

TE Vwgh Erkenntnis 1994/2/17 90/06/0214

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.02.1994

Index

L81705 Baulärm Salzburg;
L82000 Bauordnung;
L82005 Bauordnung Salzburg;
10/13 Amtshaftung Organhaftpflicht Polizeibefugnis-Entschädigung;
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

ABGB §1295;
AHG 1949 §1;
AVG §13 Abs3;
AVG §74 Abs1;
BauPolG Slbg 1973 §16 Abs3;
BauPolG Slbg 1973 §2 Abs1;
BauPolG Slbg 1973 §4 Abs1;
BauPolG Slbg 1973 §5;
BauPolG Slbg 1973 §8;
BauPolG Slbg 1973 §9;
BauRallg;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 90/06/0215

Betreff

Der VwGH hat 1. über die Beschwerde der U in L, vertr durch Dr. A, RA in Z, gegen den Bescheid der Slbg LReg vom 31.10.1990, Zl. 1/02-31.084/5-1990, betr Zurückweisung eines Bauansuchens (Teil von Spruchteil 1) und betr einen baupol Alternativauftrag Teil von Spruchteil 2) sowie 2. über die Beschwerde der Gemeinde L, vertr durch Dr. W, RA in S, ebenfalls gegen diesen Bescheid, betr die Zurückweisung eines Bauansuchens und betr einen baupol Alternativauftrag im Zusammenhang mit Abweichungen von einer rechtskräftigen Baubewilligung (Spruchteil 1.) (mP: Gemeinde L), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird auf Grund der Beschwerde der Zweitbeschwerdeführerin im Ausspruch über den baupolizeilichen Alternativauftrag im Zusammenhang mit Abweichungen von einer rechtskräftigen Baubewilligung (Spruchteil 1.) wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Im übrigen werden die Beschwerden als unbegründet abgewiesen.

Das Land Salzburg hat der Zweitbeschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 11.120,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Die Erstbeschwerdeführerin hat der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von S 11.120,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Kostenbegehren von P und H in München, vertreten durch Dr. P, Rechtsanwalt in S, wird abgewiesen.

Begründung

I.

1. Im Zusammenhang mit der Zurückweisung eines Bauansuchens, auf die sich der Spruchteil 1. des angefochtenen Bescheides der belangten Behörde bezieht, ergibt sich folgender Sachverhalt:

1.1. Mit Bescheid vom 3. Juli 1989 hat der Bürgermeister der Gemeinde L das nach ihren Angaben und den Annahmen der Behörde am 17. Juli 1987 gestellte Bauansuchen der Erstbeschwerdeführerin für die nachträgliche Bewilligung betreffend eine "Geländeveränderung auf GN. 751/13 und 751/14, die Errichtung einer Lärchen-Krainerwand zur Hangabsicherung" gemäß § 4 Abs. 1 Salzburger Baupolizeigesetz in Verbindung mit § 13 Abs. 3 AVG 1950 zurückgewiesen. Dieser Zurückweisungsbescheid des Bürgermeisters wird im wesentlichen damit begründet, daß von der Erstbeschwerdeführerin ohne baubehördliche Bewilligung eine bis zu 3 m hohe Lärchen-Krainerwand errichtet und bis auf diese Höhe Geländeanschlüttungen vorgenommen worden seien. Dies sei im Zuge mehrerer mündlicher Verhandlungen durch Amtssachverständige festgestellt worden. Es sei auch festgelegt worden, daß - um die Bewilligungsfähigkeit des Ansuchens vom 17. Juli 1987 zu erreichen - geänderte Einreichpläne von der Erstbeschwerdeführerin vorgelegt werden würden. Die Pläne seien aber nicht vorgelegt worden. Die Erstbeschwerdeführerin habe behauptet, bereits im Oktober 1987 im Gemeindeamt die geänderten Einreichpläne eingebracht zu haben. Mit Schreiben vom 18. Dezember 1987 habe die Gemeinde L die Erstbeschwerdeführerin (die deshalb die Vermutung ausgesprochen habe, die Einreichpläne seien "in Verstoß" geraten) aufgefordert, die "entsprechenden Pläne" bis 30. März 1988 einzureichen. Bei einer weiteren mündlichen Verhandlung am 23. September 1988 habe der bautechnische Amtssachverständige nach Durchsicht der Einreichunterlagen festgestellt, daß eine umfassende Beurteilung des beantragten Bauvorhabens auf Grund dieser Unterlagen nicht möglich sei. In der mündlichen Verhandlung, an der der Rechtsvertreter der Erstbeschwerdeführerin teilgenommen habe, sei dann festgelegt worden, daß diese Unterlagen innerhalb von vier Wochen vorgelegt werden sollten. Am 24. Jänner 1989 sei neuerlich eine mündliche Verhandlung anberaumt worden. Der Vertreter der Erstbeschwerdeführerin habe schriftlich bekanntgegeben, daß eine Teilnahme an der Verhandlung nicht möglich sei; er habe beantragt, daß eine allenfalls notwendige Beweisaufnahme nach der Schneeschmelze durchgeführt werden sollte. Am Beginn der mündlichen Verhandlung habe die Erstbeschwerdeführerin ausdrücklich die Teilnahme verweigert. Sie sei über die Folgen ihrer Abwesenheit belehrt worden. Die Verhandlung sei gemäß § 42 Abs. 3 AVG mit den erschienenen Parteien und Beteiligten durchgeführt worden. Vom bautechnischen Amtssachverständigen sei neuerlich das Erfordernis der Vorlage entsprechender Planunterlagen aufgezeigt worden. Der Erstbeschwerdeführerin sei die Verhandlungsschrift mit der Einladung übermittelt worden, die erforderlichen Unterlagen vorzulegen. Trotz mehrfacher Aufforderung habe dies die Erstbeschwerdeführerin unterlassen. Wegen Nichtbehebung der Formgebrechen sei daher das Bauansuchen gemäß § 13 Abs. 3 AVG 1950 zurückzuweisen gewesen.

