

der Entscheidung einer Verwaltungsbehörde wird jedoch durch eine unbefangene Entscheidung der Rechtsmittelbehörde gegenstandslos (VwGH 30. 1. 2018, Ro 2017/08/0036; 28. 5. 2020, Ro 2018/11/0030). Im Hinblick auf das verwaltungsgerichtshöfische Verfahren gilt überdies, dass Rechtsfragen des Verfahrensrechtes (insb auch solche der Befangenenheit) nur dann von grundsätzlicher Bedeutung sind, wenn tragende Grundsätze des Verfahrensrechtes auf dem Spiel stehen bzw wenn die in der angefochtenen Entscheidung getroffene Beurteilung grob fehlerhaft erfolgt ist und zu einem die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unververtretbaren Ergebnis geführt hat (vgl etwa zur geltend gemachten Befangenenheit von Sachverständigen VwGH 24. 4. 2019, Ra 2017/17/0962; 6. 4. 2018, Ra 2018/01/0136, mwN). Nach der stRsp des VwGH reicht es aber nicht aus, die Außerachtlassung von Verfahrensvorschriften zu behaupten, ohne die Relevanz der geltend gemachten Verfahrensmängel konkret darzulegen (vgl VwGH 28. 8. 2019, Ra 2018/14/0327; 4. 2. 2020, Ra 2020/14/0002).

Nichtamtliche Dolmetscher haben gem § 53b Anspruch auf **Gebühren** nach dem GebAG (§ 53b Abs 1), die – mit Ausnahme jener Gebühren, die einem Gehörlosendolmetscher zustehen – gem § 76 Abs 1 als Barauslagen gelten (s dazu auch ua VwGH 24. 6. 2003, 2001/01/0260).

17

Mündliche Verhandlung

§ 40. ¹⁻²(1) Mündliche Verhandlungen³⁻⁴ sind unter Zuziehung aller bekannten Beteiligten⁵⁻⁷ sowie der erforderlichen Zeugen und Sachverständigen⁸⁻¹⁴ vorzunehmen¹⁵ und, sofern sie mit einem Augenschein verbunden sind, womöglich an Ort und Stelle¹⁶, sonst am Sitz der Behörde¹⁷ oder an dem Ort abzuhalten, der nach der Sachlage am zweckmäßigsten erscheint¹⁸. Bei der Auswahl des Verhandlungsortes ist, sofern die mündliche Verhandlung nicht mit einem Augenschein verbunden ist, darauf zu achten, daß dieser für körperbehinderte Beteiligte gefahrlos und tunlichst ohne fremde Hilfe zugänglich ist.¹⁹ In verbundenen Verfahren (§ 39 Abs. 2b) abzuhaltende mündliche Verhandlungen²⁰ sind von der Behörde tunlichst gemeinsam durchzuführen.^{21, 22}

(2) Die Behörde hat darüber zu wachen, daß die Vornahme eines Augenscheins nicht zur Verletzung eines Kunst-, Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisses mißbraucht werde.⁹

IdF BGBl I 2018/57.

Materialien:

IA 1173/A BlgNR 20. GP 9 sowie AB 2034 BlgNR 20. GP 179 (zu BGBl 1999/164)

Durch § 40 Abs 1 zweiter Satz soll sichergestellt werden, daß die Behörde bei der Ermessensentscheidung, die mündliche Verhandlung am Sitz der Behörde oder an dem Ort abzuhalten, der nach der Sachlage am zweckmäßigsten erscheint, auch den Aspekt des barrierefreien Zuganges zum Verhandlungsort für körperbehinderte Beteiligte berücksichtigt. Aufgrund der beweismäßigen Bedeutung von Augenscheinsverhandlungen für das Ermittlungsverfahren findet diese Regelung keine Anwendung auf Verhandlungen, die mit der Durchführung eines Augenscheins an Ort und Stelle verbunden sind.

ErlRV 772 BlgNR 21. GP 41 (zu BGBl I 2002/65)

Die vorgeschlagenen Ergänzungen der Regelungen über die mündliche Verhandlung bzw die Form und den Inhalt der Bescheide sollen die neue Vorschrift über die Verfahrenskonzentration (§ 39 Abs 2a) flankieren und die grundsätzliche Verpflichtung zur Verhandlungs- und Bescheidkonzentration konkretisieren. Da sich auch nach erfolgter Verfahrensverbundung Umstände bzw Zwischenergebnisse des Verfahrens ergeben können, die eine gemeinsame Verhandlung oder eine einzige bescheidmäßige Absprache untunlich bzw. unzweckmäßig erscheinen lassen, soll der Behörde ein gewisser Spielraum erhalten bleiben. Gelangt die Behörde etwa hinsichtlich einer der erforderlichen Bewilligungen zu einer negativen Entscheidung, ohne dass auch die anderen Teilverfahren bereits spruchreif sind, so wäre es nicht im Sinne der Verfahrensökonomie oder des Bewilligungswerbers, mit der Versagung der einen Bewilligung bis zur Entscheidungsreife aller beantragten Bewilligungen zuzuwarten.

Gliederung**Rz**

| | |
|--|----|
| I. Allgemeines | 1 |
| II. Mündliche Verhandlung | 3 |
| III. Unter Zuziehung aller bekannten Beteiligten | 5 |
| IV. Und der erforderlichen Zeugen und Sachverständigen | 8 |
| A. Zeugen | 9 |
| B. Sachverständige | 13 |
| V. Der Ort, an dem die mündliche Verhandlung vorzunehmen ist | 15 |
| A. Die Augenscheinsverhandlung an Ort und Stelle | 16 |
| B. Die Verhandlung am Sitz der Behörde | 17 |
| C. Der Ort, der nach der Sachlage am zweckmäßigsten erscheint | 18 |
| VI. Die Eignung des Verhandlungsortes (auch) für körperbehinderte Beteiligte | 19 |
| VII. Die gemeinsame Durchführung von in verbundenen Verfahren (§ 39 Abs 2b) abzuhaltenden mündlichen Verhandlungen durch die Behörde | 20 |

I. Allgemeines

- 1 Gem § 39 Abs 2 kann die Behörde – sofern die Verwaltungsvorschriften nicht zwingend die Durchführung einer solchen vorsehen – von Amts wegen oder auf Antrag eine mündliche Verhandlung durchführen. Ob eine mündliche Verhandlung durchgeführt wird, entscheidet die Behörde somit also im Einzelfall und nach freiem Ermessen (vgl VwGH 4. 4. 2002, 2002/08/0062; 15. 9. 2009, 2005/06/0176) – freilich unter Beachtung der Regelungen des AVG. Sie hat sich dabei von Rücksichten auf möglichstste **Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis** leiten zu lassen (s § 39 Abs 2; VwGH 24. 7. 2014, 2011/07/0124; 26. 11. 2015, Ra 2015/07/0144). Demnach ist der Durchführung einer mündlichen Verhandlung immer dann der Vorzug zu geben, wenn dem Grundsatz der materiellen Wahrheit und dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs durch die Abhaltung einer solchen in effizienterer Weise entsprochen werden kann (VwSlg 14.654 A/1997). Entscheidet sich die Behörde für die Durchführung einer mündlichen Verhandlung bzw sehen die Verwaltungsvorschriften die Durchführung einer solchen zwingend vor, so ist grds entsprechend den Bestimmungen der §§ 40–44 vorzugehen, es sei denn, die Verwaltungsvorschriften regeln Abweichendes (VfSlg 11.766/1988).

Auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gem §§ 40–44 besteht gem § 39 Abs 2 **nur dann ein Rechtsanspruch, wenn die zur Anwendung kommenden Verwaltungsvorschriften** eine mündliche Verhandlung ausdrücklich **anordnen** (VwGH 28. 1. 1971, 665/69; 9. 12. 1975, 1825/75; 25. 4. 2014, 2011/10/0008). Daran vermag auch Art 6 EMRK nichts zu ändern: Ein **Rechtsanspruch** auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung im verwaltungsbehördlichen Verfahren ergibt sich nämlich auch nicht aus **Art 6 EMRK (und Art 47 GRC)**, zumal dieser nur Verfahrensgarantien in Bezug auf ein **Verfahren vor einem Gericht** („Tribunal“) einräumt (VwGH 11. 10. 2019, Ra 2019/05/0277). Das im Beschwerdeweg zuständig gewordene VwG hat demnach aber grds eine mündliche Verhandlung durchzuführen und die Parteien zu hören (vgl § 24 VwGVG); von einer **beantragten Verhandlung** darf dieses nur dann absehen, wenn dem Entfall nicht **Art 6 EMRK (und Art 47 GRC)** entgegenstehen (vgl § 24 Abs 4 VwGVG). Die Parteien haben nach dem AVG zwar **keinen Rechtsanspruch auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung**, dies schließt jedoch nicht aus, dass die durch eine Ablehnung des Parteienantrages auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung etwa bewirkte Mangelhaftigkeit des Verfahrens in der Berufung bzw Beschwerde gegen den die Angelegenheit erledigenden Bescheid geltend gemacht werden kann; die **fehlerhafte Unterlassung der Durchführung einer mündlichen Verhandlung** bewirkt einen **Verfahrensmangel** (VwGH 22. 4. 1996, 95/07/0067; 26. 6. 2008, 2006/07/0033): Wurde im verwaltungsbehördlichen Verfahren die Durchführung einer mündlichen Verhandlung in rechtswidriger Weise (entweder aufgrund fehlerhafter Ermessensübung oder aufgrund eines Verstoßes gegen ein in den Verwaltungsvorschriften vorgesehenes [zwingendes] Gebot zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung) unterlassen, so ist ein solcher **Verfahrensmangel aber spätestens durch die Einräumung des Parteiengehörs im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor der Berufungsbehörde** bzw vor dem VwG als **saniiert** anzusehen (vgl zur Sanierung von Mängeln des [erstinstanzlichen] verwaltungsbehördlichen Verfahrens [und auch eines etwaigen Berufungsverfahrens, VwGH 26. 11. 2015, Ra 2015/07/0144] durch ein mängelfreies Verfahren vor dem VwG zB VwGH 27. 5. 2009, 2007/05/0278; 2. 8. 2018, Ra 2017/05/0007; 1. 8. 2019, Ra 2017/06/0248 und 0249).

II. Mündliche Verhandlung

Bei einer „mündlichen Verhandlung“ handelt es sich um eine solche Amtshandlung, die unter Beiziehung aller bekannten Beteiligten ausschließlich mündlich und unmittelbar vor der Behörde durchgeführt wird; es handelt sich um einen **kontradiktorischen Teil des Verwaltungsverfahrens**. Eine mündliche Verhandlung dient nicht nur dazu, den **objektiven Sachverhalt zu klären**, sie ist auch dazu bestimmt, den am Verfahren **Beteiligten Gelegenheit zur Darstellung ihres Standpunktes und zur Erörterung der am Spiel stehenden Interessen** zu bieten (VwGH 3. 2. 1987, 87/07/0005; 11. 4. 1996, 95/07/0067). Es **bedarf keiner (förmlichen) Aufforderung** an die an einer mündlichen Verhandlung teilnehmenden Parteien, damit diese durch eine Äußerung zu den Zeugenaussagen am Verfahren mitwirken können bzw bedarf es hiezu auch keiner (förmlichen) Stattgebung eines darauf abzielenden Antrages seitens der Behörde; wenn eine Partei von der Möglichkeit, ihren Standpunkt in der mündlichen Verhandlung darzutun, nicht Gebrauch macht, so kann der Behörde (unter dem Gesichtspunkt der Verletzung des Parteiengehörs) nicht zum Vorwurf gemacht werden, sie habe der Partei diese Möglichkeit verwehrt (VwGH 3. 2. 1987, 87/07/0005). Darüber hinaus bedarf auch nicht jede Änderung des Sachverhaltes, das Hinzutreten einer übergangenen Partei oder das Erfordernis der Einholung

eines zusätzlichen Sachverständigengutachtens jeweils für sich allein genommen einer (neuerlichen) mündlichen Verhandlung (VwGH 3. 2. 1987, 87/07/0005; 11. 4. 1996, 95/07/0067). Der Abhaltung einer mündlichen Verhandlung kommt darüber hinaus auch **verfahrenskonzentrierende Wirkung zu** (insb wegen der Präklusionswirkung des § 42; uv VwGH 24. 3. 1998, 96/05/0249). Dabei ist auch die Darstellung von Ermittlungsergebnissen im Rahmen einer mündlichen Verhandlung durch eine **Power-Point-Präsentation** als rechtlich unbedenklich einzustufen (VwSlg 18.658 A/2013). Werden **in einer Verwaltungssache auch mehrere Verhandlungen durchgeführt**, so ändert dies nichts an dem Umstand, dass das durchgeführte **Verfahren eine Einheit bildet**; einer Wiederholung von Einwendungen in nachfolgenden Verhandlungen bedarf es demnach zur Verhinderung einer Präklusion nicht (stRsp VwGH 17. 3. 1998, 97/04/0249; 25. 2. 2016, 2013/07/0044).

- 4 Sowohl die **Anberaumung einer mündlichen Verhandlung** (VwGH 27. 1. 2011, 2010/09/0215), als auch die **Ablehnung eines Antrages auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung** (VfSlg 11.766/1988; VwSlg 6361 F/1988) stellen **nicht selbstständig anfechtbare Verfahrensanordnungen gem § 63 Abs 2 bzw § 7 Abs 1 VwGVG** dar, die letztlich erst im Zuge eines Rechtsmittels gegen den das Verfahren abschließenden Bescheid bekämpft werden können (VwSlg 19.310 A/2016).

