

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/3/28 98/05/0224

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.03.2000

## Index

L37153 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Niederösterreich;

L81703 Baulärm Niederösterreich;

L82000 Bauordnung;

L82003 Bauordnung Niederösterreich;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §8;

BauO NÖ 1976 §118 Abs9;

BauO NÖ 1976 §4 Abs1 Z6;

BauRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Degischer und die Hofräte Dr. Giendl, Dr. Kail, Dr. Pallitsch und Dr. Bernegger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Rätin Dr. Gritsch, über die Beschwerde 1. des Johann Draxler und 2. der Auguste Draxler, beide in Gloggnitz, beide vertreten durch Proksch & Partner OEG, Rechtsanwälte in Wien III, Am Heumarkt 9/1/11, gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 10. Juni 1998, ZI. RU1-V-88204/23, betreffend Nachbareinwendungen im Bauverfahren (mitbeteiligte Parteien: 1. Ernst Sperrer jun. in Gloggnitz, Wiener Straße 48-50; 2. Stadtgemeinde Gloggnitz, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführer haben dem Land Niederösterreich Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Zur Vorgeschichte kann auf das hg. Erkenntnis vom 25. März 1997, ZI.96/05/0097, verwiesen werden. Gegenstand des vorliegenden Bauverfahrens ist die Erteilung der nachträglichen Baubewilligung zur Errichtung einer Einfriedungs- bzw. Schallschutzmauer auf dem näher angeführten Grundstück. Diese Mauer ist insgesamt 33,80 m lang und verläuft entlang der gesamten Grundgrenze zu dem Grundstück der Beschwerdeführer Nr. 200/23 in einer Länge von 27,7 m, in einer Entfernung von 25 cm von der Grundgrenze und in einer Höhe von 3 m. Im gemeindebehördlichen Verfahren

war dem Erstmitbeteiligten für die angeführte Mauer mit Bescheid des Gemeinderates der zweitmitbeteiligten Stadtgemeinde vom 1. Juli 1992 die baurechtliche Bewilligung erteilt worden. Mit dem angeführten hg. Erkenntnis wurde der die Vorstellung der Beschwerdeführer abweisende Bescheid der belangten Behörde vom 20. Februar 1996 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. Der Verwaltungsgerichtshof stellte fest, dass zur Auslegung des § 120 Abs. 4 (i.V.m. § 120 Abs. 3) Nö Bauordnung 1976 in der im Zeitpunkt der Erlassung des Berufungsbescheides geltenden Fassung der Novelle LGBl. 8200-6 zwei Gutachten herangezogen worden waren, die von einem nicht im Sinne der hg. Judikatur abgegrenzten Beurteilungsbereich ausgegangen sind, um die Frage zu klären, ob die verfahrensgegenständliche Mauer im Sinne der angeführten Bestimmungen zur bestehenden Bebauung in einem auffallenden Widerspruch steht.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 6. Mai 1997 wurde im fortgesetzten Verfahren der Berufungsbescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Stadtgemeinde vom 1. Juli 1992 aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an den Gemeinderat verwiesen.

Mit Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Stadtgemeinde vom 3. Juli 1997 wurde die Berufung der Beschwerdeführer neuerlich als unbegründet abgewiesen.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 17. November 1997 wurde der dagegen erhobenen Vorstellung der Beschwerdeführer Folge gegeben, der Berufungsbescheid vom 3. Juli 1997 behoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an den Gemeinderat der mitbeteiligten Stadtgemeinde verwiesen. Diese Entscheidung wurde damit begründet, dass sich die Berufungsbehörde zwar zu Recht darauf berufen habe, dass § 120 Abs. 3 Nö Bauordnung 1976 in der 1993 geänderten Fassung nur mehr für Gebäude hinsichtlich ihrer Anordnung auf dem Bauplatz oder ihrer Höhe (in Bezug auf die Frage eines auffallenden Widerspruches des Bauvorhabens zur bestehenden Bebauung) gelte. Es wurde jedoch als wesentlicher Verfahrensmangel erkannt, dass sich die Berufungsbehörde mit den übrigen in der Vorstellung erhobenen Einwendungen der Beschwerdeführer nicht auseinander gesetzt hatte.

Mit Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Stadtgemeinde vom 17. Februar 1998 wurde die Berufung der Beschwerdeführer gegen den erstinstanzlichen Bescheid vom 12. März 1992 neuerlich abgewiesen.

