

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/12/5 99/06/0119

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.12.2000

## Index

L37158 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Vorarlberg;

L81708 Baulärm Vorarlberg;

L82000 Bauordnung;

L82008 Bauordnung Vorarlberg;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §18 Abs4;

AVG §42 Abs1;

AVG §56;

AVG §60;

AVG §63 Abs1;

AVG §66 Abs2;

AVG §66 Abs4;

AVG §8;

BauG Vlbg 1972 §30 Abs1 lita;

BauG Vlbg 1972 §30 Abs1;

BauG Vlbg 1972 §4;

BauRallg impl;

BauRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten und Dr. Köhler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schlegel, über die Beschwerde des ER in L, vertreten durch Dr. GW, Rechtsanwalt in D, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bregenz vom 1. Juli 1999, Zl. I-2-3/1999, betreffend Einwendungen gegen eine Baubewilligung (mitbeteiligte Parteien: 1. Verlassenschaft nach HB, verstorben am 11. Juli 1999, zuletzt wohnhaft in L, nunmehr infolge Einantwortung dessen Witwe LB, ebendort, vertreten durch Dr. WW, Rechtsanwalt in B, 2. Gemeinde L, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Vorarlberg Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- und der erstmitbeteiligten Partei LB Aufwendungen in der Höhe von S 12.860,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der zwischenzeitig verstorbene HB (in der Folge kurz: Bauwerber) kam bei der erstinstanzlichen Baubehörde um Erteilung der Baubewilligung für die Errichtung einer Wohnanlage mit fünf Wohneinheiten auf einem Grundstück im Gemeindegebiet ein (Anmerkung: in der Folge werden aus Zweckmäßigkeitsgründen auch die Verlassenschaft nach HB bzw. die eingeantwortete Witwe, dort, wo es auf eine Unterscheidung nicht ankommt, ebenfalls als "Bauwerber" bezeichnet). Der Beschwerdeführer ist Eigentümer eines angrenzenden Grundstückes.

Mit Erledigung des Bürgermeisters vom 9. Juli 1998 wurde die Bauverhandlung für den 28. Juli 1998 anberaumt; hiezu wurden u.a. der Beschwerdeführer, aber auch die Nachbarn E.B. und U.G. (diese sind Eigentümer anderer benachbarter Grundstücke) unter Hinweis darauf geladen, dass Einwendungen, die nicht spätestens am Tage vor Beginn der Verhandlung bei der Gemeinde oder während der Verhandlung vorgebracht würden, keine Berücksichtigung fänden.

Die Nachbarn E.B. und U.G. hatten rechtzeitig schriftlich Einwendungen erhoben; in einem Abschnitt a) dieses Schriftsatzes wird die Frage der geeigneten Zufahrt thematisiert; ein weiterer Abschnitt b) ist überschrieben mit "Forderungen gegenüber dem Antragsteller hinsichtlich Verbauung" des verfahrensgegenständlichen Grundstückes. Hier heißt es u.a.:

"1. Vor Baubeginn ist unser Wohnhaus einschließlich des Vorplatzes mit der Stützmauer von einem hierzu ermächtigten Sachverständigen zu Beweissicherungsgründen aufzunehmen. Allfällige Schäden, die auf Grund der Bauführung entstehen, sind auf Kosten des Antragstellers zu beheben.

...

5. Allfällige Hangsicherungsmaßnahmen, die auf Grund der Gebäudeunterkellerung notwendig werden, sind entsprechend einem geologischen Gutachten durchzuführen."

In der Bauverhandlung schlug der beigezogene Amtssachverständige verschiedene baupolizeiliche Auflagen vor, darunter Punkt 18., die Behörde behalte sich vor, nach Fertigstellung des Bauwerkes gemäß § 32 Z. 3 des Baugesetzes (kurz: BauG) Auflagen hinsichtlich der Bepflanzung der Gebäudeumgebung zu erteilen wie auch Pkt. 22., in der Zeit von 19 Uhr bis 7 Uhr dürfen keine lärmverursachenden Bauarbeiten durchgeführt werden, die Behörde behalte sich im öffentlichen Interesse vor, nähere Vorschreibungen hinsichtlich Art und Zeit der Bauarbeiten festzulegen.

Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer er hob in dieser Bauverhandlung verschiedene Einwendungen, nämlich:

1. Es mangle dem Baugrundstück an einer rechtlich gesicherten Verbindung mit einer öffentlichen Verkehrsfläche;  
2. derzeit bestehe im projektgegenständlichen Bereich ein Bebauungsplan mit einer vorgesehenen Dichte von 0,4, das geplante Projekt halte sich nicht an diese Vorgabe, weil die Dichte mehr als 0,5 betrage. Die vorhandene Bebauung zeige, dass eine Dichte von 0,5 oder mehr aus Ortsbildgründen nicht vertretbar sei, weshalb ersucht werde, die Dichte auf 0,4 herabzusetzen. Allenfalls werde ersucht, ein entsprechendes Gutachten zu dieser Frage einzuholen. Der Bebauungsplan stimme derzeit mit dem Flächenwidmungsplan nicht überein. Vor einer Anpassung sei daher jeder Baubescheid nichtig. Es werde beantragt, das Bauverfahren bis zum rechtswirksamen Abschluss der eingeleiteten Änderung des Bebauungsplanes auszusetzen.

3. Zum Schutz des Landschafts- und Ortsbildes sowie zur Vermeidung von Nachbarbelästigungen werde ersucht, mit Auflagen gemäß § 32 Abs. 3 BauG vorzugehen. Die von der Behörde vorgesehene Vorgangsweise, nämlich sich diesbezügliche weitere Vorschreibungen nach Erlassung des Baubescheides vorzubehalten, sei gesetzwidrig und daher unzulässig. Entsprechende Vorschreibungen müssten bereits in den Baubescheid aufgenommen werden. Grünanlagen und das Pflanzen von Bäumen und Sträuchern nach Einholung eines Gutachtens eines Landschafts- bzw. Grünraumsachverständigen würden in den Baubescheid aufzunehmen sein.

