

# TE Lvwg Erkenntnis 2017/11/9 LVwG-3/286/9-2015

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 09.11.2017

## Entscheidungsdatum

09.11.2017

## Index

L82005 Bauordnung Salzburg

L80005 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan Salzburg

40/01 Verwaltungsverfahren

## Norm

BauPolG Slbg 1997 §9 Abs1 Z6

BebauungsgrundlagenG Slbg 1968 §25 Abs3

ROG Slbg 2009 §55 Abs4

AVG §42 Abs1

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Thomas Thaller über die Beschwerde von 1. Frau Mag. I. S. und 2. Herrn K. S., ..., beide vertreten durch Rechtsanwältin Dr. S. M.,..., gegen den Bescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde X. vom 22.7.2015, Zahl xxxxxxxxxxxx, (mitbeteiligte Parteien: W. B. und A. B.)

I. zu Recht erkannt:

Gemäß § 28 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird die Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin Mag. I. S. als unbegründet abgewiesen.

II. den Beschluss gefasst:

Gemäß § 31 Abs 1 VwGVG wird die Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers K. S. als unzulässig zurückgewiesen.

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Sachverhalt und Verfahrensgang:

Die Beschwerdeführer sind Eigentümer des in Hanglage gelegenen Grundstückes aaa/7 KG X., die mitbeteiligten Parteien sind Eigentümer des westlich davon (unterhalb) gelegenen Grundstückes aaa/1. Beide Grundstücke sind im rechtsgültigen Flächenwidmungsplan der Gemeinde X. als Bauland der Kategorie Dorfgebiet ausgewiesen. Zwischen

den Grundstücken der Beschwerdeführer und der mitbeteiligten Parteien verläuft die ca. 6,5 m breite Straßenparzelle aaa/8 (Y.weg). Das Grundstück der Beschwerdeführer aaa/7 ist vom Bebauungsplan der Grundstufe "X.-Z." vom 14.12.2000, abgeändert am 15.12.2011, umfasst. Das Grundstück der mitbeteiligten Parteien aaa/1 ist nicht vom Bebauungsplan umfasst und wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Zell am See vom 29.4.2013 gemäß § 14 Bebauungsgrundlagengesetz (BGG) im Ausmaß von 716 m<sup>2</sup> zum Bauplatz erklärt. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Zell am See vom 9.2.2015 erfolgte die Bewilligung der Änderung der Bauplatzerklärung hinsichtlich der Gestalt des Bauplatzes durch Hinzunahme einer Teilfläche von 111 m<sup>2</sup>. In der Bauplatzerklärung wurden die Bebauungsgrundlagen mit Festlegung einer Baufluchtlinie zu den Verkehrsflächen aaa/8 (Y.weg) und bbb (Z.weg), mit absoluter Festlegung der Höchsthöhen von Traufe (783,20 müA) und First (784,60 müA), mit Festlegung der Dachneigung von 5 $\text{°}$  - 24 $\text{°}$ , Festlegung der Bebauungsart "offene Bebauung" und Festlegung der Grundflächenzahl (GRZ) mit 0,38 vorgeschrieben. Nach dem Bestandteil der Bauplatzerklärung bildenden Lage- und Höhenplan M 1:200, GZ dddddd, der P. ZT-GmbH vom 22.11.2012 schließt die Baufluchtlinie im Bereich des Y.wegs an die im Bebauungsplan der Grundstufe "X.-Z." festgelegte Baufluchtlinie des nördlich gelegenen Nachbargrundstückes aaa/9 an, verläuft zunächst 9,56 m nach Süden in einem Abstand zur Straßenfluchtlinie des Y.wegs von 4 m und schwenkt dann entsprechend dem Straßenverlauf des Y.wegs Richtung Südwesten, wobei ab hier auf eine Länge von 20,80 m der Abstand zur Straßenfluchtlinie des Y.wegs 3 m beträgt. In weiterer Folge schwenkt die Baufluchtlinie entlang des Z.weges Richtung Westen, wobei sie entlang der Grenze der dort ausgewiesenen roten Wildbachgefahrenzone des Z.grabens verläuft.

Der bautechnische Amtssachverständige der Bezirkshauptmannschaft Zell am See führte im Bauplatzverfahren (Bewilligungsverhandlung zur Änderung der Bauplatzerklärung am 9.2.2015) zur Festlegung der Baufluchtlinie aus:

"2. Fachliche Begründung zur Festlegung der Baufluchtlinie: Dazu wird ausgeführt, dass bei der Festlegung der Baufluchtlinie in einem Abstand von 3,00m von der Straßenfluchtlinie auf die Festlegung der Baufluchtlinie des auf der Ostseite innerhalb des Bebauungsplanes liegenden Grundstückes, GN aaa/7 (Eigentümer Mag. I. und K. S.) Bezug genommen wurde. Diese Festlegung nimmt jedenfalls auch auf die Bestimmung des § 55 Abs. 4 ROG 2009 Rücksicht (Baufluchtlinie tunlichst wenigstens 2/3 der für das oberste Gesimse oder die oberste Dachtraufe festgelegten Höchsthöhe gemessen zur Achse der Verkehrsfläche). Ergänzend dazu wird ausgeführt, dass sich die Höhenfestlegung im Wesentlichen auf die bauliche Ist-Situation und auf den Inhalt des Bebauungsplanes bezogen hat."

