

TE Vwgh Erkenntnis 2013/5/16 2010/06/0194

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.05.2013

Index

L37151 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Burgenland;

L82001 Bauordnung Burgenland;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §52;

BauG Bgld 1997 §3 Z4;

1. AVG § 52 heute
2. AVG § 52 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
3. AVG § 52 gültig von 01.01.2002 bis 27.11.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
4. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
5. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
6. AVG § 52 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
7. AVG § 52 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Pallitsch sowie die Hofrätin Dr. Bayjones, den Hofrat Dr. Moritz, die Hofrätin Mag. Merl und den Hofrat Mag. Haunold als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Henk, über die Beschwerde der A AG in W, vertreten durch die Dr. Peter Lösch Rechtsanwalt GmbH in 1010 Wien, Neuer Markt 1, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Güssing vom 5. Juli 2010, Zl. GS-02-04-26-2, betreffend Versagung einer Baubewilligung (mitbeteiligte Partei: Marktgemeinde S, vertreten durch die Ochsenhofer & Heindl Rechtsanwälte OG in 7400 Oberwart, Schulgasse 11), zu Recht erkannt:

Spruch

Der Beschwerde wird Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird dahin abgeändert, dass der Berufungsbescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Marktgemeinde vom 10. Dezember 2009, Zahl: B/32/2008-3, aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an den Gemeinderat verwiesen wird.

Das Land Burgenland hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1. Die Beschwerdeführerin hat mit Schriftsatz vom 4. März 2008 unter Vorlage von Einreichplänen um die Erteilung

einer Baubewilligung für den Neubau einer insgesamt 35,2 m hohen Mobilfunkübertragungsanlage auf einem näher bezeichneten Grundstück im Gemeindegebiet der mitbeteiligten Marktgemeinde angesucht.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Marktgemeinde vom 14. August 2008 wurde dieses Ansuchen abgewiesen. Die Beschwerdeführerin erhob Berufung.

Mit Schriftsatz vom 9. Oktober 2008 (bei der Behörde eingelangt am 10. Oktober 2008) änderte die Beschwerdeführerin ihren Antrag dahingehend ab, dass der Sendemast eine Höhe von 30,16 aufweise, und legte einen Austauschplan sowie eine korrigierte Baubeschreibung vor.

Mit Bescheid vom 11. Dezember 2008 gab der Gemeinderat der mitbeteiligten Marktgemeinde der Berufung keine Folge.

2. Mit Bescheid vom 24. September 2009 hob die belangte Behörde über Vorstellung der Beschwerdeführerin den Bescheid des Gemeinderates vom 11. Dezember 2008 auf und verwies die Angelegenheit an die mitbeteiligte Marktgemeinde zur neuerlichen Entscheidung. In ihrer Begründung führte die belangte Behörde aus, die Baubehörde habe das Vorliegen einer wesentlichen Beeinträchtigung des Ortsbildes durch den verfahrensgegenständlichen Sendemast an Hand der Gutachten bzw. Stellungnahmen der von ihr beauftragten Amtssachverständigen Prof. Ing. Mag. W G und Dipl. Ing. N F als erwiesen angenommen. Die Baubehörde folge im Wesentlichen diesen Aussagen und widerspreche den Ausführungen des von der Beschwerdeführerin beauftragten Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F. Ein Gutachten könne in rechtlich korrekter Weise als Beweismittel im Verfahren herangezogen werden, wenn es den formellen Voraussetzungen für ein Gutachten (Befund und Gutachten im engeren Sinn) entspreche, auf wissenschaftlichen Erkenntnissen und Erfahrungen beruhe und in sich schlüssig und widerspruchsfrei erscheine. Diesen Voraussetzungen entsprächen sämtliche vorliegenden Gutachten nicht in voller Weise. Von Bedeutung für die Entscheidung seien jedenfalls folgende Umstände, weil sie wichtige Grundlagen für die Entscheidung der Berufungsbehörde darstellten: Das Gutachten des Amtssachverständigen Prof. Ing. Mag. W G gehe vom ursprünglichen Gittermast mit einer Höhe von 35,2 m aus; eine Adaptierung des Gutachtens auf die nicht unbeträchtlich in der Höhe verminderte Ausführung sei nicht erfolgt. Es wäre einer besonderen Betrachtung durch den Sachverständigen zu unterstellen gewesen, ob durch die Änderung der Höhe des Mastes das Gutachten eine Änderung hätte erfahren müssen oder ob die gutachtlichen Aussagen trotz Änderung weiterhin Bestand hätten. Zumindest hätte die Baubehörde in nachvollziehbarer Weise darlegen müssen, warum sie das Gutachten auch für das in der Höhe verminderte Bauvorhaben als schlüssig ansehe. Auch weise der Sachverständige Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F auf die Darstellung des Mastes auf den Fotos - und damit im Gutachten - des Amtssachverständigen Dipl. Ing. N F hin, die eine nicht der Realität entsprechende Dimensionierung des Mastes mit Breiten von bis zu 10 m anstatt "der von der Vorstellungsbehörde auf dem Plan gemessenen ca."