4. Den Forderungen der Nachbarn E.B. und U.G. "hinsichtlich der Pkt. 1 (Beweissicherung) und Pkt. 5 (Sicherungsmaßnahmen) schließen wir uns an".

5. Um die Belästigungen (vor allem durch Lärm) im Zuge des Baues auf ein zumutbares Maß zu reduzieren, werde

ersucht, die Bauzeiten wie folgt einzuschränken: Montag bis Freitag 8 bis 12 Uhr sowie Montag bis Donnerstag 14 bis 18 Uhr. Außerhalb dieser Zeiten und an Feiertagen sei jede Bautätigkeit untersagt. Der von der Baubehörde auch bezüglich der Bauzeiten geplante Vorbehalt im Baubescheid sei gesetzwidrig und daher unzulässig. Es werde - auch in diesem Punkt - ersucht, gesetzeskonform vorzugehen und diese Belästigung durch die Vorschreibung von Bauzeiten etc. im Baubescheid zu regeln.

Mit Erledigung der Gemeinde vom 4. November 1998 wurde dem Bauwerber mitgeteilt, dass der Gemeindevorstand in seiner Sitzung vom 29. September 1998 dem Ansuchen "um Ausnahmebewilligung aus dem Bebauungsplan" der Gemeinde "(Erhöhung der Baunutzzahl auf 55)" hinsichtlich des gegenständlichen Bauvorhabens zugestimmt habe.

Mit dem erstinstanzlichen Bescheid vom 23. November 1998 wurde die Baubewilligung mit einer Reihe von Vorschreibungen erteilt, darunter im Abschnitt A (baupolizeiliche Auflagen) unter Punkt 15., in der Zeit von 12 bis 13 Uhr und von 19 bis 7 Uhr dürften keine lärmverursachenden Bauarbeiten durchgeführt werden sowie Punkt 21., bei Einfriedungen mittels Hecken dürfen nur standortgerechte Gehölze verwendet werden, wobei die maximale Höhe der Hecke mit 1,80 m begrenzt werde. Im Abschnitt B (sonstige Auflagen) heißt es unter Punkt 1., die Außenwand bzw. -fläche im Bereich des Stiegenhauses zu einem näher bezeichneten Grundstück (das ist jenes der Nachbarin E.B.) sei im Einvernehmen mit den betroffenen Nachbarn zu begrünen; 2. für die Außenanlagen (Garten- und Spielplatzgestaltung) sei der Baubehörde vor Beginn der Arbeiten ein Ausführungsplan vorzulegen; 3. vor Baubeginn sei der Baubehörde von einem befugten Bodenmechaniker ein entsprechender Vorschlag über die Ausführung der Baugrubensicherung vorzulegen.

Die Einwendungen der Nachbarn wurden teils abgewiesen, teils als "unzulässig abgewiesen" (gemeint: als unzulässig zurückgewiesen) und teils auf den Rechtsweg verwiesen.

Aus der (knappen) Begründung ist hervorzuheben, dass die erstinstanzliche Behörde von einer gehörigen Verkehrerschließung (auf Grund einer entsprechenden Dienstbarkeit) ausging.

Dagegen erhoben die Nachbarn E.B. und U.G. mit Schriftsatz vom 9. Dezember 1998 einerseits und der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 14. Dezember 1998 andererseits Berufung. In diesem umfänglichen Schriftsatz machte er u.a. geltend, es mangle dem zu bebauenden Grundstück an einer geeigneten Verkehrsverbindung, weiters, durch die Bebauung der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft bestehe die Gefahr, dass seine eigene Liegenschaft abrutsche oder sonst in Mitleidenschaft gezogen werde. Er habe deshalb vorgeschlagen, eine Beweissicherung durchzuführen und Sicherungsmaßnahmen vorzuschreiben. Diesbezüglich komme ihm ein Mitspracherecht zu. Das habe die belangte Behörde verkannt. Die Auflage Abschnitt B, Z. 3, sei unzureichend. Auch sei nach Durchführung der mündlichen Bauverhandlung der Bebauungsplan geändert worden; in jenem Verfahren habe er umfängliche Einwendungen erhoben. Der entsprechende Beschluss betreffend "die Erhöhung der Geschoßzahl auf 4 und die Erhöhung der Baunutzungszahl auf 55" sei rechtswidrig (wird eingehend näher dargelegt). Nach Änderung des Bebauungsplanes wäre die Baubehörde verpflichtet gewesen, neuerlich eine mündliche Verhandlung durchzuführen, was zu Unrecht unterlassen worden sei. Bliebe es bei den im erstinstanzlichen Bescheid festgelegten Bauzeiten, so könnte auch an Sonn- und Feiertagen Lärm verursacht werden. Eine Einschränkung der Bauzeiten, wie beantragt, sei daher nicht nur gerechtfertigt, sondern sogar notwendig. Die Auflage hinsichtlich der Bepflanzung sei unbestimmt und daher gesetzwidrig und unzulässig. Er beantrage, das Bauverfahren bis zum Abschluss des Verfahrens betreffend die Verkehrerschließung auszusetzen, sodann den bekämpften Bescheid dahin abzuändern, dass der Antrag abgewiesen werde; hilfsweise werde ersucht, den erstinstanzlichen Bescheid aufzuheben und die Sache nur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die Baubehörde erster Instanz zurückzuverweisen.

Den Akten ist zu entnehmen, dass die Gemeindevorstellung aus Anlass dieser Berufungen (oder zumindest im zeitlichen Zusammenhang damit) eine Berufungskommission gemäß § 53 des Vorarlberger Gemeindegesetzes (GG) einrichtete. Der Beschwerdefall wurde in dieser Kommission am 12. Februar 1999 beraten.

Mit Berufungsbescheid vom 10. März 1999 wurde beiden Berufungen Folge gegeben, der bekämpfte erstinstanzliche Bescheid "behoben und zur neuerlichen Entscheidung an die 1. Instanz zurückverwiesen". Dies wurde damit begründet, dass die erstinstanzliche Baubehörde die Frage der gehörigen Verkehrerschließung nicht ausreichend geprüft habe. Schon deshalb sei der bekämpfte Bescheid in Stattgebung der Berufung "wegen Mangelhaftigkeit zu beheben und an die 1. Instanz zur neuerlichen Entscheidung zurückzuverweisen". Ein näheres Eingehen auf die "Forderungen" des Beschwerdeführers "bezüglich Beweissicherung der Nachbarobjekte sowie Auflagen über die

"Situierung der Spielplätze" sei daher entbehrlich, weil auch seinem Begehr auf Aufhebung des bekämpften Bescheides stattgegeben worden sei. Im Übrigen treffe es zu, dass eine Baubewilligung einem Bebauungsplan nicht widersprechen dürfe. Es sei allerdings mit Verordnung des Gemeindevorstandes vom 29. September 1998 die Baunutzungszahl auf 55 erhöht worden, sodass diesbezüglich das Vorhaben nicht mehr im Widerspruch zum Bebauungsplan stehe.

Im "neu durchzuführenden Verfahren" werde insbesondere ein verkehrstechnisches Gutachten darüber einzuholen sein, ob die bestehende Verkehrsverbindung der beabsichtigten Verbauung entspreche, für welche Verkehrs frequenz mit welchen Kraftfahrzeugen die bestehende Zufahrtsstraße zurzeit technisch geeignet sei und in welchem Umfang die Belastbarkeit durch die geplanten Baumaßnahmen allenfalls ausgeschöpft und in welchem Ausmaß die Zufahrtsstraße im Falle der Durchführung der geplanten Baumaßnahmen belastet würde.

Die Fertigungsklausel des Berufungsbescheides lautet:

"Die Berufungskommission:

i.A. Der Bürgermeister (es folgt die Unterschrift mit leserlicher Beifügung des Namens)"

Dagegen erhoben sowohl der Beschwerdeführer als auch der Bauwerber Vorstellung. Letzterer begehrte, es wolle der Berufungsbescheid aufgehoben und der Berufungskommission aufgetragen werden, die Berufungen der Nachbarn als unzulässig zurückzuweisen. Der Beschwerdeführer hingegen machte u.a. Bedenken gegen die Änderung des Bebauungsplanes und die Verordnungen betreffend die Errichtung der Berufungskommission und deren Geschäftsordnung geltend, und regte an, diese Verordnungen als gesetzwidrig aufzuheben; weiters beantragte er, den Berufungsbescheid aufzuheben und die Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung "an die Baubehörde zweiter Instanz (allenfalls erster Instanz) mit dem Auftrag zurückzuverweisen, neuerlich (mündlich) zu verhandeln und zu entscheiden".

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde nach sechseinhalb-seitiger Darstellung des Verwaltungsgeschehens (also auf Seite 7 des angefochtenen Bescheides) unter Spruchpunkt I. der Vorstellung des Beschwerdeführers keine Folge gegeben, hingegen unter Spruchpunkt II. der Vorstellung des Bauwerbers Folge gegeben, den bekämpften Berufungsbescheid aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Gemeinde zurückverwiesen.

Dies wurde anschließend zu Spruchpunkt I. (weiter) damit begründet (die Darstellung des Verfahrensganges als weiteres Begründungselement findet sich ja bereits vor dem Spruch), grundsätzlich gelte auch im Vorstellungsverfahren, so wie im Berufungsverfahren, das AVG. Die Prüfungsbefugnis der Aufsichtsbehörde habe sich daher auch auf die Frage zu richten, ob der Beschwerdeführer durch eine Aufhebung des erstinstanzlichen Bescheides überhaupt in seinen subjektiv-öffentlichen Rechten als Nachbar habe verletzt werden können. Dies sei deshalb zu bejahen, weil "nach § 13 ff" AVG Anbringen, wie beispielsweise Rechtsmittel, vollständig zu erledigen seien. Ein Nichteingehen auf die Berufungsausführungen des Beschwerdeführers allein auf Grund einer stattgebenden Berufung sei daher unzulässig gewesen. Es sei daher von der belangten Behörde zu prüfen, ob ungeachtet der Stattgebung der Berufung des Beschwerdeführers seine Nachbarrechte hätten verletzt werden können.

Dazu sei festzuhalten, dass eine von der Aufsichtsbehörde erfolgte Überprüfung keine Beanstandung der Verordnung hinsichtlich der Einsetzung der Berufungskommission sowie der Erlassung ihrer Geschäftsordnung ergeben habe. Es sei zwar zutreffend, dass gemäß § 8 Abs. 1 dieser Geschäftsordnung die Unterfertigung der Bescheide der Berufungskommission durch deren Vorsitzenden zu erfolgen habe. Dieser Formalfehler (gemeint: dass der Bürgermeister den Berufungsbescheid gefertigt habe) könne allerdings den Beschwerdeführer in keinen subjektiv-öffentlichen Rechten verletzen, weil der Bürgermeister der Sitzung der Berufungskommission vom 12. Februar 1999 ferngeblieben sei. Im Übrigen obliege dem Bürgermeister gemäß § 66 Abs. 1 lit. d GG im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde die Durchführung der durch Kollegialorgane der Gemeinde gefassten Beschlüsse.