Mit Ansuchen vom 1.8.2014 beantragten die mitbeteiligten Parteien bei der Gemeinde X. die baubehördliche Bewilligung für die Errichtung eines Wohnhaus-Neubaues (bestehend aus Untergeschoß, Erdgeschoß und Obergeschoß) mit Garage auf Grundstück aaa/1 KG X.. Die zum Grundstück der Beschwerdeführer gerichtete Front des beantragten Baus weist nach dem Einreichprojekt einen Abstand von 9 m zur Nachbargrundgrenze aaa/7, bzw einen Abstand von 6,20 m zur Straßenachse des Y.wegs auf. Die Traufenhöhe der Front beträgt im dortigen Bereich 7,63 m (gemessen vom Urgelände laut der im Jahr 2000 anlässlich der Aufstellung des Bebauungsplanes "X.-Z." erfolgten Vermessung des Geometers Dipl. Ing. E.) bzw. 6,20 m (gemessen von der auf 777 müA festgelegten Erdgeschoßfußbodenoberkante).

Die Gemeinde X. beraumte über das Bauansuchen der mitbeteiligten Parteien mit Ladung vom 11.8.2014 eine Bauverhandlung für 28.8.2014 an. Die Ladung zur Bauverhandlung wurde auch den Beschwerdeführern als Eigentümer des östlich gelegenen Nachbargrundstückes aaa/7 zugestellt. In der Ladung wurde ausdrücklich auf die Präklusionsfolgen des § 42 AVG (Verlust der Parteistellung bei nicht rechtzeitiger Erhebung von Einwendungen) hingewiesen.

Beide Beschwerdeführer erschienen zur mündlichen Bauverhandlung am 28.8.2014, der Zweitbeschwerdeführer verließ die Verhandlung allerdings vor Aufnahme der Verhandlungsschrift ohne Abgabe einer Stellungnahme. Die Erstbeschwerdeführerin gab in der vom Amtsleiter der Gemeinde geleiteten Verhandlung folgende Einwendungen zu Protokoll:

"Mit der Festlegung der Fußbodenoberkante von 777 m ü.A und der Traufen- und Firsthöhenfestlegung in der Bauplatzerklärung der BH Zell am See bin ich nicht einverstanden sowie mit der Festlegung der Baufluchtlinie von 3,00 m. Weiters wurde das Urgelände laut Vermessungsplan (DI E.) von August 2000 in keiner Weise berücksichtigt."

Mit Eingabe an die Baubehörde vom 2.9.2014 (dort eingelangt am 4.9.2014) stellten die Beschwerdeführer und zwei weitere Nachbarn gemäß § 17 AVG einen Antrag auf Akteneinsicht und verwiesen darauf, dass sie im Rahmen der

Bauverhandlungen Einwendungen erhoben haben, die darauf abzielen, dass das geplante Wohnhaus viel zu hoch und viel zu dicht im Vergleich zur bestehenden Verbauungsstruktur geplant worden sei und somit im Widerspruch zur Bauplatzerklärung und zum räumlichen Entwicklungskonzept der Gemeinde stehe. Es stehe auch der Bebauungsplan für ihr Grundstück im deutlichen Widerspruch zur Festlegung der Bebauungsgrundlagen auf dem gegenständlichen Nachbargrundstück der mitbeteiligten Parteien. Die erteilte Bauplatzerklärung habe jedenfalls auf die örtlichen Verhältnisse und die Bebauungsstruktur Rücksicht zu nehmen und sei offensichtlich nicht rechtens. Durch das geplante neue Haus befürchten sie eine starke Beeinträchtigung durch auftretende Hochwässer, durch Rückstau auf ihre Liegenschaft. Es sei ihnen auch ein Rätsel, dass rund um das Grundstück ein Bebauungsplan gelegt worden und genau dieses Grundstück von der Verordnung ausgenommen worden sei. Umso mehr fordern sie ein, dass auch für dieses verfahrensgegenständliche Grundstück für den Neubau des Wohnhauses Bebauungsgrundlagen wie bei den Nachbarobjekten festgelegt werden. Sie halten fest, dass statt 2 Geschoßen im Bebauungsplan, 3 oberirdische Geschoße eingezeichnet seien, was ein Widerspruch zu den festgelegten Bebauungsgrundlagen im Bebauungsplan der Nachbargrundstücke sei.

Die Baubehörde übermittelte die Eingabe an die mitbeteiligten Parteien. Diese übermittelten durch ihren Planer eine ergänzende Plandarstellung an die Baubehörde, die den Verlauf des Y.weges zu den bestehenden Firsthöhen darstellt. Im Anschluss an Besprechungen schlossen die mitbeteiligten Parteien mit den Nachbarn (mit Ausnahme der Beschwerdeführer) am 5.11.2014 eine zivilrechtliche Vereinbarung, wonach unter anderem die Garage um 10 cm tiefer als im Einreichplan eingeführt ausgeführt werden soll.

