

TE Vwgh Erkenntnis 2007/11/27 2006/06/0148

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.11.2007

Index

L37156 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Steiermark;

L82000 Bauordnung;

L82006 Bauordnung Steiermark;

Norm

BauG Stmk 1995 §119 Abs2;

BauG Stmk 1995 §13;

BauG Stmk 1995 §40 Abs1;

BauO Stmk 1968 §4 Abs1;

BauRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten, Dr. Rosenmayr und Dr. Bayjones als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Kühnberg, über die Beschwerde des Ing. EB in G, vertreten durch Dr. Franz Unterasinger, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Radetzkystraße 8, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 24. Oktober 2005, GZ. FA13B-

12.10 P 151-05/4, betreffend Baubewilligung (mitbeteiligte Parteien: 1. Mag. CS in W, 2. GS in W, und 3. Marktgemeinde P, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Steiermark Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Zu dem Beginn des vorliegenden Verwaltungsverfahrens in den 1980er Jahren kann auf das hg. Erkenntnis vom 19. Juni 1986, Zl. 84/06/0009, verwiesen werden. Daraus lässt sich der Sachverhalt in dieser ersten Phase dieses Verwaltungsverfahrens wie folgt zusammenfassen:

Der Bürgermeister der mitbeteiligten Marktgemeinde erteilte mit Bescheid vom 6. August 1965 dem Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers die baupolizeiliche Bewilligung zur Errichtung eines eingeschößigen Wohnhauses auf dem Grundstück Nr. 363/11, KG S. In der Vorschreibung 1. dieses Bescheides wurde u.a. zu dem westlich benachbarten

Grundstück der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten ein Abstand von 3 m zur Grundgrenze vorgesehen. Der Bürgermeister der mitbeteiligten Marktgemeinde erteilte mit Bescheid vom 6. August 1965 dem Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers die baupolizeiliche Bewilligung zur Errichtung eines eingeschößigen Wohnhauses auf dem Grundstück Nr. 363/11, KG Sitzung In der Vorschreibung 1. dieses Bescheides wurde u.a. zu dem westlich benachbarten Grundstück der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten ein Abstand von 3 m zur Grundgrenze vorgesehen.

Der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde erteilte in der Folge mit Bescheid vom 12. November 1968 die baurechtliche Bewilligung für das Aufsetzen eines Stockwerks und den Ausbau der Mansarde in Bezug auf das mit dem vorgenannten Bescheid genehmigte Wohnhaus. In dem angeschlossenen, vierten Plan ist im Lageplan zur Grenze des Grundstückes der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten der original eingetragene Abstand von 4,60 m mit Bleistift durchgestrichen und mit Bleistift nordwestlich 2,70 m bzw. südwestlich 4,10 m eingetragen. Es gibt dazu keinen Vermerk und keine Unterschrift, wann diese Bleistifteintragung erfolgt ist.

Mit Schreiben des Rechtsvorgängers des Beschwerdeführers vom 26. März 1980 wurde ein Auswechslungsplan vom September 1969 vorgelegt, auf dem zur Grenze des westlich gelegenen Nachbargrundstückes der Abstand 4,60 m aufscheint.

Mit Eingabe vom 28. Jänner 1981 beantragte der Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers die Erteilung der Baubewilligung für die Errichtung eines dritten Stockwerkes in Abänderung der ursprünglichen Baupläne (damit beginnt das verfahrensgegenständliche Verwaltungsverfahren).

In dem Protokoll über die dazu erfolgte Verhandlung am 18. Februar 1982 ist im Befund festgehalten, dass beim heutigen Lokalaugenschein die Abstände zu den Anrainergrundgrenzen genau vermessen worden seien und an der südwestlichen Hausecke 4,25 m und an der nordwestlichen Hausecke 2,80 m betrügen. In dieser Bauverhandlung erhoben die Eigentümer des dem Baugrundstück westlich unmittelbar benachbarten Grundstückes, das sind die Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten, Einwendungen dahingehend, dass im Hinblick auf die Errichtung eines dritten Geschoßes ein Abstand zu den Grundgrenzen im Ausmaß von 5 m im Sinne des § 4 Abs. 3 Stmk. BauO eingehalten werden müsse. In dem Protokoll über die dazu erfolgte Verhandlung am 18. Februar 1982 ist im Befund festgehalten, dass beim heutigen Lokalaugenschein die Abstände zu den Anrainergrundgrenzen genau vermessen worden seien und an der südwestlichen Hausecke 4,25 m und an der nordwestlichen Hausecke 2,80 m betrügen. In dieser Bauverhandlung erhoben die Eigentümer des dem Baugrundstück westlich unmittelbar benachbarten Grundstückes, das sind die Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten, Einwendungen dahingehend, dass im Hinblick auf die Errichtung eines dritten Geschoßes ein Abstand zu den Grundgrenzen im Ausmaß von 5 m im Sinne des Paragraph 4, Absatz 3, Stmk. BauO eingehalten werden müsse.

