde in Anspruch nehmen oder auf die sich die Tätigkeit der Behörde bezieht, sind Beteiligte und, **insoweit sie an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt sind, Parteien.***

Als Nachbarn, deren **Rechtsanspruch auf Einhaltung eines Abstandes** einer Gebäudefront eines Zubaus des Nachbarhauses von ihrer Grundstücksgrenze gemäß § 5 Abs. 1 Z 3 Bgld. BauG von 3 m nachweislich nicht eingehalten wurde, sind wir daher jedenfalls Partei im Baumangelverfahren wegen Verletzung der verpflichtenden Einhaltung von 3 m Abstand gemäß § 5 Abs. 1 Z 3 Bgld. BauG.

Darüber hinaus besitzen wir aber auch ein ausdrückliches rechtliches Interesse an der Einhaltung der Abstandspflicht gemäß § 5 Abs. 1 Z 3 Bgld. BauG. in diesem besonderen Fall, nachdem sich Familie Brunner mehrfach und ständig über die natürliche Vegetation auf unserem Grundstück beschwert, die wir aber als Baumschatten-schätzende Personen so beibehalten wollen, aber dennoch so weit wie möglich unsere Nachbarn durch Einhaltung aller gesetzlich vorgesehenen Abstände vor Beeinträchtigungen durch die natürliche Vegetation auf unserem Grundstück bewahren wollen und daher auf diese Weise nachhaltig und dauerhaft befriedigen wollen.

Die gewillkürte Verweigerung unser Parteienstellung nährt daher aufgrund der eindeutigen gesetzlichen Bestimmungen den Verdacht eines wissentlichen Amtsmissbrauches der Bürgermeisterin zur „Freunderlwirtschaft“ mit der Familie Brunner, welche immerhin auf Betreiben der Bürgermeisterin sogar schon zu einer gesetzwidrigen Verordnung des Gemeinderates vom 27.03.2019, GZ: 26/2019, geführt hat.

II) Obwohl wir mit gesetzlicher Sicherheit daher in diesem (!) Baumangelverfahren wegen der Nichteinhaltung des gesetzlich gemäß § 5 Abs. 1 Z 3 Bgld. BauG bestimmten Abstandes der Gebäudefront eines Zubaus beim Nachbarhaus zu unserer Grundstücksgrenze eine Parteienstellung genießen, legen wir keinen besonderen Wert auf diese Parteienstellung.

Ganz im Gegenteil genügt uns die Beantwortung / Beauskunftung einiger weniger Fragen zu dem verpflichtend einzuleitenden Baumangelverfahren wegen der Nichteinhaltung des gesetzlich gemäß § 5 Abs. 1 Z 3 Bgld. BauG bestimmten Abstandes der Gebäudefront eines Zubaus beim Nachbarhaus zu unserer Grundstücksgrenze, welche Beauskunftung nach dem Bgld. AISG von der Bürgermeisterin mit dem nun angefochtenen Bescheid wegen sonstiger Verletzung der Verschwiegenheitspflicht abgewiesen wurde.

Die Bürgermeisterin beruft sich mit dieser Begründung somit also auf § 1 Abs. 1 letzter Halbsatz Bgld. AISG:

Auskunftspflicht

*(1) Die Organe des Landes, der Gemeinden, der Gemeindeverbände und der durch Landesgesetz geregelten Selbstverwaltungskörper haben über Angelegenheiten ihres Wirkungsbereichs Auskünfte zu erteilen, **soweit dem eine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht nicht entgegensteht.***

Für diese im konkreten Fall sehr allgemein gehaltenen Fragen zu dem von der Baubehörde verpflichtend einzuleitenden Baumangelverfahren nach § 26 Bgld. BauG, in welchem wir eben mit gesetzlicher Sicherheit nicht nur eine Beteiligtenstellung, sondern sogar eine gesetzliche

Parteienstellung iSd § 21 Abs. 1 Bgld. BauG iVm § 8 AVG inne haben, gibt es in Wahrheit **keine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht** der auskunftspflichtigen Organe und handelt es sich um eine gewillkürte Abweisung der Erfüllung der Auskunftspflicht gemäß § 1 Abs. 1 Bgld. AISG durch die Bürgermeisterin.

Daher konnte die Bürgermeisterin auch keine Rechtsgrundlage dieser bloß behaupteten Verschwiegenheitspflicht uns gegenüber für derart allgemeine Verfahrensfragen benennen bzw. bezeichnen und nährt damit aufgrund der eindeutigen gesetzlichen Bestimmungen nur zusätzlich den Verdacht eines wissentlichen Amtsmisbrauches der Bürgermeisterin zur „Freunderlwirtschaft“ mit der Familie Brunner, welche immerhin auf Betreiben der Bürgermeisterin sogar schon zu einer gesetzwidrigen Verordnung des Gemeinderates vom 27.03.2019, GZ: 26/2019, geführt hat.

Begehren der Berufungswerber:

1) Stattgebung der Berufung

2) Erfüllung der gesetzlichen Auskunftspflicht gemäß § 1 Abs. 1 Bgld. AISG durch den Gemeindevorstand und Beantwortung des Auskunftsbegehrens u.a. zur Entlastung der Bürgermeisterin vom Verdacht auf wissentlichen Amtsmisbrauch.“

Hierüber hat die Berufungsbehörde folgendes erwogen:

Die Bestimmungen des Bgld. Baugesetzes 1997 sehen eine Parteistellung von Nachbarn nur im „Bauverfahren“ vor (§ 21), sohin ausschließlich für jene Verfahren, die im IV. Abschnitt dieses Gesetzes (§§ 14 bis 23a) geregelt sind. Hingegen ist für *baupolizeiliche* Maßnahmen und Verfahren nach dem V. Abschnitt dieses Gesetzes (§§ 24 bis 29) eine Parteistellung von Nachbarn nicht vorgesehen. Nachbarn haben deshalb diesbezüglich weder Antrags- noch Mitwirkungsrechte, ebenso wenig haben Nachbarn das Recht auf Akteneinsicht.

Das Auskunftsgesuch vom 05.06.2021 betrifft ausschließlich *baupolizeiliche* Angelegenheiten nach dem V. Abschnitt des Bgld. Baugesetzes 1997, in denen es keine Parteienrechte und somit auch kein Recht auf Akteneinsicht gibt.

Ein gesetzlicher Ausschluss vom Recht auf Akteneinsicht hinsichtlich baupolizeilicher Angelegenheiten nach dem Bgld. Baugesetz 1997 darf mittels eines Auskunftsgesuchs nach dem Bgld. AISG nicht umgangen werden.

Auskunftserteilungen nach dem Bgld. AISG zielen ausschließlich auf Wissenserklärungen der Behörde ab. Ein Auskunftsgesuch, mit dem keine Wissenserklärung begehrt wird (wie dies hier teilweise der Fall ist), entspricht nicht dem Bgld. AISG.

Die Berufung war demnach als unbegründet abzuweisen.

Unterschriften:

Der Vorsitzende:

Die Protokollbeglaubiger:

Der Schriftführer: