jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Lvwg Erkenntnis 2020/7/22 405-3/706-1/11-2020

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.07.2020

Entscheidungsdatum

22.07.2020

Index

L82005 Bauordnung Salzburg
40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

BauPolG Slbg 1997 §16 Abs1
BauPolG Slbg 1997 §24b Abs2
AVG §66 Abs4

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg erkennt durch den Richter Mag. Thomas Thaller über die Beschwerde von Herrn Dipl.-Ing. AB,..., vertreten durch Rechtsanwalt Mag. AG, ..., gegen den Berufungsbescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde X. vom 27.3.2020, Betreff: Errichtung von 2 Wohnhäuser auf GN xxx/yy, xxx/zz, GB/KG Y. – Baueinstellung,

zu R e c h t:

Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert, dass der Spruch zu lauten hat:

„Der Berufung von Herrn Dipl.-Ing. AB gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde X. zu GN xxx/yy, xxx/zz, beide GB/KG Y. vom 18.9.2019, mit welchem die Einstellung der Ausführung der baulichen Maßnahme gem. § 16 Abs 1 BauPolG 1997 idgF verfügt wurde, wird stattgegeben und der Baueinstellungsbescheid vom 18.9.2019 wegen in derselben Sache bereits erfolgter vollstreckbarer Baueinstellung durch Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde X. vom 5.7.2019 aufgehoben."

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Verfahrensgang:

Mit Bescheid vom 29.5.2018 erteilte der Bürgermeister der Gemeinde X. (im Folgenden: Bürgermeister) Herrn Dipl.-Ing. AB (im Folgenden: Beschwerdeführer) die baubehördliche Bewilligung im vereinfachten Verfahren zur Errichtung von 2

Einfamilienwohnhäusern mit je einer Wohnung (Wohneinheit) sowie einem Carport bei Haus 1 und Stützmauern auf Grundstück Nr. xxx/yy (Haus 2) und Nr. xxx/zz (Haus 1) Grundbuch/KG Y..

Der Beschwerdeführer erstattete dazu mit Eingabe an die Baubehörde vom 20.7.2018 die Baubeginnsanzeige.

Mit Bescheid vom 5.7.2019 verfügte der Bürgermeister gemäß § 16 Abs 1 Baupolizeigesetz (BauPolG) die Einstellung der Ausführung der baulichen Maßnahme „Errichtung von 2 Wohnhäuser auf GN xxx/yy, xxx/zz, beide GB/KG Y." insolange als keine Bewilligung vorliegt. Begründend führt er dazu aus, dass bei der Ausführung insbesondere gegen Bestimmungen betreffend Abstände zu den Grenzen des Bauplatzes verstoßen worden sei und den im Bescheid enthaltenen Geboten oder Verboten (Anzahl der Wohnungen) zuwidergehandelt werde.

Der Beschwerdeführer brachte dagegen mit Schriftsatz seines Rechtsvertreters vom 17.7.2019 eine fristgerechte Berufung an die Gemeindevertretung der Gemeinde X. (im Folgenden: belangte Behörde) ein.

Mit E-Mail an den Beschwerdeführervertreter vom 22.7.2019 nahm der Bürgermeister zu den Berufungsausführungen Stellung und teilte dem Beschwerdeführervertreter die aus Sicht der Gemeinde zu erfüllenden Punkte für die Aufhebung der Baueinstellung mit.

Der Beschwerdeführer wertete das E-Mail des Bürgermeisters vom 22.7.2019 als Berufungsvorentscheidung gemäß § 64a Abs 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) und stellte mit Schriftsatz seines Rechtsvertreters vom 25.7.2019 einen Vorlageantrag gemäß § 64a Abs 2 AVG an die Berufungsbehörde zur Entscheidung.

Am 12.9.2019 führte die Baubehörde im Beisein des Beschwerdeführers und seines Rechtsvertreters, eines bautechnischen Sachverständigen und des Bezirksarchitekten eine Überprüfungsverhandlung an der Baustelle vor Ort durch.

Mit Bescheid vom 18.9.2019 verfügte der Bürgermeister erneut gemäß § 16 Abs 1 BauPolG die Einstellung der Ausführung der baulichen Maßnahme insolange als keine Bewilligung vorliegt. In der Begründung bezog er sich auf das Ergebnis der baubehördlichen Überprüfung vom 12.9.2019 und die dort vom bautechnischen Amtssachverständigen festgestellten Abweichungen vom Baukonsens.

Mit Schriftsatz seines Rechtsvertreters vom 20.9.2019, eingelangt am 23.9.2019, brachte der Beschwerdeführer gegen den zweiten Baueinstellungsbescheid vom 18.9.2019 eine neuerliche Berufung an die belangte Behörde ein.

Die belangte Behörde holte dazu eine ergänzende gutachterliche Stellungnahme des bautechnischen Sachverständigen der Gemeinde vom 14.11.2019 ein und erließ nach Gewährung von Parteiengehör und Beschlussfassung in der Gemeindevertretungssitzung am 24.2.2020 den Berufungsbescheid vom 27.3.2020, worin sie die Berufung des Beschwerdeführers gegen den Baueinstellungsbescheid des Bürgermeisters vom 18.9.2019 abwies. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass sowohl Haus 1 als auch Haus 2 entgegen dem geltenden Bebauungsplan mit jeweils 3 anstatt 2 Vollgeschoßen konsenswidrig ausgeführt worden seien. Bei Haus 2 habe die raumbildende Bauführung der von der Baubewilligung abweichenden Stützmauer dazu geführt, dass der einzuhaltende Abstand zum Nachbargrundstück von geplanten 2 m gemäß § 25 Abs 3 Bebauungsgrundlagengesetz (BGG) auf 4 m zu erhöhen sei und die Abstandsregeln für geschlossene Räume gelten. Diese Abweichungen seien nicht als geringfügig zu qualifizieren. Da beide auf der Liegenschaft errichtete Bauten erheblich von der erteilten Baubewilligung abweichen, seien die Voraussetzungen zur Baueinstellung vorgelegen.

Gegen diesen Bescheid brachte der Beschwerdeführer mit Schriftsatz seines Rechtsvertreters vom 23.4.2020 eine fristgerechte Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Salzburg (im Folgenden: Verwaltungsgericht) ein. Er monierte darin Aktenwidrigkeit und Verkennung der Sach- und Rechtslage. So seien die Feststellungen zur Stützmauer beim Haus 2 aktenwidrig. Die Stützmauer sei im Baubewilligungsbescheid als raumbildende Mauer bewilligt und in dieser Hinsicht konsensgemäß ausgeführt worden, wobei sie nur ca. 1/3 der genehmigten Länge aufweise. Aktenwidrig sei auch die Feststellung bezüglich des Hauses 1, dass das Kellergeschoß mehr als die Hälfte über das angrenzende neu geschaffene Niveau hinausrage. Es sei entgegen den Feststellungen der belangten Behörde als unterirdisches Geschoß zu qualifizieren. Die anlässlich der am 12.9.2019 durchgeführten Begehung angeblich vorgefundenen Mängel würden bei richtiger rechtlicher Beurteilung keine Mängel darstellen. Sie seien vom Bescheidkonsens gedeckt oder aber jedenfalls so geringfügig, dass sie im Zuge der Vollendungsanzeige als geringfügige Abweichungen angezeigt werden können. Dem Bebauungsplan werde nicht widersprochen, da es sich beim Kellergeschoß um ein unterirdisches Geschoß handle und dieses daher kein Vollgeschoß im Sinne der Festlegungen im Bebauungsplan sei.

Bei einem Vollgeschoß handle es sich nach der Definition gemäß § 32 Abs 5 Raumordnungsgesetz 1998 (ROG 1998) um ein oberirdisches Geschoß. Durch die Erhöhung des Kniestockes von 1,60 m auf 2,00 m im Dachgeschoß von Haus 2 werde die bewilligte Traufenhöhe in keiner Weise überschritten, sondern plangemäß ausgeführt. Die Änderungen der Höhenfestlegungen im Inneren des Gebäudes seien irrelevant und würden keinen Widerspruch zum Bebauungsplan darstellen. Die Baueinstellung sei in Verkennung der Sach- und Rechtslage durch die belangte Behörde rechtsmissbräuchlich in einem weit überschießenden Ausmaß verfügt worden und hätte keinesfalls das gesamte Bauvorhaben betreffen dürfen. Die von ihm am 10.2.2020 bei der Gemeinde eingebrachte Teilvollendungsanzeige sei vom Bürgermeister nicht bearbeitet worden. Er beantrage nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufzuheben und das Verfahren einzustellen.

Nach Beschwerdevorlage legte die belangte Behörde dem Verwaltungsgericht noch ergänzende Unterlagen (Teilvollendungsmeldung des Beschwerdeführers vom 10.2.2020 zu Haus 1, Gemeindevertretungssitzungsprotokoll vom 24.2.2020) vor.

