

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/11/22 2005/05/0160

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.11.2005

## Index

L37151 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Burgenland;

L82001 Bauordnung Burgenland;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §39 Abs2;

BauG Bgld 1997 §26 Abs2;

B-VG Art131 Abs1 Z1;

VwGG §21 Abs1;

VwGG §26 Abs1 Z1;

VwGG §34 Abs1;

VwRallg;

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 2005/05/0170

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Kail, Dr. Pallitsch, Dr. Waldstätten und Dr. Moritz als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gubesch, über die Beschwerden

1. der Susanna (auch Susanne) Groiss in Wien, vertreten durch Keimel Baldauf Schnalzer, Rechtsanwälte KEG in 8280 Fürstenfeld, Bismarckstraße 5 (Beschwerde Zl. 2005/05/0160) und 2. der Eleonora Unger in Moschendorf, vertreten durch Dr. Franz Unterasinger, Rechtsanwalt in Graz, Radetzkystraße 8 (Beschwerde Zl. 2005/05/0170), jeweils gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Güssing vom 25. April 2005, Zl. GS-02-04-1- 8, betreffend eine Bausache (mitbeteiligte Partei im Beschwerdeverfahren Zl. 2005/05/0160: die Zweitbeschwerdeführerin Eleonora Unger; mitbeteiligte Parteien im Beschwerdeverfahren Zl. 2005/05/0170: 1. mj. Rebecca Groiss, vertreten durch Dr. Karl Baldauf, Rechtsanwalt in Güssing, Badstraße 4, und

2. Gemeinde Moschendorf, vertreten durch den Bürgermeister),

## **Spruch**

I. den Beschluss gefasst:

Die zur Zl. 2005/05/0160 protokollierte Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin Susanna (auch Susanne) Groiss wird zurückgewiesen.

Die Erstbeschwerdeführerin Susanna (auch Susanne) Groiss hat dem Land Burgenland Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

II. zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird insoweit wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben, als damit der Spruchpunkt III. des Bescheides des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 27. September 2004 aufgehoben, und soweit damit die Vorstellung der Zweitbeschwerdeführerin gegen den im Spruchpunkt II. des genannten Bescheides enthaltenen Abtragungsauftrag betreffend den Kamin abgewiesen wurde. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Das Land Burgenland hat der Zweitbeschwerdeführerin Eleonora Unger Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution.

## **Begründung**

Die Zweitbeschwerdeführerin ist Eigentümerin des Grundstückes Nr. 70, KG Moschendorf. Sie beantragte mit Schreiben vom 18. März 1993 die Erteilung einer Baubewilligung für den Umbau des bestehenden Wohnhauses auf diesem Grundstück. Die Erstbeschwerdeführerin bezog als Eigentümerin des unmittelbar angrenzenden Grundstückes (Nr. 73; in der Folge meist kurz:

Nachbargrundstück) Stellung gegen das Vorhaben. Das nähere Verwaltungsgeschehen ist dem hg. Erkenntnis vom 20. Juli 2004, Zl. 2003/05/0150 (mit dem eine Beschwerde der Zweitbeschwerdeführerin gegen einen Vorstellungsbescheid, mit dem der Baubewilligungsbescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 3. November 2001 aufgehoben worden war, abgewiesen wurde) zu entnehmen.

Mit dem im Devolutionsweg ergangenen erstinstanzlichen Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 27. September 2004 wurde

I. der Zweitbeschwerdeführerin als Bauwerberin die Baubewilligung für ein näher umschriebenes Vorhaben unter Vorschreibung zweier Auflagen erteilt,

II. der Zweitbeschwerdeführerin die begehrte Baubewilligung für den Kamin an der Außenwand zum Nachbargrundstück "verweigert" und ihr zugleich der Auftrag erteilt, binnen sechs Monaten ab Rechtskraft dieses Bescheides wieder den rechtmäßigen Zustand durch Abtragung dieses Kamines herzustellen,

III. hinsichtlich der drei Belichtungsöffnungen an der Außenwand zum Nachbargrundstück der Antrag wegen entschiedener Sache gemäß § 68 Abs. 1 AVG als unzulässig zurückgewiesen;

schließlich wurden mit Spruchpunkt IV. verschiedene Gebühren bestimmt.