Die dagegen erhobene Vorstellung der Beschwerdeführer wurde mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet abgewiesen. Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die "Unterfertigung eines Gemeinderatsbeschlusses" durch den Bürgermeister der Rechtslage und der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes entspreche. Demnach bestünden gegen Intimationsbescheide keine Bedenken. Ein solcher Bescheid stelle die Ausfertigung eines Beschlusses eines anderen Organes in Form eines Bescheides dar. Wenn der Bürgermeister den Intimationsbescheid des Gemeinderates unterfertigt habe, könne diese nach der Beschlussfassung über die Berufung vorgenommene Handlung nicht als Mitwirkung am Berufungsverfahren angesehen werden. Eine Befangenheit des Bürgermeisters im erstinstanzlichen Verfahren könne nur dann mit Erfolg vorgebracht werden, wenn gegen seine Entscheidung sachliche Bedenken bestünden. Gerade diese seien vom Gemeinderat ausführlich geprüft worden. Die Bestimmungen über den Bauwisch gälten gemäß der Nö Bauordnung 1976 für Gebäude. Da es sich bei der vorliegenden Mauer aber um kein Gebäude handle, sei es nicht erforderlich, den sonst bei Gebäuden üblichen Mindestabstand (Bauwisch) einzuhalten. Soweit die Beschwerdeführer meinen, die Berufungsbehörde habe mit ihrer Entscheidung gegen die sich aus dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. März 1997, Zl. 96/05/0097, ergebende Bindungswirkung verstoßen, werde darauf hingewiesen, dass die Bindungswirkung an die tragenden Gründe einer aufhebenden Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes die unveränderte Sach- und Rechtslage voraussetze. Die Behörde habe, wenn im Gesetz nichts anderes bestimmt werde, die Rechtslage zum Zeitpunkt ihrer Entscheidung heranzuziehen. Im vorliegenden Fall habe sich seit der Erlassung des Gemeinderatsbescheides vom 1. Juli 1992, der nicht mehr dem Rechtsbestand angehöre, und dem nunmehr angefochtenen Bescheid die Rechtslage insofern geändert, als mit der 9. Novelle zur Nö Bauordnung 1976 (in Kraft getreten am 27. Mai 1993) die Bestimmung des § 120 Abs. 3 Nö Bauordnung 1976 abgeändert worden sei. In den in diesem Zusammenhang verwiesenen Ausführungen des Berufungsbescheides ist ausgeführt, dass gemäß § 77 Nö Bauordnung 1976, LGBl. 8200-0 (im Folgenden: BO 1976) die am Tage des Inkrafttretens dieses Gesetzes anhängigen Verfahren nach der bisherigen Rechtslage zu Ende zu führen seien. § 120 Abs. 3 Nö Bauordnung 1976 i.d.F. der im Jahre 1993 erfolgten Novellierung gelte nur mehr für Gebäude. Gemäß der Definition für Gebäude im § 2 Nö Bauordnung 1976 falle die verfahrensgegenständliche Mauer nicht unter diesen Begriff. Damit sei ein Widerspruch eines Bauwerkes, das kein

Gebäude darstelle, zur bestehenden Bebauung nicht mehr zu prüfen. Es erübrige sich daher ein Eingehen auf das materielle Vorbringen zur Frage des Widerspruches der vorliegenden Mauer zur bestehenden Bebauung. Diese Rechtslage habe die Berufungsbehörde bei ihrer Entscheidung vom 17. Februar 1998 zu Recht herangezogen.

Die Behandlung der zunächst beim Verfassungsgerichtshof erhobenen Beschwerde wurde vom Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 5. Oktober 1998, B 1345/98-3, gemäß Art. 144 Abs. 2 B-VG abgelehnt und die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten.

In der beim Verwaltungsgerichtshof nach Aufforderung ergänzten Beschwerde wurde die Rechtswidrigkeit des Inhaltes und die Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift samt Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 77 Abs. 1 Nö Bauordnung 1996, LGBl. 8200-0 (im Folgenden: BO 1996), sind die am Tage des Inkrafttretens dieses Gesetzes anhängigen Verfahren nach der bisherigen Rechtslage zu Ende zu führen. Gemäß § 78 Abs. 1 BO 1996 ist diese Bauordnung am 1. Jänner 1997 in Kraft getreten. Im Baubewilligungsverfahren ist die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Erlassung des letztinstanzlichen gemeindebehördlichen Bescheides maßgeblich (im vorliegenden Fall also des Berufungsbescheides des Gemeinderates der mitbeteiligten Stadtgemeinde vom 17. Februar 1998). Das verfahrensgegenständliche Berufungsverfahren war somit am 1. Jänner 1997 anhängig. Gemäß § 77 Abs. 1 BO 1996 war daher die bisherige Rechtslage in jener Fassung anzuwenden, wie sie im Zeitpunkt unmittelbar vor Inkrafttreten der BO 1996 (also am 31. Dezember 1996) gegolten hat.