1,2 m und den Mast in einer auffälligen, gut sichtbaren roten Farbe zeige. Die Vorstellungsbehörde folge diesen Ausführungen des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F. Die bildlichen Darstellungen müssten in ihrer Erscheinung als Teil des Gutachtens den Erkenntnissen und Schlussfolgerungen des Gutachtens im engeren Sinn entsprechen bzw. diese bestätigen. Eine relevante Aussage aus einem Bild lasse sich nur treffen, wenn die Darstellung der zu bewertenden Realität entspreche. Dabei mache es keinen Unterschied, ob es sich um Tatsachendarstellungen oder um Fotomontagen handle. Wenn im Ergebnis eines Gutachtens ein Bauobjekt als das Ortsbild wesentlich beeinflussend beurteilt werde, stelle eine hierfür als Beweis gedachte bildliche Darstellung des Bauobjektes, die den Größenverhältnissen in der Realität nicht wenigstens annähernd entspreche, einen inhaltlichen Widerspruch dar. Die Aussage über die Beeinflussung des Ortsbildes oder über das Ausmaß der Beeinflussung hätte bei richtiger Darstellung durchaus anders lauten können. Die Baubehörde habe durch die Zugrundelegung des Gutachtens des Amtssachverständigen Dipl. Ing. N F somit nicht in widerspruchsfrei begründeter Weise über die Berufung entschieden. Bereits aus diesem Grund sei die Berufungsentscheidung aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Behandlung an die mitbeteiligte Marktgemeinde zu verweisen gewesen.

Auch die Angaben zu den Entfernungen, insbesondere zwischen den Kirchen und dem Mast, seien von einer derart großen Differenz, dass eine Aussage über die Bildhaftigkeit oder über die Beeinflussung des Ortsbildes jedenfalls einer vorherigen Feststellung der Entfernung bedurft hätte.

3. Mit (Ersatz-)Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Marktgemeinde vom 10. Dezember 2009 wurde der Berufung erneut keine Folge gegeben, der erstinstanzliche Bescheid bestätigt und das Ansuchen um Erteilung der Baubewilligung für den Neubau einer Funkübertragungsstelle abgewiesen.

Begründend führte der Gemeinderat aus, die mitbeteiligte Marktgemeinde habe ein neues (Ortsbild-)Gutachten des Amtssachverständigen Dipl. Ing. N F (im Folgenden: Amtssachverständiger) vom 31. Oktober 2009 eingeholt und der Bauwerberin zur Kenntnisnahme gebracht. Diese habe durch Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F eine Stellungnahme vom 29. November 2009 mit zahlreichen Lichtbildern erstattet. Die mitbeteiligte Marktgemeinde folge den Ausführungen des Amtssachverständigen, weil dieser bei seiner Begründung die Umgebung des zu prüfenden Vorhabens zutreffend beschrieben und charakterisiert habe. Er habe durch seine Beschreibung der umliegenden Orts- und Landschaftsteile sowie durch die anschaulichen Lichtbilder samt Fotomontagen nachgewiesen, dass der geplante Gittermast den ihn umgebenden Baum- bzw. Gebäudestand bei weitem überrage und dass somit aus sämtlichen wesentlichen Blickbeziehungen eine wesentliche Beeinträchtigung des Orts- und Landschaftsbildes gegeben sei. Diese Einschätzung könne durch die Gutachten des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F nicht erschüttert werden.

Festzuhalten sei, dass der Sachverständige Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F in seinem Gutachten vom 29. November 2009 mit den Lichtbildern 9, 10, 11, 12, 13 jene Sichtbeziehung festgehalten habe, die im Gutachten des Amtssachverständigen als Blickbeziehung 1 beschrieben werde. Bei Hinzudenken einer Gittermastkonstruktion im Bereich des - auf Grund des Nebels auf den Lichtbildern kaum sichtbaren - Ballons komme man daher auch auf Grund der genannten Fotos im Gutachten Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F zum Ergebnis, dass der Gittermast die umliegende Bebauung bzw. Baumlandschaft bei weitem überrage und so eine wesentliche Beeinträchtigung des vorhandenen Orts- und Landschaftsbildes darstelle. Das Ausmaß, mit dem der Gittermast den umliegenden Bewuchs überrage, ergebe sich auch aus dem Einreichplan der Bauwerberin, wo die Höhe des im Bereich des Aufstellungsortes des Sendemastes vorhandenen Baumbewuchses mit 15,16 m festgehalten sei. Die im Gutachten des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F vom 29. November 2009 enthaltenen Lichtbilder 19 und 20 stellten wiederum jene Sichtbeziehung dar, die im Gutachten des Amtssachverständigen vom 31. Oktober 2009 als Blickbeziehung 3 (Ankommrichtung Norden) beschrieben werde. Während auf den Lichtbildern 19 und 20 des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F lediglich ein Kreis über dem geplanten Aufstellungsort des Sendemastes zu ersehen sei, ergebe sich aus Bild 16 des Amtssachverständigen die zukünftig zu erwartende Situation nach Aufstellen des Sendemastes, wobei der Sendemast in dieser Blickbeziehung die ihn umgebende Bebauung bzw. den umliegenden Bewuchs bei weitem überrage, sodass aus dieser Blickbeziehung jedenfalls eine wesentliche Beeinträchtigung des Orts- und Landschaftsbildes zu schließen sei.

Entgegen den Ausführungen des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F in seinem Gutachten vom 29. November 2009 (Punkt 4.2) könne die Berufungsbehörde aus dem Bild 1 im Gutachten des Amtssachverständigen im Zusammenhang mit dem in Bild 3 dargestellten Einreichplan nicht entnehmen, dass im Bild 1 der Aufstellungsort des Gittermastes im Vergleich zum Einreichplan wesentlich verändert worden sei. Vielmehr ergebe ein Vergleich der Fotomontage des Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F im Gutachten vom 2. November 2009 mit der im Bild 1 enthaltenen Fotomontage ein nahezu identes Bild vom zukünftigen Aufstellungsort des Sendemastes, wobei auch auf den Fotomontagen des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F zu sehen sei, dass der Gittermast auf Grund seiner Höhe den dortigen Baumbewuchs weit überrage und - wie der Amtssachverständige in seinem Gutachten ausgeführt habe - das in diesem Ortsteil gegebene Landschafts- und Ortsbild dadurch wesentlich beeinträchtigt werde.

