jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2003/9/16 2002/05/0040

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.09.2003

Index

L37152 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag Kärnten;
L80402 Altstadterhaltung Ortsbildschutz Kärnten;
L82000 Bauordnung;
L82002 Bauordnung Kärnten;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §45 Abs2;
AVG §52;
AVG §56;
BauO Krnt 1996 §13 Abs2 lita;
BauO Krnt 1996 §13 Abs2 litb;
BauO Krnt 1996 §13 Abs2 litc;
BauO Krnt 1996 §13 Abs2;
BauO Krnt 1996 §14;
BauO Krnt 1996 §17 Abs2 lita;
BauO Krnt 1996 §17 Abs2 litb;
BauO Krnt 1996 §17 Abs2 litc;
BauO Krnt 1996 §17 Abs2;
BauO Krnt 1996 §26;
BauO Krnt 1996 §27;
BauO Krnt 1996 §34 Abs2 lita;
BauO Krnt 1996 §34 Abs2 litb;
BauO Krnt 1996 §34;
BauO Krnt 1996 §35;
BauO Krnt 1996 §36 Abs1;
BauO Krnt 1996 §36 Abs3;
BauO Krnt 1996 §36;
BauO Krnt 1996 §6;
BauO Krnt 1996 §7 Abs3;

BauO Krnt 1996 §7;
BauO Krnt 1996 §8 Abs1;
BauO Krnt 1996 §8 Abs2;
BauO Krnt 1996 §8;
BauRallg;
OrtsbildpflegeG Krnt 1990 §11;
OrtsbildpflegeG Krnt 1990 §2;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Giendl, Dr. Kail, Dr. Pallitsch und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Thalhammer, über die Beschwerde des E L in X, vertreten durch Lattenmayer, Luks & Enzinger, Rechtsanwälte OEG in 1010 Wien, Mahlerstraße 11, gegen den Bescheid der Kärntner Landesregierung vom 11. Dezember 2001, Zl. 7-B-BRM-564/5/2001, betreffend eine Bauangelegenheit (mitbeteiligte Partei: Stadtgemeinde X), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Kärnten hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Am 17. Juli 2000 schlossen der Beschwerdeführer als Grundeigentümer der Liegenschaft n1 X nn und ein Mobilfunkbetreiber einen Standortmietvertrag zur Errichtung und zum Betrieb einer Telekommunikationsanlage.

Mit Schreiben vom 8. November 2000 erstattete der Mobilfunkbetreiber eine Mitteilung an die Stadtgemeinde X über die Errichtung dieser Mobilfunkantenne, für die es gemäß § 7 Abs 1 lit e der Kärntner Bauordnung 1996 keiner Baubewilligung bedurfte. Die Antenne soll am Dach des Hauses X nn mit einer Höhe von ca 11 m über First errichtet werden. Der Standort sei mit den Vertretern der Gemeinde abgesprochen worden. Die Anlage soll wegen der geringeren Einsehbarkeit an der Hofinnenseite errichtet werden.

Mit Schreiben vom 20. November 2000 teilte der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde dem Mobilfunkbetreiber mit, gegen die geplante Errichtung einer Mobilfunkantenne keinen Einwand zu erheben.

In ihrer Sitzung vom 8. Februar 2001 befasste sich die Ortsbildpflegekommission Wolfsberg mit der nunmehr errichteten Antennenanlage; bei dieser Sitzung waren auch Vertreter des Mobilfunkbetreibers anwesend. Es wurde beschlossen, einen Vertreter des Bundesdenkmalamtes beizuziehen. Die Ortsbildpflegekommission Wolfsberg kam in der am 26. Februar 2001 durchgeführten Sitzung, bei der der Landeskonservator, aber weder ein Vertreter des Mobilfunkbetreibers noch der Beschwerdeführer anwesend waren, zu folgendem Ergebnis:

"Befund

X ist als Ort urkundlich 1145, als Markt 1223 und als Stadt bereits 1289 genannt. Von 1228 bis 1859 war X Sitz des Bistums Lavant. Die nordsüdgerichtete historische Stadtanlage wird im Süden von der Stadtpfarrkirche zum Heiligen Andreas und seit dem 17. Jahrhundert im Norden von der Wallfahrtskirche Maria Loreto dominiert. Nach Osten hin ist die Stadt durch einen Steilabfall zur Lavant hin, an dessen Kante die mittelalterliche Stadtmauer verläuft, begrenzt. Diese Stadtmauer wurde durch Wirtschaftsobjekte überbaut, die mit ihren Satteldächern den Verlauf der Stadtmauer selbst noch unterstreicht. Die Silhouette X von Osten stellt sich seit dem 17. Jahrhundert mit der Stadtpfarrkirche, dem Bischofspalais, der Stadtmauerüberbauung und der Wallfahrtskirche bis heute als weitgehend unverändert dar. Im Schutzzonenplan nach der Haager Konvention ist die östliche Stadtmauer mit den genannten historischen Objekten und dem langgezogenen Straßenplatz als besonders erhaltenswert hervorgehoben.

