

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/6/30 98/05/0043

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.06.1998

## Index

L37154 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Oberösterreich;

L81704 Baulärm Umgebungslärm Oberösterreich;

L82000 Bauordnung;

L82004 Bauordnung Oberösterreich;

L82304 Abwasser Kanalisation Oberösterreich;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §1;

AVG §37;

AVG §63 Abs1;

AVG §66 Abs4;

BauO OÖ 1976 §49 Abs2;

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 Oberkommissarin Dr. Gritsch, über die Beschwerde 1. des Günther Bracher und 2. der Marianne Bracher, beide in Weyregg a.A., vertreten durch Dr. Franz Hitzenberger, Dr. Otto Urban, Mag. Andreas Meissner, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, Feldgasse 6, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 29. Jänner 1998, Zl. BauR - 150465/46 - 1997/RU/Lg, betreffend Einwendungen gegen ein Bauvorhaben (mitbeteiligte Parteien: 1. Gemeinde Weyregg a.A., vertreten durch den Bürgermeister, 2. Dr. Werner Reisner in Vöcklabruck, vertreten durch Dr. Gerhard Schatzlmayr, Dr. Klaus Schiller, Rechtsanwälte in Schwanenstadt, Stadtplatz 29), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Oberösterreich hat den Beschwerdeführern insgesamt Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Ansuchen vom 20. Februar 1989 beantragten die Beschwerdeführer die Erteilung der Baubewilligung für den

"Neubau eines Betriebsgebäudes sowie Bau einer Abschlagshalle" auf den Grundstücken Nr. 404 und Nr. 397, Grundbuch 50329, KG Weyregg. In der Baubeschreibung wurde das Bauvorhaben mit "Neubau einer Golfanlage und Abschlaghalle auf den Grundstücken Nr. 395, 396, 397, 404, KG Weyregg, mit dem Verwendungszweck Golfbetrieb" umschrieben. Diese Grundstücke liegen im "Grünland Sport- und Spielfläche".

Die Grundstücke Nr. 310/2, 311/2 sowie 311/111, Grundbuch Weyregg, stehen im Alleineigentum des zweitmitbeteiligten Nachbarn. Auf dem Grundstück Nr. 311/2 ist ein Einfamilienhaus errichtet, welches vom Zweitmitbeteiligten und seiner Familie bewohnt wird.

Laut dem von den Beschwerdeführern zu ihrem Ansuchen vom 20. Februar 1989 vorgelegten Einreichplan soll das neue Betriebsgebäude im südöstlichen Teil des Grundstückes Nr. 404 ca. 100 m von den Grundstücken des Zweitmitbeteiligten entfernt errichtet werden. Die Abschlaghalle ist im westlichen Teil des Grundstückes Nr. 397 geplant; die geringste Entfernung zu den Grundstücken des Zweitmitbeteiligten beträgt rund 165 m. Die Lage dieser Abschlaghalle ist derart geplant, daß der Abschlag der Bälle in Richtung der Grundstücke des Zweitmitbeteiligten erfolgen soll.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der erstmitbeteiligten Gemeinde vom 7. April 1989 wurde unter Auflagen die Baubewilligung für "die Errichtung eines Betriebsgebäudes sowie einer Abschlaghalle auf den Grundstücken Nr. 404 und 397, EZ 197, KG Weyregg, entsprechend dem bei der mündlichen Verhandlung aufgelegenen und als solchen gekennzeichneten Bauplan" erteilt. Der dagegen erhobenen Berufung des zweitmitbeteiligten Nachbarn wurde mit Bescheid des Gemeinderates der erstmitbeteiligten Gemeinde vom 24. März 1994 ebenso keine Folge gegeben wie der dagegen von ihm erhobenen Vorstellung mit Bescheid der O.Ö. Landesregierung vom 28. Juli 1994.