Soweit für das Beschwerdeverfahren erheblich, wurde Spruchpunkt II. zusammengefasst damit begründet, dass dieser Kamin zum Teil auf dem Nachbargrundstück errichtet wurde und eine entsprechende Zustimmung des betroffenen Grundeigentümers nicht vorliege (Anmerkung: zu diesem Kamin siehe Näheres im hg. Erkenntnis vom 20. Juli 2004, Zl. 2003/05/0150).

Der Spruchpunkt III. wurde zusammengefasst damit begründet, dass hinsichtlich dieser drei Belichtungsöffnungen für Küche, Kinderzimmer und Zimmer von einem vermuteten Konsens auszugehen sei. Diese Fenster seien demnach bereits einmal baubehördlich bewilligt worden, das diesbezügliche neuerliche Ansuchen sei daher wegen entschiedener Sache zurückzuweisen gewesen.

Gegen diesen Bescheid erhoben beide Beschwerdeführerinnen Vorstellungen. Die Vorstellung der Erstbeschwerdeführerin richtete sich jedenfalls nicht gegen den Spruchpunkt II.; die Zweitbeschwerdeführerin bekämpfte ausdrücklich nur den Spruchpunkt I. (hinsichtlich der dort erteilten Auflagen) und den Spruchpunkt II.

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde auf Grund der beiden Vorstellungen (ohne diesbezüglich

näher zu differenzieren) die Spruchpunkte I., III. und IV. des bekämpften Baubewilligungsbescheides aufgehoben und die Sache insofern zur neuerlichen Entscheidung an die Gemeinde zurückverwiesen und hat weiters hinsichtlich des Spruchpunktes II. des bekämpften Bewilligungsbescheides der Vorstellung der Zweitbeschwerdeführerin keine Folge gegeben.

Begründend führte die belangte Behörde nach einem zusammenfassenden Hinweis auf den bisherigen Verfahrensgang und nach Wiedergabe der Vorstellungen aus, bei den beiden Auflagen zum Spruchpunkt I. handle es sich um projektändernde Auflagen, die unzulässig seien. Zur Bewilligung eingereichte Bauvorhaben, die nur durch projektändernde Auflagen bewilligungsfähig werden könnten, seien abzuweisen. Der Gemeinderat hätte darauf Bedacht nehmen müssen; die Vorschreibung von projektändernden Auflagen sei rechtswidrig und verletze die Bewilligungswerberin (Anmerkung: das ist die Zweitbeschwerdeführerin) in ihren Rechten.

Die vom Gemeinderat zu Spruchpunkt II. vertretene Rechtsauffassung, dass eine entsprechende Zustimmung des Eigentümers des bebauten Nachbargrundes nicht gegeben sei, decke sich mit jener des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 20. Juli 2004, Zl. 2003/05/0150. Im Hinblick darauf sei es nicht rechtswidrig gewesen, die Baubewilligung zu versagen. Der Ausspruch, den Kamin als Folge der Versagung der Baubewilligung beseitigen zu müssen, sei ebenfalls rechtskonform. Das wiederholt bezogene gerichtliche Urteil entfalte keine Bindungswirkung für die Baubehörde. Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens sei ein privatrechtliches Interesse eines Prozessbeteiligten gewesen. Etwaige öffentlich-rechtliche Interessen seien unberücksichtigt geblieben. Im Bauverfahren gehe es aber gerade um öffentlichrechtliche Interessen, hier an der Entfernung eines konsenswidrigen Bauteiles.

Schließlich sei mit dem Spruchpunkt III. das Baubegehren hinsichtlich der drei Belichtungsöffnungen an der Grenze zum Nachbargrund wegen entschiedener Sache zurückgewiesen worden, weil ein entsprechender Konsens zu vermuten sei. Dies sei aber nicht ausreichend begründet worden (wurde näher ausgeführt).

Dagegen richten sich die beiden vorliegenden Beschwerden.

Die Erstbeschwerdeführerin bekämpft mit ihrer Beschwerde (hg. Zl. 2005/05/0160) den aufhebenden Teil des angefochtenen Bescheides wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat zu beiden Beschwerdeverfahren die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Die Zweitbeschwerdeführerin bekämpft mit ihrer Beschwerde (hg. Zl. 2005/05/0170) den angefochtenen Bescheid insofern, als er sich auf die Spruchpunkte II. und III. des Baubewilligungsbescheides bezieht, und macht inhaltliche Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend.