Auf dem Gebäude auf Bfl. n2 der KG. X, die Bestandteil der oben angeführten Stadtmauerüberbauung ist, wurde ein Antennenträger mit einer Höhe von ca 11 m über First errichtet. Das Gebäude (Haus Nr. nn) ist Teil einer geschlossenen Bebauung, die sich im Anschluss an den Bischofspalast Richtung Norden erstreckt, und eine gleichbleibende Firsthöhe im Ausmaß von ca 11 m bezogen auf das Hofniveau aufweist.

Die Mobilfunkanlage besteht aus einem Antennentragmasten mit einem von 267 mm auf 114 mm sich verjüngenden verzinkten Stahlrohr, an dessen Spitze sich drei radial angeordnete Stabantennen mit einer Höhe von etwa 2 m befinden. Diese Mobilfunkanlage ist großräumig sowohl vom Westen von der Autobahn als auch vom Osten vom Talboden der Lavant her einsehbar. In Entsprechung der historischen Stadtanlage ist der Steilabfall zur Lavant hin, das ehemalige Glacis im heutigen Flächenwidmungsplan als Grünland-Erholungsfläche und Grünland-Wald, ausgewiesen, und weist einen zum Teil sehr hohen Bestand an Laub- und Nadelbäumen auf, der den Fußweg entlang der Stadtmauer säumt. Zwischenzeitig wurde vom Anlagenbetreiber der Vorschlag eingebracht, den Antennenmast zu verkleiden und optisch als Kamin darzustellen.

Im Zuge der Erhebungen durch den Landeskonservator musste dieser im unmittelbaren Bereich des im Westen der Stadtanlage gelegenen Friedhofes mit der mittigen Bischofskapelle eine weitere, äußerst störende Mobilfunkanlage an einem Objekt der Post- und Telegraphenverwaltung feststellen, die nach dessen Ansicht versetzt, oder zumindest durch geeignete Bepflanzungen vom Friedhof selbst optisch getrennt werden sollte.

Gutachten

Von der erweiterten Ortsbildpflegekommission wird nach eingehender Diskussion einstimmig festgestellt, dass die Mobilfunkanlage auf dem Gebäude X nn eine erhebliche Störung des Ortsbildes verursacht.

Die Silhouette der historischen Altstadt, die über Jahrhunderte weitgehend unverändert geblieben ist, wird durch den die Firstlinie um 11 m überragenden Masten maßgeblich beeinträchtigt. Sowohl die Höhe, das Material und die Ausformung der Antennenanlage machen diese zu einem echten Fremdkörper im relativ intakten Altstadtgefüge von X. Im Besonderen tritt das Verhältnis von Gebäudehöhe und Mobilfunkanlage ob seiner Unmaßstäblichkeit störend in Erscheinung.

Der der Stadtmauer vorgelagerte hohe Fichtenbestand des Grüngürtels, der den Blick auf die Mobilfunkanlage aus Richtung Osten derzeit zum Teil etwas verdeckt, wird als Teil des Erholungsgebietes als unpassend beurteilt und mit großer Sicherheit als temporär beschränkt bezeichnet. Die vom Betreiber angebotene Ummantelung mit einer Kaminattrappe stellt nach Ansicht der Kommission keine ortsbildgerechte Lösung dar, da dadurch die Unmaßstäblichkeit nicht beseitigt, sondern im Gegenteil eher verstärkt in Erscheinung treten wird."

Dieses Gutachten wurde dem Beschwerdeführer zur Stellungnahme übermittelt.

Der Beschwerdeführer holte daraufhin seinerseits Befund und Gutachten bei der Architektur Consult ZT GmbH Graz ein. Diese lauten im Wesentlichen:

"Befund

... Die Stadtgemeinde X ist nach Osten durch eine

mittelalterliche Stadtmauer und den anschließenden Steilabfall zur Lavant begrenzt. Die Stadtmauer wurde mit Wirtschaftsgebäuden überbaut. Entlang der Stadtmauer befindet sich ein Fußweg, der von zum Teil sehr hohen Laub- und Nadelbäumen gesäumt wird. Der Steilabfall zur Lavant weist gleichfalls einen teilweise sehr hohen Bestand an Laub- und Nadelbäumen auf.

Die Ortsilhouette ist geprägt von einer unterschiedlichen Höhenlinie und einer vielfältigen Dachlandschaft. Die Kirchtürme im Norden und Süden der Altstadt, sowie das Bischofspalais treten besonders in Erscheinung. In Verbindung mit den davor liegenden Gehölzstrukturen ergibt sich ein vielfältiges und abwechslungsreiches Bild der Altstadt.