Der letztgenannte Bescheid der O.Ö. Landesregierung wurde mit hg. Erkenntnis vom 23. April 1996, Zl. 95/05/0104, über Beschwerde der zweitmitbeteiligten Partei jedoch wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf dieses Erkenntnis verwiesen. Der Verwaltungsgerichtshof ging in dem vorgenannten Erkenntnis davon aus, daß der Baubewilligungsbescheid des Bürgermeisters der erstmitbeteiligten Gemeinde vom 7. April 1989 die Baubewilligung "entsprechend dem bei der mündlichen Bauverhandlung aufgelegenen und als solchen gekennzeichneten Bauplan" (gemeint offensichtlich: Bauplänen) "des Baumeisters Ing. Franz Lösch, Schörfling vom 9.2.1989 und 16.3.1989 erteilt" hat; im Zusammenhang mit den übrigen Beweisergebnissen ergibt sich, daß Gegenstand des hier zu beurteilenden Bauvorhabens das gesamte geplante Golf-, Lern- und Trainingszentrum auf den Grundstücken Nr. 395, 396, 397 und 404 ist, an welches die Grundstücke des damaligen Beschwerdeführers (nunmehr zweitmitbeteiligte Partei) grenzen. Daß diese als "Driving Range" bezeichnete Sportstätte eine bauliche Anlage ist, zu deren werkgerechter Herstellung fachtechnische Kenntnisse erforderlich sind, steht außer Zweifel. Gegenstand der Baubewilligung ist somit die gesamte Golfanlage. Da die belangte Behörde, ausgehend von ihrer als rechtsirrig erkannten Rechtsansicht, Gegenstand des Baubewilligungsverfahrens sei ausschließlich die Errichtung des Betriebsgebäudes und der Abschlaghalle gewesen, den Berufungsbescheid nicht hinsichtlich des gesamten bewilligten Bauvorhabens und dessen Auswirkungen auf subjektiv-öffentliche Rechte des Beschwerdeführers im aufgezeigten Sinn überprüft hat, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes.

Mit Bescheid der O.Ö. Landesregierung vom 16. August 1996 wurde in der Folge aufgrund des vorgenannten hg. Erkenntnisses der Vorstellung der zweitmitbeteiligten Partei gegen den Bescheid des Gemeinderates der erstmitbeteiligten Gemeinde vom 24. März 1994 Folge gegeben und festgestellt, daß der Vorstellungswerber durch den genannten Bescheid in seinen Rechten verletzt wird.

In der mündlichen Verhandlung vom 20. Juni 1997 über das Bauvorhaben "Errichtung eines Golf-, Lern- und Trainingszentrums sowie Bau einer Abschlaghalle und eines Betriebsgebäudes" gab der Vertreter der beschwerdeführenden Antragsteller zu Protokoll, daß "Gegenstand dieses Projektes ... die im Jahr 1989 beantragte Anlage" ist.

Mit Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 8. Juli 1997 wurde der Baubewilligungsbescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 7. April 1989 "zur Gänze aufgehoben" (Spruchpunkt I) und den Beschwerdeführern "die Baubewilligung zur Errichtung eines Golf-, Lern- und Trainingszentrums sowie Bau einer Abschlaghalle und eines Betriebsgebäudes auf den Grundstücken:

395, 396, 397 und 404, alle KG Weyregg" entsprechend den bei der mündlichen Bauverhandlung vom 20. Juni 1997

aufgelegenen und als solche gekennzeichneten Plänen des Ing. F. Lösch vom 16. März 1989, dem Bauplan des Ing. F. Lösch vom 9. Februar 1989, der Baubeschreibung vom 16. März 1989 sowie der Planergänzungen des Zivilgeometers Dipl.Ing. Michael Kellner mit Plandatum vom 15. Februar 1997 und vom 31. April 1997 (Spruchpunkt II) unter Nebenbestimmungen (Spruchpunkt III) erteilt. Die Berufung des Zweitmitbeteiligten wurde im übrigen als unbegründet abgewiesen (Spruchpunkt IV).