Richtig sei, dass der geplante Aufstellungsort des Gittermastes nicht direkt im Kreuzungsbereich vor der Einfahrt in die S. Siedlung geplant sei. Insoweit sei den Ausführungen des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F (Seite 3) zuzustimmen. Allerdings ändere sich dadurch nichts an der Beurteilung der gegenständlichen Sichtbeziehung, weil sich sowohl aus den Bildern 11 und 12 des Gutachtens des Amtssachverständigen als auch aus den dem Gutachten des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F vom 29. November 2009 beigelegten Fotomontagen (letztes Bild) ergebe, dass die Gittermastkonstruktion den umliegenden Bewuchs weit überrage, und sich daher aus dieser Sichtbeziehung, die vom Amtssachverständigen als Blickbeziehung 1 benannt worden sei, eine wesentliche Beeinträchtigung des Orts- und Landschaftsbildes ergebe. Die zu erwartende Höhe der Gittermastkonstruktion könne den Bildern 11 und 12 im Gutachten des Amtssachverständigen vom 31. Oktober 2009 einwandfrei entnommen werden.

Dem Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F könne in seiner Argumentation, "der Mast sei durch seine Gestaltung transparent und verschmelze im Baubereich mit dem Hintergrund", nicht gefolgt werden. Diese

Behauptung werde einerseits durch die Ausführungen des Amtssachverständigen in seinem Gutachten vom 31. Oktober 2009 widerlegt, in dem dieser ausführe, dass ein "derartiger Gittermasten kein undurchsichtiges Bauwerk sei, sondern durch seine Masse, Höhe und Dichtheit der Tragkonstruktion im negativen Sinn sehr massiv und nahezu bedrohlich wahrgenommen" werde (Seite 14, 7. Absatz, und Bild 23). Aber auch die vom Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F selbst vorgenommenen Fotomontagen im Anhang zu seinem Gutachten vom 29. November 2009 widerlegten seine zuvor aufgestellte Behauptung, weil auf diesen (nicht nummerierten) Lichtbildern eindeutig zu sehen sei, dass von einem "Verschmelzen mit dem Hintergrund" und einer "transparenten Gestaltung" nicht die Rede sein könne.

Aus den Bildern 20 bzw. 21 im Gutachten des Amtssachverständigen vom 31. Oktober 2009 lasse sich die Höhe des geplanten Bauwerkes ebenfalls deutlich ersehen. Dass der Mast nach Fertigstellung möglicherweise in seinem unteren Bereich aus diesen Blickbeziehungen zum Teil nicht wahrgenommen werden könne, spiele keine Rolle, weil aus den genannten Lichtbildern ebenfalls wieder deutlich zu erkennen sei, dass der Sendemast den umliegenden Bewuchs bzw. die davor befindliche Bebauung um "vieles" überrage. Die Darstellung der Höhe in diesen Fotomontagen sei vom Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F nicht in Frage gestellt worden. Dieser habe eine wesentliche Blickbeziehung, die vom Amtssachverständigen als Blickbeziehung 6 bezeichnet worden sei, außer Acht gelassen. Aus dem Bild 22 des Gutachtens des Amtssachverständigen sei zu entnehmen, dass man aus dieser Sichtbeziehung (Friedhof), aus der man auf den betroffenen Ortsteil herab sehe, den geplanten Gittermast, der sich aus dem davor befindlichen Baumbewuchs deutlich hervorhebe, als besonders störend empfinde.

In seiner Stellungnahme verweise der Sachverständige Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F auch auf seine vorherigen Gutachten. Zum Gutachten vom 28. August 2008 sei zu bemerken, dass bei den darin enthaltenen Lichtbildern in vielen Fällen Perspektiven gewählt worden seien, aus denen der Gittermast bzw. der diesen "darstellen sollenden" Ballon gerade durch Gebäude bzw. Baumteile verdeckt sei. Besonders auffallend trete dies bei den Lichtbildern Nr. 2, 7, 8, 9 und 11 zu Tage. Tatsache sei (wie die Beschwerdeführerin selbst im Einreichplan festhalte), dass der Gittermast den umliegenden Baumbestand um 15 m überrage (Bild 13 im Gutachten des Amtssachverständigen, Einreichplan).

Dem Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F könne auch nicht dahingehend gefolgt werden, dass der Gittermast bei Aufstellung hinter der Garage durch dichten Baumbestand abgeschirmt bzw. verdeckt werde (Gutachten vom 28. August 2008, Seite 4). Da der Gittermast den Baumbestand um 15 m überrage, leuchte ein, dass dieser aus jeder der vom Amtssachverständigen in seinem Gutachten vom 31. Oktober 2009 genannten 6 Blickbeziehungen deutlich sichtbar und nicht vom Baumbestand abgeschirmt sei.

Ergänzend sei anzumerken, dass die Berufungsbehörde auch den Bausachverständigen Prof. Ing. Mag. W G mit der Planänderung bezüglich der Sendemasthöhe konfrontiert habe und dieser in seiner Stellungnahme vom November 2009 festgehalten habe, dass aus seiner Sicht die reduzierte Sendemasthöhe um 5 m nichts an der im Rahmen der Bauverhandlung vom 23. Juli 2008 erstatteten Stellungnahme ändere.

4. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 5. Juli 2010 wies die belangte Behörde die Vorstellung der Beschwerdeführerin als unbegründet ab. In ihrer Begründung legte sie - nach Darstellung des bisherigen Verfahrens und maßgeblicher Rechtsvorschriften sowie Rechtsprechung - im Wesentlichen dar, ein Gutachten könne in rechtlich korrekter Weise als Beweismittel im Verfahren herangezogen werden, wenn es den formellen Voraussetzungen für ein Gutachten entspreche, auf wissenschaftlichen Erkenntnissen und Erfahrungen beruhe und in sich schlüssig und widerspruchsfrei erscheine. Diesen Voraussetzungen entsprächen - entgegen den Ausführungen in der Vorstellung - die vorliegenden Gutachten gänzlich. Durch die Einholung einer zusätzlichen Stellungnahme des Amtssachverständigen vom 31. Oktober 2009 seien die Mängel, welche in der letzten Entscheidung der Vorstellungsbehörde aufgezeigt worden seien, behoben worden. Auch der Bausachverständige Prof. Ing. Mag. W G habe in seiner Stellungnahme vom

(23.) November 2009 festgehalten, dass aus seiner Sicht die reduzierte Sendemasthöhe um 5 m nichts an der im Rahmen der Bauverhandlung vom 23. Juli 2008 erstatteten Stellungnahme ändern würde.

Lägen einander widersprechende Gutachten eines Amtssachverständigen und eines Privatgutachters vor, so habe die Behörde nach den Grundsätzen freier Beweiswürdigung zu prüfen, welchem von ihnen höherer Glaube beizumessen sei (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 15. April 1988, Zl. 85/17/0086). Sie habe aber die Gedankengänge aufzuzeigen,

die sie veranlasst hätten, von den an sich gleichwertigen Beweismitteln dem einen höheren Beweiswert zuzubilligen als dem anderen (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 13. August 1991, Zl. 90/10/0001).

Die belangte Behörde habe zu prüfen, ob die Berufungsbehörde im Rahmen ihrer Beweiswürdigung alle in Betracht kommenden Umstände vollständig berücksichtigt habe. Hingegen sei nicht zu prüfen, ob die Beweiswürdigung im Einzelfall zu einem richtigen Ergebnis geführt habe.

Die beiden gegenständlichen Gutachten seien in Befunde und darauf fußende Gutachten gegliedert. Die Berufungsbehörde stütze sich ausschließlich auf das Gutachten des Amtssachverständigen und qualifiziere dieses als schlüssig und nachvollziehbar, dem sei seitens der belangten Behörde beizupflichten. Darüber hinausgehende Aussagen über die Qualität beider Gutachten hätten jedoch zu unterbleiben, weil diese den formellen Voraussetzungen für ein Gutachten entsprächen und jedes für sich betrachtet in sich nicht als unschlüssig oder widersprechend erscheine. Deshalb könne sich die Prüfung der Vorstellungsbehörde nur darauf beziehen, ob im angefochtenen Bescheid ausreichend und logisch nachvollziehbar dargelegt sei, warum den Aussagen des einen Gutachtens gefolgt und denen des anderen nicht gefolgt werde. Diesem Standard werde voll und ganz entsprochen, weil sämtliche Ausführungen in der Begründung auf der gutachterlichen Stellungnahme des Amtssachverständigen fußten. Hinsichtlich besonderer Auffälligkeiten im Gutachten des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F seien Ausführungen nicht erforderlich, weil die Berufungsbehörde dieses Gutachten ihrer Entscheidung nicht zu Grunde lege.

5. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und - wie die mitbeteiligte Marktgemeinde - in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

6. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

6.1. § 3 Bgld BauG 1997 idF LGBL Nr. 53/2008 lautet (auszugsweise): 6.1. Paragraph 3, Bgld BauG 1997 in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 53 aus 2008, lautet (auszugsweise):

"Zulässigkeit von Bauvorhaben

(Baupolizeiliche Interessen)

Bauvorhaben sind nur auf für die Bebauung geeigneten

Grundstücken zulässig, wenn sie

...

4. das Orts- oder Landschaftsbild nicht wesentlich beeinträchtigen,

..."

6.2. Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie habe in ihrer Vorstellung aufgezeigt, dass der Amtssachverständige die von der belangten Behörde im aufhebenden Vorstellungsbescheid vom 24. September 2009 aufgezeigten Mängel auch in seiner ergänzenden Stellungnahme nicht behoben habe. Die belangte Behörde sei auf die neuerlich in der Vorstellung dargelegten, nach wie vor aufrechten Mängel nicht eingegangen. Im aufhebenden Vorstellungsbescheid vom 24. September 2009 sei ausgeführt worden (dies entspreche auch der Lebenserfahrung), die bildliche Darstellung habe der zu bewertenden Realität zu entsprechen, selbst wenn es sich um Fotomontagen handle. Den Größenverhältnissen und Entfernungen komme eine wesentliche Bedeutung zu.