Die mitbeteiligten Parteien modifizierten daraufhin ihr Bauansuchen dahingehend, dass das gesamte Gebäude inklusive Garage um 10 cm tiefer errichtet werden soll, sodass sich das Erdgeschossfußbodenniveau sowie alle Höhenangaben in den Plänen um 10 cm reduzieren. Das Erdgeschossfußbodenniveau wurde mit einer absoluten Höhe von 776,90 müA fixiert.

Der bautechnische Sachverständige der Gemeinde erstattete zum vorliegenden Bauansuchen der mitbeteiligten Parteien unter Berücksichtigung der aufgrund der Vereinbarung mit den Nachbarn vom 5.11.2014 erfolgten Abänderung des Projektes am 18.11.2014 ein bautechnisches Gutachten, worin er feststellte dass die gegenständliche Planung mit der Bauplatzerklärung im Einklang stehe. Aufgrund der erhobenen Vergleichszahlen könne festgestellt werden, dass gegenständliches Projekt in Bezug auf die GRZ sowie Bauhöhe nicht wesentlich über der umliegenden Bebauung liege. Die Festlegung der Baufluchtlinie sei mit der Grundabtretung im Bauplatzerklärungsverfahren ausreichend begründet. Im ursprünglichen Bebauungsplan aus dem Jahr 2000 sei für die gegenüberliegende Liegenschaft der Beschwerdeführer ebenfalls eine 3 m Baufluchtlinie zur Gemeindestraße festgelegt worden. Der Baubehörde könne die Erteilung der Baubewilligung unter Vorschreibung allgemeiner Auflagen sowie näher eingeführter spezieller Auflagen empfohlen werden.

Mit Schreiben vom 28.11.2014 gewährte die Baubehörde den Antragstellern und beteiligten Parteien im Bauverfahren (darunter auch den Beschwerdeführern) Parteiengehör zum Ergebnis der Beweisaufnahme.

Mit Eingabe vom 18.12.2014 erstatteten die Beschwerdeführer eine Stellungnahme an die Baubehörde. Sie führten darin im Wesentlichen aus, dass im gegenständlichen Fall auf dem Grundstück der mitbeteiligten Parteien völlig andere Bebauungsgrundlagen, als durch die bestehende Bebauungsstruktur vorgegeben, festgelegt worden seien. Durch den vorgeschlagenen Wohnhausbau trete eine Beeinträchtigung der benachbarten Liegenschaften insbesondere ihres Wohnhauses ein. Das Einreichprojekt sei zu hoch, es unterschreite die Mindestabstände und halte nicht den ortsüblichen Abstand zur Straße ein. Außerdem verändere es die Abflussverhältnisse der Hochwasserzone des Z.baches. Eine solche Bauweise sei dann möglich, wenn für den Bauplatz ein Bebauungsplan aufgestellt werde, der den Nachbarn die Möglichkeit gebe, im Verfahren mitzuwirken. Aus ihrer Sicht sei eine Bauplatzerklärung in dieser Baulücke nur dann möglich, wenn die Bebauungsgrundlagen der benachbarten Bebauungspläne auch für diesen Bauplatz gelten. Aus diesem Gründen erheben sie Einwände gegen das Bauvorhaben und fordern eine Korrektur der Bauplatzerklärung im Sinne der vorhandenen Bebauungsstruktur unter Anwendung und Vorschreibung der Bebauungsgrundlagen der angrenzenden Bebauungspläne.

Mit erstinstanzlichem Baubewilligungsbescheid vom 20.2.2015 erteilte der Bürgermeister der Gemeinde X. den mitbeteiligten Parteien aufgrund ihres Bauansuchens die baubehördliche Bewilligung für die Errichtung eines Wohnhaus-Neubaues mit Garage auf Grundstück aaa/1 KG X. nach Maßgabe des zugrunde liegenden besonders

gekennzeichneten näher angeführten Projektes unter gleichzeitiger Ausnahmegenehmigung gemäß § 25 Abs. 8 BGG für die Unterschreitung des gesetzlichen Grenzabstandes zur Bauplatz-bzw. Grundgrenze zum nördlich angrenzenden Nachbargrundstück aaa/9.

Die Einwendungen der Beschwerdeführer wurden, soweit eine Veränderung der Abflussverhältnisse der Hochwasserzone des Z.baches geltend gemacht werde und soweit darin die Beachtung von Vorschriften zur Nichtbeeinträchtigung des Orts-und Straßenbildes und des Aussehens des Baus gefordert werde, als unzulässig zurückgewiesen. Die Einwendungen der Erstbeschwerdeführerin, soweit mit diesen die Traufen-und Höhenfestlegung sowie die Festlegung der Baufluchtlinie in der zugrundeliegenden Bauplatzerklärung, sowie hinsichtlich der Festlegung der Fußbodenoberkante mit der absoluten Höhe von 777 müA sowie Zugrundelegung des Urgeländes laut Vermessungsplan Dipl. Ing. E. vom August 2000 als rechtswidrig gerügt werde, wurden als unbegründet abgewiesen. Weiters wurden die Einwendungen der Beschwerdeführer vom 18.12.2014, soweit mit diesen eine Abänderung der Bauplatzerklärung im Sinne der vorhandenen Bebauungsstruktur unter Anwendung und Vorschreibung der Bebauungsgrundlagen der angrenzenden Bebauungspläne und Unterschreitung von Mindestabständen gefordert bzw. geltend gemacht werde, ebenfalls als unbegründet abgewiesen.

