

**Sachverhalt:**

Die „Schuh- und Textilcenter Steyr Süd Errichtungs- und Betriebs-GmbH“ (im Folgenden kurz: S-GmbH) beantragte am 31.5.2002 beim Magistrat Steyr die Erteilung einer Baubewilligung für die Errichtung eines Gebäudes, das bis zu vier Fachgeschäfte (mit Bedienung) sowie einen Selbstbedienungsmarkt – alle von verschiedenen Betreibern aus der Schuh- und Textilbranche mit einschlägigem Produktangebot – beherbergen soll. Die Fläche des Selbstbedienungsmarktes wird laut Plan 1.058m<sup>2</sup>, jene der Fachgeschäfte zusammen 1.453m<sup>2</sup> betragen.

Am 13.11.2002 fertigte der Magistrat Steyr einen „Für den Magistrat“ gezeichneten Bescheid aus, mit dem der gegenständliche Antrag als unbegründet abgewiesen wurde. Zur Begründung ihrer negativen Entscheidung verwies die Behörde darauf, dass in unmittelbarer Nähe zum projektierten Gebäude der S-GmbH – getrennt nur durch die gemeinsame, in eine Sackgasse auslaufende Zufahrtsstraße, an die links und rechts die Stellplätze der beiden Märkte anschließen (sollen) – bereits seit vier Jahren ein „Hofer-Markt“, dh ein Handelsbetrieb mit gemischtem Warenangebot (einschließlich Lebens- und Genussmittel der Grundversorgung), in Betrieb steht. In Anbetracht der augenscheinlichen Intention der S-GmbH, den bereits bestehenden Kundenstrom zum „Hofer-Markt“ auszunutzen und durch Ergänzung des Warenangebots den Gesamtstandort noch attraktiver zu gestalten, müsse von einer funktionellen Einheit beider Märkte ausgegangen werden. Die Gesamtverkaufsfläche des Projektes der S-GmbH sei daher mit jener des „Hofer-Marktes“ im Ausmaß von 580m<sup>2</sup> zusammenzurechnen, was die Qualifikation des geplanten Marktes als „Geschäftsbau für den überörtlichen Bedarf“ zur Folge habe. Für die Genehmigung eines solchen Gebäudes sei die am Standort

geltende Widmung „gemischtes Baugebiet“ aber unzureichend, die Abweisung des Bewilligungsantrages mithin unausweichlich.

Als formelle Empfängerin dieses – per Post als RSb-Schreiben am Sitz der S-GmbH, einem eher provisorischen Büro am Stadtrand von Steyr, zuzustellenden – Bescheides war in der Zustellverfügung die (handelsrechtliche) Geschäftsführerin der S-GmbH, Carmen Grigg (G), genannt. Beim Zustellversuch am 18.11.2002 war G allerdings erkältungsbedingt nicht persönlich anwesend. Das Vorhaben des Zustellers, eine Ersatzzustellung an eine ihrer beiden Sekretärinnen vorzunehmen, scheiterte an deren Weigerung, das Schreiben entgegen zu nehmen; den Empfang von RSb-Schreiben habe sich die Chefin ausdrücklich selbst vorbehalten. Übernommen wurde der Bescheid schließlich von Anita Grigg (A), der 16-jährigen, bei ihrem geschiedenen Ehemann lebenden Tochter der G, die im Auftrag ihrer Mutter gerade zugegen war, um ihr aus dem Büro zwei dringend zu erledigende Akten zu holen und ans Krankenbett zu bringen. Am Nachhauseweg stürzte A jedoch mit dem Fahrrad so schwer, dass sie ins Krankenhaus eingeliefert werden musste. Die Tasche, in der sich unter anderem auch der Bescheid befand, wurde im Tumult der Bergungsarbeiten gestohlen und tauchte erst Wochen später beim Entleeren eines Abfalleimers auf einem Autobahnparkplatz wieder auf. Der Bescheid, der noch ungeöffnet in der Tasche lag, wurde G am Mo, 23.12.2002, von der Polizei ausgehändigt.

Über die Weihnachtsfeiertage erarbeitete G einen Berufungsschriftsatz, den sie im Namen der S-GmbH am Mo, 6.1.2003 (Dreikönigstag), von ihrem Büro aus an den Magistrat Steyr faxte und der dort – nach Wiederbeginn der Amtsstunden – am Morgen des Di, 7.1.2003, mit einem Eingangsstempel versehen wurde. Inhaltlich stützte sich ihr Antrag auf Korrektur des erstinstanzlichen Bescheides auf folgende Argumente:

1. Eine Zusammenrechnung der eigenen Geschäftsflächen mit jenen des „Hofer-Marktes“ kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil die projektsgegenständli-

chen Liegenschaften der S-GmbH bei Einlangen ihres Antrages auf Erteilung der Baubewilligung noch als „Kerngebiet“ gewidmet waren. Die am 15.11.2002 – und damit nach Bescheidausfertigung – in Kraft getretene Umwidmung kann der S-GmbH nicht angelastet werden.