1.2. Gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde L vom 3. Juli 1989 erhob die Erstbeschwerdeführerin Berufung. Darin führte sie aus, daß die Zurückweisung des Ansuchens deshalb mit dem Gesetz nicht im Einklang stehe, weil sie rechtzeitig alle erforderlichen Planunterlagen vorgelegt habe; diese seien offensichtlich im Gemeindeamt L in Verstoß geraten. Zur zweimaligen Planvorlage sei jedoch die Erstbeschwerdeführerin nicht verpflichtet. Im übrigen sei eine Baubewilligung nicht erforderlich, da die Erstbeschwerdeführerin ohnedies auch dem Auftrag der Baubehörde entsprochen habe, die Lärchen-Krainerwand entsprechend abzutragen. Der angefochtene Bescheid sei daher aufzuheben.

1.3. Mit Bescheid vom 15. November 1989 wies die Gemeindevertretung der Gemeinde L die Berufung der Erstbeschwerdeführerin gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde L vom 3. Juli 1989 betreffend die Zurückweisung des Ansuchens um Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung für eine "Geländeveränderung auf den Grundstücken GN 751/13 und 751/14 - Errichtung einer Lärchen-Krainerwand zur Hangabsicherung" ab. Die Berufungsbehörde begründete ihren Bescheid im wesentlichen damit, daß die Erstbeschwerdeführerin mehrfach aufgefordert worden sei, die Planunterlagen in der vom Gesetz geforderten Form vorzulegen. Diesen Aufforderungen sei nicht Rechnung getragen worden. Im Zusammenhang mit dem Berufungsvorbringen, wonach von der Erstbeschwerdeführerin rechtzeitig alle erforderlichen Planunterlagen vorgelegt worden seien, die offensichtlich im Gemeindeamt L in Verstoß geraten seien, habe sich ergeben, daß es sich um ein Mißverständnis gehandelt habe. Dieser im Jahre 1988 stattgefundenen Vorfall sei aber nicht entscheidungswesentlich, da sich die erstinstanzliche Entscheidung nicht darauf stütze, daß keine Unterlagen vorlägen, sondern darauf, daß die vorgelegten Unterlagen nicht den gesetzlichen Anforderungen entsprächen. Damit sei der erstinstanzliche Bescheid im Recht. Gemäß § 5 Abs. 5 Salzburger Baupolizeigesetz seien Pläne und eine technische Beschreibung in dem Umfang vorzulegen, daß daraus eine ausreichende Beurteilung der beabsichtigten Maßnahmen möglich erscheine. Gemäß § 5 Abs. 6 leg.cit. seien erforderlichenfalls noch weitere Unterlagen vorzulegen. Der bautechnische Amtssachverständige, der im erstinstanzlichen Verfahren beigezogen worden sei, habe festgestellt, daß aus den vorgelegten Unterlagen eine ausreichende Beurteilung des Bauvorhabens nicht möglich sei. Die Erstbeschwerdeführerin sei mehrfach aufgefordert worden, diese Unterlagen vorzulegen. Entscheidend sei insgesamt, daß keine Unterlagen vorgelegt worden seien, die eine ausreichende Beurteilung der baulichen Maßnahmen erlauben würden. Dies sei nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ein Formgebrechen im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG 1950. Da auf Grund der eingereichten Unterlagen, wie die eingeschrittenen Amtssachverständigen im erstinstanzlichen Verfahren schlüssig dargelegt hätten, die verfahrensgegenständlichen baulichen Maßnahmen nicht ausreichend beurteilt hätten werden können, dem Mängelbehebungsauftrag jedoch keine Folge gegeben worden sei, habe daher die Baubehörde erster Instanz das Bauansuchen zu Recht zurückgewiesen. Dem Vorbringen, es sei eine Baubewilligung nicht erforderlich, da ohnedies dem Auftrag der Baubehörde entsprochen worden sei, sei entgegenzuhalten, daß infolge der Mangelhaftigkeit der Unterlagen gerade dies nicht beurteilt werden könne. Gegenstand eines baubehördlichen Bewilligungsverfahrens seien aber immer nur die eingereichten Unterlagen und nicht irgendein faktischer Zustand. Im übrigen lege die Erstbeschwerdeführerin nicht dar, welchen tatsächlichen Zustand sie geschaffen habe, der keiner Baubewilligung bedürfe.