Die Bäume überragen die Firstlinie und Ortsilhouette in weiten Abschnitten, d.h. die Silhouette der historischen Altstadt ist über weite Teile vom davorliegenden Baumbestand verdeckt. Die beschriebene Mobilfunkantenne tritt weder von der Stadt, noch vom Talboden der Lavant aus besonders in Erscheinung. Vielmehr wird sie - und das beschreibt auch das Gutachten der Ortsbildpflegekommission - vom vorhandenen Baumbestand großteils verdeckt. Der vorhandene Fichtenbestand innerhalb des Grüngürtels wird von der Ortsbildpflegekommission als "unpassend beurteilt und mit großer Sicherheit als temporär beschränkt bezeichnet".

Der Baumbestand entlang der Stadtmauer ist Teil des Grüngürtels und der Erholungsflächen der Stadtgemeinde und tritt als landschafts- und ortsbildprägendes Element in Erscheinung. Die Erhaltung, Pflege und Ergänzung dieses Baumbestandes ist aus Gründen des Ortsbildschutzes unumgänglich. Gleichzeitig versteckt der Baumbestand die

vorhandene Mobilfunkantenne, sie tritt dadurch kaum in Erscheinung.

Gutachten

Die Ortsilhouette der Altstadt von X ist geprägt von einer unterschiedlichen Höhenlinie - besonders die Stadtpfarrkirche zum Heiligen Andreas im Süden und die Wallfahrtskirche Maria Loretto im Norden, sowie das Bischofspalais dominieren das Ortsbild. Kennzeichnend ist weiters das Wechselspiel der Dachlandschaften und die Dominanz der davor liegenden Gehölzstrukturen.

Die Mobilfunkantenne auf dem Gebäude X nn überschreitet die insgesamte Höhenlinie der Ortsilhouette nur geringfügig. Nachdem die Höhenlinie der Altstadt sehr vielfältig verläuft und immer wieder unterbrochen wird (zB Kirchturm), ist dieses neutral gestaltete technische Element kaum wahrnehmbar. Durch die davor liegende Bepflanzung verschwindet die Antenne weiters nahezu zur Gänze in den Baumkronen.

Von der Stadt aus ist die Wahrnehmbarkeit der Antenne überhaupt nicht gegeben, sie wird von der Bebauung zur Gänze verdeckt. Vom Talboden östlich der Stadt ist es erforderlich einen exakten Standort zu kennen, damit der Sendemast überhaupt wahrgenommen wird.

Die Mobilfunkantenne ist aus grauem Stahl ausgebildet und dadurch sehr neutral und unauffällig gestaltet. Weiters wird sie nahezu zur Gänze von Bäumen verdeckt bzw verschwindet in den Baumkronen.

Nach ausführlicher Untersuchung des Bestandes und der vorhandenen Struktur kann die Mobilfunkantenne nicht als Störung des Ortsbildes bezeichnet werden. Die Ortsilhouette wird von der Antenne in den wichtigen Blick- und Sichtbeziehungen nicht beeinträchtigt.

Mit Bescheid vom 11. Juni 2001 verfügte der Bürgermeister der Stadtgemeinde X als Baubehörde I. Instanz unter Anwendung der Bestimmungen des § 13 Abs 2 und § 36 Abs 3 der Kärntner Bauordnung 1996 gegenüber dem Beschwerdeführer die Beseitigung des gegenständlichen Antennentragmastes und ordnete gleichzeitig die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes an. Begründet wurde dieser Bescheid mit den Ergebnissen des Gutachtens der Ortsbildpflegekommission, dem im Rahmen der Beweiswürdigung der Vorrang gegenüber dem Privatgutachten zugebilligt wurde.

Gegen diesen Bescheid erhob der Mobilfunkbetreiber im Namen des Beschwerdeführers fristgerecht Berufung und führte im Wesentlichen aus, dass die Anlage gerade auf Anraten und mit Zustimmung der Baubehörde nach Prüfung verschiedener Alternativen im hinteren Hofbereich errichtet worden sei, um das Ortsgefüge in der Ansicht von und entlang der Hauptstraße nicht zu beeinträchtigen.

Mit Bescheid vom 1. Oktober 2001 gab der Stadtrat der mitbeteiligten Gemeinde der Berufung keine Folge, da die Errichtung der gegenständlichen Mobilfunkantennenanlage eine Verletzung des öffentlichen Interesses des Ortsbildschutzes bedeute.

Die dagegen erhobene Vorstellung wies die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet ab. Die Schlussfolgerungen im Gutachten der Ortsbildpflegekommission seien ausreichend und nachvollziehbar. Die Kärntner Bauordnung sehe die Beseitigung bewilligungsfreier Bauten ausdrücklich vor. Die Ortsbildpflegekommission sei in diesem Zusammenhang lediglich als Amtssachverständige herangezogen worden und nicht gemäß § 8 der Kärntner Bauordnung.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Beschwerde an den Verwaltungsgerichthof. Er erachtet sich in seinem subjektiv öffentlichem Recht auf Belassung des Antennentragemastes auf dem Haus Nr. nn verletzt. Der Beschwerdeführer begehrt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge von Verletzung von Verfahrensvorschriften zu beheben, in eventu wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes ersatzlos aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen der Bauordnung für Kärnten 1996 LGBl 62/1996 idF LGBl 13/2000 (K-BO) lauten auszugsweise:

§ 7

Bewilligungsfreie Vorhaben, baubehördliche Aufträge

(1) Keiner Baubewilligung bedürfen folgende Vorhaben: ...

e) die Errichtung, die Änderung und der Abbruch von Parabolantennen sowie von Antennentragmasten; ...