Der Bürgermeister der mitbeteiligten Marktgemeinde wies dieses Ansuchen mit Bescheid vom 1. März 1982 ab, weil der Abstand zu den Nachbargrundgrenzen nach § 4 Abs. 1 Stmk. BauO nicht gegeben sei. Der Bürgermeister der mitbeteiligten Marktgemeinde wies dieses Ansuchen mit Bescheid vom 1. März 1982 ab, weil der Abstand zu den Nachbargrundgrenzen nach Paragraph 4, Absatz eins, Stmk. BauO nicht gegeben sei.

Der Gemeinderat der mitbeteiligten Marktgemeinde gab der dagegen erhobenen Berufung des Rechtsvorgängers des Beschwerdeführers mit Bescheid vom 12. Jänner 1983 Folge und änderte den erstinstanzlichen Bescheid dahingehend ab, dass dem Bauansuchen vollinhaltlich stattgegeben wurde. Die Berufungsbehörde vertrat die Ansicht, es sei mit Bescheid vom 12. November 1968 ein 3-geschoßiger Dachausbau bewilligt worden, der nach dem vorliegenden Auswechslungsplan ausgeführt worden sei. Dieser Bescheid sei in Rechtskraft erwachsen. Die Einwendung der Rechtsvorgänger des Erst- und der Zweitmitbeteiligten hätte nicht berücksichtigt werden können, da es sich um eine geringfügige Änderung handle und die Abstände im seinerzeitigen Bescheid bereits genehmigt bzw. festgelegt worden seien.

Die belangte Behörde wies die dagegen erhobene Vorstellung der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten mit Bescheid vom 29. November 1983 als unbegründet ab.

Der Verwaltungsgerichtshof hob auf Grund der dagegen erhobenen Beschwerde der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten diesen Vorstellungsbescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf.

Die Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten hatten in der Beschwerde geltend gemacht, dass das

Gebäude des Rechtsvorgängers des Beschwerdeführers zu ihrer Grundgrenze einen Seitenabstand (im nordwestlichen Bereich) von 2,70 m aufweise, der aber der Bewilligung aus dem Jahre 1968 nicht entspreche. In dem dieser Bewilligung zu Grunde liegenden Lageplan sei nämlich, wie auch im Auswechslungsplan vom September 1969, der Seitenabstand (im nordwestlichen Bereich) mit "4,40 m" (richtig: 4,60 m) dargestellt. Der im Lageplan ersichtliche Bleistiftvermerk "2,70" sei offensichtlich nachträglich hinzugefügt worden. Selbst aber, wenn der Bescheid aus dem Jahre 1968 dahingehend gedeutet werde, dass mit ihm der schon im Bescheid vom 6. August 1965 vorgeschriebene Seitenabstand von 3 m bewilligt worden sei, ergebe sich eine Abstandsdifferenz von 0,30 m.

Der Verwaltungsgerichtshof gab in dem angeführten Erkenntnis diesem Vorbringen der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. Zweitmitbeteiligten im Ergebnis Recht. Die mit Inkrafttreten der Stmk. BauO 1968 (1. Jänner 1969) hinsichtlich der Abstände zu den Nachbargrundgrenzen (§ 4) eingetretene Rechtsänderung komme nur dann nicht zum Tragen, wenn sich der mitbeteiligte Bauwerber (der Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers) in der Frage des Abstandes zur Grundgrenze der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten auf eine schon früher erteilte rechtskräftige Baubewilligung berufen könne. Liege eine solche nicht vor, dann sei nämlich die Bewilligungspflicht (unter dem Gesichtspunkt der Nachbarrechte) im Sinne des § 57 Abs. 1 lit. c Stmk. BauO 1968 ausschließlich danach zu beurteilen, ob eine "Bestimmung dieses Gesetzes in Ansehung der Rechte der Nachbarn" - im vorliegenden Fall also § 4 Abs. 1 dritter Satz Stmk. BauO 1968 - "anzuwenden" sei. Der Umstand, dass die zitierte Bestimmung auf die Anzahl der Geschoße abstelle, diesbezüglich aber gegenüber der Baubewilligung aus dem Jahre 1968 keine Änderung eingetreten sei, sei entgegen den Ausführungen in der Gegenschrift der belangten Behörde nach der maßgebenden Gesetzeslage nicht entscheidend. Der Verwaltungsgerichtshof gab in dem angeführten Erkenntnis diesem Vorbringen der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. Zweitmitbeteiligten im Ergebnis Recht. Die mit Inkrafttreten der Stmk. BauO 1968 (1. Jänner 1969) hinsichtlich der Abstände zu den Nachbargrundgrenzen (Paragraph 4,) eingetretene Rechtsänderung komme nur dann nicht zum Tragen, wenn sich der mitbeteiligte Bauwerber (der Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers) in der Frage des Abstandes zur Grundgrenze der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten auf eine schon früher erteilte rechtskräftige Baubewilligung berufen könne. Liege eine solche nicht vor, dann sei nämlich die Bewilligungspflicht (unter dem Gesichtspunkt der Nachbarrechte) im Sinne des Paragraph 57, Absatz eins, Litera c, Stmk. BauO 1968 ausschließlich danach zu beurteilen, ob eine "Bestimmung dieses Gesetzes in Ansehung der Rechte der Nachbarn" - im vorliegenden Fall also Paragraph 4, Absatz eins, dritter Satz Stmk. BauO 1968 - "anzuwenden" sei. Der Umstand, dass die zitierte Bestimmung auf die Anzahl der Geschoße abstelle, diesbezüglich aber gegenüber der Baubewilligung aus dem Jahre 1968 keine Änderung eingetreten sei, sei entgegen den Ausführungen in der Gegenschrift der belangten Behörde nach der maßgebenden Gesetzeslage nicht entscheidend.