Das Verwaltungsgericht führte in der Sache am 16.7.2020 eine öffentliche mündliche Beschwerdeverhandlung mit Lokalaugenschein durch. Die gegenständlichen Häuser wurden besichtigt. Der betreffende Bauverfahrensakt der Gemeinde X. und die im Beschwerdeverfahren von der belangten Behörde ergänzend vorgelegten Unterlagen wurden verlesen. Der Beschwerdeführer, sein Rechtsvertreter, der Rechtsvertreter der belangten Behörde, der Herr Bürgermeister, die Frau Vizebürgermeisterin und der Bauamtsleiter der Gemeinde X. wurden einvernommen bzw. gaben Stellungnahmen ab. Der vom Verwaltungsgericht beigezogene bautechnische Amtssachverständige erstattete eine gutachterliche Stellungnahme. Vom Bürgermeister vorgelegte Beweisfotos zur Bauausführung und ein vom Beschwerdeführer vorgelegter Plan zur Ausführung der Stützmauer bei Haus 2 wurden zum Akt genommen und das Ermittlungsverfahren geschlossen.

Am 17.7.2020 übermittelte der Beschwerdeführer eine ergänzende E-Mail Stellungnahme zur Beschwerdeverhandlung vom 16.7.2020, worin er zu Haus 2 näher vorbrachte, dass das eingereichte und das ausgeführte Haus von außen, in Hinsicht von Höhe und Architektur, ident sei. Nicht festgehalten worden sei, dass er laut Bebauungsplan viel höher hätte bauen dürfen (max. Traufenhöhe 9,30 m), als er gebaut habe. Er kenne die persönlichen Gründe des Bürgermeisters nicht, warum er ihm hier das Leben so schwer mache und seien diese für ihn nicht nachvollziehbar. Er werde von ihm seit einem Jahr mit Anzeigen schikaniert, die alle bis jetzt ins Leere gegangen seien. Durch die falsche Behauptung des Bürgermeisters im Oktober, er würde seine Firmen erpressen, hätte er fast seinen Arbeitsplatz verloren und sei jedenfalls sein Ruf geschädigt worden. Er sei der Meinung, dass der Bürgermeister aus persönlichen Gründen seine Macht missbrauche und versuche ihn finanziell, wie auch persönlich zu ruinieren. Er habe aufgrund seiner Scheidung kein privates Vermögen zur Verfügung und müsse für zwei Kinder Alimente bezahlen. Für ihn sei die Entscheidung existenzbedrohend. Er bitte um wohlwollende Bearbeitung.

Mit weiterem E-Mail vom 21.7.2020 ergänzte der Beschwerdeführer zu Haus 1, dass bei den Balkontüren im untersten Geschoß ein Lichtgraben durch eine Steinmauer oder ein Holzgeländer noch hergestellt werde, wodurch bei der Ansichtshöhe kaum mehr ein Unterschied zwischen dem bewilligten und dem ausgeführten Haus vorhanden sei. Dies sei auch bei der Begehung mit der Gemeinde am 12.9.2019 angesprochen worden. Die bei der Begehung am 12.9.2019 erfolgte Einstellung der Bauführung für das gesamte Haus sei aus seiner Sicht nicht nachvollziehbar. Der Innenausbau sei damals voll im Gange und diese Bereiche bereits fertiggestellt gewesen. Die Baueinstellung der gesamten Bauführung hätte für ihn bedeutet, dass er heute noch nicht darin wohnen könnte, da die Gemeinde für ihre Entscheidung von 12.9.2019 bis Ende Februar 2020 gebraucht habe. Da kaum ein Unterschied zwischen dem bewilligten und dem ausgeführten Haus (im fertigem Zustand) vorhanden sei, sei er der meine Meinung, dass es sich um eine geringfügige Änderung handle, noch dazu, da das untere Haus die Ansicht des oberen Hauses verdecke. Die Firsthöhen und die Abstände zu den Nachbarn seien vom Geometer eingemessen worden und würden mit dem eingereichten Plan übereinstimmen.

Das Verwaltungsgericht hat erwogen:

Ergänzend zu den Ausführungen zum Verfahrensgang wird folgender maßgeblicher Sachverhalt festgestellt:

Zum Zeitpunkt der (ersten) Baueinstellung durch Bescheid des Bürgermeisters vom 5.7.2019 waren die mit Baubewilligungsbescheid vom 29.5.2018 bewilligten beiden Wohnhäuser des Beschwerdeführers auf den Grundstücken xxx/zz (Haus 1) und xxx/yy (Haus 2) bereits im Rohbau errichtet. Bei Haus 1 war zu diesem Zeitpunkt der

Dachstuhl noch nicht errichtet, bei Haus 2 war auch der Dachstuhl schon errichtet. Die errichteten Rohbauten wiesen am 5.7.2019 zur erteilten Baubewilligung vom 29.5.2018 im Wesentlichen folgende Abweichungen auf:

Haus 1:

Beim untersten Geschoß (KG) gelangten südseitig bis zum Fußbodenniveau reichende Türen anstelle der bewilligten Fenster zur Ausführung und wurde dem untersten Geschoß auf Fußbodenniveau südseitig eine Terrasse vorgelagert. Vor dieser Terrasse erfolgte die Anlage für einen Schwimmteich, der bereits im Aushub vorbereitet und mit Folien abgedeckt war. Laut bewilligtem Einreichplan sollte das unterste Geschoß nach der Bauführung dagegen großteils bis knapp zur Unterkante der bewilligten Fenster wieder eingeschüttet werden.