(3) Vorhaben nach Abs 1 lit a bis q müssen den Anforderungen der §§ 13 Abs 2 lit a bis c, 17 Abs 2, 26 und 27 dieses Gesetzes sowie den Kärntner Bauvorschriften und dem Flächenwidmungs- und Bebauungsplan entsprechen, sofern § 14 nicht anderes bestimmt.

(4) Vorhaben nach Abs 1 lit a bis q sind vor dem Beginn ihrer Ausführung der Behörde schriftlich mitzuteilen. Die Mitteilung hat den Ausführungsort einschließlich der Grundstücksnummer und eine kurze Beschreibung des Vorhabens zu enthalten.

§ 8

Ortsbildschutz

(1) Ergeben sich in einem durch dieses Gesetz geregelten Verfahren Auffassungsunterschiede, ob durch das Vorhaben Interessen des Schutzes des Ortsbildes verletzt werden, so haben sowohl der Bewilligungswerber als auch die Behörde - unter gleichzeitiger Verständigung des anderen Antragsberechtigten - das Recht, an die Ortsbildpflegekommission (§ 11 des Kärntner Ortsbildpflegegesetzes 1990) mit dem Antrag auf Erstattung eines Gutachtens heranzutreten.

(2) Der Bewilligungswerber und die Behörde sind auf ihr Verlangen zur Sitzung der Ortsbildpflegekommission einzuladen und zu hören.

(3) Die Ortsbildpflegekommission hat das Gutachten zum ehestmöglichen Zeitpunkt, längstens aber binnen sechs Wochen ab Einlangen des Antrages, zu erstellen und dem Bewilligungswerber und der Behörde zu übermitteln.

§ 13

(2) Bei der Vorprüfung hat die Behörde festzustellen, ob dem Vorhaben

a)

der Flächenwidmungsplan,

b)

der Bebauungsplan,

c)

Interessen der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Schutzes des Ortsbildes,

...

entgegenstehen.

§ 34

Überwachung

(1) Die Behörde darf sich jederzeit während der Bauausführung und nach Vollendung des Vorhabens von der Einhaltung der Bestimmungen dieses Gesetzes, der Kärntner Bauvorschriften und der Baubewilligung, einschließlich der ihr zugrundeliegenden Pläne, Berechnungen und Beschreibungen, überzeugen.

(2) Die Behörde hat bei Vorliegen eines konkreten, begründeten Verdachtes zu prüfen, ob

a) Vorhaben nach § 6 ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung und den ihr zugrundeliegenden Plänen, Berechnungen und Beschreibungen;

b) Vorhaben nach § 7 entgegen § 7 Abs 3, ausgeführt werden oder vollendet wurden....

§ 36

(3) Stellt die Behörde fest, dass Vorhaben nach § 7 entgegen § 7 Abs 3 ausgeführt werden oder vollendet wurden, so hat sie dem Grundeigentümer mit Bescheid die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist mit Bescheid aufzutragen.

§ 7 K-BO enthält eine erschöpfende Aufzählung von bewilligungsfreien Bauvorhaben. Diese sind aber nicht von der

Einhaltung der baurechtlichen Vorschriften freigestellt. Abs 3 leg. cit. bestimmt ausdrücklich, dass sie den Anforderungen der §§ 13 Abs 2 lit a bis c, 17 Abs 2, 26 und 27 K-BO sowie den Kärntner Bauvorschriften und dem Flächenwidmungs- und Bebauungsplan entsprechen müssen, soweit § 14 K-BO (Zulässige Abweichungen vom Flächenwidmungsplan) nicht anderes bestimmt. Die Einhaltung dieser Bestimmung unterliegt einer ex-post Kontrolle durch die Baubehörde (vgl. Hauer/Pallitsch, Kärntner Baurecht4, 124). Der im Abs 4 leg. cit. vorgesehenen Mitteilungspflicht des geplanten Vorhabens ist im gegenständlichen Fall entsprochen worden.

Nach § 34 Abs 2 lit b K-BO hat die Baubehörde zu prüfen, ob ein Bauvorhaben nach § 7 entgegen § 7 Abs 3 K-BO ausgeführt wurde. In § 7 Abs 3 K-BO heißt es ausdrücklich, den "Anforderungen" des § 13 Abs 2 lit a bis c K-BO ist zu entsprechen, also hier, ob der Ausführung Interessen des Schutzes des Ortsbildes entgegenstehen. Auch die in § 7 Abs 3 K-BO enthaltene zusätzliche ausdrückliche Nennung von Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, die sich auf § 14 K-BO bezieht, ändert nichts daran, dass aufgrund des ausdrücklichen Verweises an derselben Stelle auf § 13 Abs 2 lit c K-BO der Schutz der Interessen des Ortsbildes zu prüfen ist.