Und weiter heißt es in diesem Erkenntnis:

"Der Baubewilligungsbescheid vom 12. November 1968 deckt nämlich die in der Sachverhaltsdarstellung erwähnte Bleistifteintragung '2,70 m' nur dann, wenn diese Eintragung spätestens bei der zu Grunde liegenden Bauverhandlung (6. November 1968) in Anwesenheit"

der Rechtsvorgängerin der Zweitmitbeteiligten, die damals den Rechtsvorgänger des Erstmitbeteiligten vertreten habe, "vorgenommen worden und in diesem Sinn vom bewilligten Projekt erfasst wären."

Die belangte Behörde behob in der Folge mit Bescheid vom 28. Juli 1986 den Berufungsbescheid vom 12. Jänner 1983 unter Berufung auf die Begründung des angeführten Vorerkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die mitbeteiligte Marktgemeinde.

Der Bausachverständige Dipl. Ing. N. gab vor der mitbeteiligten Gemeinde am 13. November 1986 nach Durchsicht und Studium des Bauaktes und unter Hinweis auf das angeführte Vorerkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes an, er habe die Bleistifteintragung nach dem 6. November 1968 vorgenommen.

Der Gemeinderat der mitbeteiligten Marktgemeinde gab der Berufung des Rechtsvorgängers des Beschwerdeführers mit Bescheid vom 16. Dezember 1986 mangels Einhaltung des Grenzabstandes gemäß § 4 Abs. 1 Stmk. BauO 1968 keine Folge. Die davor durchgeführte Einvernahme des Bausachverständigen Dipl. Ing. N. wird in dieser Entscheidung nicht erwähnt. Der Gemeinderat der mitbeteiligten Marktgemeinde gab der Berufung des Rechtsvorgängers des Beschwerdeführers mit Bescheid vom 16. Dezember 1986 mangels Einhaltung des Grenzabstandes gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Stmk. BauO 1968 keine Folge. Die davor durchgeführte Einvernahme des Bausachverständigen

angegeben, dass er die Bleistifteintragung auf dem gegenständlichen Plan vorgenommen habe. Die Eintragung sei von ihm jedoch nicht am 6. November 1968 oder früher, sondern erst zu einem späteren Zeitpunkt vorgenommen worden.

o am 19. Dezember 1986 habe der Sachverständige in einem Zivilprozess ausgeführt, die Eintragung am 6. November 1968 gemacht zu haben, habe aber im weiteren Verlauf dieser Verhandlung diese Aussage korrigiert und abschließend erklärt, die Eintragung erst bei einer späteren Bauverhandlung gemacht zu haben.

o am 14. März 1988 habe dieser Sachverständige vor der mitbeteiligten Gemeinde angegeben, er könne sich nicht mehr an den Zeitpunkt der Eintragung erinnern.

o am 3. Mai 1989 habe er in einer späteren Verhandlung in dem angeführten Zivilprozess über Befragung des Rechtsvertreters des Rechtsvorgängers des Beschwerdeführers als Zeuge ausgeführt, dass er die Bleistifteintragung am 6. November 1968 vorgenommen habe.

Zur Beweiswürdigung der Aussagen dieses Sachverständigen führte die Berufungsbehörde in der Folge aus: Es entspreche der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Hinweis auf das Erkenntnis vom 20. März 1991, Zl. 90/02/0205), dass die bei der ersten Vernehmung gemachten Angaben der Wahrheit am nächsten kämen. Bei der ersten Einvernahme habe dieser Sachverständige nach Durchsicht des Bauaktes erklärt, er habe die Bleistifteintragung auf dem gegenständlichen Plan vorgenommen, sie sei von ihm jedoch nicht am 6. November 1968 oder früher vorgenommen worden, sondern zu einem späteren Zeitpunkt. Dieser Aussage des Sachverständigen komme nach Ansicht der Berufungsbehörde die höchste Beweiskraft zu:

- -Strichaufzählung
Sie sei die (zeitlich) erste und dem tatsächlichen Ereignis am nächsten liegende,
- -Strichaufzählung
sie sei inhaltlich eindeutig und nicht mit Widersprüchen behaftet und
- -Strichaufzählung
sie sei ohne Beeinflussung durch eine der Verfahrensparteien (die bei dieser Einvernahme nicht anwesend gewesen seien) getätigt worden.