Gegen den erstinstanzlichen Baubescheid brachten die Beschwerdeführer mit Schreiben vom 4.3.2015 eine fristgerechte Berufung an die Gemeindevertretung der Gemeinde X. (im Folgenden: belangte Behörde) ein. Sie wiederholten darin im Wesentlichen ihr bisheriges Vorbringen, dass das eingereichte Projekt keine Rücksicht auf die bestehende Baustruktur in ihrem Ortsteil nehme und die Festlegung der Bauhöhe ein Übermaß gegenüber dem im Bebauungsplan der Nachbarparzellen erkennbaren Planungsziel der Gemeinde darstelle. Zwischen ihrem Bauplatz und dem talseitig gelegenen Bauplatz der mitbeteiligten Parteien entstehe ein Höhenunterschied von ca. einem Geschoß und müsste die Einreichplanung gegenüber ihrem Haus ca. um ein Geschoss niedriger sein. Es wären hier nur zwei oberirdische Geschoße, gemessen an dem natürlichen Gelände möglich gewesen.

Die belangte Behörde ließ sich am 23.6.2015 das gegenständliche Bauvorhaben vom Bausachverständigen der Gemeinde unter Heranziehung von Schnittplänen und Fotoprojektionen erläutern und wies nach einstimmiger Beschlussfassung mit Berufungsbescheid vom 20.7.2015 unter Bestätigung des erstinstanzlichen Baubescheides vom 20.2.2015 die Berufung der Beschwerdeführer ab.

Gegen diesen Bescheid brachten die Beschwerdeführer durch ihre nunmehrige Rechtsverteilerin mit Schriftsatz vom 18.8.2015 bei der belangte Behörde eine fristgerechte Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Salzburg (im Folgenden: Verwaltungsgericht) ein. Sie monierten darin eine inhaltliche Rechtswidrigkeit und auch Verfahrensfehler, da Ermittlungen in entscheidungswesentlichen Punkten nicht stattgefunden hätten. Sie seien in ihrem subjektiv-öffentlichen Recht auf eine gesetzmäßig zustande gekommene Bauplatzerklärung und gesetzgemäße Festlegungen in der Bauplatzerklärung, insbesondere betreffend die Höhe und die Abstände verletzt. Die Bauplatzerklärung sei aufgrund des fehlenden Bebauungsplanes zu versagen gewesen, es liege tatsächlich keine Baulücke vor, die mitbeteiligten Parteien hätten eine falsche Darstellung des Urgeländes vorgelegt, wobei die Beschwerdeführer diesbezüglich auf den Bebauungsplan aus dem Jahr 2000 und die Mappendarstellung des Dipl.-Ing. E. verwiesen. Durch das unrichtig angenommene falsche Urgelände ergebe sich eine zulasten der Beschwerdeführer unzulässige Höhenentwicklung von + 1,5 m. Die Baufluchtlinie sei nicht dem Gesetz entsprechend festgelegt worden, es sei außer Betracht gelassen worden, dass beim Haus der Beschwerdeführer und den umliegenden Häusern eine Firsthöhe von 6,70 m bestehe und sich das Haus der Beschwerdeführer oberhalb und nicht unterhalb des Y.weges befindet. Es sei auch § 55 Abs. 4 ROG bei der Festlegung der Baufluchtlinie nicht beachtet worden. Da sie als Nachbarn im Verfahren zur selbständigen Bauplatzerklärung keine Parteistellung haben, entfalte die Bauplatzerklärung ihnen gegenüber auch keine Rechtswirkungen. Sie seien daher berechtigt ihre mit der Bauplatzerklärung im Zusammenhang stehenden subjektiv-öffentlichen Einwendungen im Baubewilligungsverfahren zu erheben. Als Verfahrensmangel wurde gerügt, dass ihnen die geänderte Bauplatzerklärung vom 9.2.2015 nie zur Kenntnis gebracht worden und diese nicht vom bautechnischen Sachverständigen beurteilt worden sei. Die Darstellungen des Sachverständigen wurden als unrichtig moniert, es wäre ein ergänzendes Sachverständigengutachtens zur abgeänderten Bauplatzerklärung und auf Basis des gemäß den Gesetzen festzulegenden Urgeländes notwendig gewesen. Der Sachverständige hätte die Baufluchtlinie von 4 m des Nachbargrundstückes aaa/9 zu beurteilen gehabt.