Die belangte Behörde hat ebenfalls in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung dieser Beschwerde beantragt. Auch die minderjährige Tochter der Erstbeschwerdeführerin hat eine Gegenschrift mit dem Begehren eingebracht, die Beschwerde abzuweisen. Darin wird zum Ausdruck gebracht, dass sie nunmehr Eigentümerin des Nachbargrundstückes sei. Kostenersatz wird nicht angesprochen.

Im Hinblick auf das Vorbringen der minderjährigen Tochter der Erstbeschwerdeführerin, sie sei nunmehr Eigentümerin des Nachbargrundstückes, hat der Verwaltungsgerichtshof erhoben, dass ihr Eigentumsrecht auf Grund eines Übergabsvertrages vom 30. Dezember 2003 bürgerlich einverleibt wurde. Das Grundbuchsgesuch langte am 16. Juni 2004 beim Grundbuchgericht ein und wurde am selben Tag bewilligt; die Zustellung an die Parteien erfolgte am 30. Juni 2004.

Mit Verfügung vom 21. September 2005 hat der Verwaltungsgerichtshof der Erstbeschwerdeführerin einerseits und ihrer mj. Tochter andererseits (zu Händen der jeweiligen Vertreter) vorgehalten, er gehe vorläufig davon aus, dass die Erstbeschwerdeführerin mit dem Übergang des Eigentumsrechtes an diesem Nachbargrundstück auf ihre Tochter auch die Stellung als Nachbarin im zugrundeliegenden Bauverfahren verloren habe. Der Erstbeschwerdeführerin werde somit Gelegenheit gegeben, zur Frage ihrer Beschwerdelegitimation zur Bekämpfung des angefochtenen Bescheides Stellung zu nehmen.

Die mj. Tochter der Erstbeschwerdeführerin erwiderte hierauf mit Schriftsatz vom 30. September 2005, der Umstand, dass ihre Mutter als Beschwerdeführerin geführt worden sei, ergebe sich aus dem Umstand, dass ihre Eltern gemäß § 154 ABGB berechtigt seien, prozessuale Verfahrenshandlungen zu setzen. Richterweise hätte "die erhobene

Beschwerde lauten müssen: mj. Susanna Groiss, vertreten durch die Kindeseltern". Hierbei handle es sich jedoch nur "um eine Auslassung", weil durch den offenen Grundbuchsstand auch amtswegig zu erheben gewesen wäre, dass das Eigentumsrecht an der Liegenschaft seit dem Übergabsvertrag per "30.12.2005" (richtig: 30. Dezember 2003) "zumindest außerbücherlich, nach erfolgter grundbücherlicher Durchführung auch bücherlich der Minderjährigen zusteht. Auf Grund der anhängigen Verwaltungsverfahren, seit dem Jahre 1992 ist eine Trennung der einzelnen Rechtsgänge nun systematisch nicht mehr möglich, sodass die Minderjährige, vertreten durch die Kindeseltern die Beschwerdelegitimation zukommt. Die Minderjährige ist somit vollends in die rechtliche Position der vormaligen Eigentümerin eingetreten". Daraus ergebe sich ein "sukzessiver Übergang, sohin ein Parteienwechsel im Sinne der Bestimmungen des ABGB bzw. des AVG und des Burgenländischen Baurechtes".

Die Erstbeschwerdeführerin hat in einer (persönlich verfassten) Stellungnahme vom 30. September 2005 sinngemäß zum Ausdruck gebracht, als Vertreterin ihrer Tochter einzuschreiten.

Der Verwaltungsgerichtshof hat seine Erhebungsergebnisse zur Verbücherung des Übergabsvertrages vom 30. September 2003 auch der belangten Behörde und der mitbeteiligten Gemeinde bekannt gegeben. Dass die Zweitbeschwerdeführerin in Kenntnis dieses Eigentumsüberganges ist, ergibt sich aus den vorgelegten Akten der belangten Behörde, in denen die Zweitbeschwerdeführerin unter anderem eine Ablichtung einer Klage gegen die mj. Tochter der Erstbeschwerdeführerin (in der Frage des Grenzverlaufes im Zusammenhang mit dem Kamin) vorgelegt hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

I. Zur Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin (Zl. 2005/05/0160):

Die Erstbeschwerdeführerin nahm am Bauverfahren (lediglich) in ihrer Eigenschaft als Eigentümerin des an das Grundstück der Zweitbeschwerdeführerin angrenzenden Grundstückes teil (somit als Nachbarin bzw., soweit der Kamin auch auf ihrem Grund errichtet wurde, als zustimmungsberechtigte Grundeigentümerin). Mit Übergang des Eigentumsrechtes an diesem Grundstück auf ihre Tochter ist diese verfahrensrechtliche Position auf ihre Tochter übergegangen, was weder von ihrer Tochter (in der Stellungnahme vom 30. September 2005) noch von der Erstbeschwerdeführerin selbst (in ihrer selbst verfassten Stellungnahme vom selben Tag) in Zweifel gezogen wird.