Eine allfällige Erlassung eines Baubescheides vor Erlassung einer allenfalls erforderlichen Landschaftsschutzbewilligung in Widerspruch zu § 31 Abs. 6 BauG bewirke nicht nur keine Rechtswidrigkeit des Baubescheides, sondern könne auch keine Verletzung von Nachbarrechten bewirken, weil den Nachbarn in einem Landschaftsschutzverfahren keine Parteistellung zukomme.

Es stehe einer Berufungsbehörde gemäß § 66 Abs. 2 und 3 AVG zu, selbst zu entscheiden, ob sie den angefochtenen

Bescheid behebe und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde erster Instanz zurückverweise oder die mündliche Verhandlung und unmittelbare Beweisaufnahme selbst durchführe. Im Übrigen stehe es der Behörde erster Instanz frei, im Falle einer Stattgebung der Berufung und Zurückweisung an diese über eine allenfalls erforderliche neuerliche Bauverhandlung abzusprechen. Jedenfalls stelle die fehlende Absprache der Berufungsbehörde über eine von der Behörde erster Instanz durchzuführende neuerliche Verhandlung nach § 66 Abs. 2 AVG keinen wesentlichen Verfahrensmangel dar.

Hinsichtlich der Einhaltung des Bebauungsplanes komme dem Beschwerdeführer kein Mitspracherecht zu.

Hinsichtlich der befürchteten Rutschungen habe der Beschwerdeführer in seiner Berufung kein konkretes Vorbringen erstattet. Auch habe das Bauverfahren keine diesbezüglichen Hinweise für Rutschungen ergeben, weshalb die Einholung eines entsprechenden Gutachtens entbehrlich gewesen sei. Dem Lageplan sei zu entnehmen, dass der nördliche Baukörper rund 43 m, der südliche Baukörper mindestens 52 m vom Wohnhaus des Beschwerdeführers entfernt zu liegen käme. Den Plänen zufolge sei das Gelände im Baubereich nicht besonders steil. Es könne daher auch diesbezüglich keine Verletzung von Nachbarrechten erblickt werden.

Was die geltend gemachte fehlende rechtlich gesicherte Verkehrsverbindung anlange, komme dem Beschwerdeführer diesbezüglich kein Nachbarrecht zu. Es bleibe ihm unbenommen, eine Beeinträchtigung des Geh- und Fahrtrechtes auf dem ordentlichen Rechtsweg geltend zu machen.

Der Vorstellung des Beschwerdeführers sei daher mangels Verletzung seiner Rechte keine Folge zu geben gewesen.

Zu Spruchpunkt II. führe die belangte Behörde begründend aus, es bestehe ein Rechtsanspruch auf Erteilung der beantragten Baubewilligung, sofern das Bauvorhaben den Erfordernissen des § 31 Abs. 3 BauG entspreche. Dem Bauwerber komme demnach im Bauverfahren ein subjektiv-öffentliches Recht dahingehend zu, dass über Einwendungen von Nachbarn im Bauverfahren im Sinne des § 30 Abs. 1 BauG abgesprochen werde. Nach dieser Gesetzesstelle komme dem Nachbarn im Bauverfahren nur eine beschränkte Parteistellung zu.

Wie in der Begründung zu Spruchpunkt I. angeführt worden sei, seien Nachbarrechte des Beschwerdeführers nicht verletzt worden. Das selbe gelte für die Nachbarrinnen U.G. und E.B. Hinsichtlich der von ihnen ebenfalls geltend gemachten unzureichenden Verbindung des Baugrundstückes mit einer öffentlichen Verkehrsfläche gelte das zuvor Gesagte, wonach ihnen diesbezüglich kein Nachbarrecht zukomme. Da in ihrer Berufung lediglich noch die Frage der Zufahrt thematisiert worden sei, sei auf die zuvor vorgebrachten Einwendungen nicht mehr einzugehen.

Da die im Berufungsverfahren vom Beschwerdeführer und den beiden weiteren Nachbarn geltend gemachten Einwendungen keine geschützten Nachbarrechte nach § 30 Abs. 1 BauG betroffen hätten, sei die Aufhebung des erinstanzlichen Bescheides in Stattgebung ihrer Berufungen rechtswidrig gewesen. Der Bauwerber sei daher in seinem subjektiv-öffentlichen Recht auf Erteilung der beantragten Baubewilligung beeinträchtigt worden. "Die beantragte Baubewilligung wird daher zu erteilen sein". Diesbezüglich werde auf das Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 3. Dezember 1980, Slg. 10.317/A verwiesen, worin der Verwaltungsgerichtshof wie auch seither in ständiger Rechtsprechung zum Ausdruck gebracht habe, dass die Entscheidungsbefugnisse der Berufungsbehörde im Fall eines Rechtsmittels einer Partei mit beschränktem Mitspracherecht, wie dies auf die Nachbarn nach § 30 BauG zutreffe, auf jene Fragen beschränkt bleibe, hinsichtlich derer dieses Mitspracherecht als subjektiv-öffentliches Recht bestehe. Es sei der Berufungsbehörde daher verwehrt, die Baubewilligung aus dem Grund der mangelnden verkehrsmäßigen Erschließung zu versagen.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

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

Die Verlassenschaft nach dem zwischenzeitig (nach Bescheidzustellung) verstorbenen Bauwerber hat ebenfalls eine Gegenschrift mit dem Antrag eingebracht, die Beschwerde kostenpflichtig zurückzuweisen, hilfsweise kostenpflichtig als unbegründet abzuweisen.

Der Beschwerdeführer hat unaufgefordert eine Replik zur Gegenschrift der belangten Behörde eingebracht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erhoben, dass die erstmitbeteiligte Partei (Verlassenschaft nach dem Bauwerber)

zwischenzeitig mit Einantwortungsurkunde des Bezirksgerichtes Dornbirn vom 16. November 1999 (im Übrigen der so genannten Verbücherungsklausel in der Einantwortungsurkunde zufolge einschließlich der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft) der Witwe des Verstorbenen eingeantwortet wurde, womit davon auszugehen ist, dass letztere in das Prozessrechtsverhältnis als mitbeteiligte Partei eingetreten ist.