Die Beschwerdeführer beantragten, das Verwaltungsgericht möge nach Durchführung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung ihrer Beschwerde Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid dahingehend ändern,

dass die von den mitbeteiligten Parteien beantragte Baubewilligung abgewiesen werde, in eventu den angefochtenen Bescheid aufheben und die Angelegenheit zu Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurück zu verweisen.

Die belangte Behörde legte die Beschwerde mit dem gegenständlichen Verfahrensakt dem Verwaltungsgericht vor, wo sie am 4.9.2015 einlangte. Das Verwaltungsgericht beraumte in der Sache für 19.10.2015 eine öffentliche mündliche Beschwerdeverhandlung an.

Mit Schriftsatz vom 12.10.2015 erstattete die belangte Behörde durch ihren nunmehrigen Rechtsvertreter eine Stellungnahme zur Beschwerde, welche das Verwaltungsgericht der Rechtsvertreterin der Beschwerdeführer vorab übermittelte.

In der Beschwerdeverhandlung am 19.10.2015 legte die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführer ein ergänzendes Vorbringen zur Stellungnahme der belangten Behörde vom 12.10.2015 vor, worin sie diese bestritt. Ergänzend dazu legte sie zur Untermauerung ihres Standpunktes auch einen Straßenschnittplan aus dem Projekt vor, in dem mit Bleistift die Linie der Firsthöhen entlang des Z.weges gezogen wurde. Der Planer der mitbeteiligten Parteien (Bauwerber) legte ebenfalls ergänzende Schnittpläne sowie Computeranimationen und Fotomontagen zur Untermauerung ihres Standpunktes vor. Die vorgelegten Unterlagen und der von der belangten Behörde vorgelegte Bauverfahrensakt wurden verlesen. Die jeweiligen Rechtsvertreterinnen der Beschwerdeführer und der belangten Behörde, die Erstbeschwerdeführerin, der Amtsleiter der Gemeinde X., sowie der Planer der mitbeteiligten Parteien wurden gehört. Die Beschwerdeführer stellten einen Beweisantrag auf Einholung eines bautechnischen Sachverständigengutachtens zum Beweis dafür, dass die Festlegung der Höhe und der Baufluchtlinie in der Bauplatzerklärung entgegen dem Gesetz erfolgt sei. Sie beantragten ihre Beschwerde Folge zu geben und die Baubewilligung abzuweisen, während die anwesende mitbeteiligte Partei und die Vertreterin der belangten Behörde die Abweisung der Beschwerde beantragten.

Das Verwaltungsgericht hat erwogen:

Der eingangs festgestellte Sachverhalt stützt sich auf den vorliegenden Bauverfahrensakt, die im Beschwerdeverfahren ergänzend vorgelegten Unterlagen, sowie auf das Ergebnis der Beschwerdeverhandlung vom 19.10.2015.

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist eine Nachbarbeschwerde gegen eine im Gemeindeinstanzenzug den mitbeteiligten Parteien erteilte baubehördliche Bewilligung.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) haben Nachbarn im baubehördlichen Bewilligungsverfahren nur ein eingeschränktes Mitspracherecht insoweit, als ihnen nach den in Betracht kommenden baurechtlichen Vorschriften subjektiv-öffentliche Rechte zukommen, und andererseits nur in jenem Umfang, in dem sie solche Rechte im Verfahren durch rechtzeitige Erhebung entsprechender Einwendungen wirksam gemacht haben (vergleiche zuletzt VwGH 21.2.2014, 2012/06/0193 mwN).

Beim gegenständlichen mit Bescheid des Bürgermeisters vom 20.2.2015 bewilligten Bauvorhaben der mitbeteiligten Parteien (Wohnhausneubau) handelt es sich um die Errichtung eines mehrgeschossigen oberirdischen Baues im Sinne des § 2 Abs 1 Z 1 Sbg. Baupolizeigesetz (BauPolG).

Gemäß § 7 Abs 1 Z 1 lit a BauPolG haben bei den in § 2 Abs 1 Z 1 angeführten baulichen Maßnahmen die Eigentümer jener Grundstücke, die von den Fronten des Baues nicht weiter entfernt sind, als die nach § 25 Abs 3 BGG maßgebenden Höhen der Fronten betragen, eine Parteistellung als Nachbarn. Bei oberirdischen Bauten mit einem umbauten Raum von über 300 Kubikmeter haben jedenfalls auch alle Eigentümer von Grundstücken, die von den Fronten des Baues weniger als 15 Meter entfernt sind, Parteistellung. Bei unterirdischen Bauten oder solchen Teilen von Bauten haben die Eigentümer jener Grundstücke Parteistellung, die von den Außenwänden weniger als zwei Meter entfernt sind.

Die Beschwerdeführer sind Eigentümer des westlich des Bauplatzes gelegenen nur durch die Straßenparzelle des Y.wegs getrennten Nachbargrundstücks aaa/7. Nach dem vorliegenden Einreichprojekt der mitbeteiligten Parteien liegt dieses Grundstück innerhalb des 15 m Bereiches von den Fronten des Bauvorhabens, sodass die Beschwerdeführer im gegenständlichen Bauverfahren eine Nachbarparteistellung gemäß § 7 Abs 1 Z 1 lit a BauPolG aufweisen.