In der Fotomontage zur nunmehrigen Stellungnahme habe sich der Amtssachverständige nochmals gesteigert: In Bild 4 habe er den Sendemast neben die beiden Kirchen gesetzt, obwohl dessen geplanter Aufstellungsort ca. 250 bis 300 m dahinter liege. Bei den Bildern 11 und 12 (Seite 7) stelle er den Mast an die K. Gasse, direkt vor die Einfahrten der S. Siedlung. Auch diese Einzeichnung sei völlig unrichtig, weil sich der geplante Standort laut Einreichplan (Seite 3 Bild 3) ca. 90 m dahinter befinde. Das geplante Bauwerk sei nicht im Kreuzungsbereich geplant und auch sonst völlig falsch eingezeichnet. Die belangte Behörde gehe darauf nicht ein, sondern halte nur in einem einzigen "scheinbegründeten" Satz fest, dass die Mängel behoben werden wären. Zu den konkret formulierten Einwendungen werde nicht Stellung genommen, sondern nur zusammengefasst festgehalten, dass sich die Berufungsbehörde ausschließlich auf das

Gutachten des Amtssachverständigen stütze, welches schlüssig und nachvollziehbar sei. Von der Berufungsbehörde werde aber eingeräumt, dass der geplante Aufstellungsort gerade nicht dem Gutachten des Amtssachverständigen entspreche. Es werde von der Berufungsbehörde auch bestätigt, dass der geplante Aufstellungsort nicht im Kreuzungsbereich geplant und insoweit den Ausführungen des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F zu folgen sei. Man könne nicht einerseits dem Befund des privaten Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F darin folgen, dass der geplante Aufstellungsort nicht direkt im Kreuzungsbereich sei, andererseits aber nicht dessen Schlussfolgerungen und seinem Gutachten, sondern dem Gutachten des Amtssachverständigen, der den Aufstellungsort wiederum falsch wiedergegeben habe. Obwohl der Amtssachverständige den Einreichplan in sein Expose vom 31. Oktober 2009 übernommen habe, zeige Bild 1 bereits einen anderen Standort. Das Gutachten sei daher nach wie vor widersprüchlich; durch die ergänzende Stellungnahme vom 31. Oktober 2009 würden die gerügten Mängel keinesfalls behoben, sondern noch ausgeweitet, indem neuerlich unrichtige Fotomontagen mit unrichtigen Standorten verwendet würden und auf die von der belangten Behörde gerügten Punkte nicht eingegangen werde.

Der vom Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F verwendete Ballon habe einen Durchmesser von 2 m und sei daher größer bzw. breiter als der beantragte Mast. Die Fotomontagen des Amtssachverständigen seien ohne realistische Bezugnahme auf die wahre Dimension eines Objektes nicht geeignet, als Beurteilungsgrundlage hinsichtlich einer vermeintlichen wesentlichen Beeinträchtigung des Orts- und Landschaftsbild zu dienen.

Aus den Lichtbildern des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F sei ersichtlich, dass die Baumkulisse im Bereich des Maststandortes tatsächlich eine Höhe von knapp 20 m habe und nicht max. 15 m. Dadurch sei erkennbar, dass der beantragte Mast beispielsweise von Norden her die Baumkulisse nicht wesentlich überragen und optisch nicht stark in Erscheinung treten werde.

Die belangte Behörde berücksichtige nicht, dass das Gutachten nach wie vor mangelhaft sei, weil der Mast falsch dimensioniert, an falschen Aufstellungsorten und im Graubereich noch ausgedehnt dargestellt werde.

Zusammen mit dem subjektiv gefärbten Werturteilen des Sachverständigen, der in Interpretation seiner unrichtigen Tatsachenfeststellungen in den Fotomontagen von einer "Horrorvision" spreche, und der darauf basierenden, nicht nachvollziehbaren Beschreibung der einzelnen Fotomontagen in den Blickbeziehungen, die von falschen Standorten ausgingen, stelle dieses Gutachten keine hinreichende schlüssige und nachvollziehbare Grundlage für die Beurteilung der Rechtsfrage nach § 3 Z. 4 Bgld BauG 1997 dar. Die belangte Behörde wäre daher verpflichtet gewesen, allenfalls durch ein Obergutachten eines anderen gerichtlich beeideten Sachverständigen, der gerade auf Ortsbild- und Denkmalschutzpflege spezialisiert sei, eine ergänzende klärende Stellungnahme nach Richtigstellung der Standorte, der Blickbeziehungen und der Fotomontagen einzuholen. Aus diesen Gründen sei der angefochtene Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet. Zusammen mit dem subjektiv gefärbten Werturteilen des Sachverständigen, der in Interpretation seiner unrichtigen Tatsachenfeststellungen in den Fotomontagen von einer "Horrorvision" spreche, und der darauf basierenden, nicht nachvollziehbaren Beschreibung der einzelnen Fotomontagen in den Blickbeziehungen, die von falschen Standorten ausgingen, stelle dieses Gutachten keine hinreichende schlüssige und nachvollziehbare Grundlage für die Beurteilung der Rechtsfrage nach Paragraph 3, Ziffer 4, Bgld BauG 1997 dar. Die belangte Behörde wäre daher verpflichtet gewesen, allenfalls durch ein Obergutachten eines anderen gerichtlich beeideten Sachverständigen, der gerade auf Ortsbild- und Denkmalschutzpflege spezialisiert sei, eine ergänzende klärende Stellungnahme nach Richtigstellung der Standorte, der Blickbeziehungen und der Fotomontagen einzuholen. Aus diesen Gründen sei der angefochtene Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet.

Aktenwidrig sei die Feststellung der belangten Behörde, dass sich die Berufungsbehörde ausschließlich auf das Gutachten des Amtssachverständigen gestützt habe. Vielmehr habe die Berufungsbehörde beide Gutachten miteinander vermengt und eigene Schlussfolgerungen gezogen. Der belangten Behörde selbst fehlten jedoch die nötigen Fachkenntnisse, um beurteilen zu können, ob durch die Errichtung der beantragten Anlagen ein Widerspruch zum bestehenden Ortsbild bestehe. Die belangte Behörde bzw. die Berufungsbehörde habe allerdings auch die Sachverständigen nicht ergänzend zur Thematik der richtigen Standortbeurteilung befragt.