Der zuvor näher erläuterte Übergang des Eigentumsrechtes am angrenzenden Grundstück von der Erstbeschwerdeführerin auf ihre Tochter erfolgte mit der Verbücherung des zugrundeliegenden Übergabsvertrages, also soweit hier erheblich, jedenfalls vor Einbringung der Beschwerde.

Damit kann die Erstbeschwerdeführerin (als vormalige Eigentümerin ihres Grundstückes) nicht mehr in subjektivöffentlichen Rechten verletzt werden, die sich aus dem Eigentum an diesem Grundstück ergeben (Nachbarrechte bzw., soweit dieser Grund bebaut werden soll, Zustimmungsrechte).

Die Tochter der Erstbeschwerdeführerin argumentierte in ihrer Stellungnahme vom 30. September 2005 in Richtung auf eine Richtigstellung der Parteienbezeichnung: Sinngemäß wird gemeint, dass (seit dem Eigentumsübergang) Partei insofern nicht mehr die Erstbeschwerdeführerin, sondern sie (Tochter der Erstbeschwerdeführerin), vertreten durch die Erstbeschwerdeführerin, gewesen sei.

Der Verwaltungsgerichtshof vermag sich dieser Auffassung nicht anzuschließen. Die Erstbeschwerdeführerin einerseits und ihre Tochter andererseits sind (naturgemäß) zwei unterschiedliche Personen; der Beschwerde Zl. 2005/05/0160 war keinerlei Hinweis zu entnehmen, dass die Erstbeschwerdeführerin lediglich in ihrer Eigenschaft als Vertreterin ihrer mj. Tochter auftrete. Mit dieser Stellungnahme der Tochter der Erstbeschwerdeführerin vom 30. September 2005 wird somit in Wahrheit ein - unzulässiger - Parteiaustausch angestrebt. Ein solches Begehren nach Parteiaustausch ist nicht anders als eine "neue", (hier) verspätete Beschwerde zu beurteilen (siehe dazu den hg. Beschluss vom 27. Juni 1996, Zlen. 96/06/0101 u.a., mwN).

Das hat zur Folge, dass die Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG zurückzuweisen war.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

II. Zur Beschwerde Zl. 2005/05/0170:

1. Der Übergang des Eigentumsrechtes am angrenzenden Grundstück (und der damit bewirkte Eintritt der Tochter der

Erstbeschwerdeführerin in die prozessuale Position ihrer Mutter) erfolgte (nicht nur vor Einbringung der zur ZI. 2005/05/0160 protokollierten Beschwerde, sondern) noch vor Erlassung des Baubewilligungsbescheides vom 27. September 2004. Zu diesem Zeitpunkt war die Erstbeschwerdeführerin nicht mehr Partei des Bauverfahrens, sodass sie auch nicht berechtigt war, diesen Bescheid im eigenen Namen mit Vorstellung zu bekämpfen. Eine Umdeutung der Vorstellung dahin, dass diese von der Erstbeschwerdeführerin nicht etwa im eigenen Namen, sondern namens ihrer mj. Tochter erhoben wurde, kommt hier nicht in Betracht, weil sich dafür keinerlei Anhaltspunkte ergeben. Soweit die Tochter der Erstbeschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 30. September 2005 in Richtung einer Richtigstellung der Parteienbezeichnung auch in Bezug auf das Verwaltungsverfahren argumentiert, gilt sinngemäß das, was bereits zuvor dargelegt wurde. Die von der Erstbeschwerdeführerin erhobene Vorstellung wäre daher richtigerweise zurückzuweisen gewesen. Dadurch, dass die belangte Behörde in Stattgebung dieser Vorstellung den Punkt III. des Baubewilligungsbescheides vom 27. September 2004 aufhob, belastete sie den angefochtenen Bescheid insofern mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit (daran vermag der Umstand nichts zu ändern, dass die belangte Behörde sichtlich nicht in Kenntnis des Eigentumsüberganges war). Eine Beschwer der Zweitbeschwerdeführerin durch die tragenden Gründe der Aufhebung, wonach bei der gegebenen Verfahrenslage (noch) nicht von einem vermuteten Konsens hinsichtlich dieser drei Fensteröffnungen ausgegangen werden könne, ist jedenfalls nicht auszuschließen.