§ 17 K-BO regelt die Voraussetzungen, unter denen für die im § 6 K-BO aufgezählten bewilligungspflichtigen Vorhaben eine Baubewilligung erteilt werden darf. Insofern findet diese Bestimmung grundsätzlich keine Anwendung auf bewilligungsfreie Vorhaben. Mit dem Verweis in § 7 Abs 3 K-BO auf § 17 Abs 2 K-BO wird nur normiert, dass bestimmte Voraussetzungen einer Baubewilligung auch für bewilligungsfreie Vorhaben erfüllt werden müssen. § 7 Abs 3 K-BO nennt als Anforderungen sowohl die in § 13 Abs 2 K-BO, als auch die in § 17 Abs 2 K-BO genannten Kriterien, was, da § 17 Abs 2 K-BO seinerseits auch auf § 13 Abs 2 K-BO verweist, nur so zu verstehen ist, dass (nach Maßgabe des Vorhabens) die in § 17 Abs 2 lit a - c K-BO genannten weiteren Voraussetzungen auch bei bewilligungsfreien Vorhaben gelten müssen. Die Ansicht, dass § 13 Abs 2 K-BO für bewilligungsfreie Vorhaben unanwendbar wäre, ist mit dem eindeutigen Wortlaut des § 7 Abs 3 K-BO unvereinbar.

Der Beschwerdeführer übersieht, dass die bewilligungsfreien Bauvorhaben nicht von der Einhaltung der baurechtlichen Vorschriften freigestellt sind und einer ex-post Kontrolle durch die Baubehörde unterliegen. Entsprechend § 7 Abs 3 K-BO haben derartige Bauvorhaben daher den Anforderungen des § 13 Abs 2 lit a - c K-BO zu entsprechen.

Eine Untersuchung der Rechtsnatur der Erklärung des Bürgermeisters vom 20. November 2000, gegen die Aufstellung der Mobilfunkantenne keinen Einwand zu erheben, kann unterbleiben, weil Grundlage eines behördlichen Vorgehens nach §§ 34 Abs 2 lit b iVm 36 Abs 3 K-BO allein die Errichtung der in § 7 K-BO aufgezählten Vorhaben, aber nicht, wie etwa nach §§ 34 Abs 2 lit a bzw 36 Abs 1 K-BO, auch die Erteilung einer Baubewilligung ist.

Durch § 34 bis 36 K-BO wurden die baupolizeilichen Einriffsmöglichkeiten an die Neukatalogisierung der Bauvorhaben durch §§ 6 und 7 K-BO angepasst, um so auch die Übereinstimmung von Vorhaben nach § 7 K-BO mit dem materiellen Baurecht ohne vorangehendes Bewilligungs- bzw Anzeigeverfahren sicherstellen zu können (vgl. Hauer/Pallitsch, aaO, 297). Zur Prüfung berechtigt ist die Behörde jederzeit während der Bauausführung und nach Vollendung des Vorhabens auch ohne hinreichenden Verdacht (§ 34 Abs 1 K-BO); liegt ein konkreter und begründeter Verdacht vor, dann ist die Baubehörde zur Prüfung verpflichtet (§ 34 Abs 2 K-BO). Stellt die Behörde fest, dass ein Vorhaben nach § 7 K-BO entgegen § 7 Abs 3 K-BO ausgeführt oder vollendet wurde, so hat sie dem Grundeigentümer mit Bescheid die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist mit Bescheid aufzutragen (§ 36 Abs 3 K-BO).

Der Beschwerdefall zeigt deutlich, dass die vom Gesetzgeber gewünschte Deregulierung für einen Bauwerber auch mit Nachteilen verbunden sein kann (vgl. Hauer/Pallitsch, aaO, 126). Die vom Beschwerdeführer aufgezeigte Gefahr, dass bei späterer Änderung der Verhältnisse (er nennt die Änderung des Ortsbildes, denkbar wäre auch die Änderung der Flächenwidmung) aufgrund des erst dann entstandenen Widerspruches mit einem Abbruchauftrag vorgegangen werden könnte, besteht jedoch nicht: Aus der Formulierung:

"Vorhaben nach § 7 entgegen § 7 Abs 3 ausgeführt werden oder vollendet wurden" lässt sich ohne weiteres ableiten, dass es nur auf die Verhältnisse im Zeitpunkt der Bauführung und der Vollendung ankommt, spätere Änderungen der Voraussetzungen nach § 7 Abs 3 K-BO dagegen einen Auftrag nach § 36 Abs 3 K-BO nicht rechtfertigen. Dies entspricht auch der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach eine Konsenswidrigkeit als Grundlage für einen Bauauftrag sowohl im Zeitpunkt der Ausführung, wie im Zeitpunkt der Bauauftragserteilung vorliegen muss (vgl. Hauer/Pallitsch, aaO, 308).