Die Witwe des Verstorbenen hat dies in einem (per Telefax eingebrochenen) Schriftsatz vom 17. November 2000 ausdrücklich bestätigt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Mitspracherecht des Nachbarn im Baubewilligungsverfahren in zweifacher Weise beschränkt: Es besteht einerseits nur insoweit, als dem Nachbarn nach den in Betracht kommenden baurechtlichen Vorschriften subjektiv-öffentliche Rechte zukommen, und andererseits nur in jenem Umfang, in dem der Nachbar solche Rechte im Verfahren durch die rechtzeitige Erhebung entsprechender Einwendungen wirksam geltend gemacht hat (vgl. das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Dezember 1980, Slg. Nr. 10.317/A, u. v.a.). Der Beschwerdefall gibt keinen Anlass, von dieser Beurteilung abzugehen.

Die Rechte der Nachbarn im Baubewilligungsverfahren nach dem Vorarlberger Baugesetz, LGBI. Nr. 39/1972 (BauG), werden in § 30 Abs. 1 und Abs. 2 leg. cit. wie folgt umschrieben:

"(1) Über Einwendungen der Nachbarn, die sich auf Rechte stützen, die durch folgende Vorschriften begründet werden, ist in der Erledigung über den Bauantrag abzusprechen:

- a) § 4, soweit mit Auswirkungen auf Nachbargrundstücke zu rechnen ist;
- b) § 6, insoweit er den Schutz der Nachbarn aus Rücksichten des Brandschutzes und der Gesundheit, insbesondere Belichtung, Luft und Lärm, betrifft;
- c) § 9 Abs. 1, hinsichtlich von Einfriedungen an der Grenze eines Nachbargrundstückes;
- d) § 12 Abs. 1, insoweit er sich auf Einrichtungen auf Nachbargrundstücken bezieht, die eines besonderen Schutzes gegen Lärm und sonstige Belästigungen bedürfen;
- e) § 17, soweit mit Auswirkungen auf Nachbargrundstücke zu rechnen ist;
- f) § 37 Abs. 4, soweit er dem Schutz der Nachbarn dient.

(2) Einwendungen der Parteien, mit denen die Verletzung anderer als im Abs. 1 genannter öffentlich-rechtlicher Vorschriften behauptet wird, sind als unzulässig zurückzuweisen, Einwendungen, die sich auf das Privatrecht stützen, sind auf den Rechtsweg zu verweisen."

Die Aufzählung der Nachbarrechte im § 30 Abs. 1 BauG. ist - wie sich aus Abs. 2 dieser Bestimmung zweifelsfrei ergibt - eine taxative (siehe dazu das Erkenntnis vom 21. Mai 1992, Zl. 91/06/0143, unter Hinweis auf Vorjudikatur, u.a.).

Gemäß § 4 Abs. 1 BauG müssen Baugrundstücke für Gebäude eine solche Lage, Form und Größe haben, dass auf ihnen den Bestimmungen dieses Gesetzes entsprechende Gebäude errichtet werden können. Sie dürfen nicht durch Lawinen, Hochwasser, Vermurungen, Steinschlag, Rutschungen u.dgl. gefährdet sein. Eine Baubewilligung (§ 31) darf nur erteilt werden, wenn solche Gefahren durch entsprechende Auflagen oder Bedingungen abgewendet werden können.

§ 6 BauG enthält Regelungen über die einzuhaltenden Abstandsflächen.

Gemäß § 32 Abs. 1 leg. cit. ist, wenn das Vorhaben den Voraussetzungen des § 31 Abs. 3 nicht entspricht, durch Auflagen oder Bedingungen sicherzustellen, dass diese Voraussetzungen geschaffen werden. Durch solche Auflagen oder Bedingungen darf jedoch das Vorhaben in seinem Wesen nicht verändert werden. Gemäß § 32 Abs. 4 BauG hat die Behörde, wenn es öffentliche Interessen, wie Interessen der Sicherheit, der Gesundheit, des Verkehrs, des Fremdenverkehrs, des Schutzes des Landschafts- und Ortsbildes und des Denkmalschutzes, erfordern, durch Auflagen Art und Zeit der Ausführung des Vorhabens festzulegen und insbesondere auch Maßnahmen im Sinne des § 37 Abs. 4 vorzuschreiben.

Gemäß § 37 Abs. 1 BauG dürfen als Bauausführende nur Personen bestellt werden, die hiezu nach den bundesrechtlichen Vorschriften befugt sind. Gemäß § 37 Abs. 3 BauG sind die Bauausführenden verpflichtet, Auflagen nach § 32 Abs. 1 und 3 einzuhalten, die nach § 32 Abs. 5 angeordneten Überprüfungen durchzuführen und hierüber