III. Unter Zuziehung aller bekannten Beteiligten

- 5 Gem § 40 Abs 1 ist die Verhandlung unter Zuziehung aller bekannten Beteiligten sowie der erforderlichen Zeugen und Sachverständigen vorzunehmen. Es herrscht der Grundsatz der **Beteiligtenöffentlichkeit**: Die mündliche Verhandlung im verwaltungsbehördlichen Verfahren ist demnach – außer im Anwendungsfall des § 44e und damit anders als jene vor dem VwG (vgl § 25 VwGVG) – **nicht volksöffentlich** (VfSlg 6808/1972). Zur Teilnahme an der verwaltungsbehördlichen mündlichen Verhandlung berechtigt sind damit – abgesehen von den **Sachverständigen und Zeugen** – nicht nur die **Parteien des Verfahrens**, sondern auch **bloß Beteiligte** (vgl dazu § 8 sowie Rz 6) – sofern sie der Behörde bekannt sind – **und etwaige Vertreter und Rechtsbeistände** derselben (vgl § 43 Abs 1; implizit VwGH 14. 1. 2013, 2012/08/0303).
- 6 Der **Kreis der Beteiligten ist weiter als jener der Parteien**, da jede Partei Beteiligter, aber nicht jeder Beteiligte Partei des Verwaltungsverfahrens sein muss (VwGH 11. 3. 1970, 885/69; VwSlg 13391 A/1991). Gem § 8 ist „Partei“, wer an einer Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder rechtlichen Interesses“ beteiligt ist. „**Bloß Beteiligter**“ ist demgegenüber jene Person, die die Tätigkeit der Behörde in Anspruch nimmt bzw auf die sich die Tätigkeit der Behörde bezieht, ohne dass diese an der Sache „vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses“ beteiligt ist. Während den **Parteien umfassend alle prozessualen Rechte und Befugnisse** des AVG im Verwaltungsverfahren zukommen (zB das Recht auf Akteneinsicht gem § 17, das Recht auf Parteigehör gem §§ 37, 43 Abs 2 und 3, § 45 Abs 3, § 65, das Recht auf Ablehnung eines nichtamtlichen Sachverständigen gem § 53 Abs 1, das Recht auf Verkündung oder Zustellung des Bescheides gem § 62 Abs 2 und Abs 3, das Recht auf Geltendmachung der Entscheidungspflicht gem § 73), so können **bloß Beteiligte** lediglich im Rahmen einer mündlichen Verhandlung an der Feststellung des Sachverhaltes mitwirken (vgl § 40 Abs 1, § 43 Abs 3; VwSlg 8781 A/1975). Wird ein bloß Beteiligter dem Verfahren in rechtswidriger Weise nicht beigezogen, so begründet dies einen **Verfahrensmangel gegenüber der Partei**, der auch nur von dieser im Rechtsmittelverfahren geltend gemacht werden kann (VwGH 7. 11. 1991, 91/06/0082). Die

Frage, ob einer Person Parteistellung im verwaltungsbehördlichen Verfahren zukommt, wird jedoch nicht dadurch berührt, dass diese (fälschlicherweise) der mündlichen Verhandlung beigezogen wird (VwGH 11. 3. 1970, 885/69).

Als „bekannt“ iSd § 40 Abs 1 und des § 41 Abs 1 sind **jene Beteiligten** (zum Begriff der Beteiligten vgl schon Rz 6) eines Verwaltungsverfahrens anzusehen, die der **Behörde tatsächlich bekannt** sind, und jene, die ihr **bei Anwendung der pflichtgemäßen Sorgfalt bekannt sein müssen** (VwGH 19. 5. 1976, 2283/75; 25. 4. 1996, 95/07/0203): Es sind nicht nur solche Beteiligte als „bekannt“ anzusehen, die in der den Gegenstand der Verhandlung bildenden Angelegenheit die **Tätigkeit der Behörde in Anspruch** genommen haben, sondern obliegt es der Behörde vielmehr zu dem angeführten Zweck unter Bedachtnahme auf die Rechtslage anhand der ihr zugänglichen Unterlagen zu prüfen, auf welche Personen im konkreten Rechtsfall das Tatbestandsmerkmal des § 40 zutrifft (VwGH 15. 10. 1996, 96/05/0149). So zählen zum Kreis der „bekannten“ Beteiligten iSd § 40 neben den Antragstellern bspw die **Nachbarn im Baubewilligungsverfahren** (VwGH 28. 1. 2016, Ro 2014/07/0017), die **Fischereiberechtigten** im wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren (VwGH 28. 1. 2016, Ro 2014/07/0017) sowie die **Eigentümer der von einem Verwaltungsverfahren betroffenen Liegenschaften, die bereits aus dem Lageplan ersichtlich** sind (VwGH 4. 4. 1991, 90/05/0178). Zur Vernehmung der Beteiligten sowie den diesbezüglichen Vernehmungsverboten und Aussageverweigerungsrechten vgl § 51.

IV. Und der erforderlichen Zeugen und Sachverständigen

Gem § 40 Abs 1 sind der Verhandlung auch alle „erforderlichen Zeugen und Sachverständigen“ zuzuziehen.

A. Zeugen

Zeugen sind (natürliche) Personen, die **Wahrnehmungen** zu bestimmten, für die Verwaltungssache relevanten **Tatsachen** haben; Gegenstand der Einvernahme von Zeugen können demnach auch nur **Tatsachenfragen, nicht jedoch Rechtsfragen** sein (uv VwGH 1. 3. 2012, 2011/12/0057; 30. 3. 2016, Ra 2016/09/0027; 18. 10. 2017, Ra 2017/19/0226).

Die Zuziehung eines Zeugen ist dann als „erforderlich“ anzusehen, wenn davon auszugehen ist, dass dieser durch die Auskunft über ihm bekannte Umstände einen **Beitrag zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes** liefern kann (§§ 37, 39 Abs 2): Die Behörde hat in Anbetracht der Grundsätze der Amtswegigkeit und der Erforschung der materiellen Wahrheit die Pflicht, von Amts wegen für die Durchführung aller **zur Klarstellung des Sachverhaltes erforderlichen Beweise** zu sorgen (s VwGH 24. 7. 2014, Ro 2014/08/0043; 31. 7. 2018, Ro 2015/08/0033). Was konkret als Beweismittel heranzuziehen ist, hat die Behörde zu bestimmen; entscheidend ist, ob von dem betreffenden Beweismittel ein **Beitrag zur Feststellung des Sachverhaltes zu erwarten** ist (vgl VwGH 4. 7. 2007, 2006/08/0193; 31. 7. 2018, Ro 2015/08/0033). In Zusammenschau mit § 39 Abs 2 folgt daraus im Umkehrschluss, dass dann, wenn die Zuziehung von Zeugen im obgenannten Sinn **nicht erforderlich ist, diese auch nicht beigezogen werden dürfen** (idS VwGH 26. 6. 1990, 89/05/0004)

Wird eine **Ladung** zur mündlichen Verhandlung gem §§ 19, 20 ausgesprochen, so ist der Zeuge **verpflichtet, dieser Folge zu leisten** (VwGH 21. 9. 1981, 81/17/0046); bei nicht genü-

gender Entschuldigung des Fernbleibens kann diesem die Verpflichtung zum Ersatz aller durch seine Säumnis verursachten Kosten auferlegt werden (§ 49 Abs 5). Zur Vernehmung, den Vernehmungsverboten und den Aussageverweigerungsrechten von Zeugen im Detail vgl §§ 48–50.