Zur Prüfung, ob ein Vorhaben oder eine Ausführung dem Ortsbild entspricht, ist die Bestimmung des § 8 K-BO heranzuziehen. § 8 Abs 1 K-BO verweist auf die nach diesem Gesetz geregelten Verfahren, somit nicht nur auf Bewilligungsverfahren, sondern jedenfalls auch auf "Prüfungen" im Sinne des § 34 Abs 2 lit b K-BO, wobei der Anforderung des § 8 Abs 2 K-BO auch dann entsprochen wird, wenn an die Stelle eines "Bewilligungswerbers" der Bauherr tritt.

Zur Beratung der Gemeinden in den Fragen der Ortsbildpflege ist nach § 11 Kärntner Ortsbildpflegegesetz bei jeder Bezirkshauptmannschaft eine Ortsbildpflegekommission einzurichten. Zu Mitgliedern dürfen nur Personen bestellt werden, die über besondere Sachkenntnisse auf dem Gebiet der Ortsbildpflege verfügen. Bei der Ortsbildpflegekommission handelt es sich um ein Sachverständigengremium. Das ergibt sich insbesondere daraus, dass ihre Gutachten auf ihre Schlüssigkeit zu prüfen und bei Mängeln ergänzende oder neuerliche gutachtliche Äußerungen einzuholen sind. Ihre Gutachten sind weiters nach jenen Grundsätzen zu erstellen, die der Verwaltungsgerichtshof herausgearbeitet hat. Ein Gutachten ohne Befund und Begründung genügt demnach nicht als Grundlage für einen dem Gesetz entsprechenden Bescheid. Die Behörde wird ihrer Pflicht zur Erhebung und Feststellung des Sachverhaltes nicht gerecht, wenn sie ihrer Entscheidung ein "Gutachten" zugrunde legt, das sich in der Wiedergabe eines Urteils erschöpft, ohne die Tatsachen erkennen zu lassen, auf die sich das Urteil gründet (vgl Hauer/Pallitsch, aaO, 129).

Der Beschwerdeführer wurde zwar lediglich der Sitzung der Ortsbildpflegekommission am 8. Februar 2001 und nicht auch jener am 26. Februar 2001 beigezogen, er erhielt aber das den alleinigen Gegenstand dieser Sitzung bildende Gutachten zugestellt und wurde zur Abgabe einer Stellungnahme aufgefordert, woraufhin er ein Privatgutachten einholte. Die Verletzung der Bestimmung des § 8 Abs. 2 K-BO wurde dadurch saniert. Der Beschwerdeführer war auch nicht daran gehindert, die in der Beschwerde aufgezeigten Alternativvarianten schon anlässlich dieser Stellungnahme aufzuzeigen, sodass die Wesentlichkeit dieses Verfahrensmangels nicht erkennbar ist.

Das Ortsbild im Sinne des § 2 Kärntner Ortsbildpflegegesetz 1990 umfasst das Bild eines Ortes oder von Teilen davon, das vorwiegend durch Gebäude, sonstige bauliche Anlagen, Grünanlagen, Gewässer, Schlossberge und Ähnliches geprägt wird, und zwar unabhängig davon, ob die Betrachtung von innen oder von einem Standpunkt außerhalb des Ortes erfolgt. Das Ortsbild umfasst auch den charakteristischen Ausblick auf Ausschnitte der umgebenden Landschaft. Geprägt wird dieses Ortsbild grundsätzlich von den baulichen Anlagen eines Ortes selbst.

Damit ergibt sich zwangsläufig, dass der Schutz des Ortsbildes mit den baulichen Anlagen eines Ortes untrennbar verbunden ist, wenn auch in diesem Zusammenhang Gesichtspunkte miteinbezogen werden, die über die Wirkung dieser baulichen Anlagen hinausgehen, wie etwa auch die bildhafte Wirkung von Grünanlagen, Parklandschaften, Schlossbergen udgl, die neben den baulichen Anlagen dem jeweiligen Orts- und Landschaftsbild das Gepräge geben. Soweit Baulichkeiten in Rede stehen, sind jedoch nicht nur die Objekte von besonderem kulturhistorischem Wert in den Ortsbildbegriff einzubeziehen. Wesentlich ist vielmehr, dass das Ortsbild als solches noch schutzwürdig vorhanden ist. Für die Schutzwürdigkeit des Ortsbildes in diesem Sinne kommt es auf seine völlige Einheitlichkeit jedoch nicht an. Es ist jedenfalls anhand des konsentierten vorhandenen Bestandes zu beurteilen, insoweit ihm ein Mindestmaß an gemeinsamer Charakteristik (wenn auch nicht vollständiger Einheitlichkeit) eigen ist, welche den Maßstab dafür bildet, ob ein Bauvorhaben dieses Ortsbild erheblich beeinträchtigt. Ein Ortsbild, dem ein solcher Zusammenhang fehlt, sodass ein Bauvorhaben geradezu beliebig in einem Belang als störend, in anderen jedoch als sich einfügend empfunden werden kann, ist mangels eines geeigneten Beurteilungsmaßstabes kein schützenswertes Ortsbild im Sinne der genannten Bestimmungen. Wenn voneinander abgrenzbare, je eine verschiedene Charakteristik aufweisende Ortsteilbilder festgestellt werden können, muss das Bauvorhaben an dem jeweiligen Ortsteilbild gemessen werden, dem es zuzuordnen ist (hg Erkenntnis vom 14. September 1995, Zl 94/06/0008). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann das Vorhandensein einzelner störender Objekte noch nicht dazu führen, dass auch jeder weitere Eingriff in das Ortsbild als zulässig angesehen werden müsste (vgl. Erkenntnis vom 9. April 1992, Zl 91/06/0153).