Zu den weiteren Aussagen dieses Bausachverständigen nahm die Berufungsbehörde folgende Beweiswürdigung vor: Bereits die zweite Aussage dieses Sachverständigen vom 19. Dezember 1986 als Zeuge vor dem Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz sei nicht eindeutig und zeichne sich durch Widersprüche aus. Dipl. Ing. N. habe zunächst angegeben, er habe die Bleistiftmarken (betreffend die Eintragung 2,70 m und 4,10 m) im Zuge der Bauverhandlung am 6. November 1968 auf den Lageplan gesetzt. In der Folge habe er angegeben, er bleibe abschließend bei der Aussage, dass er diese Eintragung in den Plan vom 6. November 1968 bei einer dieser späteren Bauverhandlungen erst gemacht habe, wo es dann um die nachträgliche Genehmigung der Abweichungen gegangen sei. Damals sei es auf den Abstand angekommen und er habe ihn nachgemessen und eingetragen, allerdings in jenen alten Plan. Auf die Frage, warum er diese Eintragung in den alten Plan und nicht in den neuen Plan, der seine Unterschrift vom 11. November 1980 als Bausachverständiger getragen habe, gesetzt habe, habe er angegeben, dass eben das Gespräch auf den Abstand gekommen sei und der auch im neuen Plan wieder aufscheinende Abstand 4,60 m zweifelhaft erschienen sei. Er habe dann nachgemessen, wie bereits geschildert und, soweit er sich erinnern könne, eben den alten Plan zur Hand genommen und die Kontrollmaße eingetragen. Seiner Erinnerung nach sei der Gemeindesekretär, mit dem er 2,70 m und 4,10 m "aus der Verhandlung heraus" in der Natur vermessen habe, der Gemeindesekretär R. und nicht der Gemeindesekretär St. gewesen.

Diese Aussage des Bausachverständigen sei zwar in der Kernfrage des Zeitpunktes der Eintragung widersprüchlich, in der abschließenden Aussage lege sich der Zeuge jedenfalls auf einen Zeitpunkt nach dem 6. November 1968 fest. Bemerkenswert sei diese Aussage auch deshalb, weil sich der Bausachverständige daran erinnere, dass der damalige Gemeindesekretär R. und nicht St. gewesen sei.

Bei der dritten Aussage des Bausachverständigen am 14. März 1988 als Zeuge vor der mitbeteiligten Gemeinde habe er nach Durchsicht des Bauaktes erklärt, dass er sich an den Zeitpunkt der Eintragung nicht erinnern könne.

Die vierte Aussage dieses Bausachverständigen wieder vor dem Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz am 3. Mai 1989 sei von Erinnerungslücken und Widersprüchen zu den vorangegangenen Aussagen gekennzeichnet. Einleitend habe dieser Sachverständige ausgeführt, dass er aus Anlass seiner seinerzeitigen Einvernahme als Zeuge am 19. Dezember 1986 in Erinnerung habe, die in Rede stehende Bleistiftnotiz bezüglich des Abstandes zum Nachbargrundstück 2,70 m aus Anlass einer Bauverhandlung in Gegenwart des Gemeindesekretärs St. gemacht zu haben. Tatsächlich habe der Bausachverständige - wie dargestellt - bei der damaligen Aussage jedoch den

Gemeindesekretär R. als jenen Gemeindesekretär genannt, mit dem er das Naturmaß nachgemessen habe. Es sei somit offenkundig, dass sich der Bausachverständige an Ereignisse, die knapp 2 1/2 Jahre zurücklägen, nicht mehr richtig erinnern könne.

Die weiteren Angaben des Bausachverständigen in dieser Verhandlung vor dem Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz seien nicht eindeutig und wirkten unsicher. Außerdem habe während der Zeugeneinvernahme eine Beeinflussung durch den Beschwerdeführer stattgefunden. Im Gerichtsprotokoll werde dazu ausgeführt:

"Festgehalten wird, dass während der Befragung des Zeugen N... mehrfach der Beklagte (der Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers) dazwischen redet.

Er wird somit zur Ordnung ermahnt und ihm wird im Wiederholungsfall der Ausschluss aus der Verhandlung angedroht."

Über Befragung des Vertreters des Rechtsvorgängers des Beschwerdeführers habe der Bausachverständige dann in dieser Verhandlung schließlich angegeben, er habe das in Rede stehende Maß aus Anlass der Bauverhandlung im Jahre 1968 mit dem Gemeindesekretär St. ausgemessen und in den alten Plan auch mit Bleistift eingetragen. Der Gemeindesekretär R. sei in der Funktion des Gemeindesekretärs dem St., wie er glaube, im Jahr 1972 nachgefolgt. Es müsse daher diese Bauverhandlung, bei welcher Gemeindesekretär St. mit ihm hinausgegangen sei und bei welcher er die Messung durchgeführt habe, die er in den alten Plan mit Bleistift eingetragen habe, vor 1972 gewesen sein. Diese Aussage des Bausachverständigen baue nicht auf Erinnerungen an den Zeitpunkt der Eintragung auf, sondern auf Schlussfolgerungen, denen offenkundig widersprüchliche Erinnerungen an die Person des Gemeindesekretärs zu Grunde lägen.