- 12 Sofern nicht in den Verwaltungsvorschriften anders normiert, besteht (auch) **kein Rechtsanspruch auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Gegenwart von Zeugen**, es sei denn, eine Gegenüberstellung ist wegen Notwendigkeit (zB für eine Identifizierung) erforderlich (VwGH 18. 3. 1987, 86/03/0198; 14. 12. 1988, 88/02/0206). Die Befragung eines Zeugen muss auch nicht unbedingt in mündlicher Verhandlung stattfinden (VwGH 26. 6. 1978, 695/77; 7. 7. 1989, 89/18/0015; VwSlg 9602 A/1978). Der Umstand, dass die Behörde eine mündliche Verhandlung abhält, bedeutet nämlich nicht, dass sie verhalten wäre, alle Beweise im Rahmen dieser Verhandlung zu erheben (VwGH 20. 9. 1967, 0523/66). Das AVG kennt ganz allgemein nämlich **weder den Grundsatz der Mündlichkeit, noch jenen der Unmittelbarkeit** (VwGH 14. 3. 1991, 90/06/0046, 4. 9. 2013, 2011/08/0083; 29. 9. 2015, 2012/05/0198). Aus § 40 Abs 1 ist demnach auch nicht abzuleiten, dass es unzulässig wäre, in der Verhandlung Protokolle über Zeugenaussagen aus fremden Akten zu verlesen und diese als Beweismittel zu verwenden, kommt doch gem § 46 im Verwaltungsverfahren als Beweismittel alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist (VwGH 25. 11. 1966, 1056/66).

B. Sachverständige

- 13 Neben den „erforderlichen“ Zeugen, sind auch die „erforderlichen“ (amtlichen und nichtamtlichen) **Sachverständigen** der mündlichen Verhandlung zuzuziehen (§ 40 Abs 1). In Zusammenschau mit § 39 Abs 2 ist daraus abzuleiten, dass **nicht erforderliche Sachverständige nicht beizuziehen** sind und insb auch **keine Kommissionsgebühren für nicht erforderliche, aber beigezogene Amtssachverständige** der Partei vorgeschrieben werden dürfen (VwGH 26. 6. 1990, 89/05/0004). Nach stRsp des VwGH hat die **Partei** dann, wenn die **Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht notwendig** war, auch **nicht für die Kosten des Gutachtens** gem § 76 – und selbst dann nicht, wenn sie die Aufnahme des Sachverständigenbeweises selbst beantragt hat – **aufzukommen** (VwGH 28. 6. 1994, 94/05/0058; 27. 6. 2006, 2004/05/0099).
- 14 Die Aufnahme eines Sachverständigenbeweises ist „erforderlich“, wenn **zum Zweck der Ermittlung des beweisbedürftigen und maßgeblichen Sachverhalts Fragen** zu klären sind, deren Beantwortung nicht schon aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung, sondern **nur aufgrund besonderer Fachkenntnisse und Erfahrungen möglich** ist (VwGH 25. 4. 2003, 2001/12/0195; 28. 2. 2012, 2011/09/0021) oder wenn die Lösung der entscheidungserheblichen Tatfragen ein **besonderes Fachwissen** erfordert, über das die Verwaltungsorgane selbst nicht verfügen (VwGH 21. 12. 1999, 97/19/0787, 28. 2. 2012, 2011/09/0021); entscheidend ist, ob vom Beweismittel ein **Beitrag zur Feststellung des Sachverhalts zu erwarten** ist (vgl VwGH 4. 7. 2007, 2006/08/0193; 31. 7. 2018, Ro 2015/08/0033). Die gleichzeitige Ausübung der Funktion eines Verhandlungsleiters und eines Sachverständigen ist **nicht unvereinbar** (VwSlg 8303 A/1972; VwGH 23. 10. 1972, 309/72; 18. 5. 1993, 92/05/0098; 31. 3. 2004, 2002/06/0002).

V. Der Ort, an dem die mündliche Verhandlung vorzunehmen ist

Bestimmen die Verwaltungsvorschriften nichts anderes, indem sie den Ort der mündlichen Verhandlung konkret festlegen (VwGH 23. 10. 1972, 309/72; so zB § 146 Abs 3 ArbVG; § 36 SeilbG), so sind gem § 40 Abs 1 mündliche Verhandlungen, sofern sie mit einem Augenschein (§ 54) verbunden sind, nach Möglichkeit an Ort und Stelle, sonst am Sitz der Behörde oder an jenem Ort abzuhalten, der nach der Sachlage am zweckmäßigsten erscheint. Als Verhandlungsort kann sich demnach auch bspw ein Gasthaus als am zweckmäßigsten erweisen (VwGH 26. 6. 1990, 89/05/0004; vgl Rz 18). Die Behörde übt bei der Wahl des Verhandlungsortes „Ermessen“; dies jedoch wiederum insb unter Beachtung des Effizienzgebotes (§ 39 Abs 2; VwGH 23. 10. 1972, 309/72; 27. 2. 2019, Ra 2018/05/0054).

15

A. Die Augenscheinsverhandlung an Ort und Stelle

Ist die mündliche Verhandlung mit einem Augenschein verbunden, so ist sie „womöglich“ an Ort und Stelle abzuhalten. Voraussetzung für die Vornahme eines Augenscheins ist die Aufklärungsbedürftigkeit eines für die behördliche Entscheidung wesentlichen Sachverhaltselementes und dass diesem Umstand nur vor Ort durch direkte Sinneswahrnehmung Rechnung getragen werden kann (VwGH 15. 12. 1986, 83/10/0284; 24. 10. 1995, 94/07/0154); dies wird insb dort der Fall sein, wo sich die Sache des Verwaltungsverfahrens auf „unbewegliches Gut“ bezieht. Bei einem Augenschein geht es um die Beweisaufnahme durch die von einem Behördenorgan vorgenommene unmittelbare sinnliche Wahrnehmung von Tatsachen oder Vorgängen (VwGH 23. 5. 2000, 99/11/0200). Sind die örtlichen Verhältnisse aber durch den Akteninhalt, insb die vorliegenden Zeugenaussagen in Verbindung mit den Plankopien und Skizzen, bereits hinreichend klargestellt, so bedarf es keines (weiteren) Lokalaugenscheines (zB VwGH 24. 10. 1995, 94/07/0154; 24. 5. 2007, 2004/07/0027). Den Parteien – und damit auch ihren Rechtsvertretern – kommt kein Recht auf Beiziehung zu einem Augenschein zu; nur wenn die Behörde den Augenschein mit einer mündlichen Verhandlung verknüpft, ist sie verpflichtet, die Parteien (und sonstigen Beteiligten) dem Augenschein beizuziehen (VwGH 10. 6. 1964, 1615/63; 26. 4. 2007, 2006/07/0049; VwSlg 6374 A/1964).

16

B. Die Verhandlung am Sitz der Behörde

Ist kein Augenschein erforderlich (vgl Rz 16), so ist die mündliche Verhandlung „am Sitz der Behörde“ abzuhalten, es sei denn, es liegen besondere Umstände vor, die die Durchführung der Verhandlung an anderer Stelle zweckmäßiger erscheinen lassen (VwGH 27. 2. 2019, Ra 2018/05/0054). Der „Sitz der Behörde“ ist dabei das Amt (Amtsgebäude; vgl § 77 Abs 1). Wird die Verhandlung nicht am Sitz der Behörde durchgeführt, obwohl sie nicht mit einem Augenschein verknüpft ist und auch sonst keine Gründe vorliegen, welche die Verlegung der Verhandlung für erforderlich erklären können, so liegt ein Verfahrensmangel vor (VwGH 19. 12. 1996, 96/06/0165). Nach stRsp des VwGH dürfen im Falle der fehlenden Erforderlichkeit einer außerhalb des Amtsgebäudes durchgeführten Amtshandlung (zB einer mündlichen Verhandlung) auch keine Kommissionsgebühren gem § 76 Abs 1 iVm § 77 Abs 1 eingehoben werden (VwGH 14. 3. 1989, 88/05/0216; 23. 1. 1996, 93/05/0137; 29. 1. 2020, Ro 2019/05/0001; VwSlg 6222 A/1964).