Mit der Frage der Ortsbildkonformität von Mobilfunkanlagen der in Rede stehenden Art hat sich der Verwaltungsgerichtshof zuletzt in seinen Erkenntnissen vom 30. Juli 2002, Zl. 2001/05/0913, und vom 12. November 2002, Zl. 2000/05/0212, befasst. Im letzteren Fall wurde einer Rüge des Beschwerdeführers, die Störungswirkung ergebe sich nur aus der Vogelperspektive, entgegnet, dass die Sichtbarkeit vom Straßenraum aus gegeben war. Im anderen Fall waren die örtlichen Gegebenheiten mit der hier vorliegenden Altstadt zwar nicht

vergleichbar; der Verwaltungsgerichtshof hat aber ausdrücklich darauf hingewiesen, dass bei einer derartigen Anlage selten ein Bezug zur Umgebung vorliegen wird, sodass eine Auslegung des Gesetzes dahin, dass einzeln stehende derartige Maste stets das Orts- und Landschaftsbild stören würden, nicht den Intentionen des Gesetzgebers entspreche, weshalb der Verwaltungsgerichtshof eine Ergänzungsbedürftigkeit des Gutachtens und damit eine inhaltliche Rechtswidrigkeit des bekämpften Vorstellungsbescheides annahm.

Im Hinblick auf diese Erwägungen ist daher auch hier zu bedenken, dass nicht allein auf Form und Material solcher Antennenanlagen abzustellen ist. Die belangte Behörde hat dem durch den besonderen Hinweis auf das "relativ intakte Altstadtgefüge" Rechnung getragen, sodass die Störungswirkung gerade in diesem räumlichen Zusammenhang zu prüfen ist.

Während die Ortsbildpflegekommission insbesondere beanstandete, dass der Mast die Firstlinie um 11 m überragt und Höhe, Material und Ausformung die Antennenanlage zu einem Fremdkörper im Altstadtgefüge macht, verwiesen die Privatgutachter auf die von Bäumen überragte Firstlinie, sodass die Antenne weder von der Stadt, noch vom Talboden der Lavant aus besonders in Erscheinung trete.

Liegen einander widersprechende Gutachten eines Amtssachverständigen und eines Privatgutachters vor, so hat die Behörde nach den Grundsätzen freier Beweiswürdigung zu prüfen, welchem von ihnen höherer Glaube beizumessen ist (hg Erkenntnis vom 15. April 1988, Zl 85/17/0086). Bei einander widersprechenden Gutachten ist es der Behörde daher gestattet, sich dem einen oder anderen Gutachten anzuschließen. Sie hat aber die Gedankengänge aufzuzeigen, die sie veranlasst haben, von den an sich gleichwertigen Beweismitteln dem einen einen höheren Beweiswert zuzubilligen als dem anderen (hg Erkenntnis 13. August 1991, Zl 90/10/0001). Bei Widersprüchen zwischen den Gutachten eines privaten und eines amtlichen Sachverständigen kann nicht schon die amtliche Eigenschaft des einen Sachverständigen, sondern nur der innere Wahrheitswert des Gutachtens den Ausschlag geben. Dies folgt schon aus dem das Verwaltungsverfahren tragenden Grundsatz der materiellen Wahrheit (hg Erkenntnis vom 10. April 1997, Zl 95/09/0086).