Haus 2:

Im Dachgeschoß wurde der seitliche Kniestock, welcher laut dem bewilligten Einreichplan eine Höhe von 1,60 m aufwies, um 40 cm auf eine tatsächliche Höhe von 2,00 m erhöht, während die laut Einreichplan bewilligten Geschoßhöhen der darunter liegenden Geschoße (EG und KG mit jeweils bewilligten Raumhöhen von 2,70 m) entsprechend reduziert wurden. Die im untersten Geschoß (KG) an der Westseite bewilligte Stützmauer wurde verkürzt nur mehr im Bereich unter der (dem EG vorgelagerten) Balkon- bzw. Terrassenplatte etwas versetzt ausgeführt. Der geringste Abstand der Stützmauer und der darüber ausgeführten mit der Stützmauer verbundenen Balkon- bzw. Terrassenplatte zur westseitigen Bauplatzgrenze betrug nur mehr 1,74 m. Laut bewilligtem Einreichplan ist dagegen ein Abstand der Stützmauer in diesem Bereich und der Balkonplatte zur westseitigen Bauplatzgrenze von 2,00 m vorgesehen.

Der Baueinstellungsbescheid des Bürgermeisters vom 5.7.2019 wurde dem Beschwerdeführer am selben Tag per E-Mail zugestellt und hat dieser ihn auch tatsächlich erhalten.

Der Beschwerdeführer hat nach Erhalt des Baueinstellungsbescheides vom 5.7.2019 im Sommer 2019 noch vor der baubehördlichen Überprüfung am 12.9.2019 und Erlassung des zweiten Baueinstellungsbescheides vom 18.9.2019 bei Haus 2 die Balkon- bzw. Terrassenplatte im Bereich zur westseitigen Bauplatzgrenze soweit abgeschnitten (in der Breite gekürzt), dass der bewilligte Abstand der Balkonplatte zur westseitigen Bauplatzgrenze wieder erreicht wird. Die am 5.7.2020 noch vorhandene Verbindung der selbsttragend ausgeführten Balkon- bzw. Terrassenplatte zur darunter versetzt errichteten Stützmauer wurde getrennt.

Bei Haus 1 veranlasste der Beschwerdeführer nach der Baueinstellung vom 5.7.2019 noch vor der baubehördlichen Überprüfung am 12.9.2019 und Erlassung des zweiten Baueinstellungsbescheides vom 18.9.2019 die Errichtung des Dachstuhles und die Anbringung des Innenputzes.

Nach Erlassung des zweiten Baueinstellungsbescheides vom 18.9.2019 wurde Haus 1 vom Beschwerdeführer außen und innen im Wesentlichen fertiggestellt und erstattete er am 10.2.2020 eine Teilvollendungsanzeige gemäß § 17 BauPolG an die Baubehörde. Haus 1 wird von ihm seit diesem Zeitpunkt auch bewohnt. Bei Haus 2 erfolgte nach der Baueinstellung und nach der baubehördlichen Überprüfung am 12.9.2019 im Wesentlichen die Anbringung des Außenputzes.

Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum Verfahrensgang und zum maßgeblichen Sachverhalt stützen sich auf den vorliegenden Bauverfahrensakt der Gemeinde X., die von der belangten Behörde im Beschwerdeverfahren ergänzend vorgelegten Unterlagen und das Ergebnis der Beschwerdeverhandlung vom 16.7.2019. Die festgestellten bereits im Berufungsverfahren vor der belangten Behörde vom bautechnischen Sachverständigen der Gemeinde am 14.11.2019 detailliert beschriebenen Änderungen bei der Bauausführung, insb. im untersten Geschoß bei Haus 1 und im Dachgeschoß bei Haus 2, sind unbestritten. Der festgestellte Stand der Bauausführung im Zeitpunkt der Baueinstellung vom 5.7.2019 ergibt sich aus den nicht bestrittenen Angaben des Bauamtsleiters in der Beschwerdeverhandlung, den vom Bürgermeister in der Beschwerdeverhandlung vorgelegten und den im Verfahrensakt aufliegenden Beweisfotos. Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer den ersten Baueinstellungsbescheid des Bürgermeisters vom 5.7.2019 an diesem Tag per E-Mail auch tatsächlich erhalten hat.

Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 16 Abs 1 BauPolG hat die Baubehörde, wenn sie feststellt, dass die Ausführung einer baulichen Maßnahme

nicht dem Inhalt der Bewilligung (Baukonsens) einschließlich der auf die bauliche Maßnahme bezughabenden baurechtlichen Vorschriften, der Pläne und technischen Beschreibung entsprechend erfolgt, die Einstellung der Ausführung der baulichen Maßnahme zu verfügen, es sei denn, dass die Abweichung geringfügig ist. Eine Abweichung vom Inhalt der Bewilligung ist jedenfalls dann nicht mehr als geringfügig anzusehen, wenn hiedurch die in den raumordnungs- oder baurechtlichen Vorschriften enthaltenen Bestimmungen verletzt werden oder für die Änderung selbst eine Bewilligungspflicht besteht. Die Einstellung ist unter Anordnung der notwendigen Sicherungsmaßnahmen unmittelbar gegenüber den mit der Ausführung der baulichen Maßnahme beschäftigten Personen ohne vorausgehendes Verfahren mit sofortiger Wirkung zu verfügen und erforderlichenfalls durch die Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt auf Gefahr und Kosten des Bauherrn und des Bauführers sicherzustellen. Sie wird unwirksam, wenn die Baubehörde die Einstellung nicht innerhalb einer Woche nach der Einstellungsverfügung durch Bescheid aufrecht erhält. Beschwerden dagegen haben keine aufschiebende Wirkung.

Im Falle einer gegen eine Baueinstellung eingebrachten Beschwerde ist vom Verwaltungsgericht nicht auf allfällige, nach Erlassung des erstinstanzlichen Baueinstellungsbescheides erfolgte Änderungen des Sachverhaltes Bedacht zu nehmen, sondern ist allein zu prüfen, ob die Behörde erster Instanz unter Zugrundelegung des damals vorgelegenen Sachverhaltes zu Recht die Voraussetzungen für eine Baueinstellung als gegeben angesehen hat. In gleicher Weise ist grundsätzlich die in diesem Zeitpunkt geltende Rechtslage für die Prüfung der Rechtmäßigkeit einer Baueinstellung maßgeblich (VwGH 25.6.2019, Ro 2018/05/0007, mwN).

Nach den Sachverhaltsfeststellungen waren beide Häuser im Zeitpunkt der (ersten) Baueinstellung am 5.7.2019 im Wesentlichen im Rohbau errichtet, wobei schon erkennbar war, dass bei Haus 1 die komplette talseitige Front des untersten Geschoßes aufgrund der dort (anstelle der bewilligten Fenster) errichteten Türen und der Terrasse entgegen dem bewilligten Einreichplan dauernd freigelegt werden soll (und unmittelbar davor ein Schwimmteich angelegt werden soll). Ebenso war bei Haus 2 im Dachgeschoß schon der auf 2,00 m erhöhte Kniestock errichtet und die darunter liegenden Geschoße (EG und KG) in den Geschoßhöhen entsprechend niedriger ausgeführt. Die im Bereich des untersten Geschoßes bei Haus 2 errichtete westseitige Stützmauer, die zu diesem Zeitpunkt noch mit der darüber liegenden Balkonplatte verbunden war, bildete mit der Balkonplatte einen gemäß § 56 Abs 5 ROG 2009 als unterirdisch zu beurteilenden Bauteil (vgl. dazu VwGH 1.8.2017, Ra 2017/06/0041), der den gesetzlichen (§ 25 Abs 5 BGG) und im bewilligten Einreichplan vorgesehenen Abstand von 2,00 m zur westseitigen Bauplatzgrenze um bis zu 26 cm (im südwestlichen Eck) unterschritt.

Der Beschwerdeführer erachtet die bei der Bauausführung erfolgten Abweichungen von der Baubewilligung vom 29.5.2018 bei beiden Wohnhäusern (insb. die talseitige Freilegung der kompletten Front des untersten Geschoßes bei Haus 1 und die Erhöhung des Kniestockes im Dachgeschoß des Hauses 2 von 1,60 m auf 2,00 m) als geringfügig bzw. irrelevant und nicht dem Bebauungsplan widersprechend.

Dieser Rechtsansicht des Beschwerdeführers wird im Hinblick auf die Höhenfestlegungen im rechtsgültigen Bebauungsplan der Gemeinde X. „AF 2“ nicht gefolgt.

Bewirkt eine Abweichung in der Bauausführung eine Verletzung von Festlegungen des dem Bauvorhaben zugrundeliegenden rechtswirksamen Bebauungsplanes, ist dies eine Verletzung von in den raumordnungs- oder baurechtlichen Vorschriften enthaltenen Bestimmungen gemäß § 16 Abs 1 BauPolG. Eine geringfügige Abweichung vom Inhalt der Bewilligung liegt damit nicht mehr vor.