17

C. Der Ort, der nach der Sachlage am zweckmäßigsten erscheint

- 18 Ist kein Lokalausweis erforderlich und erscheint ein anderer Ort als das Amtsgebäude zweckmäßiger für eine rasche, einfachere und kostengünstigere Abwicklung des Verfahrens (§ 39 Abs 2), so hat die Behörde ihr Ermessen dahingehend auszuüben, dass sie diesen Ort für die Durchführung der mündlichen Verhandlung wählt (VwGH 27. 2. 2019; Ra 2018/05/0054). So kann auch die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung in einem **Gasthaus** durchaus als nach der Sachlage am zweckmäßigsten erscheinen: Wenn nach kurzer Besichtigung der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft die Verhandlung in einem **nahegelegenen Gasthaus** aus Gründen der im § 39 Abs 2 normierten Grundsätze der Zweckmäßigkeit, Einfachheit und Kostenersparnis **fortgesetzt** wurde, da eine Fortführung der Verhandlung am Sitz der Behörde einen wesentlichen Zeitverlust zur Folge gehabt hätte, so kann iSd § 40 davon ausgegangen werden, dass die Verhandlung an einem Ort abgehalten wurde, der nach der Sachlage am zweckmäßigsten war (VwGH 26. 6. 1990, 89/05/0004).

VI. Die Eignung des Verhandlungsortes (auch) für körperbehinderte Beteiligte

- 19 Bei der Auswahl des Verhandlungsortes ist, sofern die mündliche Verhandlung nicht mit einem Augenschein verbunden ist, gem § 40 Abs 1 darauf zu achten, dass dieser für körperbehinderte Beteiligte gefahrlos und tunlichst ohne fremde Hilfe zugänglich ist. Die Behörde hat daher bei der **Auswahl des Ortes der mündlichen Verhandlung zu berücksichtigen**, dass eine **barrierefreie Zugangsmöglichkeit** für körperbehinderte Beteiligte besteht; aufgrund der beweismäßigen Bedeutung von Augenscheinsverhandlungen für das Ermittlungsverfahren findet diese Regelung aber **keine Anwendung**, wenn die **Verhandlung mit der Durchführung eines Augenscheins an Ort und Stelle verbunden** ist (IA 1173/A BlgNR 20. GP 9).

VII. Die gemeinsame Durchführung von in verbundenen Verfahren (§ 39 Abs 2b) abzuhaltenden mündlichen Verhandlungen durch die Behörde

- 20 Während § 39 Abs 2 die Verbindung mehrerer Verwaltungssachen ins Ermessen der Behörde legt, so **hat** die Behörde gem § 39 Abs 2b die Verfahren **zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung zu verbinden** und mit den von anderen Behörden geführten Verfahren zu koordinieren, wenn nach den Verwaltungsvorschriften für ein Vorhaben **mehrere Bewilligungen, Genehmigungen oder bescheidmäßige Feststellungen erforderlich sind** und diese **unter einem beantragt** werden (VwSlg 19.248 A/2015). Eine **getrennte Verfahrensführung im Fall des § 39 Abs 2b ist aber (nur) dann zulässig**, wenn diese **im Interesse der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis** gelegen ist. Voraussetzung für die Verbindungs-pflicht des § 39 Abs 2b ist, dass sich die Verwaltungssachen auf **ein Vorhaben** (zB eine Anlage, eine Veranstaltung ua) beziehen und die erforderlichen Bewilligungen **gleichzeitig, mit einem (gemeinsamen) Antrag** begehrt werden. Wird kein Gesamtantrag eingebracht, so kann

die Behörde dennoch die Verwaltungssachen verbinden, indem sie von der Ermächtigung des § 39 Abs 2 Gebrauch macht.

War die Behörde entsprechend § 39 Abs 2b verpflichtet, mehrere Verwaltungssachen zur gemeinsamen Verfahrensführung zu verbinden, so hat sie auch diesbezügliche **mündliche Verhandlungen** gem § 40 Abs 1 letzter Satz **tunlichst gemeinsam durchzuführen**; eine **getrennte Durchführung der mündlichen Verhandlungen** wäre (nur) **dann zulässig**, wenn sich die gemeinsame Verhandlung als „**untunlich**“ erweisen würde (s dazu Rz 20; § 39 Abs 2b). 21

Durch § 40 Abs 1 letzter Satz soll den ErlRV 772 BlgNR 21. GP 41 nach die Vorschrift über die Verfahrenskonzentration des § 39 Abs 2b flankiert und die **grundsätzliche Verpflichtung zur Verhandlungs- und Bescheidkonzentration konkretisiert** werden. Insb da sich auch nach erfolgter Verfahrensverbindung Umstände bzw Zwischenergebnisse des Verfahrens ergeben können, die eine gemeinsame Verhandlung oder eine einzige bescheidmäßige Absprache **untunlich bzw unzweckmäßig** erscheinen lassen, soll der Behörde eine gewisse **Dispositionsmöglichkeit** erhalten bleiben: Käme die Behörde etwa hinsichtlich einer der erforderlichen Bewilligungen zum Ergebnis, dass das Ansuchen diesbezüglich negativ zu bescheiden wäre, ohne dass auch die anderen Teilverfahren bereits spruchreif sind, so wäre es **nicht iSd Verfahrensökonomie** (und wohl auch nicht iSd Bewilligungswerber), mit der Versagung der einen Bewilligung bis zur Entscheidungsreife aller beantragten Bewilligungen zuzuwarten (ErlRV 772 BlgNR 21. GP 41). **Trotz der Verfahrensverbindungspflicht** kommt eine **gesonderte Abhaltung** der mündlichen Verhandlungen also immer dann in Betracht, wenn dies **im Interesse der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis** (§ 39 Abs 2) **gelegen ist**. Unter Umständen kann die Zusammenlegung der Verhandlungen aber auch aufgrund unvereinbarer (**Sonder-Verfahrensvorschriften** einzelner Materiengesetze per se ausscheiden. Bei den im Rahmen von verbundenen Verfahren getrennt durchgeführten Verhandlungen handelt es sich jeweils um **eigenständige Verhandlungen**. 22

§ 41. (1)¹⁻³ Die Anberaumung⁴⁻⁵ einer mündlichen Verhandlung⁶ hat durch persönliche Verständigung⁷⁻¹¹ der bekannten Beteiligten^{12, 13} zu erfolgen. Wenn noch andere Personen¹⁴⁻²⁰ als Beteiligte in Betracht kommen, ist die Verhandlung überdies an der Amtstafel der Gemeinde²¹, durch Verlautbarung in der für amtliche Kundmachungen der Behörde bestimmten Zeitung²²⁻²⁵ oder durch Verlautbarung im elektronischen Amtsblatt^{26, 27} der Behörde kundzumachen.