Die Beweiswürdigung der Behörde ist als Denkvorgang nur in dem Umfang einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglich, als der Sachverhalt in einem mangelhaften Verfahren ermittelt wurde oder die Beweiswürdigung den Denkgesetzen oder den Erfahrungen des täglichen Lebens widerspricht (Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I2, 1998, § 45 AVG, E 262). Der Verwaltungsgerichthof hat zu prüfen, ob die Behörde im Rahmen ihrer Beweiswürdigung alle in Betracht kommenden Umstände vollständig berücksichtigt hat (Walter/Thienel, aaO, E 264). Hingegen ist vom Verwaltungsgerichtshof nicht zu prüfen, ob sie im Einzelfall zu einem richtigen Ergebnis geführt hat (Walter/Thienel, aaO, E 265). § 45 Abs 2 AVG hat nur zur Folge, dass - sofern in den besonderen Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist - die Würdigung der Beweise keinen gesetzlichen Regeln unterworfen ist. Diese Regelung schließt aber keinesfalls eine verwaltungsgerichtliche Kontrolle in der Richtung aus, ob der Sachverhalt genügend erhoben ist und ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen schlüssig sind. Schlüssig sind solche Erwägungen aber nur dann, wenn sie u.a. den Denkgesetzen, somit auch dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen (Walter/Thienel, aaO, E 267). Die Beweiswürdigung der Behörde ist also schlüssig, wenn alle zum Beweis oder zur Widerlegung strittiger Tatsachen nach der Aktenlage objektiv geeigneten Umstände berücksichtigt wurden und die Behörde bei der Würdigung dieser Umstände deren Gewicht (auch im Verhältnis untereinander) nicht verkannt hat (Walter/Thienel, aaO, E 268).

Die beiden gegenständlichen Gutachten sind in Befunde und darauf fußende Gutachten gegliedert, wobei aber von konträren Beschreibungen der örtlichen Verhältnisse ausgegangen wird. Während die Ortsbildpflegekommission von der großräumigen Einsehbarkeit der Mobilfunkanlage sowohl vom Westen von der Autobahn als auch vom Osten vom Talboden der Lavant her spricht, tritt nach dem Befund des Privatgutachters die Mobilfunkantenne weder von der Stadt, noch vom Talboden der Lavant aus besonders in Erscheinung. Die belangte Behörde hat ausgesprochen, dass das Gutachten der Ortsbildpflegekommission den im Akt enthaltenen Lichtbildern entspricht und sich die weiteren Schlussfolgerungen daraus als für die Beurteilung ausreichend und nachvollziehbar erweisen.

Diese Schlussfolgerung der Behörde erscheint dem Verwaltungsgerichtshof jedoch nicht ohne Weiteres nachvollziehbar. Ob die Antenne von der Autobahn aus sichtbar ist, kann nicht beurteilt werden, weil die Autobahn auf den beiden vorliegenden Luftbildaufnahmen nicht ersichtlich ist. Unwidersprochen blieb die (nicht unbedingt präzise) Darlegung im Privatgutachten, die Antennenanlage sei "von der Stadt aus" nicht wahrnehmbar; bezüglich der

Sichtbarkeit von der Ostseite her wird in beiden Gutachten von einer Verdeckung durch den hohen Baumbestand ausgegangen. Wenn die Ortsbildpflegekommission den hohen Fichtenbestand als "temporär" abschwächt, ist dem zu entgegnen, dass es allein auf den gegenwärtigen Zustand ankommt, wobei wohl auch beim Projekt kein vieljähriger Bestand anzunehmen sein wird. Vielmehr lässt sich aus den beiden vorliegenden Großaufnahmen, die in etwa aus demselben Blickwinkel aufgenommen wurden, nur eine Vogelperspektive entnehmen, aus der allein eine Beeinträchtigungswirkung im Sinne des Erkenntnisses vom 12. November 2002 noch nicht abgeleitet werden kann. Im Übrigen tritt gerade bei dieser Perspektive ein großvolumiger, offenbar sechs- bis siebenstöckiger Wohnhausbau besonders dominant in Erscheinung.

Aus den weiteren im Akt befindlichen kleinräumigen Fotos ist nicht erkennbar, von wo aus sie aufgenommen wurden; aus diesen Fotos lässt sich ein Zusammenhang mit der Altstadtsilhouette nicht erkennen. Jedenfalls kann nur eine mehrere Perspektiven, insbesondere auch des Straßenraumes, abdeckende Begutachtung die Frage der Ortsbildverletzung gerade im Zusammenhang mit dem hier besonders hervorgehobenen Altstadtkern klären, sodass der Sachverhalt insofern einer Ergänzung bedarf.

Da die belangte Behörde diese Unvollständigkeit der Beweisaufnahme durch die Baubehörden nicht wahrnahm, belastete sie ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes, weshalb er gemäß § 42 Abs 2 Z 1 VwGG aufzuheben war; eine vom Beschwerdeführer gewünschte "ersatzlose" Aufhebung ist mit der bloß kassatorischen Entscheidungsbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes im Bescheidbeschwerdeverfahren unvereinbar.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003, insbesondere deren § 3 Abs 2. Wien, am16. September 2003

Schlagworte

Maßgebende Rechtslage maßgebender SachverhaltBeweismittel Sachverständigenbeweis Besonderes FachgebietGutachten Beweiswürdigung der BehördeDefinition von Begriffen mit allgemeiner Bedeutung VwRallg7Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Allgemein BauRallg9/1freie BeweiswürdigungAnforderung an ein Gutachten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2003:2002050040.X00

Im RIS seit

15.10.2003

Zuletzt aktualisiert am

28.01.2013

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at