Nach den Sachverhaltsfeststellungen wurde von der erstinstanzlichen Baubehörde mit Ladung vom 11.8.2014 über das gegenständliche Bauansuchen der mitbeteiligten Parteien für 28.8.2014 eine mündliche Bauverhandlung anberaumt.

Gemäß § 41 Abs 1 AVG hat die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung durch persönliche Verständigung der bekannten Beteiligten zu erfolgen. Wenn noch andere Personen als Beteiligte in Betracht kommen, ist die Verhandlung überdies an der Amtstafel der Gemeinde, durch Verlautbarung in der für amtliche Kundmachungen der Behörde bestimmten Zeitung oder durch Verlautbarung im elektronischen Amtsblatt der Behörde kundzumachen.

Wurde eine mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs 1 zweiter Satz und in einer in den Verwaltungsvorschriften vorgesehenen besonderen Form kundgemacht, so hat dies gemäß § 42 Abs 1 AVG zur Folge, dass eine Person ihre Stellung als Partei verliert, soweit sie nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung während der Amtsstunden bei der Behörde oder während der Verhandlung Einwendungen erhebt.

Wurde eine mündliche Verhandlung nicht gemäß Abs. 1 kundgemacht, so erstreckt sich die darin bezeichnete Rechtsfolge gemäß § 42 Abs 2 AVG nur auf jene Beteiligten, die rechtzeitig die Verständigung von der Anberaumung der Verhandlung erhalten haben.

Die Beschwerdeführer wurden nach den Sachverhaltsfeststellungen unter Hinweis auf die Präklusionsfolgen des§ 42 AVG als Nachbarn jeweils persönlich geladen. Der die damalige Bauverhandlung leitende Amtsleiter der Gemeinde gab in der Beschwerdeverhandlung vor dem Verwaltungsgericht an, auch bei der Verhandlungseröffnung auf die Präklusionsfolgen hingewiesen zu haben. Beide Beschwerdeführer sind zur Verhandlung erschienen, wobei sich der Zweitbeschwerdeführer unbestritten vor Protokollierung der Stellungnahmen entfernt hat. Die Erstbeschwerdeführerin gab über die diesbezügliche Nachfrage des Richters in der Beschwerdeverhandlung zwar an, dass sie damals von ihren Ehegatten auch den Auftrag gehabt hätte, für ihn eine Stellungnahme abzugeben, die Angaben des Amtsleiters der Gemeinde, wonach sie diesen Umstand (dass sie auch ihren Ehegatten vertrete) bei Aufnahme ihrer Stellungnahme nicht erwähnt habe, wurden von ihr aber nicht in Abrede gestellt. Die diesbezüglichen Angaben des Amtsleiters sind für das Verwaltungsgericht glaubwürdig. In der Verhandlung wurde somit nur von der Erstbeschwerdeführerin ein Einwendungsvorbringen im Hinblick auf die in der Bauplatzerklärung festgelegten Höchsthöhen und die Baufluchtlinie vorgebracht.

Unbeschadet davon, dass der Zweitbeschwerdeführer im weiteren Verfahren die folgenden Einwendungsschriftsätze vom 2.9.2014 und 18.12.2014 mitunterfertigt hat, hat er durch das Nichterheben von Einwendungen in der Bauverhandlung am 28.8.2014 seine Parteistellung als Nachbar iSd § 7 Abs 1 Z 1 lit a BauPolG gemäß § 42 Abs 1 AVG wieder verloren.

Sein Einwendungsvorbringen als Nachbar im Bauverfahren wäre daher von der Baubehörde mangels Parteistellung aufgrund eingetretener Präklusion als unzulässig zurückzuweisen gewesen.

Der Zweitbeschwerdeführer weist daher auch im vorliegenden Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht keine Parteistellung mehr auf, sodass seine Beschwerde mit Beschluss zurückzuweisen war.

Die Erstbeschwerdeführerin hat dagegen mit ihrer Stellungnahme in der Bauverhandlung am 28.8.2014 fristgerechte Einwendungen, in denen sie die in der Bauplatzerklärung festgelegte Höchsthöhe und die Festlegung der Baufluchtlinie bekämpft, erhoben.

Da im Verfahren zur selbstständigen Bauplatzerklärung den Nachbarn keine Parteistellung zukommt § 12a Abs. 2 BGG), entfaltet der diesbezüglich ergehende Bescheid ihnen gegenüber keine Rechtswirkungen. Die Nachbarn sind daher im Baubewilligungsverfahren berechtigt, ihnen zustehende subjektiv-öffentliche rechtliche Einwendungen zu erheben, welche den Gegenstand des Bauplatzerklärungsverfahrens betreffen, wozu auch die Abstandsvorschriften nach § 25 Abs 3 BGG zählen (vgl. VwGH 7.8.2013, 2012/06/0142 mwN).