der Behörde auf Verlangen einen schriftlichen Befund vorzulegen. Gemäß § 37 Abs. 4 BauG haben die Bauausführenden - unbeschadet bundesrechtlicher Vorschriften - alle Maßnahmen zu treffen, die notwendig sind, um die Sicherheit und Gesundheit von Menschen zu gewährleisten und um vermeidbare Belästigungen, insbesondere durch Lärm und Staub, hintanzuhalten.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinen Rechten dadurch verletzt, dass die belangte Behörde den Berufungsbescheid wegen Verletzung der aus dem Vorarlberger Baugesetz erfließenden Rechte "des Vorstellungswerbers" behebe und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Gemeinde zurückverweise. Das weitere Vorbringen ist dahin zu verstehen, er erachte sich dadurch für beschwert, dass die belangte Behörde den Berufungsbescheid aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Gemeinde mit dem verbindlichen Auftrag zurückverwiesen habe, die Baubewilligung sei zu erteilen. Zunächst habe sie übersehen, die Zurückverweisung an das oberste Gemeindeorgan, welches entschieden habe, somit an die Berufungskommission, vorzunehmen. Dazu komme, dass "durch die Anweisung, die Baubewilligung sei zu erteilen, nicht nur der Gemeinde der ihr zustehende Handlungsspielraum rechtswidrig genommen" werde, sondern auch seine subjektiv-öffentlichen Nachbarrechte verletzt würden. Die Berufungskommission sei nämlich der Meinung gewesen, dass der erstinstanzliche Bescheid allein schon "im Hinblick auf die Bestimmung des § 4 Abs. 2 BauG zu beheben sei", ohne dass es erforderlich sei, auf die in der "Vorstellung" (richtig: Berufung) des Beschwerdeführers darüber hinaus geltend gemachten subjektivöffentlichen Rechtsverletzungen einzugehen. Der Auftrag an die Gemeinde, die Baubewilligung sei zu erteilen, sei unter diesen Umständen voreilig und damit rechtswidrig, weil es einer eingehenden Prüfung aller vom Beschwerdeführer geltend gemachten subjektiv-öffentlichen Rechte bedürfe. Diese Prüfung habe die belangte Behörde nicht bzw. jedenfalls nicht ordnungsgemäß durchgeführt.

Der Auftrag der belangten Behörde an die Gemeinde, die Baubewilligung sei zu erteilen, sei auch deshalb inhaltlich rechtswidrig, weil die Berufungsbehörde keine Baubewilligung zu erteilen oder nicht zu erteilen habe, sondern ausschließlich über die Berufungen zu entscheiden habe.

Zutreffend bringt der Beschwerdeführer vor, dass die die Aufhebung tragenden Gründe eines kassatorischen aufsichtsbehördlichen Vorstellungsbescheides für das fortgesetzte Verfahren Bindungswirkung entfalten. Die Parteien des Verfahrens sind daher berechtigt, den den letztinstanzlichen Bescheid aufhebenden Vorstellungsbescheid deswegen vor dem Verwaltungsgerichtshof zu bekämpfen, weil die die Aufhebung tragenden Gründe ihrer Ansicht nach unzutreffend sind.

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde unter Spruchteil I. die Vorstellung des Beschwerdeführers als unbegründet abgewiesen, aber zugleich mit Spruchpunkt II. den bekämpften Berufungsbescheid (in Folge Vorstellung des Bauwerbers) aufgehoben. Im Hinblick auf diese Aufhebung ist Spruchteil I. vom Ergebnis her praktisch wirkungslos, weil ja infolge Aufhebung des Berufungsbescheides neuerlich über die Berufungen zu entscheiden ist und die tragenden Gründe der belangten Behörde für ihre abweisliche Entscheidung (Spruchpunkt I.) keinerlei Bindungswirkung für das fortgesetzte Verfahren entfalten, weil es sich ja begrifflich nicht um tragende Gründe einer aufhebenden Entscheidung handelt. Eine solche Bindungswirkung kann daher lediglich den tragenden Gründen des Spruchpunktes II. zukommen.

In diesem Zusammenhang ist auf das Vorbringen des Mitbeteiligten Bauwerbers einzugehen, wonach die Berufung als unzulässig zurückzuweisen gewesen wäre, weil der Beschwerdeführer kein Nachbarrecht geltend gemacht habe. Diese Auffassung trifft nicht zu: Abgesehen davon, dass der Beschwerdeführer in der Berufung schon mit dem Hinweis auf befürchtete Rutschungen ein solches Nachbarrecht (im Sinne des § 4 BauG - siehe das hg. Erkenntnis vom 18. November 1993, Zl. 93/06/0177) geltend gemacht hat, kommt es für die Frage der Zulässigkeit der Berufung weder darauf an noch darauf, ob dieses Vorbringen sachlich berechtigt oder auch präkludiert ist, zumal die Berufung des präkludierten Nachbarn nicht zurück-, sondern abzuweisen ist (siehe das bereits genannte hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Dezember 1980, Slg. 10.317/A). Die Ausführungen in der Gegenschrift des mitbeteiligten Bauwerbers sind dahin zu verstehen, dass die Beschwerde deshalb zurückzuweisen sei, weil schon die Berufung zurückzuweisen gewesen wäre. Letzteres trifft aber, wie gesagt, nicht zu. Auch sonst ist für den Verwaltungsgerichtshof kein Grund ersichtlich, die Beschwerde zurückzuweisen.

Der Beschwerdeführer macht (unter anderem) geltend, der Berufungsbescheid sei entgegen der Geschäftsordnung der Berufungskommission nicht vom Vorsitzenden, sondern vielmehr vom Bürgermeister gefertigt worden, weshalb dieser

Bescheid "absolut nichtig" sei. Diese Auffassung trifft nicht zu; es ist zwar richtig, dass diese Vorgangsweise nicht der Geschäftsordnung entspricht, doch hat dies jedenfalls nicht die Folge, dass dieser Berufungsbescheid "absolut nichtig", also ein "Nicht-Bescheid" (eine Erledigung ohne Bescheidcharakter) wäre (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 11. März 1983, Zl. 82/17/0068, wobei anders als im Fall jenes Erkenntnisses vorliegendenfalls der Bürgermeister gefertigt hat).

Gemäß § 66 Abs. 2 AVG kann die Berufungsbehörde den bekämpften Bescheid beheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides (hier) an die Behörde erster Instanz verweisen, wenn der der Berufungsbehörde vorliegende Sachverhalt so mangelhaft ist, dass die Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung unvermeidlich erscheint. Außer dem in diesem Absatz 2 erwähnten Fall hat die Berufungsbehörde nach § 66 Abs. 4 AVG, sofern die Berufung nicht als unzulässig oder verspätet zurückzuweisen ist, immer in der Sache selbst zu entscheiden.