Die im vorliegenden Sachverhalt maßgeblichen Höhenfestlegungen im gegenständlich anzuwendenden rechtswirksamen Bebauungsplan der Grundstufe „AF 2“ - 1. Änderung, kundgemacht am 22.8.2014, und die dazu angeführten Erläuterungen lauten:

„1.2. Bebauungsgrundlagen – Grundstufe

Festlegungen gemäß § 51 (2) ROG 2009 i.d.g.F.

...

1.2.5 Bauhöhen

Im Allgemeinen erfolgt die Festlegung der Bauhöhen gemäß § 57 (2) ROG 2009 durch die Anzahl der oberirdischen Geschoße. Grundsätzlich sind im gesamten Planungsgebiet 2 oberirdische Geschoße zulässig. Die Errichtung von Dachgeschoßen gemäß § 57 (3) ROG 2009 ist möglich.

Besondere Festlegung (BF 1.2.5): Abweichend von der im ROG 2009 definierten Festlegung sind in der talseitigen Ansicht der Gebäude nur 2 Vollgeschosse zulässig.

...

3.5. Begründung der Festlegungen gemäß § 51 (2) ROG 2009

...

3.5.5 Bauhöhen

Im Sinne von § 57 (2) ROG 2009 wird die Höchsthöhe der Bauten durch die Anzahl der oberirdischen Geschoße festgelegt.

Eine Mindesthöhe wird nicht festgelegt.

Die Festlegung der Bauhöhen richtet sich nach ortsplanerischen Grundsätzen und hat sowohl die Wahrung des charakteristischen Ortsbildes als auch die Ausnutzbarkeit der Baufläche im öffentlichen Interesse zum Ziel. Grundsätzlich wird eine 2-geschossige Bebauung festgelegt, nachdem dies die im Planungsgebiet vorherrschende Gebäudehöhe darstellt. Die Errichtung von Dachgeschoßen im Rahmen des ROG ist dabei möglich. Die Festlegung von maximal 2-(voll-) geschossigen Ansichten auf der Talseite wurde vom bestehenden Bebauungsplan übernommen um die Planungskontinuität zu gewährleisten."

Gemäß § 86 Abs 6 ROG 2009 der Übergangsbestimmungen zur ROG 2009 Novelle LGBl Nr 82/2017 sind auf im Abs 1 Z 1 bestimmten Zeitpunkt (Anm.: 1.1.2018) rechtswirksame Bebauungspläne und darauf basierende Bauplatzerklärungen die §§ 56 Abs 2 und 57 Abs 2 und 3 in der bis dahin geltenden Fassung weiter anzuwenden. Betreffen Änderungen von solchen Plänen bzw Bauplatzerklärungen, die bauliche Ausnutzbarkeit der Grundflächen oder Bauhöhe, sind die §§ 56 Abs 2 und 57 Abs 2 und 3 in der Fassung der Novelle LGBl Nr 82/2017 anzuwenden.

§ 57 Abs 2 und 3 ROG 2009, idF vor der Novelle LGBl Nr 82/2017, lauteten:

„§ 57

...

(2) Die Bauhöhe hat sich bei Festlegung in Metern auf den höchsten Punkt des Baues und das oberste Gesimse oder die oberste Dachtraufe, gemessen von der Meereshöhe oder vom natürlichen Gelände, zu beziehen. Die Bauhöhe kann auch durch die Anzahl der oberirdischen Geschoße (§ 56 Abs. 5) festgelegt werden. Dabei gelten, wenn ein oberirdisches Geschoß höher als 3,50 m ist, jede 3,50 m der darüber hinausgehenden Höhe als ein weiteres Geschoß. Das unterste Geschoß ist unter den Voraussetzungen gemäß § 56 Abs. 4 Z 2 lit. a nicht zu zählen.

(3) Dächer und sonstige, höchstens eingeschoßige Aufbauten unbeschadet ihrer Konstruktion und Gestaltung dürfen unter Beachtung des zulässigen höchsten Punktes des Baues eine von der zulässigen höchsten Lage des obersten Gesimses oder der obersten Dachtraufe ausgehende, 45° zur Waagrechten geneigte gedachte Umrissfläche nicht überragen. Dies gilt nicht für den der Dachform entsprechenden Giebelbereich. Bei einer Höhenfestsetzung durch die Anzahl der Geschoße ist für die 45° zur Waagrechten geneigte gedachte Umrissfläche von einem 1,60 m über der Deckenoberkante des letzten Geschoßes liegenden Schnittpunkt der Außenwand mit der gedachten Umrissfläche auszugehen.