Dieser vierten Aussage des Bausachverständigen Dipl. Ing. N. komme aus folgenden Gründen die geringste Beweiskraft zu:

" Grad Sie ist die zeitlich am weitesten vom Ereignis zurückliegende.

o N... zeigt in der Einvernahme, dass es sich bereits an Ereignisse, die lediglich 2 1/2 Jahre zurückliegen, nicht mehr richtig erinnern kann.

o Bereits bei der Einvernahme vor der Gemeinde P... am 14.3.1988 gab N... nach Durchsicht des Bauaktes an, sich an den

Zeitpunkt der Eintragung nicht mehr erinnern zu können; es ist höchst unwahrscheinlich, dass er sich 1 Jahr später an diesen über 20 Jahre zurückliegenden Vorgang plötzlich wieder erinnern kann.

o Die Aussage erfolgte unter Beeinflussung durch Zwischenrufe des Bauwerbers (der Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers) sowie über Befragung durch dessen Anwalt.

o sie ist unsicher und baut lediglich auf Schlussfolgerungen auf, denen widersprüchliche Erinnerungen (Gemeindesekretär) zu Grunde liegen, und

o sie steht in klarem Widerspruch zu seinen bisherigen Aussagen."

Zum Beweismittel des Gutachtens des Dipl. Ing. J., das im Zivilprozess abgegeben wurde, führte die Berufungsbehörde aus:

Schlüssig seien Erwägungen nur dann, wenn sie unter anderem den Denkgesetzen, somit auch dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen. Seien mehrere Annahmen denkmöglich, so sei der mit der höchsten Wahrscheinlichkeit der Vorzug zu geben.

Dazu sei festzuhalten, dass Dipl. Ing. J. in seinem Gutachten vom 2. August 1972 auf Seite 3 ausführe:

"Nach dem vorliegenden Einreichplan vom März 1968 (GZ ...) wurde der seinerzeitige Grundriss im wesentlichen beibehalten, auf das bestehende Erdgeschoß wurde ein voll ausgebautes Obergeschoß sowie ein ausgebautes Dachgeschoß aufgesetzt."

Es stehe somit fest, dass dieser Sachverständige seinem Gutachten einen Einreichplan vom März 1968 mit der angeführten GZ der mitbeteiligten Marktgemeinde zu Grunde gelegt habe. Die Geschäftszahl werde von der Gemeinde auf die für den Bauakt bestimmte Planausfertigung gesetzt. Dass ein weiterer, mit der Geschäftszahl der mitbeteiligten Gemeinde versehener Plan außerhalb des Bauaktes vorhanden sei, sei nicht nur äußerst unwahrscheinlich, sondern noch unwahrscheinlicher sei es, dass Dipl. Ing. J. für sein Gutachten in diesem anderen Plan, sofern ein solcher

überhaupt existiere, Einsicht genommen haben solle und nicht in den im Bauakt aufliegenden Plan. Für eine derartige Annahme sprächen keinerlei Indizien.

Weiters stelle dieser Sachverständige in seinem Gutachten wiederum auf Seite 3 fest:

"Ferner ist in diesem Plan der Gebäudeabstand zur Grenze der Kläger mit 4,60 m eingetragen."

Und weiter heißt es auf Seite 5 dieses Gutachtens:

"Bemerkt wird noch, ... dass die im Plan angegebenen Abstände zwischen dem Objekt und den Grundstücksgrenzen nicht eingehalten sind. So ist z.B. der Abstand des Objektes von der Grenze zum Kläger hin mit 4,60 m planlich dargestellt, während er tatsächlich nur 2,70 m beträgt."

Dipl. Ing. J. gehe somit in seinem Gutachten zweimal auf den Abstand zum Nachbargrundstück ein und bemerke, dass dieser nicht der planlichen Darstellung entspreche. Es sei mit Sicherheit davon auszugehen, dass dieser Sachverständige als Zivilingenieur für das Bauwesen und gerichtlich beeideter Sachverständiger die Bedeutung einer Bleistifteintragung erkannt hätte. Gerade weil dieser Sachverständige die Nichteinhaltung des im Plan ausgewiesenen Abstandes festgestellt habe, wäre er in seinem Gutachten auch auf eine vorhandene Bleistifteintragung eingegangen, zumal diese einen wesentlichen Bestandteil eines rechtskräftigen Baubescheides dargestellt hätte. Jedenfalls sei die Annahme, dass der Sachverständige eine vorhandene Bleistifteintragung, die vom ursprünglichen Plan abweichende Abstände ausweise, nicht erwähnt hätte, obwohl er sich mit den Abständen auseinander gesetzt habe, die wesentlich unwahrscheinlichere.