Die Berufungsbehörde darf daher nur in jenen Fällen kassatorisch vorgehen, in welchen die Durchführung einer mündlichen Verhandlung unvermeidlich erscheint (also nicht schon dann, wenn sie der Auffassung ist, dass der Sachverhalt mangelhaft ermittelt wurde, weil sie diesfalls das Ermittlungsverfahren selbst zu ergänzen hat), wobei sie überdies darzulegen hat, aus welchen Gründen eine mündliche Verhandlung nötig ist (siehe dazu die in Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens5, bei E 1ff zu § 66 Abs. 2 AVG wiedergegebene hg. Judikatur). Die Berufungsbehörde ist aber jedwede diesbezügliche Begründung schuldig geblieben.

Davon ganz unabhängig war es der Berufungsbehörde verwehrt, auf Grund der Berufungen der Nachbarn, also von Parteien mit beschränktem Mitspracherecht, die behauptete mangelnde Verkehrsaufschließung aufzugreifen (dies war der Begründung des Berufungsbescheides zufolge der - einzige und tragende - Aufhebungsgrund), weil den Nachbarn hinsichtlich der Frage, ob das Baugrundstück nach § 4 Abs. 2 BauG eine rechtlich gesicherte Verbindung mit einer öffentlichen Verkehrsfläche hat, gemäß § 30 Abs. 1 BauG kein Nachbarrecht zukommt (siehe das hg. Erkenntnis vom 15. Oktober 1998, Zl. 98/06/0154, m.w.N.). Das Beschwerdevorbringen gibt keinen Anlass, von dieser Beurteilung abzugehen.

Der Berufungsbescheid war daher auch aus diesem Blickwinkel rechtswidrig.

Da schon auf Grund dessen seine Aufhebung unvermeidbar war, kann dahingestellt bleiben, ob er überdies noch aus anderen Gründen rechtswidrig war.

Dieser Berufungsbescheid war keine Sachentscheidung, sondern ein verfahrensrechtlicher Bescheid (vgl. dazu Hauer/Leukauf, a. a.O., E 5b zu § 66 Abs. 2 AVG). Vor dem Hintergrund des Beschwerdefalles ist daher darauf zu verweisen, dass die belangte Behörde nicht etwa zu prüfen hatte, wie eine hypothetische Sachentscheidung durch die Berufungsbehörde richtigerweise hätte lauten und mit welchen Argumenten sich die Berufungsbehörde in der Begründung einer solchen - hypothetischen - Sachentscheidung hätte auseinander setzen müssen, sondern vielmehr, ob die aus diesem Grund (mangelnde Verkehrsaufschließung) verfügte Aufhebung rechtens war oder nicht (zur "Sache" des Berufungsverfahrens bei Berufungen gegen verfahrensrechtliche Bescheide vgl. auch die in Walter/Thienel, a.a.O., bei E 162 und E 164 zu § 66 AVG genannte Judikatur). In diesem Zusammenhang ist auch darauf zu verweisen, dass die die Aufhebung tragenden Gründe eines kassatorischen Berufungsbescheides gemäß § 66 Abs. 2 AVG (ebenso wie die die Aufhebung tragenden Gründe einer kassatorischen Vorstellungentscheidung) für das weitere Verfahren Bindungswirkung entfalten (siehe die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze2, bei E 394ff zu § 66 AVG wiedergegebene hg. Judikatur). Der Vorstellungsbhörde wäre es daher etwa auch (beispielsweise) verwehrt gewesen, den tragenden Aufhebungsgrund der Berufungsbehörde "auszutauschen" und eine Vorstellung mit der Begründung abzuweisen, eine kassatorische Berufungsentscheidung sei zwar nicht aus dem tragenden Grund des Berufungsbescheides, wohl aber aus anderen Gründen zutreffend.

Vor diesem Hintergrund ist als tragender Grund des Spruchteiles II. des angefochtenen Bescheides "nur" das (wie gesagt, richtige) Argument der belangten Behörde anzusehen, die Berufungsbehörde hätte nicht das Vorbringen der Nachbarn aufgreifen dürfen, es mangle dem zu bebauenden Grundstück an einer gehörigen Verkehrsaufschließung, weil ihnen diesbezüglich kein Nachbarrecht zukommt. Diesbezüglich wurde der Beschwerdeführer daher in keinen Rechten verletzt (eben mangels eines solchen Mitspracherechtes).

Die weiteren Ausführungen im Spruchteil II. des angefochtenen Bescheides (die sich teilweise durch Verweise auf Spruchteil I. ergeben), der Beschwerdeführer sei auch im Übrigen nicht in Nachbarrechten verletzt worden, sind nicht

als tragende Aufhebungsgründe zu verstehen, sodass sie auch keine Bindungswirkung entfalten. Das gilt gleichermaßen für den Satz "Die beantragte Baubewilligung wird daher zu erteilen sein" (als Hinweis für das weitere Verfahren). Der Beschwerdeführer konnte daher diesbezüglich (also hinsichtlich dieser nicht tragenden Begründungselemente) in keinen Rechten verletzt werden.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Diese Entscheidung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG ohne Durchführung der vom Beschwerdeführer beantragten mündlichen Verhandlung erfolgen, zumal die Annahme der Baubehörde erster Instanz, eine entsprechende Zufahrtsmöglichkeit sei gegeben, eine zivilrechtlich nicht gegebene Zufahrtsmöglichkeit nicht zu schaffen vermag und es dem Beschwerdeführer unbenommen bleibt, entsprechende Ansprüche hinsichtlich dieses Zufahrtsweges im ordentlichen Rechtsweg geltend zu machen.