(2) Die Verhandlung ist so anzuberaumen, dass die Teilnehmer rechtzeitig und vorbereitet^{29, 30} erscheinen können. Die Verständigung (Kundmachung) über die Anberaumung der Verhandlung hat die für Ladungen vorgeschriebenen Angaben einschließlich des Hinweises auf die gemäß § 42 eintretenden Folgen zu enthalten.³¹⁻³⁴ Sie kann unter Hinweis auf die gemäß § 39 Abs. 4 eintretenden Folgen die Aufforderung³⁵ an die Parteien enthalten, binnen einer angemessenen, vier Wochen möglichst nicht übersteigenden Frist alle ihnen bekannten Tatsachen und Beweismittel geltend zu machen. Falls für Zwecke der Verhandlung Pläne oder sonstige Behelfe zur Einsicht der Beteiligten aufzulegen sind,³⁶⁻³⁸ ist dies bei der Anberaumung der Verhandlung unter Angabe von Zeit und Ort der Einsichtnahme bekanntzugeben.

IdF BGBl I 2018/57.

Materialien:***ErLRV 116 BlgNR 2. GP 6 (zu BGBl 1925/274)***

§ 41 steht in engstem Zusammenhange mit § 39 und bringt zum Ausdruck, daß die Behörde nach ihrem Ermessen eine mündliche Verhandlung anordnen und durchführen darf, wenn die Verwaltungsvorschrift über die Form der Sachverhaltsermittlung und des Beweisverfahren keine Bestimmung ausweist. Einzig und allein diese Fälle hat der Entwurf im Auge, wenn er in diesem und den folgenden Paragraphen von mündlicher Verhandlung spricht. Die anderwärts (zum Beispiel Wasserrechtsgesetze, Gewerbeordnung usw.) geregelten „kommissionellen Verhandlungen“ bleiben außer Betracht, die bezüglichlichen Vorschriften unberührt. Den Parteien ist es unbenommen, die Abhaltung einer Verhandlung nach § 41 zu beantragen, doch fehlt ihnen ein bezüglichlicher Rechtsanspruch. Der letzte Satz des Absatzes 1 ist nur eine besondere Hervorhebung der allgemeinen Regel des § 64, Absatz 2. Macht die Behörde von der ihr im § 41 erteilten Ermächtigung Gebrauch, so findet sie in den §§ 42 bis 45 die Vorschriften, die sie hiebei zu beobachten hat. Diese Vorschriften wurden in möglichster Anlehnung an die wasserrechtlichen und gewerberechtlichen Bestimmungen über Verhandlungen so abgefaßt, dass deren Handhabung dem in der Abhaltung „kommissioneller Verhandlungen“ geschulten Beamten nichts Neues sein und wohl keine Schwierigkeiten bereiten dürfte.

AB 1167 BlgNR 20. GP 1, 24 und 30 (zu BGBl I 1998/158)

Seite 1: Dem Verfassungsausschuß wurden der Antrag 440/A ... sowie der Antrag 493/A ..., jeweils betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz und weitere Bundesgesetze geändert werden sollen, zur Beratung zugewiesen. Beide Anträge haben zum Ziel, die Verwaltungsverfahrensgesetze grundlegend zu modernisieren und insb Vereinfachungen für Verfahren mit zahlreichen Beteiligten zu schaffen.

Seite 24: Im Arbeitsübereinkommen der Bundesregierung 1996 wird festgehalten, „daß die Verwaltungsverfahren zu lange dauern. Das ist für den Bürger unzumutbar, verursacht hohe Verwaltungskosten und volkswirtschaftliche Nachteile, auch durch die Beeinträchtigung der internationalen Konkurrenzfähigkeit des Wirtschaftsstandorts Österreich. Durch Verfahrensvereinfachung, Deregulierung, Liberalisierung und Reform des Verwaltungsverfahrens ist dafür zu sorgen, daß Verwaltungsabläufe deutlich beschleunigt, Kosten vermindert und Entscheidungen möglichst rasch abgewickelt und für alle Betroffenen besser nachvollziehbar werden sowie in einem klaren, kalkulierbaren zeitlichen Rahmen stattfinden können.“ Der Antrag will durch Reform der Verwaltungsverfahrensgesetze einen Beitrag zur Umsetzung dieser Ziele leisten. Er ist sich darüber im Klaren, daß dieser Beitrag ein beschränkter bleiben muß, weil die kritisierten Mißstände vielfältige Ursachen haben:

- Ein Grund für die Länge der Verfahren liegt in der Komplexität ihrer Gegenstände. ...
- Ein zweiter Grund liegt in der Zahl der Verfahrensbeteiligten. Mit dem Kreis der Beteiligten wachsen die Schwierigkeiten, die einzelnen Beteiligten und Parteien zu eruiieren, eine mündliche Verhandlung durchzuführen und die nötigen Zustellungen vorzunehmen. In gleichem Maße steigt die Gefahr, einzelne Parteien zu übersehen oder andere Verfahrensfehler zu begehen. Eine Reform des AVG vermag diesen Schwierigkeiten nur beschränkt gegenzusteuern, weil die Festlegung von subjektivöffentlichen Rechten sowie die präzise Abgrenzung ihres Umfangs – und damit die Entscheidung darüber, welche Personen dem Verfahren als Parteien zuzuziehen sind – der Materien gesetzgebung obliegt. Die Verfahrensgesetzgebung kann jedoch den Verkehr zwischen der Behörde und den Beteiligten vereinfachen. Vor allem in Verfahren über Großprojekte, in denen die Behörden bis an die Grenzen ihrer Leistungsfähigkeit belastet sind, besteht hiezu dringender Bedarf.

- Ein weiterer Grund liegt im Umstand, daß in den vergangenen beiden Jahrzehnten sowohl von der Bundes- als auch von der Landesgesetzgebung im Anlagenrecht zahlreiche Verfahrensvorschriften erlassen worden sind, die von den in den Verwaltungsverfahrensgesetzen normierten einheitlichen Standards abweichen. Sie folgen keiner einheitlichen Linie, sondern sind unterschiedlichen Modellen verpflichtet und tragen deshalb zu jener Komplizierung bei, die Ursache für die beklagten Defizite ist.

Seite 30: § 41 Abs 1 entspricht im Wesentlichen der geltenden Rechtslage. Dies schließt eine Zustellung nach § 25 des Zustellgesetzes nicht aus. Die Zustellung kann sich je doch nur auf den Fall beziehen, dass die Abgabestelle der persönlich zu verständigenden (bekannten) Beteiligten unbekannt ist. Entgegen FB IX, Z 77, kann die Ladung einer Mehrheit von Personen, die der Behörde nicht bekannt sind, zu einer mündlichen Verhandlung nach Maßgabe des § 29 AVG 1925 (heute: § 25 des Zustellgesetzes) schon deswegen nicht in Betracht kommen, weil sich die Pflicht zur persönlichen Verständigung nach § 41 Abs 1 auf bekannte Beteiligte beschränkt.

493/A BlgNR 20. GP 11 (zu BGBl I 1998/158)

Die vom Entwurf vorgeschlagene Verschärfung der Präklusionsbestimmungen verlangt nach einer Ausdehnung der Veröffentlichungspflichten. Die Präklusionsfolgen des § 42 sollen künftig nur mehr dann greifen, wenn die mündliche Verhandlung sowohl durch Anschlag in der Gemeinde und durch Verlautbarung im amtlichen Kundmachungsorgan der Behörde anberaumt worden ist.