Gemäß § 25 Abs 3 BGG gilt für den Abstand der Bauten von der Grundgrenze gegen die Verkehrsfläche die Baufluchtlinie oder die Baulinie. Im Übrigen müssen die Bauten im Bauplatz so gelegen sein, dass ihre Fronten von den Grenzen des Bauplatzes jeweils einen Mindestabstand im Ausmaß von Dreiviertel ihrer Höhe bis zum obersten Gesimse oder zur obersten Dachtraufe, jedenfalls aber von 4 m, haben.

Der Nachbar hat ein subjektiv-öffentliches Recht nicht nur auf die Einhaltung der in der Bauplatzerklärung festgelegten Baufluchtlinie, sondern auch auf deren gesetzmäßige Festsetzung (VwGH 22.11.2001, 2000/06/0064). Der VwGH verwies in dieser Entscheidung dazu auf die in § 31 Abs 4 ROG 1998 (nunmehr § 55 Abs 4 ROG 2009) genannten Kriterien, die bei der Festlegung der Baufluchtlinie zu berücksichtigen sind, wobei er den Abstand, den die

Baufluchtlinie von der Achse der Verkehrsfläche "nach Tunlichkeit" einhalten soll, anführt. Den Baubehörden obliegt es, zunächst diesen "Soll-Abstand" zu ermitteln, sodann zu prüfen, ob die vorgesehene Baufluchtlinie diesem "Soll-Abstand" entspricht oder nicht, und bei Abweichungen die Ununterschreitung dieser "Soll-Abstandes" zu begründen.

Gemäß § 55 Abs 1 ROG 2009 ist die Baufluchtlinie jene Linie, die durch oberirdische Bauten gegen die Verkehrsfläche hin nicht überschritten werden darf.

Sie ist gemäß Abs 4 leg cit unter Bedachtnahme auf die besonderen örtlichen Erfordernisse festzulegen; dabei sind insbesondere das gegebene oder beabsichtigte Orts- und Straßenbild zu berücksichtigen. Ihr Abstand soll von der Achse der Verkehrsfläche nach Tunlichkeit wenigstens zwei Drittel der für das oberste Gesimse oder die oberste Dachtraufe festgelegten Höchsthöhe jener Bauten betragen, für die die Baufluchtlinien oder Baulinien gelten.

Nach der vorliegenden Aktenlage wurde schon im Bauplatzverfahren vom bautechnischen Amtssachverständigen der Bezirkshauptmannschaft Zell am See festgestellt, dass die Festlegung der Baufluchtlinie die Abstandsregel des § 55 Abs 4 ROG 2009 berücksichtigt.

Die Beschwerde vertritt die Rechtsansicht, dass für die Berechnung der Traufenhöhe der Geländeablauf laut dem Vermessungsplan des Geometers Dipl.Ing. E. vom August 2000, der dem Bebauungsplan "X.-Z." zugrunde lag, maßgeblich sei, während die belangte Behörde unter Hinweis auf die jüngste VwGH-Judikatur vom 27.2.2015, 2012/06/0183, den Rechtsstandpunkt vertritt, dass das in der Bauplatzerklärung vom 29.4.2013 (lt. Vermessungsplan der P. ZT-GmbH vom November 2012) ausgewiesene Gelände für die Beurteilung maßgeblich sei.

Das Verwaltungsgericht kann im vorliegenden Sachverhalt selbst unter Zugrundelegung der Rechtsansicht der Beschwerdeführer zum Verlauf des für die Höhenberechnung der obersten Dachtraufe maßgeblichen "Urgeländes" die von der Erstbeschwerdeführerin gerügte Nichtberücksichtigung des § 55 Abs 4 ROG 2009 bei der Festlegung der Baufluchtlinie zur Verkehrsfläche Y.weg in der Bauplatzerklärung nicht erkennen.

Nach den Beschwerdeausführungen beträgt die laut Bauplatzerklärung vom 29.4.2013 höchstmögliche Traufenhöhe, gemessen vom "tatsächlichen Urgelände" laut dem Vermessungsplan Dipl.Ing. E. vom August 2000, 7,67 m (Beschwerdeschriftsatz Seite 4, erster Satz). Nach dem vom Planer der mitbeteiligten Parteien in der Beschwerdeverhandlung am 19.10.2015 vorgelegten Schnittplan vom 21.9.2015 mit Einzeichnung sowohl des Urgeländes aus 2000 und des 2012 (unter Berücksichtigung einer nachträglich erfolgten Geländeaufschüttung am Grundstück der mitbeteiligten Parteien) gemessenen Geländeablaufs (Beilage .3 zur Verhandlungsschrift) beträgt die höchstmögliche Traufenhöhe bezogen auf das "Urgelände" laut der Vermessung Dipl.Ing. E. aus dem Jahr 2000 sogar 7,9 m. Der gemäß § 55 Abs 4 ROG 2009 tunlichst zu berücksichtigende 2/3 Mindestabstand der Baufluchtlinie zur Achse der Verkehrsfläche Y.weg würde daher 5,1 m (unter Zugrundelegung der Berechnung der Erstbeschwerdeführerin) bzw. 5,3 m (unter Zugrundelegung des Schnittplans vom 21.9.2015) betragen. Bei Berücksichtigung des in der Bauplatzerklärung vom 29.4.2013 ausgewiesenen Geländeablaufs (lt. Vermessungsplan der P. ZT-GmbH aus dem Jahr 2012), ergibt sich nach dem Schnittplan vom 21.9.2015 eine höchstmögliche Traufenhöhe von 6 m, sodass bei dieser Berechnungsvariante der gemäß § 55 Abs 4 ROG 2009 zu berücksichtigende Mindestabstand zur Achse des Y.wegs 4 m beträgt.