Die belangte Behörde habe es unterlassen, den Sachverhalt amtswegig zu erheben und den für die rechtliche Beurteilung maßgeblichen Sachverhalt vollständig zu ermitteln und die notwendigen Beweise aufzunehmen. Es fehlten Feststellungen zur tatsächlichen Höhe der Baumkronen, die nicht einfach aus dem Einreichplan entnommen werden könne, sondern anhand der tatsächlichen Verhältnisse zu ermitteln sei. Dies sei für die rechtliche Beurteilung von

Bedeutung, weil der Amtssachverständige festhalte, dass der Mast der Höhe nach um ca. die Hälfte die Baumkronen überragen würde, was jedoch nicht den Tatsachen entspreche, weil diese rund 20 m über dem Terrain lägen. Auch fehlten konkrete Feststellungen, wo der Errichtungsstandort tatsächlich nach den Lichtbildern sei, welche Lichtbilder von der belangten Behörde dementsprechend hätten verwertet werden können bzw. welche Lichtbilder einen unrichtigen Standort wiedergäben und somit nicht zu berücksichtigen seien. Die Berufungsbehörde verweise auf anschauliche Lichtbilder samt Fotomontagen, wobei beispielsweise bei einem Vergleich von Bild 4 des Gutachtens des Amtssachverständigen mit Bild 21 des Gutachtens des Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F von der Beschwerdeführerin habe nachgewiesen werden können, dass der Mast gar nicht zu erkennen sei. Auch die Blickbeziehungen seien in diesem Zusammenhang vom Amtssachverständigen unrichtig wiedergegeben worden. So sei bei Lichtbild 21 (Seite 12) der geplante Mast neben dem Wald an der K. Gasse, während er sich auf Bild 20 (Seite 11) neben der Handelsakademie befinde (Blickrichtung angeblich von der W. Straße). Die belangte Behörde hätte bei Durchführung eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens zu dem Ergebnis kommen müssen bzw. können, dass das Bauvorhaben auf Basis des Gutachtens des Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F zu bewilligen sei, weil die Fotomontagen im Gutachten des Amtssachverständigen jeder Grundlage entbehrten. Der Berufsbescheid wäre daher ersatzlos zu beheben und die Angelegenheit an die zuständige Baubehörde zur neuerlichen Entscheidung zurückzuverweisen gewesen.

6.3. Der Beschwerde kommt Berechtigung zu.

Wird der Bescheid der obersten Gemeindebehörde durch die Aufsichtsbehörde aufgehoben, so sind die Gemeinde, aber auch die anderen Parteien des Verfahrens, an die die Aufhebung tragenden Gründe des in Rechtskraft erwachsenen Vorstellungsbescheides gebunden, gleichbleibende Sach- und Rechtslage vorausgesetzt. Diese Bindung erstreckt sich auch auf die Aufsichtsbehörde und den Verwaltungsgerichtshof, wobei selbst eine unrichtige Rechtsansicht für das weitere Verfahren bindend ist (sofern nicht eine wesentliche Änderung des Sachverhaltes oder der Rechtslage erfolgt). Nur den tragenden Aufhebungsgründen kommt eine solche Bindungswirkung zu; soweit die Vorstellungsbehörde überdies andere Gründe in der Vorstellung als unberechtigt angesehen hat, handelt es sich dabei begrifflich nicht um tragende Aufhebungsgründe. Solche Abweisungsgründe binden nicht und können im fortgesetzten Verfahren erfolgreich in Zweifel gezogen werden (vgl. zum Beispiel das hg. Erkenntnis vom 24. August 2011, Zl. 2011/06/0090). Wird der Bescheid der obersten Gemeindebehörde durch die Aufsichtsbehörde aufgehoben, so sind die Gemeinde, aber auch die anderen Parteien des Verfahrens, an die die Aufhebung tragenden Gründe des in Rechtskraft erwachsenen Vorstellungsbescheides gebunden, gleichbleibende Sach- und Rechtslage vorausgesetzt. Diese Bindung erstreckt sich auch auf die Aufsichtsbehörde und den Verwaltungsgerichtshof, wobei selbst eine unrichtige Rechtsansicht für das weitere Verfahren bindend ist (sofern nicht eine wesentliche Änderung des Sachverhaltes oder der Rechtslage erfolgt). Nur den tragenden Aufhebungsgründen kommt eine solche Bindungswirkung zu; soweit die Vorstellungsbehörde überdies andere Gründe in der Vorstellung als unberechtigt angesehen hat, handelt es sich dabei begrifflich nicht um tragende Aufhebungsgründe. Solche Abweisungsgründe binden nicht und können im fortgesetzten Verfahren erfolgreich in Zweifel gezogen werden vergleiche , zum Beispiel das hg. Erkenntnis vom 24. August 2011, Zl. 2011/06/0090).

Entgegen den Ausführungen der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid hat die Berufungsbehörde den im aufhebenden Vorstellungsbescheid vom 24. September 2009 dargelegten tragenden Aufhebungsgründen nicht (vollständig) Rechnung getragen:

Die belangte Behörde hat in diesem aufhebenden Vorstellungsbescheid dargelegt, sie teile die Ansicht des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F, dass im Gutachten des Amtssachverständigen eine nicht der Realität entsprechende Dimensionierung des Sendemastes mit Breiten von bis zu 10 m anstatt ("der von der Vorstellungsbehörde auf dem Plan gemessenen ca.") 1,2 m vorliege (und dieser in einer auffälligen, gut sichtbaren roten Farbe abgebildet werde).