2. Zu bedenken ist überdies, dass die Absicht, den Flächenwidmungsplan zu ändern, lediglich für drei Wochen an der Gemeindeamtstafel angeschlagen war; diese Gesetzwidrigkeit begründet einen Kundmachungsmangel, der gemäß Art 89 Abs 1 B-VG zur Unbeachtlichkeit der hiervon betroffenen Verordnung führt.
3. Unzulässig wäre eine Zusammenrechnung aber auch im Hinblick darauf, dass die beiden Gebäude verschiedene Eigentümer und eine gänzlich unterschiedliche Produktpalette aufweisen. Außerdem kann zwar vielleicht von einer funktionellen, sicher aber nicht von einer räumlichen und betriebsorganisatorischen Einheit ausgegangen werden, wie sie das Gesetz (kumulativ) verlangt.
4. Für sich allein erfüllt das Projekt der S-GmbH sicher nicht die Kriterien eines „Geschäftsbaus für den überörtlichen Bedarf“. Da die geplanten Flächen von Geschäften mit Bedienung jene des Selbstbedienungsmarktes übersteigen, liegt die maßgebliche Grenzmarke nicht bei 1.000m<sup>2</sup>, sondern bei 3.000m<sup>2</sup>. Dieser Wert wird vom gegenständlichen Projekt unbestreitbar nicht erreicht.

Am 1.4.2003 wurde G zur Baurechtsabteilung des Magistrates Steyr vorgeladen und dort zum Vorwurf einvernommen, durch Vornahme von Planierungsarbeiten zwecks Vorbereitung der Bauausführung im Oktober 2002 bereits vor Erteilung der Baubewilligung mit der Bauausführung begonnen und hierdurch den Tatbestand des § 57 Abs 1 Z 2 Oö BauO 1994 erfüllt zu haben. G bestritt sowohl die Tatbestandsmäßigkeit der vorgenommenen Arbeiten als auch ihre eigene Verantwortlichkeit, da nicht sie, sondern die S-GmbH als Bauherrin fungiert habe. Zudem habe sie gegen den abweisenden

Magistratsbescheid Berufung erhoben und durch die damit verbundene aufschiebende Wirkung allfälligen Akten der Bauausführung eine gesetzliche Deckung verschafft.

So auf das Baubewilligungsverfahren angesprochen, teilte ihr der zuständige und auch approbationsbefugte Sachbearbeiter förmlich mit, „dass sich der Magistrat Steyr zur Zurückweisung der Berufung der S-GmbH entschlossen habe“. Der bekämpfte Bescheid sei nämlich bereits am 18.11.2002 wirksam zugestellt worden, und zwar wegen unzulässiger Annahmeverweigerung durch ihre – als Arbeitnehmerinnen der S-GmbH zur Annahme verpflichteten – Sekretärinnen sowie wegen wirksamer Ersatzzustellung an ihre Tochter A. Zudem sei die Berufung selbst unter der verfehlten Annahme des 23.12.2002 als Zustelldatum verfristet, da Anbringen per FAX erst mit Wiederbeginn der Amtsstunden als eingebracht gelten. Die Tatsache der erfolgten Bescheidverkündung wurde vom Sachbearbeiter in einem Aktenvermerk festgehalten.

#### **Prüfungsaufgabe:**

I. G überlegt, sich gegen die Zurückweisung der von ihr namens der S-GmbH erhobenen Berufung zur Wehr zu setzen, und denkt dabei vornehmlich an die Einbringung eines Wiedereinsatzantrages und/oder einer Vorstellung an die Landesregierung. Legen Sie unter eingehender Begutachtung der vom Magistrat Steyr zur Rechtfertigung seiner Entscheidung vorgebrachten Argumente dar, ob ein solches Vorgehen zielführend wäre! Falls nicht, erwägen Sie auch andere Rechtsbehelfe, die G in Betracht ziehen könnte, um ihren Rechtsstandpunkt durchzusetzen!

II. Prüfen Sie die inhaltliche Berechtigung der im Berufungsschriftsatz vorgebrachten Argumente für das Ausreichen der Widmung „gemischtes Baugebiet“!

III. Beurteilen Sie unter Bedachtnahme auf die von G im Zuge ihrer Einvernahme vorgebrachten Argumente ihre Strafbarkeit wegen erfolgter Planierungsarbeiten gemäß § 57 Abs 1 Z 2 Oö BauO 1994!