..."

Der Beschwerdeführer vertritt die Rechtsansicht, dass unter dem im Bebauungsplan in der besonderen Festlegung (BF 1.2.5) verwendeten Begriff „Vollgeschoß" nur ein „oberirdisches" Geschoß im Sinne des § 56 Abs 5 ROG 2009 zu verstehen sei. Er verweist dazu auf die Definition des bis 28.2.1999 in Kraft stehenden § 32 Abs 5 (richtig: § 32 Abs 3) ROG 1998, idF LGBl Nr. 44/1998, welche der nunmehrigen Definition des oberirdischen Geschoßes in § 56 Abs 5 ROG 2009 entspricht (vgl auch § 1 Abs 3 Bautechnikgesetz 1976 - BauTG 1976).

Dieser Rechtsansicht des Beschwerdeführers wird aus folgenden Erwägungen nicht gefolgt:

Aus den Höhenfestlegungen im gegenständlich zugrundeliegenden Bebauungsplan „AF 2" ergibt sich zweifelsfrei eine (architektonische) Festlegung von talseitig höchstens 2 komplett sichtbaren Geschoßen, wie es auch der bautechnische Amtssachverständige in seiner gutachterlichen Stellungnahme vom 16.7.2020 nachvollziehbar ausführte. Der Text der

besonderen Festlegung (BF 1.2.5) schließt durch die Anführung „Abweichend von der im ROG 2009 definierten Festlegung“ auch definitiv aus, dass die Gemeinde X. als Verordnungsgeberin des Bebauungsplanes „AF 2“ unter den in der besonderen Festlegung im zweiten Absatz der Bauhöhenfestlegung 1.2.5 angeführten zulässigen „2 Vollgeschossen“ es nur auf „oberirdische“ Geschoße im Sinne der Definition des § 56 Abs 5 ROG 2009 (bzw des § 1 Abs 3 BauTG 1976) abgestellt hat. Es ging ihr dabei eindeutig um die Festlegung der maximalen Anzahl der talseitig voll sichtbaren Geschoße (Gebäudeabschnitte zwischen den Oberkanten der Fußböden übereinanderliegender Räume oder lichter Abstand zwischen der Oberkante des Fußbodens und der Unterfläche des Daches, wenn die jeweils geforderte Raumhöhe erreicht wird – vgl die OIB-Richtlinie OIB-330-014/15 Begriffsbestimmungen „Geschoß“ bzw. die gleichlautende Geschoßdefinition in § 2 Z 2 BauTG 2015), egal ob die Geschoße nach der Definition in § 56 Abs 5 ROG 2009 als oberirdisch oder unterirdisch zu beurteilen sind. Dies wird durch die im Bebauungsplan in Punkt 3.5.5 angeführte Begründung der Bauhöhenfestlegung auch deutlich klargestellt.

Der vom Beschwerdeführer herangezogenen Auslegung des Begriffes „Vollgeschoß“ in der BF 1.2.5 des Bebauungsplanes, dass damit nur ein „oberirdisches“ Geschoß im Sinne des § 56 Abs 5 ROG 2009 gemeint sei, wird auch deshalb nicht beigetreten, da bei dieser Auslegung die besondere Festlegung im zweiten Absatz der Bauhöhenfestlegung völlig überflüssig getroffen worden wäre, zumal sich die Bauhöhenfestlegung auf 2 „oberirdische“ Geschoße bereits aus dem ersten Absatz der Höhenfestlegung 1.2.5 ergibt. Es ist nicht davon auszugehen, dass die Verordnungsgeberin des Bebauungsplanes „AF 2“ überflüssige Festlegungen getroffen hat.

Nach der maßgeblichen Höhenfestlegung 1.2.5 im rechtswirksamen Bebauungsplan „AF 2“ sind im betreffenden Planungsgebiet daher maximal 2 voll sichtbare Geschoße zulässig.

Für den vorliegenden Sachverhalt bedeutet dies:

Haus 1:

Da entgegen der Baubewilligung vom 26.5.2018 bei der Bauausführung auch das unterste Geschoß voll sichtbar ausgeführt wurde, weist das Bauvorhaben entgegen der BF 1.2.5 des Bebauungsplanes mehr als 2 voll sichtbare Geschoße (voll sichtbares Kellergeschoß, oberirdisches Erdgeschoß und oberirdisches Dachgeschoß) aus. Diese abweichende Ausführung ist als Abweichung vom zugrundeliegenden Bebauungsplan „AF 2“ nicht mehr geringfügig und rechtfertigte – da sie von der weiteren Bauausführung nicht trennbar war – die Einstellung der gesamten weiteren Bauausführung bei Haus 1.