In diesem Zeitpunkt hat § 120 Abs. 3 Nö Bauordnung 1976 i.d.F. der Novelle LGBl. 8200-9 gegolten. Gemäß § 120 Abs. 3 Nö Bauordnung 1976 i.d.F. dieser Novelle wurde Folgendes angeordnet:

"(3) In einem Baulandbereich, für den noch kein Bebauungsplan erlassen wurde oder ein vereinfachter Bebauungsplan keine Regelung der Anordnung oder Höhe der Gebäude enthält, ist die Baubewilligung für einen Neu-, Zu- oder Umbau eines Gebäudes zu versagen, wenn dieses Gebäude hinsichtlich seiner Anordnung auf dem Bauplatz oder seiner Höhe in einem auffallenden Widerspruch zur bestehenden Bebauung stehen würde."

Mangels einer Übergangsbestimmung war § 120 Abs. 3 Nö Bauordnung 1976 i.d.F. der Novelle LGBl. 8200-9 ab dem Inkrafttreten dieser Novelle am 27. Mai 1993 (der Tag nach der Kundmachung im LGBl.) im baurechtlichen Verfahren anzuwenden.

Die Beschwerdeführer machen geltend, dass sich die belangte Behörde über die Bindungswirkung des angeführten Verwaltungsgerichtshof-Erkenntnisses hinweggesetzt, § 77 Nö Bauordnung 1996 nicht richtig angewendet habe und sie weiters im Hinblick darauf in Rechten verletzt worden seien, dass nicht § 120 Nö Bauordnung 1976 i.d.F. der Novelle LGBl. 8200-6 angewendet worden sei.

Gemäß § 63 Abs. 1 VwGG sind die Verwaltungsbehörden, wenn der Verwaltungsgerichtshof einer Beschwerde gemäß Art. 131 stattgegeben hat, verpflichtet, in dem betreffenden Fall mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes entsprechenden Rechtszustand herzustellen. Die belangte Behörde und auch die Berufungsbehörde haben zutreffend die Auffassung vertreten, dass die Bindungswirkung an ein aufhebendes Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes voraussetzt, dass die Sach- und Rechtslage keine Änderung erfährt (vgl. u.a. die hg. Erkenntnisse vom 12. September 1984, Zl. 84/05/0052, und vom 15. Jänner 1986, Zl. 85/13/0186). § 120 Abs. 3 der Nö Bauordnung 1976 wurde aber durch die Novelle LGBl. 8200-9 maßgeblich geändert. Gemäß § 120 Abs. 3 Nö Bauordnung 1976 in der Fassung LGBl. 8200-6 die im Zeitpunkt der Erlassung des ersten Berufungsbescheides (am 1. Juli 1992) gegolten hat, war eine Bewilligung gemäß § 92 und § 93 - abgesehen von § 100 Abs. 2 - u.a. zu versagen, wenn das geplante Vorhaben zur bestehenden Bebauung in einem auffallenden Widerspruch gestanden ist. Wie dies in dem im vorliegenden Fall u.a. ergangenen hg. Erkenntnis vom 19. September 1995, Zl. 94/05/0223, dargelegt wurde, ergab sich für die Beschwerdeführer aus § 120 Abs. 3 und 4 Nö Bauordnung 1976 i.d.F. der Novelle LGBl. 8200-6 insoweit ein subjektives öffentliches Recht, als die darin enthaltenen Grundsätze, wären sie Inhalt eines Bebauungsplanes, ein subjektives öffentliches Recht der Anrainer im Sinne des § 118 Abs. 9 Nö Bauordnung 1976 begründen würden. Anordnungen in einem Bebauungsplan über die Gestaltung von Einfriedungen an Nachbargrundgrenzen könnten ein subjektiv-öffentliches Recht des Nachbarn begründen.