Der Mindestabstand der in der Bauplatzerklärung vom 29.4.2013 festgelegten Baufluchtlinie zur Straßenachse des Y.wegs beträgt nach dem von der Bauplatzbehörde genehmigten Lage- und Höhenplan M 1:200 der P. ZT-GmbH verfahrensgegenständlich 6,2 m und ist somit in allen Berechnungsvarianten größer als in § 55 Abs 4 ROG 2009 tunlichst gefordert.

Die Feststellungen des bautechnischen Amtssachverständigen im Bauplatzverfahren über die Einhaltung der Abstandsregel des § 55 Abs 4 ROG 2009 sind daher für das Verwaltungsgericht schlüssig.

Das Beschwerdevorbringen, wonach im Bauplatzverfahren die Festlegungen des § 55 Abs 4 ROG 2009 in keiner Weise beachtet worden seien, ist damit aktenwidrig. Dem von der Erstbeschwerdeführerin zu diesem Thema gestellten und in der Beschwerdeverhandlung wiederholten Beweisantrag auf Einholung eines weiteren bautechnischen Gutachtens war schon deshalb und außerdem, weil er auf einen Erkundungsbeweis gegen das im Bauplatzverfahren eingeholte vom Verwaltungsgericht in freier Beweiswürdigung als schlüssig befundene Sachverständigengutachten ausläuft, nicht statzugeben.

Da gegenständlich bei der Festlegung der Baufluchtlinie die Abstandsregel des § 55 Abs 4 ROG 2009 in sämtlichen Berechnungsvarianten eingehalten wird, erübrigts sich auch ein näheres Eingehen auf die Frage, ob – worauf sich die belangte Behörde stützt - die in der VwGH Judikatur zu Zl. 2012/06/0183 mwN getroffenen Aussagen zur maßgeblichen Abstandsberechnung bei - gegenüber dem Geländeeverlauf zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des BGG - abweichenden Höhenfestlegungen des Geländeneivaus in einem Bebauungsplan auch auf abweichende Höhenfestlegungen nur in einer Bauplatzerklärung, wie im vorliegenden Fall, übertragbar sind.

Die in der Bauplatzerklärung vom 29.4.2013 festgelegte Baufluchtlinie wird, was auch die Erstbeschwerdeführerin nicht in Abrede stellt, durch das vorliegende Bauvorhaben eingehalten.

Das Verwaltungsgericht kann im vorliegenden Sachverhalt daher weder eine nicht dem Gesetz entsprechende Festlegung der Baufluchtlinie in der Bauplatzerklärung noch eine Verletzung von subjektiv-öffentlichen Nachbarrechten der Erstbeschwerdeführerin aus § 25 Abs 3 erster Satz BGG erkennen.

Nach den Sachverhaltsfeststellungen zum Abstand der Front des Bauvorhabens der mitbeteiligten Parteien zur Grundgrenze der beschwerdeführenden Nachbarn (9 m) ist im Übrigen der belangten Behörde auch beizupflichten, dass durch das vorliegende Bauvorhaben der mitbeteiligten Parteien, auch die Abstandsvorschrift des § 25 Abs 3 zweiter Satz BGG gegenüber dem Nachbargrundstück der Beschwerdeführer eingehalten worden wäre.

Im Hinblick auf die weiteren geltend gemachten Beschwerdegründe (gerügter fehlender Bebauungsplan, monierte Festlegung der Höchsthöhen in der Bauplatzerklärung) bestehen keine subjektiv-öffentlichen Nachbarrechte (zB VwGH 24.2.2015, 2013/05/0054 mwN; 18.5.2010, 2008/06/0226; siehe auch die bei Giese, Salzburger Baurecht, 328 f näher angeführte Judikatur), sodass auf dieses Vorbringen nicht näher eingegangen werden muss.

Die Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin war daher abzuweisen.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (siehe insb. die zit. Erkenntnisse zu Zlen 2000/06/0064, 2008/06/0226 und 2013/05/0054), noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

## **Schlagworte**

subjektiv-öffentliche Nachbarrecht, Einhaltung, gesetzliche Festlegung, Baufluchtlinie, Urgelände, Verlust der Nachbarparteistellung

## **Anmerkung**

ao Revision, VwGH vom 24.10.2017, Ra 2016/06/0007-6, Zurückweisung

## **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGSA:2017:LVwg.3.286.9.2015

## **Zuletzt aktualisiert am**

18.09.2019

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Salzburg LVwg Salzburg, <https://www.salzburg.gv.at/lvwg>