Haus 2:

Während das Dachgeschoß laut Baukonsens (mit einem bewilligten Kniestock von 1,60 m) nach der gemäß § 86 Abs 6 ROG 2009 anzuwendenden „Kniestockregelung“ des § 57 Abs 3 letzter Satz ROG 2009, idF vor LGBl Nr 82/2017, der Höhenfestsetzung im Bebauungsplan durch die Anzahl der Geschoße nicht widersprach (da es nach Kniestockregelung nicht als oberirdisches Geschoß mitzuzählen war), ist es in der geänderten Ausführung mit einem Kniestock von 2,00 m nunmehr als eigenes (und somit zusätzliches) oberirdisches Geschoß zu zählen. Dies unbeschadet der gleichbleibenden Traufenhöhe. Im Ergebnis bedeutet dies, dass auch bei Haus 2 entgegen der BF 1.2.5 des rechtsgültigen Bebauungsplanes mehr als 2 voll sichtbare Geschoße (voll sichtbares Kellergeschoß und zwei oberirdische Geschoße) im Gegensatz zum bewilligten Einreichplan (voll sichtbares Kellergeschoß und ein oberirdisches Geschoß nach der „Kniestockregelung“) ausgeführt wurden. Auch diese Abweichung vom rechtswirksamen Bebauungsplan ist nicht mehr geringfügig und rechtfertigte – da sie ebenfalls von der weiteren Bauausführung nicht trennbar war – die Einstellung der gesamten weiteren Bauausführung auch bei Haus 2.

Da dieser Sachverhalt bereits im Zeitpunkt der Erlassung des (ersten) Baueinstellungsbescheides vom 5.7.2019 vorlag, war die in diesem Bescheid verfügte Einstellung der gesamten weiteren Bauausführung – unbeschadet davon, dass sie vom Bürgermeister im Wesentlichen nur mit einer Nachbarabstandunterschreitung begründet wurde – im Ergebnis nicht rechtswidrig.

Die vorliegende Beschwerde, welche nur die zum angefochtenen (zweiten) Baueinstellungsbescheid des Bürgermeisters vom 18.9.2019 ergangene Berufungsentscheidung bekämpft, ist im Ergebnis aber dennoch berechtigt:

Wie bereits ausgeführt, wurde im vorliegenden Sachverhalt die weitere Ausführung des gesamten Bauvorhabens schon mit Bescheid des Bürgermeisters vom 5.7.2019 eingestellt. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am selben Tag per E-Mail rechtswirksam zugestellt. Die rechtzeitig dagegen im Gemeindeinstanzenzug erhobene Berufung

des Beschwerdeführers vom 17.7.2019 (über die von der belangten Behörde bislang noch nicht entschieden worden ist) hat gemäß § 16 Abs 1 letzter Satz BauPolG iVm § 24b Abs 2 BauPolG keine aufschiebende Wirkung. Der Baueinstellungsbescheid vom 5.7.2019 war daher vollstreckbar.

Hat sich eine Baueinstellung auf das gesamte Bauvorhaben erstreckt, ist eine neuerliche Baueinstellung bei Fortsetzung der Bauarbeiten (insb. während des Berufungsverfahrens) unzulässig. Die Baueinstellung ist, wenn der Berufung keine aufschiebende Wirkung zukommt, durch Anwendung von Verwaltungszwang durchzusetzen. Dass in derselben Sache während der Dauer des Berufungsverfahrens ein neuerlicher Bescheid nicht erlassen werden darf, ergibt sich schon aus § 66 Abs 4 AVG, weil während der Dauer des Berufungsverfahrens der Unterbehörde eine Zuständigkeit in der Sache selbst gar nicht zukommt (vgl VwGH 11.10.1979, 1363/79, mwN).

Der Beschwerde ist daher im Ergebnis stattzugeben und der angefochtene Berufungsbescheid dahingehend abzuändern, dass der erstinstanzliche Baueinstellungsbescheid vom 18.9.2019 wegen entschiedener Sache aufgehoben wird.

Die belangte Behörde wird in weiterer Folge über die noch nicht erledigte Berufung des Beschwerdeführers vom 17.7.2020 gegen den (ersten) Baueinstellungsbescheid des Bürgermeisters vom 5.7.2020 zu entscheiden haben.

Unzulässigkeit der Revision:

Die Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung weicht nicht von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (siehe die oben angeführte VwGH Judikatur zur neuerlichen Baueinstellung während des Berufungsverfahrens).

Schlagworte

Baurecht, Berufung, Baueinstellungsbescheid, Bebauungsplan, Abweichung, Baukonsens, aufschiebende Wirkung, Verwaltungszwang, Zuständigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGSA:2020:405.3.706.1.11.2020

Zuletzt aktualisiert am

31.07.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at