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der

O.Ö. Landesregierung vom 29. Jänner 1998 wurde der dagegen erhobenen Vorstellung der zweitmitbeteiligten Partei mit der Feststellung Folge gegeben, daß der Vorstellungswerber durch den Berufungsbescheid in seinen Rechten verletzt wird. Der Bescheid wurde aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an den Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde zurückverwiesen. In der Begründung führte die belangte Behörde hiezu aus, im Rahmen des Berufungsverfahrens sei vom Bauwerber der ursprüngliche Antrag auf Bewilligung eines Golfübungsgeländes erweitert und daher auf einen Teil ausgedehnt worden, der bisher in diesem Verfahren nicht zur Beurteilung gestanden sei. Ohne daher auf die Argumente des Berufungsbescheides des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde einerseits oder des Vorstellungsvorbringens andererseits eingehen zu müssen, sei von der Gemeindeaufsichtsbehörde grundlegend festzuhalten, daß eine solche Beurteilung der Berufungsbehörde verwehrt sei. Werde nämlich im Zuge eines Berufungsverfahrens das Parteibegehren abgeändert, sei es der Berufungsbehörde mangels Identität des Antrages verwehrt, über ein Begehren zu entscheiden, über das die Unterinstanz noch nicht abgesprochen habe. Natürlich bedeute dies nicht ein gänztliches Abänderungsverbot. So seien beispielsweise nach verschiedenen Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofes Einschränkungen eines Antrages oder geringfügige Abänderungen bei einem Bauvorhaben möglich, ja dem Projektswerber sogar nahezu legen, wenn dadurch ein Bauvorhaben bewilligungsfähig werde, doch sei die Möglichkeit der Änderung von Bauvorhaben im Berufungsverfahren insofern beschränkt, als es sich noch um dieselbe "Sache" handeln müsse. Die Modifikation dürfe nicht das Wesen (den Charakter) des Vorhabens treffen, sondern es müsse der Bauwille ident sein. Einem Nachbarn werde durch die Modifizierung des Bauvorhabens während des Berufungsverfahrens nur dann nicht "eine Instanz" genommen, wenn diese Projektsänderung nicht dazu geführt habe, daß nicht mehr von derselben "Sache" gemäß § 66 Abs. 4 AVG die Rede sein könne (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 7. Juni 1988, ZI.88/05/0096). Im gegenständlichen Fall sei der Parteiwille des Bauwerbers auf die Erteilung einer baubehördlichen Bewilligung für die Errichtung eines Betriebsgebäudes sowie den Bau einer Abschlaghalle gerichtet gewesen und es sei erst im Berufungsverfahren aufgrund der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. April 1996, ZI. 95/05/0104, der Antrag auf die Erteilung der baubehördlichen Bewilligung auch für die Golfübungsanlage als solche erweitert worden, sodaß im gegenständlichen Fall keinesfalls davon ausgegangen werden könne, daß es sich noch um dieselbe "Sache" handle wie im erstinstanzlichen Verfahren, weshalb die Berufungsbehörde - also der Gemeinderat der Gemeinde Weyregg - hier eine Entscheidung über eine Angelegenheit getroffen habe, über die bis zum Verfahren vor der Berufungsbehörde überhaupt nicht abgesprochen worden sei, die also nicht Sache dieses Verfahrens gewesen sei. Der Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde habe daher eine Kompetenz wahrgenommen, die ihm rechtmäßigerweise nicht zugekommen sei, weshalb auch Rechte des Vorstellungswerbers, nämlich das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter verletzt worden sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete, ebenso wie die zweitmitbeteiligte Partei, eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die belangte Behörde geht im angefochtenen Bescheid davon aus, daß die Beschwerdeführer im Rahmen des Berufungsverfahrens ihren ursprünglichen Antrag "auf Bewilligung eines Golfübungsgeländes", und daher auf einen Teil ausgedehnt haben, "der bisher in diesem Verfahren nicht zur Beurteilung stand".

Die belangte Behörde hat, gestützt auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, zutreffend ausgeführt, daß die Berufungsbehörde nur über eine solche Angelegenheit zu entscheiden befugt ist, die den Gegenstand des unterinstanzlichen Verfahrens gebildet hat. Zwar ist einem Bauwerber auch im Zuge des Berufungsverfahrens eine Projektsänderung nicht verwehrt, - die Berufungsbehörde ist sogar verpflichtet, den Bauwerber zu einer Änderung

seines Bauvorhabens aufzufordern, wenn ein Versagungsgrund durch eine Modifikation des Bauansuchens beseitigt werden kann -, eine Änderung des Bauvorhabens im Zuge des Berufungsverfahrens ist aber jedenfalls dann unzulässig, wenn nicht mehr von derselben Sache im Sinne des § 66 Abs. 4 AVG die Rede sein kann (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 21. Februar 1989,

ZI. 88/05/0205, 88/05/0206, mit weiteren Judikaturnachweisen). Ist aufgrund einer im Berufungsverfahren vorgenommenen Projektsänderung nicht mehr von derselben Sache (somit von einem aliud) auszugehen, dann ist die Berufungsbehörde für die Erledigung des abgeänderten Bauprojektes gar nicht mehr zuständig; diesfalls muß sie klarstellen, ob der Bauwerber trotz dieser Beurteilung der Rechtslage an dem geänderten Projekt weiterhin festhält oder ob er das ursprüngliche Bauansuchen (zusätzlich) aufrecht erhält oder zurückzieht. Keinesfalls darf die Berufungsbehörde ein neuerliches Bauverfahren durchführen (vgl. hiezu das vorzitierte hg. Erkenntnis vom 21. Februar 1989).