Aus verfahrensökonomischen Gründen ist allerdings anzumerken, dass im Hinblick auf diesen Eigentumsübergang nach der gegebenen Verfahrenslage der Bewilligungsbescheid vom 27. September 2004 der Tochter der Erstbeschwerdeführerin noch nicht wirksam zugestellt wurde.

2. Die belangte Behörde hat mit dem angefochtenen Bescheid weiters, soweit hier erheblich, der Vorstellung der Zweitbeschwerdeführerin gegen den Spruchpunkt II. des Baubescheides vom 27. September 2004 (betreffend den Kamin) keine Folge gegeben.

Die Behörden des Verwaltungsverfahrens sind dabei davon ausgegangen, dass der fragliche Kamin zum Teil auf dem angrenzenden Grundstück errichtet wurde und eine entsprechende Zustimmung des Grundeigentümers nicht vorlag. Dass bei einem solchen Sachverhalt das auch nunmehr bezogene Urteil des BG Güssing vom 20. August 1997 die erforderliche Zustimmung des Eigentümers des (hier) angrenzenden Grundstückes nicht zu ersetzen vermochte, wurde im hg. Erkenntnis vom 20. Juli 2004, ZI. 2003/05/0150, näher dargelegt. Die Zweitbeschwerdeführerin wurde demnach durch die "Verweigerung" der Baubewilligung (unabhängig davon, ob man dies als Abweisung oder Zurückweisung deutet) in ihren Rechten nicht verletzt.

Die Abweisung der Vorstellung erfolgte daher insoweit zu Recht.

§ 26 Abs. 2 des Burgenländischen Baugesetzes (Bgl. BauG), LGBl. Nr. 10/1998, regelt in seinem § 26 die Folgen einer mangelhaften oder nicht genehmigten Bauführung. Soweit hier erheblich, hat dann, wenn hinsichtlich eines konsensbedürftigen, aber konsenslosen Bauvorhabens der erforderliche Konsens nicht erteilt wird, die Baubehörde die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes zu verfügen. Zutreffend hat die belangte Behörde hervorgehoben, dass diese Verpflichtung von der Baubehörde von Amts wegen wahrzunehmen ist und es dabei irrelevant ist, ob (hier) der Eigentümer des angrenzenden Grundstückes zivilrechtlich berechtigt ist, die Entfernung (hier) des Kamines zu begehren oder nicht. Dieser Bauauftrag ist nach der Aktenlage auch von Amts wegen ergangen.

Allerdings besteht kein untrennbarer Konnex zwischen der Abweisung des Baubewilligungsantrages und der Erteilung des korrespondierenden Bauauftrages. Damit war aber der Gemeinderat als Oberbehörde zur Erlassung dieses Auftrages nicht zuständig; dies fiel vielmehr in die Zuständigkeit des Bürgermeisters als Baubehörde erster Instanz. Dadurch, dass die belangte Behörde dies verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid auch insofern mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Zusammenfassend war daher der zweitangefochtene Bescheid insoweit gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben, als damit der Spruchpunkt III. des Bescheides vom 27. September 2004 aufgehoben und soweit damit die Vorstellung der Zweitbeschwerdeführerin gegen den im Spruchpunkt II. des genannten Bescheides enthaltenen Abtragungsauftrag betreffend den Kamin abgewiesen wurde. Im Übrigen, also hinsichtlich der Abweisung der Vorstellung der Zweitbeschwerdeführerin gegen den abweislichen Teil des Spruchpunkt II. des genannten Bescheides, war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 22. November 2005

**Schlagworte**

Individuelle Normen und Parteienrechte Auslegung von Bescheiden und von Parteierklärungen VwRallg9/1  
Versäumung der Einbringungsfrist siehe VwGG §26 Abs1 Z1 (vor der WV BGBl. Nr. 10/1985: lita) sowie Mangel der  
Rechtsfähigkeit Handlungsfähigkeit Ermächtigung des Einschreiters

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2005050160.X00

**Im RIS seit**

08.02.2006

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)