AA-215 BlgNR 24. GP 2 f = StProtNR 24. GP 124. Sitzung S. 210 (zu BGBl I 2011/100)

Nach der derzeitigen Fassung der maßgeblichen Bestimmungen des AVG könnte fraglich sein, ob rechtserhebliche Kundmachungen der Behörde im Verfahren auch an einer „elektronischen Amtstafel“ oder in einem „elektronischen Amtsblatt“ erfolgen können. Um die Zulässigkeit einer solchen Vorgangsweise zweifelsfrei klarzustellen, sollen die ausdrücklichen Bezugnahmen in diesen Bestimmungen auf die herkömmliche Form der Verlautbarung „durch Anschlag“ entfallen.

ErlRV 2009 BlgNR 24. GP 17 (zu BGBl I 2013/33)

Durch die Neufassung des § 41 Abs 1 zweiter Satz soll der Behörde die Möglichkeit eingeräumt werden, mündliche Verhandlungen künftig nicht nur an der (allenfalls elektronischen) Amtstafel der Gemeinde oder durch Verlautbarung in der für amtliche Kundmachungen der Behörde bestimmten Zeitung, sondern auch durch Verlautbarung im elektronischen Amtsblatt der Behörde kundzumachen (ein solches besteht zB in der Landeshauptstadt Graz).

Durch den vorgeschlagenen § 42 Abs 1a erster Satz soll in Form einer gesetzlichen Fiktion festgelegt werden, unter welchen Voraussetzungen die Kundmachung im Internet unter der Adresse der Behörde als „geeignete Form der Kundmachung“ im Sinne des § 42 Abs 1 zweiter Satz AVG gilt (vgl die Überlegungen von Hengstschläger/Leeb, AVG [2005] § 42 Rz 9; zum aktuellen Meinungsstand im Hinblick auf Kundmachungen im Internet vgl Hengstschläger/Leeb, AVG [2005] § 42 Rz 8 bis 10 mwH sowie VwGH 28. 2. 2008, ZI 2006/06/0204 = bbl 2008, 115 [Giese]). § 44a Abs 3 dritter Satz kann damit entfallen.

AB 227 BlgNR 26. GP 3 (zu BGBl I 2018/57)

Gemäß § 39 Abs 3 bis 5 idF der RV sollen Parteien Tatsachen oder Beweismittel nach dem erklärten Schluss des Ermittlungsverfahrens nur mehr dann vorbringen, wenn diese ohne ihr Verschulden bis dahin nicht geltend gemacht werden konnten und dies zu einem anderen Verfahrensergebnis führen könnte. Dies soll freilich nur für zu diesem Zeitpunkt bereits vorhandene (nova reperta), nicht aber erst nachträglich neu entstandene Tatsachen oder Beweismittel (nova producta) gelten.

Auf diese Folge soll die Behörde in der Verständigung (Kundmachung) über die Anberaumung der Verhandlung hinweisen können.

In Verfahren, in denen keine mündliche Verhandlung stattfindet, bleibt es der Behörde unbenommen, auf einen in Aussicht genommenem Schluss des Ermittlungsverfahrens und die damit verbundene Folge hinzuweisen (soweit sie dazu nicht nach § 13a verpflichtet ist). Zu den Rechtsfolgen einer gesetzmäßigen Schließung des Ermittlungsverfahrens siehe schon die Erläuterungen zur RV. Erfolgte die Schließung des Ermittlungsverfahrens mangels Entscheidungsreife der Sache gesetzwidrigerweise, wird darin regelmäßig eine Unterlassung der Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts liegen, die unter den Voraussetzungen des § 28 Abs 3 VwGVG eine Aufhebung des Bescheides mit Beschluss und die Zurückverweisung der Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde durch das Verwaltungsgericht rechtfertigen kann.

Gliederung

Rz

| | |
|---|----|
| I. Allgemein | 1 |
| A. Anberaumung | 4 |
| B. Mündliche Verhandlung | 6 |
| C. Persönliche Verständigung | 7 |
| D. Bekannte Beteiligte | 12 |
| E. Doppelte Kundmachung | 14 |
| 1. Mangelhafte persönliche Verständigung | 15 |
| F. Andere Personen | 17 |
| G. Ladung von Zeugen und Sachverständigen | 20 |
| H. Anschlag an der Amtstafel | 21 |
| I. Für amtliche Kundmachungen der Behörde bestimmte Zeitung | 22 |
| J. Elektronisches Amtsblatt | 26 |
| K. Materienrechtliche Sonderregeln | 28 |
| II. Abs 2 | 29 |
| A. Vorbereitungszeit | 29 |
| B. Angaben in der Ladung bzw Kundmachung | 31 |
| C. Heilung von Verfahrensmängeln | 32 |
| D. Hinweis auf die gem § 42 eintretenden Folgen | 33 |
| E. Aufforderung | 35 |
| F. Einsicht und Auflage | 37 |

I. Allgemein

- 1 Auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung hat die Partei gem § 39 Abs 2 **nur** dann einen Anspruch, **wenn** die zur Anwendung kommenden Verwaltungsvorschriften eine mündliche Verhandlung **ausdrücklich anordnen** (VwGH 25. 4. 2014, 2011/10/0008; 21. 12. 1930, VwSlg 16454 A/1930; 19. 9. 1968, 0295/68). Dies ist Ausfluss der arbiträren Ordnung des Verwaltungsverfahrens, die in § 39 Abs 2 grundlegend festgelegt wird: „Soweit die Verwaltungsvorschriften hierüber keine Anordnungen enthalten, hat die Behörde von Amts wegen vorzugehen und unter Beobachtung der in diesem Teil enthaltenen Vorschriften den Gang des Ermittlungsverfahrens zu bestimmen. Sie kann insbesondere von Amts wegen oder auf Antrag eine mündliche Verhandlung durchfüh-

ren und mehrere Verwaltungssachen zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbinden oder sie wieder trennen. Die Behörde hat sich bei allen diesen Verfahrensordnungen von Rücksichten auf möglichste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis leiten zu lassen.“ Enthalten die materienrechtlichen Vorschriften keine Verpflichtung zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung, kann einer Partei ein solches Recht gem § 39 Abs 2 AVG nur dann zukommen, wenn sonstige zur Anwendung kommenden Normen dies anordnen (resultierend zB aus Art 6 EMRK bzw Art 47 GRC; VfGH 18. 6. 2003, B 1312/02; VwGH 27. 5. 2015, Ra 2014/12/0021; 27. 3. 2014, 2011/10/0001).

Über einen **Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung**, auf Ladung der Parteien und auf Beiziehung von Sachverständigen durch die Parteien ist nicht mit Bescheid abzusprechen. Aus diesem Grunde ist ein diesbezüglicher Devolutionsantrag der Parteien zurückzuweisen (VwGH 23. 10. 1997, 97/07/0084).