Zu dem zweiten Beweisthema, der Anwesenheit der Rechtsvorgängerin der Zweitmitbeteiligten bei der Bauverhandlung im November 1968, führte die Berufungsbehörde Folgendes aus:

Dazu könne die Stellungnahme der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten herangezogen werden, in der sie sich gegen die geplante Bauführung ohne einen Hinweis auf eine Bleistifteintragung (bzw. zu geringe Abstände) ausgesprochen hätten, als Indiz dafür gewertet werden, dass die Bleistifteintragung (wenn sie überhaupt am 6. November 1968 gesetzt worden sei, was nach den obigen Ausführungen allerdings auszuschließen sei) nicht in Gegenwart der Rechtsvorgängerin der Zweitmitbeteiligten vorgenommen worden sei.

Weitere Hinweise darauf, dass die Bleistifteintragung nicht bei der Verhandlung am 6. November 1968, sondern später vorgenommen worden sei, seien nach Ansicht der Berufungsbehörde die Niederschrift über die Verhandlung vom 6. November 1968 und der Auswechslungsplan vom September 1969.

Die Niederschrift über die Verhandlung enthalte keinen Hinweis auf vom Einreichplan abweichende Grenzabstände. Es werde auch nicht auf eine Bleistifteintragung, mit der der ursprüngliche Plan korrigiert worden sei, hingewiesen.

Tatsächlich würden die Abstände in der Niederschrift überhaupt nicht erwähnt. Es sei davon auszugehen, dass eine so bedeutsame Änderung des ursprünglichen Einreichplanes, wie sie die Bleistifteintragung darstelle, wenn sie tatsächlich Gegenstand der Verhandlung gewesen wäre, auch in der Niederschrift ihren Niederschlag gefunden hätte. Es könne daher mit Sicherheit angenommen werden, dass die Abstände des Gebäudes zum Nachbargrundstück nicht Gegenstand der Verhandlung im November 1968 gewesen seien.

Auch der Auswechslungsplan vom September 1969 sei ein weiterer Umstand, der dafür spreche, dass die Bleistifteintragung erst nach der Bauverhandlung 1968 vorgenommen worden sei. In diesem Auswechslungsplan sei die Entfernungsangabe zur Grenze des Grundstückes damals der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten ohne Berichtigung wieder mit 4,60 m eingetragen. Dieser Umstand werde auch vom Verwaltungsgerichtshof in seinem angeführten Erkenntnis besonders erwähnt. Es sei somit als erwiesen anzunehmen, dass die Bleistifteintragung 2,70 m nicht spätestens bei der Bauverhandlung am 6. November 1968 in Anwesenheit der Rechtsvorgängerin der Zweitmitbeteiligten vorgenommen worden sei.

Die belangte Behörde wies die dagegen erhobene Vorstellung des Beschwerdeführers mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet ab. Sie führte zu den neuerlichen Einwänden des Beschwerdeführers gegen die von der Berufungsbehörde vorgenommene Beweiswürdigung ins Treffen, dass die Erwägungen, warum sie die Aussage des Bausachverständigen N., er habe die Bleistifteintragung nach dem 6. November 1968 gemacht, für wahrscheinlich halte, nachvollziehbar seien. Die Berufungsbehörde habe dies damit begründet, dass dieser Bausachverständige die ursprüngliche Aussage am 13. November 1986 eindeutig und nicht mit Widersprüchen behaftet habe. Auch sei eine Beeinflussung durch eine Verfahrenspartei, da diese anlässlich der Einvernahme nicht anwesend gewesen sei, nicht gegeben gewesen. Bei dieser ersten Einvernahme habe der Bausachverständige Dipl. Ing. N. angegeben, dass er zwar diese Bleistifteintragung auf dem gegenständlichen Plan vorgenommen habe, jedoch nicht am 6. November 1968 oder früher, sondern erst zu einem späteren Zeitpunkt.

Auch die zweite Aussage am 19. Dezember 1986 in einem Zivilprozess sei für die belangte Behörde maßgebend, da der Bausachverständige dort zunächst angegeben habe, die Eintragung am 6. November 1968 gemacht zu haben, dies aber im weiteren Verlaufe korrigiert und letztendlich ausgesagt habe, dass die Eintragung von ihm erst bei einer späteren Bauverhandlung gemacht worden sei. Hier sei zu berücksichtigen, dass bei der am 19. Dezember 1986 durchgeführten Verhandlung bei Gericht Dipl. Ing. N. als Zeuge die Aussage, wonach die Bleistifteintragung erst nach dem 6. November 1968 vorgenommen worden sei, auch nach Wahrheitserinnerung getätigt habe. Aus diesen Aussagen des Bausachverständigen vom 13. November 1986 sowie vom 19. Dezember 1986 ergebe sich, dass die Bleistifteintragung erst nach dem 6. November 1968 vorgenommen worden sei.

Die am 14. März 1988 seitens der mitbeteiligten Gemeinde durchgeführte Einvernahme des Bausachverständigen sei für das Verfahren nicht aussagekräftig, zumal der Sachverständige erklärt habe, dass er sich an den Zeitpunkt der Eintragung nicht mehr erinnern könne. Anlässlich der vierten Aussage dieses Bausachverständigen am 3. Mai 1989 vor dem Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz sei die Aussage erst nach längeren und widersprüchlichen vorhergehenden Aussagen erfolgt.