Mit der Stellungnahme bzw. dem Gutachten des Amtssachverständigen vom 31. Oktober 2009 wurden diese Mängel entgegen der Ansicht der belangten Behörde nicht beseitigt. Die Begründung der belangten Behörde ist nicht nachvollziehbar, weil die Dimensionierung des Mastes abermals unklar ist. Anstatt der auffälligen, gut sichtbaren roten Farbe wurde nun ein Sendemast mit auffälliger, gut sichtbarer blauer Umrandung mittels Fotomontage eingefügt. Dabei fällt insbesondere auf, dass der ohne irgendwelche Größenangaben in Bild 23 beispielhaft angeführte Gittermast in H. sodann als Fotomontage in die Bilder 1, 4, 11, 12 und 14 sowie (in seinem oberen Bereich) 16, 17, 20 bis 22 eingefügt wurde, wobei sogar der im Bild 23 ersichtliche Schornstein des abgebildeten Hauses auf den

Bildern 1, 4, 11, 12 und 14 am Fuß des Mastes (Mastenansatz) aufscheint.

Die belangte Behörde hat im aufhebenden Vorstellungsbescheid auch bemängelt, die Angaben der Entfernungen insbesondere zwischen den Kirchen und dem Mast seien von einer derart großen Differenz, dass eine Aussage über die Bildhaftigkeit oder über die Beeinflussung des Ortsbildes jedenfalls einer vorherigen Feststellung der Entfernung bedurft hätte. Zutreffend legt die Beschwerdeführerin dar, dass auch darauf von der Berufungsbehörde nicht eingegangen wurde. Es findet sich nunmehr anstatt des Bildes 3 im ursprünglichen Amtssachverständigengutachten (hier ist der Sendemast rechts hinter den beiden Kirchen in roter Farbe eingezeichnet) im Ortsbildgutachten vom 31. Oktober 2009 auf Bild 4 eine offenkundig nicht dem Projekt entsprechende Abbildung, auf der der Mast vor den beiden Kirchen zu sehen ist. Die mitbeteiligte Marktgemeinde führt dazu in ihrer Gegenschrift aus, dass dieses Bild lediglich den Höhenvergleich zwischen den Kirchtürmen und der Höhe des geplanten Sendemastes demonstrieren solle und keine Abbildung der Realität sei. Auch dadurch wird verdeutlicht, dass der Vorgabe im aufhebenden Vorstellungsbescheid jedenfalls nicht entsprochen wurde, zumal auch sonst aus dem Gutachten bzw. dem Berufungsbescheid keine Auseinandersetzung mit dieser Frage zu ersehen ist.

Zwar ist die Frage der Beeinträchtigung von Ortsbild und Landschaftsbild eine Rechtsfrage, die für die Beurteilung dieser Rechtsfrage erforderlichen Sachverhaltsgrundlagen aber, wie sich die projektierte Baulichkeit im öffentlichen Raum (Ortsbild) sowie im Verhältnis zu den schon bestehenden Baulichkeiten (Baubestand), gesehen von diesen, darstellt und in diese Gegebenheiten einfügt, ist jedenfalls von einem Sachverständigen darzulegen, der die konkrete örtliche Situation zu beschreiben hat. Die Behörde hat sodann das vom Sachverständigen erstattete Gutachten auf seine Vollständigkeit und Schlüssigkeit zu überprüfen und soweit erforderlich als Grundlage für ihre Entscheidung heranzuziehen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2012, Zl. 2009/05/0023). Zwar ist die Frage der Beeinträchtigung von Ortsbild und Landschaftsbild eine Rechtsfrage, die für die Beurteilung dieser Rechtsfrage erforderlichen Sachverhaltsgrundlagen aber, wie sich die projektierte Baulichkeit im öffentlichen Raum (Ortsbild) sowie im Verhältnis zu den schon bestehenden Baulichkeiten (Baubestand), gesehen von diesen, darstellt und in diese Gegebenheiten einfügt, ist jedenfalls von einem Sachverständigen darzulegen, der die konkrete örtliche Situation zu beschreiben hat. Die Behörde hat sodann das vom Sachverständigen erstattete Gutachten auf seine Vollständigkeit und Schlüssigkeit zu überprüfen und soweit erforderlich als Grundlage für ihre Entscheidung heranzuziehen vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2012, Zl. 2009/05/0023).

Nach Ansicht der Berufungsbehörde spielt es keine Rolle, dass der Mast nach Fertigstellung "möglicherweise" in seinem unteren Bereich aus den Blickbeziehungen der Lichtbilder 21 bzw. 20 zum Teil "nicht wahrgenommen werden kann", weil aus den Lichtbildern deutlich zu erkennen sei, dass der Sendemast den umliegenden Bewuchs bzw. die davor befindliche Bebauung um "vieles" überrage. Die belangte Behörde geht nicht darauf ein, dass sich die Berufungsbehörde einerseits mit vagen Feststellungen (arg.: "möglicherweise nicht wahrgenommen werden kann") begnügt und sich andererseits auf offenkundig nicht dem Projekt entsprechende Abbildungen stützt.