Ausgehend von diesem von den Beschwerdeführern auch rechtzeitig geltend gemachten Nachbarrecht wurden vom Verwaltungsgerichtshof in dem bereits angeführten Erkenntnis vom 25. März 1997, Zl. 96/05/0097, die bei der Auslegung des § 120 Abs. 3 Nö Bauordnung 1976 i.d.F. der Novelle LGBl. 8200-6 herangezogenen Gutachten betreffend die Frage des auffallenden Widerspruches der verfahrensgegenständlichen Mauer zur bestehenden Bebauung auf ihre Schlüssigkeit hin überprüft und als unzureichend erachtet. In Bindung an dieses Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes hat die belangte Behörde den Berufungsbescheid vom 1. Juli 1992 mit Bescheid vom 6. Mai 1997 aufgehoben. Bei der neuerlichen Entscheidung des Gemeinderates der mitbeteiligten Stadtgemeinde über die gegen den erstinstanzlichen Bescheid erhobene Berufung der Beschwerdeführer war nunmehr die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Erlassung dieses neuen Berufungsbescheides maßgeblich. Im Zeitpunkt der Erlassung des letzten Berufungsbescheides (im Februar 1998) galt - wie auch schon im Zeitpunkt der Erlassung des Berufungsbescheides vom 6. Mai 1997 - bereits die BO 1996, die am 1. Jänner 1997 in Kraft getreten ist. Gemäß § 77 Abs. 1 BO 1996 war auf die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes anhängigen Verfahren die bisherige Rechtslage anzuwenden. Bei diesem Verweis auf die bisherige Rechtslage war jene Fassung der Nö Bauordnung 1976 maßgeblich, die am Tag vor Inkrafttreten der neuen Bauordnung gegolten hat. Daraus ergab sich aber, dass nunmehr § 120 Abs. 3 Nö Bauordnung 1976 i. d.F. der Novelle LGBl. 8200-9 von der Berufungsbehörde anzuwenden war. Mit dieser Novelle wurde diese Bestimmung geändert. Diese Novelle enthielt keine Übergangsbestimmung, nach der die vor dieser Novelle geltende Rechtslage für anhängige Verfahren weiterhin anzuwenden gewesen wäre. Diese Bestimmung in der geänderten Form war daher ab dem Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Novelle (am 27. Mai 1993) anzuwenden. Der neue § 120 Abs. 3 leg. cit. bezieht sich ausschließlich auf Gebäude. Gemäß § 2 Z. 5 Nö Bauordnung 1976 i. d.F. der Novelle LGBl. 8200-9 ist ein Bauwerk ein Objekt, dessen fachgerechte Herstellung ein wesentliches Maß an bautechnischen Kenntnissen erfordert und mit dem Boden kraftschlüssig verbunden ist; enthält ein Bauwerk ein Dach und wenigstens zwei Wände, kann es von Menschen betreten werden und ist es dazu bestimmt, Menschen, Tiere oder Sachen zu schützen, dann ist es ein Gebäude, ansonsten ist es eine bauliche Anlage. Die verfahrensgegenständliche Mauer wurde von der belangten Behörde und der Berufungsbehörde zutreffend nicht als Gebäude in dem dargelegten Sinne qualifiziert. Ein subjektiv-öffentliches Nachbarrecht stand den Beschwerdeführern somit aus § 120 Abs. 3 Nö Bauordnung 1976 i.d.F. der angeführten Novelle nicht mehr zu. Es hat somit in dieser Hinsicht keine Rechtsverletzung der Beschwerdeführer stattgefunden.

Die Beschwerdeführer machen weiters geltend, dass eine unzulässige Mitwirkung des Bürgermeisters bei Erlassung des Berufungsbescheides erfolgt sei, da der Bescheid des Gemeinderates vom Bürgermeister unterfertigt worden sei. Dem genügt es - wie dies die belangte Behörde getan hat - entgegenzuhalten, dass es gemäß der hg. Judikatur (vgl. u.a. das hg. Erkenntnis vom 28. September 1999, Zl. 99/05/0111) auf keinerlei Bedenken stößt, wenn der Bürgermeister Bescheide des Gemeinderates als so genannte Intimationsbescheide unterfertigt und ausfertigt. Wie sich im Übrigen aus dem Protokoll der Sitzung des Gemeinderates vom 12. Februar 1998 ergibt, übergab der Bürgermeister bei Behandlung der vorliegenden Bausache den Vorsitz an den Vizebürgermeister Erhart.

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

Von der Anberaumung einer Verhandlung konnte, insbesondere im Hinblick darauf, dass von den Beschwerdeführern nur Rechtsfragen aufgeworfen wurden, gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i.V.m. der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 28. März 2000

### **Schlagworte**

Planung Widmung BauRallg3

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

ECLI:AT:VWGH:2000:1998050224.X00

### **Im RIS seit**

03.05.2001

© 2025 JUSLINE

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

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