Bei dieser letztgenannten Aussage sei der Bausachverständige zwar auch "wahrheitserinnert" gewesen, doch sei diese Aussage - und dies habe die Berufungsbehörde nach Ansicht der belangten Behörde völlig zutreffend festgestellt - nicht nachvollziehbar, da sich dieser Bausachverständige am 14. März 1988 nach Durchsicht des Bauaktes an den Zeitpunkt der Eintragung nicht mehr erinnern habe können und sich ein Jahr später wieder an einen weit mehr als 20 Jahre zurückliegenden Vorgang sehr genau erinnern habe können. Der Berufungsbehörde sei zu folgen, wenn sie ausführe, dass diese Aussage lediglich auf Schlussfolgerungen aufbaue und nicht auf einer tatsächlichen Erinnerung. Dies werde seitens der Berufungsbehörde auch entsprechend begründet und könne die belangte Behörde auch keinen Mangel in der Begründungspflicht erkennen.

Es sei zwar richtig, dass sich die Berufungsbehörde auf das in einem Verwaltungsstrafverfahren ergangene Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes berufen habe, wonach die Erstaussage von maßgebender Bedeutung sei, doch sei dieser Umstand nicht geeignet, die Rechtswidrigkeit des bekämpften Berufungsbescheides zu begründen, zumal sich aus den Ausführungen der Berufungsbehörde ergebe, dass auch dann, wenn dieses Erkenntnis hinsichtlich der ersten Aussage nicht von Relevanz sei, die Aussagen von Dipl. Ing. N. anlässlich der Einvernahmen am 13. November 1986 und 19. Dezember 1986 als plausibel erscheinen.

Der Berufungsbehörde könne auch kein Vorwurf gemacht werden, wenn sie darlege, dass sie die unter Wahrheitserinnerung vor Gericht getätigte Aussage vom 3. Mai 1989, wonach die Eintragung am 6. November 1968 vorgenommen worden sei, nicht als entscheidendes Beweisergebnis angesehen habe. Dies deshalb, weil die Einvernahme am 3. Mai 1989 vom ursprünglichen Ereignis zeitlich weiter entfernt liege und sich dieser Bausachverständige zwischenzeitig an den Zeitpunkt der Eintragung überhaupt nicht mehr erinnern habe können. Die Aussage am 19. Dezember 1986 habe der Bausachverständige ebenfalls unter Wahrheitserinnerung getätigt und ausgesagt, dass er die Bleistifteintragung erst nach dem 6. November 1968 vorgenommen habe. Die Berufungsbehörde habe sohin in der Begründung des bekämpften Bescheides die Gedanken und Eindrücke dargelegt, die dafür maßgebend gewesen seien, dass sie davon ausgegangen sei, Dipl. Ing. N. habe die in Frage stehende Bleistifteintragung nach dem 6. November 1968 vorgenommen und diese Tatsache für wahr gehalten habe. Die Berufungsbehörde sei daher dem sich aus § 45 Abs. 2 AVG ergebenden Grundsatz, wonach die Behörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen habe, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen sei oder nicht, zur Gänze nachgekommen. Der Beschwerdeführer sei daher durch den bekämpften Bescheid nicht in Rechten verletzt. Der Berufungsbehörde könne auch kein Vorwurf gemacht werden, wenn sie darlege, dass sie die unter Wahrheitserinnerung vor Gericht getätigte Aussage vom 3. Mai 1989, wonach die Eintragung am 6. November 1968 vorgenommen worden sei, nicht als entscheidendes Beweisergebnis angesehen habe. Dies deshalb, weil die Einvernahme am 3. Mai 1989 vom ursprünglichen Ereignis zeitlich weiter entfernt liege und sich dieser Bausachverständige zwischenzeitig an den Zeitpunkt der Eintragung überhaupt nicht mehr erinnern habe können. Die Aussage am 19. Dezember 1986 habe der Bausachverständige ebenfalls unter Wahrheitserinnerung getätigt und ausgesagt, dass er die Bleistifteintragung erst nach dem 6. November 1968 vorgenommen habe. Die Berufungsbehörde habe sohin in der Begründung des bekämpften Bescheides die Gedanken und Eindrücke dargelegt, die dafür maßgebend gewesen seien, dass sie davon ausgegangen sei, Dipl. Ing. N. habe die in Frage stehende Bleistifteintragung nach dem 6. November 1968 vorgenommen und diese Tatsache für wahr gehalten habe. Die Berufungsbehörde sei daher dem sich aus Paragraph 45, Absatz 2, AVG

ergebenden Grundsatz, wonach die Behörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen habe, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen sei oder nicht, zur Gänze nachgekommen. Der Beschwerdeführer sei daher durch den bekämpften Bescheid nicht in Rechten verletzt.