Grundsätzlich stellt das **Unterbleiben** einer (verpflichtenden) mündlichen Verhandlung einen Verfahrensfehler dar. Dieser ist aber nur dann von Bedeutung, wenn eine Relevanz auf die Entscheidung gegeben ist und diese vom Beschwerdeführer dargelegt wird (VwGH 14. 4. 2016, Ra 2015/06/0089). Das Beschwerdeverfahren saniert aber regelmäßig das Unterbleiben der Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor der Behörde. Anders kann es sich im Anwendungsbereich des Art 6 und Art 47 GRC darstellen, wenn die Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht unterbleibt. Die Rechtsprechung des EGMR zum Erfordernis der mündlichen Verhandlung nach Art 6 MRK sieht eine solche Relevanzprüfung nämlich nicht vor. Unterbleibt die mündliche Verhandlung, ohne dass die gesetzlichen Voraussetzungen dafür vorliegen, liegt eine zur Bescheidaufhebung führende Rechtsverletzung vor. Diese zu Art 6 MRK entwickelte Rechtsprechung findet in gleicher Weise für das auf Art 47 GRC gestützte Recht auf mündliche Verhandlung Anwendung (VwGH 14. 4. 2016, Ra 2015/06/0089; 26. 1. 2012, 2009/07/0039; 12. 8. 2010, 2008/10/0315). Ein Verstoß des LVwG gegen die aus Art 6 MRK abgeleitete Verhandlungspflicht führt auch ohne nähere Prüfung einer Relevanz eines Verfahrensmangels zur Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses gem § 42 Abs 2 Z 3 VwGG. Bedeutung kommt der Anwendung des Art 6 MRK und Art 47 GRC daher vor allem im verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu. Wird dort eine mündliche Verhandlung entgegen der Anwendbarkeit dieser Bestimmungen unterlassen, ohne dass die Voraussetzungen für ein Unterbleiben gegeben sind, führt dies zu einer Aufhebung der verwaltungsgerichtlich ergangenen Entscheidung (VwGH 23. 1. 2013, 2010/15/0196).

Die **Wahl** zwischen den im Gesetz vorgeschriebenen **Kundmachungsformen** (gemeint jene nach Abs 1 zweiter Satz) liegt im Ermessen der Behörde (arg „oder“, vgl auch *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 41 Rz 11). Mangels ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung hat sich die Behörde dabei von Rücksichten auf möglichste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis leiten zu lassen (§ 39 Abs 2). Die Wahl für ein bestimmtes „Medium“ muss folglich bloß zweckmäßig sein, es muss sich aber nicht um die Form mit der größten Reichweite handeln. Anders als in der Anordnung nach § 42 („doppelte Kundmachung“) stellt der Gesetzgeber hier nicht auf die „Eignung“ ab und unterstellt somit den drei Kundmachungsvarianten faktisch automatisch eine gewisse Eignung.

A. Anberaumung

- 4 Strittig ist, ob die Ladung zu einer mündlichen Verhandlung „durch Verständigung der Beteiligten“ mit **Ladungsbescheid** (iSd § 19), „**bescheidmäßiger Ladung**“ oder mit bloßer **Verfahrensanordnung** zu erfolgen hat. Dabei liegt der Unterschied zwischen Ladungsbescheid und bescheidmäßiger Ladung darin, dass bei einem Ladungsbescheid auch die Vorführung angeordnet werden kann, bei einer „bescheidmäßigen Ladung“, also einer Ladung in Form eines Bescheids, die hoheitliche Wirkung darin besteht, dass als Rechtsfolge die Präklusion angeordnet wird. Mit der hA ist davon auszugehen, dass die Verständigung keine Ladung iSd § 19 AVG darstellt (VfGH 20. 11. 2003, B 1500/03; VwGH 28. 2. 1996, 96/07/0007; *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 41 Rz 3; aA noch VwGH 10. 9. 1981, 2205/79; *Walter/Thienel* § 41 E 8, wonach die Präklusion die Verständigung in Form eines Ladungsbescheids erfordert). Abs 2 verweist nur auf „*die für Ladung vorgeschriebenen Angaben*“. Hätte der Gesetzgeber gewollt, Verhandlungskundmachungen nur in Form von Ladungsbescheiden zuzulassen, wäre es ein Leichtes gewesen, vorzuschreiben, dass Verhandlungen nach § 19 kundzumachen sind (vgl *Hengstschläger/Leeb* aaO). Die erste der oben genannten drei Möglichkeiten scheidet daher aus. ME ist die **Anberaumung** einer mündlichen Verhandlung gem § 41 Abs 1 als (bloße) **Verfahrensanordnung** (prozessleitende Verfügung) iSd § 63 Abs 2 zu qualifizieren, die aufgrund der verfahrensrechtlichen Bestimmungen den Gang des Verfahrens regelt, keine prozessualen Rechtsverhältnisse erledigt und nicht die materielle Rechtsfolge gestaltet (VwGH 1. 7. 1998, 98/09/0154; 28. 2. 1996, 96/07/0007; so auch *Kolonovits/Muzak/Stöger* Rz 282; *Thienel/Zeleny* § 41 Anm 1 und *Autengruber/Gast* in *Rosenkranz/Kahl* § 41 E 1). Als Verfahrensanordnung ist die Ladung nicht selbstständig anfechtbar. *Hengstschläger/Leeb* bezeichnen die Anberaumung der Verhandlung selbst als bloße Verfahrensanordnung, § 41 Rz 1, und sehen – zu Recht – die Anberaumung der Verhandlung erst mit Zustellung als bewirkt – wobei mE bei (nur) persönlicher Zustellung die rechtswirksame Zustellung an zumindest eine Person ausreichen muss. Differenziert dazu führen sie aaO unter Rz 6 aus, aufgrund der strengen Präklusionsfolgen müsse die Verständigung Bescheidcharakter haben. In Rz 1 weisen sie – auch insoweit zu Recht – darauf hin, dass der persönlichen Zustellung aufgrund der gebräuchlichen doppelten Kundmachung nur mehr eine beschränkte Bedeutung zukommt. Der unter Rz 6 vertretenen Ansicht („Bescheidcharakter“) ist mE nicht zu folgen, weil bei konsequenter Zusammenschau die Qualität der persönlichen Ladung bei dieser Ansicht davon abhinge, ob die doppelte Kundmachung (rechtswirksam) erfolgte. Leitet man die Qualität der Verständigung von ihrer Wirkung, die sie in concreto entfalten soll, ab, so wäre ein derartiger „Wirkungseintritt“ (hoheitliche Wirkung) nur notwendig, wenn die doppelte Kundmachung nicht (oder nicht ordnungsgemäß) erfolgte und daher die bescheidmäßige individuelle Zustellung erforderlich wäre. Die Kategorisierung der persönlichen Ladung als Bescheid oder als bloße Verfahrensanordnung wäre diesfalls aber für den Adressaten nicht erkennbar. Abgesehen davon wird verkannt, dass die Verständigung von einer Verhandlung selbst noch keine Rechtswirkungen entfaltet – und schon gar keine durchsetzbaren. Erst das unterbliebene Erheben von Einwendungen führt zum Verlust der Parteistellung. Aber auch diesfalls führt nicht die Anordnung der Behörde dazu, sondern die unterlassene Handlung des Betroffenen selbst. Davon unbenommen bleibt die **Möglichkeit** der Behörde, ebenso Beteiligte mittels Ladungsbescheids zu verständigen. Auch diesfalls ist eine Belehrung über die Präklusionsfolgen aufzunehmen (*Hengstschläger/Leeb*, AVG § 41 Rz 8; *Kolonovits/Muzak/Stöger* Rz 286).
- 5 Für die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung ist **Formular 9** (§ 1 Verwaltungsformularverordnung – VwFormV) vorgesehen, für die Ediktalladung Formular 10.