Im vorliegenden Beschwerdefall haben jedoch die Beschwerdeführer - wie in der Beschwerde zutreffend ausgeführt wird - ihr Ansuchen vom 20. Februar 1989 nicht abgeändert. Schon dem erstinstanzlichen Bewilligungsbescheid lagen die Projektsunterlagen (Pläne und Baubeschreibung) zugrunde, die auch Gegenstand des Berufungsbescheides waren. Daß die auch im Berufungsbescheid angeführten Planergänzungen des Zivilgeometers Dipl.Ing. Michael Kellner vom 15. Februar 1997 und vom 31. April 1997 eine Projektsänderung darstellen, ist für den Verwaltungsgerichtshof bei Vergleich mit den übrigen der Bewilligung zugrunde gelegten Urkunden nicht erkennbar und es wurde weder von der Berufungsbehörde noch von der belangten Behörde derartiges festgestellt. Die im Vergleich zum Plan vom 16. März 1989 im Plan des Zivilgeometers Dipl.Ing. Michael Kellner vom 15. Februar und 31. Mai 1997 ersichtliche geringfügige Verschiebung der Abschlaghalle vom Grundstück Nr. 397 (teilweise auch) auf das Grundstück Nr. 395 allein kann im gegebenen Sachzusammenhang keine unzulässige Projektsänderung bewirken. (Die belangte Behörde sieht darin - wie sich den Begründungsdarlegungen im angefochtenen Bescheid ergibt - auch nicht die unzulässige Projektsänderung gelegen.)

Aus den im hg. Erkenntnis vom 23. April 1996, ZI. 95/05/0104, enthaltenen rechtlichen Erwägungen, daß Gegenstand des mit Eingabe der Beschwerdeführer vom 20. Februar 1989 beantragten Bauvorhabens das gesamte geplante Golf-, Lern- und Trainingszentrum auf den Grundstücken Nr. 395, 396, 397 und 404 ist, kann aber keinesfalls abgeleitet werden, daß nunmehr die Baubehörden über eine andere "Sache" zu entscheiden hätten. Vielmehr ist als Beurteilungsgrundlage für die beantragte Baubewilligung unter dem Blickwinkel der vom mitbeteiligten Nachbarn behaupteten Gefährdung durch den Betrieb der Golfanlage das gesamte als "Driving Range" bezeichnete und als solches betriebene Golf-, Lern- und Trainingszentrum der Beschwerdeführer auf den Grundstücken Nr. 395, 396, 397 und 404 - also auch die auf dem Grundstück Nr. 404 vorgesehenen Abschlagplätze und die auf den Grundstücken Nr. 395 und 404 weiters vorgesehenen Anlagen (z.B. Sandbunker) - in die Beurteilung miteinzubeziehen, weil - wie bereits im hg. Erkenntnis vom 23. April 1996, ZI. 95/05/0104, näher ausgeführt wird - ein Bauvorhaben grundsätzlich als unteilbares Ganzes zu beurteilen ist und ein einheitliches Projekt nicht geteilt werden kann. Die von der Baubehörde erster Instanz im Bescheid vom 7. April 1989 offenkundig vertretene Rechtsansicht, das Baubewilligungsansuchen vom 20. Februar 1989 erstrecke sich nur auf die Errichtung eines Betriebsgebäudes sowie einer Abschlaghalle auf den Grundstücken Nr. 404 und Nr. 397, wurde mit hg. Erkenntnis vom 23. April 1996, ZI. 95/05/0104, als mit der Rechtslage nicht vereinbar erkannt. Die Berufungsbehörde hatte über den durch den Baubewilligungsantrag im Zusammenhang mit den Projektsunterlagen umschriebenen und im Berufungsverfahren auch nicht geänderten Verfahrensgegenstand aufgrund der Berufung des mitbeteiligten Nachbarn unter Berücksichtigung der im hg. Erkenntnis vom 23. April 1996, ZI. 95/05/0104, und der im Ersatzbescheid der O.Ö. Landesregierung vom 16. August 1996 überbundenen Rechtsansicht im Sinne des § 66 AVG zu entscheiden. Da - wie oben ausgeführt - auch keine Projektsänderung im Berufungsverfahren erfolgt ist, war die Berufungsbehörde befugt, gemäß § 66 Abs. 4 AVG in der Sache selbst zu entscheiden. Der tragende Aufhebungsgrund der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid, die Berufungsbehörde habe unzuständigerweise über eine Sache entschieden, welche nicht Gegenstand des erstinstanzlichen Bescheides war, ist rechtsirrig. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben.

Ob der mitbeteiligte Bauwerber durch den Berufungsbescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 8. Juli 1997 in seinen Rechten verletzt worden ist, insbesondere die Berufungsbehörde den gesamten Betrieb der "Driving Range" bezüglich der auf das Grundstück des mitbeteiligten Nachbarn ausgehenden Gefahren - wie in den

Einwendungen behauptet - beurteilt hat, ist von der belangten Behörde im Rahmen des Ersatzbescheides zu beurteilen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1998050043.X00

**Im RIS seit**

03.05.2001

**Zuletzt aktualisiert am**

08.08.2009

**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)