In der dagegen erhobenen Beschwerde wird Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und - wie der Erst- und die Zweitmitbeteiligte gemeinsam - eine Gegenschrift erstattet. Die belangte Behörde stellte auch einen Kostenersatzanspruch.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 119 Abs. 2 Stmk. BauG 1995, LGBl. Nr. 59, war im vorliegenden Bauverfahren die Stmk. BauO 1968 in der zuletzt geltenden Fassung LGBl. Nr. 54/1992 anzuwenden. Gemäß Paragraph 119, Absatz 2, Stmk. BauG 1995, LGBl. Nr. 59, war im vorliegenden Bauverfahren die Stmk. BauO 1968 in der zuletzt geltenden Fassung Landesgesetzblatt Nr. 54 aus 1992, anzuwenden.

Gemäß § 4 Abs. 1 dritter Satz Stmk. BauO 1968 muss eine Gebäudefront, die nicht unmittelbar an einer Nachbargrundgrenze errichtet wird, von dieser mindestens so viele Meter entfernt sein, als die Anzahl der Geschoße, vermehrt um 2, ergibt. Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, dritter Satz Stmk. BauO 1968 muss eine Gebäudefront, die nicht unmittelbar an einer Nachbargrundgrenze errichtet wird, von dieser mindestens so viele Meter entfernt sein, als die Anzahl der Geschoße, vermehrt um 2, ergibt.

Gemäß § 40 Abs. 1 Stmk. BauG 1995, LGBl. Nr. 59, gelten u.a. bestehende bauliche Anlagen, für die eine Baubewilligung zum Zeitpunkt ihrer Errichtung erforderlich gewesen ist und nicht nachgewiesen werden kann, als rechtmäßig, wenn sie vor dem 1. Jänner 1996 errichtet wurden. Gemäß Paragraph 40, Absatz eins, Stmk. BauG 1995, Landesgesetzblatt, Nr. 59, gelten u.a. bestehende bauliche Anlagen, für die eine Baubewilligung zum Zeitpunkt ihrer Errichtung erforderlich gewesen ist und nicht nachgewiesen werden kann, als rechtmäßig, wenn sie vor dem 1. Jänner 1996 errichtet wurden.

Nach Ansicht des Beschwerdeführers, wäre der maßgebende Sachverhalt von den Gemeindebehörden zu ergänzen gewesen. Im vorliegenden Verfahren sei die Frage zu beantworten, ob zum Zeitpunkt der Baubewilligung im Jahre 1968 der darin festgelegte Grenzabstand von 3,0 m eingehalten worden sei oder nicht. Die Behörde habe es bislang unterlassen, den tatsächlichen Abstand des Hauses zur Grundgrenze festzustellen. Nach der Aktenlage werde diese einerseits mit 2,70 m und dann wiederum mit 2,80 m festgestellt. Im Ergebnis sei es möglich, dass eine Abweichung des Grenzverlaufes von 10 oder 20 cm erfolgt sei. Demzufolge sei es objektivierbar, dass der Abstand des Hauses zur Grundgrenze des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten 3,0 m entsprechend der Auflage aus dem Jahre 1968 in der Natur betrage.

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers war im vorliegenden Fall als maßgebliche Frage zu beantworten, die auch Gegenstand des Vorerkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes war, ob die auf dem Lageplan der Baubewilligung aus dem Jahre 1968 ersichtliche Bleistifteintragung betreffend den Abstand zur Grundgrenze des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten im Ausmaß von 2,70 m (statt der original eingetragenen 4,60 m) bereits Gegenstand der rechtskräftigen Baubewilligung des Bürgermeisters der mitbeteiligten Marktgemeinde vom 12. November 1968 betreffend das Aufsetzen eines Stockwerkes auf das bis dahin eingeschößige Gebäude und den Ausbau der Mansarde erfasst war oder nicht. Für den Verwaltungsgerichtshof war dabei weiters von maßgeblicher Bedeutung, dass diese Eintragung spätestens bei der zu Grunde liegenden Bauverhandlung am 6. November 1968 in Anwesenheit der Rechtsvorgänger des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten vorgenommen worden sei. Verneinendenfalls ergab sich für das mittlerweile dreigeschossig geplante Bauvorhaben eine Abstandsverpflichtung gemäß § 4 Abs. 1 dritter Satz Stmk. BauO 1968 von 5 m. Weiters ist dem Vorbringen zu entgegnen, dass in der Baubewilligung vom 12. November 1968 kein Grenzabstand von 3 m festgelegt wurde. Ein Grenzabstand von 3 m u.a. zur westlichen Grundgrenze erfolgte in der ersten Baubewilligung vom 6. August 1965 für das eingeschossige Bauvorhaben. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers war im vorliegenden Fall als maßgebliche Frage zu beantworten, die auch Gegenstand des Vorerkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes war, ob die auf dem Lageplan der Baubewilligung aus dem Jahre 1968 ersichtliche Bleistifteintragung betreffend den Abstand zur Grundgrenze des Erst- bzw. der Zweitmitbeteiligten im Ausmaß von 2,70 m (statt der original eingetragenen 4,60 m) bereits Gegenstand der rechtskräftigen Baubewilligung des Bürgermeisters der mitbeteiligten Marktgemeinde vom 12. November 1968 betreffend das Aufsetzen eines Stockwerkes auf das bis dahin eingeschößige Gebäude und den Ausbau der Mansarde