Die Beschwerdeführerin zeigt auch zutreffend auf, dass der Sendemast im Gutachten des Amtssachverständigen an unterschiedlichen Standorten positioniert ist (abweichend vom im Gutachten vom 31. Oktober 2009 skizzierten Lageplan). Die belangte Behörde geht auch nicht darauf ein, dass die Berufungsbehörde zwar zugesteht, hinsichtlich des Standorts den Ausführungen des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F zu folgen, hinsichtlich der Schlussfolgerungen aber den Ausführungen des Amtssachverständigen, sodass nicht sämtliche Ausführungen in der Begründung auf der gutachterlichen Stellungnahme des Amtssachverständigen fußen. Da aber gerade dadurch, dass der Sendemast vom Amtssachverständigen an unterschiedlichen Standorten und teilweise weiter vorne positioniert wurde bzw. durch farbliche Hinterlegung besonders deutlich erkennbar gemacht wurde, kann keinesfalls ein der Realität entsprechendes Bild erzeugt werden und kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Sachverhalt genügend erhoben wäre.

Die belangte Behörde führt unter Anführung verwaltungsgerichtlicher Judikatur an, beim Vorliegen einander widersprechender Gutachten eines Amtssachverständigen und eines Privatgutachters habe die Behörde nach den Grundsätzen freier Beweiswürdigung zu prüfen, welchem von ihnen höhere Glaubwürdigkeit beizumessen sei. Sie habe aber die Gedankengänge aufzuzeigen, die sie veranlasst hätten, von den an sich gleichwertigen Beweismitteln dem einen höheren Beweiswert zuzubilligen als dem anderen. Deshalb könne sich die Prüfung der Vorstellungsbehörde nur darauf beziehen, ob im bekämpften Berufungsbescheid ausreichend und logisch nachvollziehbar dargelegt sei, warum den Aussagen des einen Gutachtens gefolgt und denen des anderen nicht

gefolgt werde. Diesem Standard werde - so die Ansicht der belangten Behörde im vorliegend angefochtenen Bescheid - voll und ganz entsprochen, weil sämtliche Ausführungen der Berufungsbehörde auf der gutachterlichen Stellungnahme des Amtssachverständigen fußen. Hinsichtlich besonderer Auffälligkeiten im Gutachten des Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F seien Ausführungen nicht erforderlich, weil die Berufungsbehörde dieses Gutachten nicht zu Grunde lege.

Dadurch hat die belangte Behörde - wie die Beschwerdeführerin zutreffend aufzeigt - allerdings die zunächst richtig dargelegte Rechtslage verkannt, weil dieser nicht schon dadurch entsprochen wird, dass sämtliche Ausführungen in der Begründung des Berufungsbescheides auf einer gutachterlichen Stellungnahme des Amtssachverständigen fußen (was im Übrigen - wie oben dargelegt wurde - nicht der Fall ist) und eine Auseinandersetzung mit einem Gegengutachten nicht stattfindet.

Anzumerken ist noch, dass die Berufungsbehörde in ihrem Bescheid vom 10. Dezember 2009 ausführt, die vom Sachverständigen Univ. Doz. Dipl. Ing. Dr. W F selbst vorgenommenen Fotomontagen im Anhang zu seinem Gutachten vom 29. November 2009 widerlegten seine zuvor aufgestellte Behauptung ("der Mast sei durch seine Gestaltung transparent und verschmelze im Baubereich mit dem Hintergrund"), weil auf diesen (nicht nummerierten) Lichtbildern eindeutig zu sehen sei, dass von einem "Verschmelzen mit dem Hintergrund" und einer transparenten Gestaltung" nicht die Rede sein könne. Abgesehen von einer nicht zuordenbaren Lichtbildaufnahme, in der ein Mast (Blickrichtung "Ausfahrt aus der Wohnstraße S. Siedlung), der dort transparent und sich in das Landschaftsbild einfügend erscheint, befinden sich derartige nicht nummerierte Lichtbilder nicht in den Verwaltungsakten.

7. Die belangte Behörde wäre daher verhalten gewesen, den Berufungsbescheid vom 10. Dezember 2009 aufzuheben und die Sache an die Berufungsbehörde zurückzuverweisen, was sie aber in Verkennung der Rechtslage unterlassen hat.

8. Der angefochtene Bescheid war in diesem Sinne gemäß § 42 Abs. 3a VwGG abzuändern. Sache des Gemeinderates im fortgesetzten Verfahren wird es sein, zur Beurteilung der Rechtsfrage einer wesentlichen Beeinträchtigung des Orts- oder Landschaftsbildes nach § 3 Z. 4 Bgld BauG 1997 den maßgeblichen Sachverhalt, allenfalls anhand eines weiteren Amtssachverständigengutachtens, unter Berücksichtigung der tragenden Aufhebungsgründe im gegenständlichen Erkenntnis sowie der tragenden Aufhebungsgründe des aufhebenden Vorstellungsbescheides der belangten Behörde vom 24. September 2009 festzustellen. 8. Der angefochtene Bescheid war in diesem Sinne gemäß Paragraph 42, Absatz 3 a, VwGG abzuändern. Sache des Gemeinderates im fortgesetzten Verfahren wird es sein, zur Beurteilung der Rechtsfrage einer wesentlichen Beeinträchtigung des Orts- oder Landschaftsbildes nach Paragraph 3, Ziffer 4, Bgld BauG 1997 den maßgeblichen Sachverhalt, allenfalls anhand eines weiteren Amtssachverständigengutachtens, unter Berücksichtigung der tragenden Aufhebungsgründe im gegenständlichen Erkenntnis sowie der tragenden Aufhebungsgründe des aufhebenden Vorstellungsbescheides der belangten Behörde vom 24. September 2009 festzustellen.

9. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. 9. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 16. Mai 2013

Schlagworte

Sachverständiger Erfordernis der Beiziehung Techniker Bautechniker Ortsbild Landschaftsbild

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2013:2010060194.X00

Im RIS seit

18.06.2013

Zuletzt aktualisiert am

23.07.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at