Nach der Lage des Falles erscheinen allerdings folgende (für das weitere Verfahren freilich nicht bindende) Hinweise angebracht (diese Hinweise verstehen sich daher als Mitteilung von vorläufigen, nicht bindenden und daher auch so formulierten Auffassungen des Verwaltungsgerichtshofes vor dem Hintergrund der gegebenen Sach- und Rechtslage):

Soweit der Beschwerdeführer darauf verweist, dass die belangte Behörde die Sache richtigerweise an die Berufungsbehörde zurückzuverweisen gehabt hätte, muss ihm entgegengehalten werden, dass nach dem maßgeblichen § 83 Abs. 7 des Vorarlberger Gemeindegesetzes, LGBl. Nr. 40/1985, die Aufsichtsbehörde dann, wenn durch den Bescheid Rechte des Einschreiters verletzt wurden, den Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Gemeinde zurückzuverweisen hat (wobei die Gemeinde bei der neuerlichen Entscheidung an die Rechtsansicht der Aufsichtsbehörde gebunden ist). Die Formulierung der belangten Behörde, wonach die Sache "an die Gemeinde" (und nicht an die Berufungsbehörde bzw. Berufungskommission) zurückverwiesen werde, hat daher den Wortlaut des Gesetzes (wie auch des Art. 119a Abs. 5 B-VG) für sich, was nicht als rechtswidrig angesehen werden kann.

Was die in der Beschwerde (so wie schon in der Berufung) weiterhin geltend gemachte Gefährdung durch mögliche Rutschungen anlangt, ist der Beschwerdeführer zwar im Recht, dass die nachbarschützende Wirkung der Vorschrift des § 4 Abs. 2 Baug sich nicht nur auf sein Wohnhaus (so versteht sich die Begründung der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid) erstreckt, sondern auf seine gesamte Liegenschaft bis an die Grundgrenze. Allerdings hatte er ein solches Nachbarrecht rechtzeitig (hier: in der Bauverhandlung) nicht geltend gemacht. Das diesbezügliche Vorbringen in den schriftlichen Einwendungen der beiden weiteren Nachbarn (Abschnitt b, Punkt 5.), dem sich der Beschwerdeführer anschloss, ist dem objektiven Erklärungswert zufolge dahin zu verstehen, dass auf die Gewährleistung entsprechender Sicherungsmaßnahmen während der Arbeiten an der Unterkellerung, also während der Bauarbeiten, gedrungen werde. Vor diesem Hintergrund dürfte die Vorschreibung B.3. (wonach vor Baubeginn der Baubehörde von einem befugten Bodenmechaniker ein entsprechender Vorschlag über die Ausführung der Baugrubensicherung vorzulegen sei) dem Begehren entsprechen. Das darüber hinausgehende Vorbringen in der Berufung, wo Rutschungen ganz allgemein befürchtet werden, dürfte präkludiert sein.

Was nun die Änderung des Bebauungsplanes nach der mündlichen Bauverhandlung anlangt, ist dem Beschwerdeführer entgegenzuhalten, dass mangels entsprechender gesetzlicher Anordnung keine Verpflichtung zur Anberaumung einer neuerlichen Bauverhandlung bestand. Diesbezüglichen, auf diese (nach Durchführung der Bauverhandlung eingetretene) Rechtsänderung gestützten Einwendungen könnte aber nicht Präklusion entgegengehalten werden (siehe dazu die in Hauer/Leukauf, a.a.O., bei E 39 ff zu § 42 AVG wiedergegebene Judikatur).

Soweit der Beschwerdeführer allerdings in diesem Zusammenhang geltend macht, der Bebauungsplan ermögliche eine größere Dichte (höhere Baunutzungszahl im Sinne der Verordnung LGBl. Nr. 32/1976), dürfte ihm diesbezüglich gemäß der taxativen Aufzählung der Nachbarrechte im § 30 Abs. 1 BauG kein Mitspracherecht zukommen. Soweit der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang den § 6 BauG (betreffend die Abstandsflächen) ins Spiel bringt, ist ihm zunächst entgegenzuhalten, dass das Projekt der Aktenlage zufolge nach der Bauverhandlung nicht modifiziert wurde, er somit nicht gehindert war, Einwendungen betreffend Abstandsverletzungen rechtzeitig vorzubringen, und im Übrigen in der Verbauung einer als "Wohngebiet" gewidmeten Liegenschaft mit einer Wohnanlage (also mit einem Gebäude zu Wohnzwecken) kein Verwendungszweck erblickt werden kann, der im Sinne des § 6 Abs. 10 BauG die Festsetzung größerer Abstandsflächen rechtfertigte. Die Bestimmung des § 32 Abs. 3 BauG hinsichtlich der

Bepflanzungen dürfte mangels Aufzählung im taxativen Katalog des § 30 Abs. 1 leg. cit. kein Nachbarrecht vermitteln. Hinsichtlich der Bauzeiten (§ 37 Abs. 4 leg. cit.) ist auf das zwischenzeitig ergangene hg. Erkenntnis vom 29. Juni 2000, Zl. 99/06/0020, zu verweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG i.V.m. der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 5. Dezember 2000

**Schlagworte**

Bescheidcharakter Bescheidbegriff Bejahung des Bescheidcharakters Inhalt der Berufungsentscheidung  
Voraussetzungen der meritorischen Erledigung Zurückweisung (siehe auch §63 Abs1, 3 und 5 AVG) Intimation  
Zurechnung von Bescheiden Nachbarrecht Nachbar Anrainer Grundnachbar subjektiv öffentliche Rechte BauRallg5/1  
Voraussetzungen des Berufungsrechtes Berufungsrecht und Präklusion (AVG §42 Abs1)

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2000:1999060119.X00

**Im RIS seit**

03.05.2001

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)