1.4. Gegen den Bescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde

L vom 15. November 1989 erhob die Erstbeschwerdeführerin Vorstellung. Darin bringt sie im wesentlichen vor, daß sie die erforderlichen Unterlagen persönlich nachgereicht habe. Im übrigen habe man sich allseits auf eine Verringerung der Krainerwand geeinigt. Eigenhändig seien die Stellen der Krainerwand bezeichnet worden, bis zu welchen die Wand abzutragen sei. Unverzüglich habe die Erstbeschwerdeführerin diese Maßnahmen gesetzt. Nachträglich werde dies jedoch von der Baubehörde wiederum nicht akzeptiert. Nunmehr würden von der Erstbeschwerdeführerin kostspielige Planunterlagen verlangt. In keinem einzigen Fall seien solche Geländeschnitte u.dgl. verlangt worden; sie seien zur Beurteilung des Bauvorhabens auch gar nicht erforderlich. Es werde ausdrücklich verlangt, auch in ihrem Fall die "Verwaltungsgerechtigkeit" zu erfüllen, nämlich die Gleichbehandlung der Bürger vor dem Gesetz.

2. Betreffend den im Spruch dieses Erkenntnisses genannten baupolizeilichen Alternativauftrag im Zusammenhang mit Abweichungen von der rechtskräftigen Baubewilligung, auf den sich der Spruchteil 1. des angefochtenen Bescheides ebenso bezieht, ergibt sich folgender Sachverhalt:

Mit Bescheid vom 7. Juni 1989 erteilte der Bürgermeister der Gemeinde L als Baubehörde erster Instanz der Erstbeschwerdeführerin den Auftrag, entweder 1. innerhalb von vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides um die nachträgliche baubehördliche Bewilligung für bewilligungspflichtige Abweichungen von der rechtskräftigen Baubewilligung vom 26. Juni 1986 betreffend

- a) Fassadenänderungen durch den Einbau von zusätzlichen Fenstern und die Anbringung von Holzverschalungen usw.,
- b) geänderter Innenausbau im Kellergeschoß - Umwidmungen und geänderte Grundrißeinteilung, c) Ausbauten im Dachgeschoß - früher Obergeschoß - zusätzlicher Dachausbau, anzusuchen oder

2. die unter a) - c) genannten baulichen Anlagen zu beseitigen. Dieser baupolizeiliche Auftragsbescheid wurde im

wesentlichen damit begründet, daß die baubehördliche Überprüfung am 23. September 1988 die im Spruch genannten Abweichungen von der rechtskräftigen Baubewilligung vom 26. Juni 1986 ergeben hätten. Vom bautechnischen Amtssachverständigen sei das Vorliegen dieser Abweichungen auf Grund einer sorgfältigen Befundaufnahme festgestellt worden. Es handle sich keineswegs um solche, die bei ordnungsgemäßer und sachkundiger Ausführung vorzukommen pflegten. Daher handle es sich nicht nur um geringfügige Abweichungen von der Baubewilligung. Gemäß § 16 Abs. 4 Salzburger Baupolizeigesetz sei die Bestimmung des Abs. 3 dieser Regelung sinngemäß auf das unzulässig Hergestellte anzuwenden, wenn die Ausführung auf Grund einer baubehördlichen Bewilligung erfolge, von deren Inhalt aber nicht nur geringfügig abweiche.

2.1. Gegen diesen baubehördlichen Auftrag erhob die Erstbeschwerdeführerin Berufung. Mit Schreiben vom 26. September 1988 habe die Behörde verlangt, daß Bestandspläne betreffend diese Änderungen vorgelegt würden. Diesem Begehren sei sie nachgekommen. Mit Schreiben vom 7. Juni 1989 seien diese Planunterlagen rückübermittelt worden. Nach der ursprünglichen Auffassung der Gemeinde sei eine neue Antragstellung betreffend baubehördliche Bewilligung nicht notwendig gewesen, sondern es sei danach offenkundig ausreichend gewesen, Austauschpläne vorzulegen. Die neue Vorgangsweise der Behörde sei daher unverständlich. Es sei der Erstbeschwerdeführerin kein wie immer gearteter Fall bekannt, in welchem nicht bei der nachträglichen Änderung der ursprünglich bewilligten Bauausführung durch eine entsprechende Kollaudierung diese nachträglichen Änderungen - soweit überhaupt sanktionierbar - sanktioniert worden seien. Vorsichtshalber werde aber um die baubehördliche Bewilligung angesucht.

2.2. Mit Bescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde L vom 12. Februar 1990 wurde auf Grund der Berufung der Erstbeschwerdeführerin der Spruchteil 2 des Bescheides des Bürgermeisters vom 7. Juni 1989 insoweit geändert, als auch für die Beseitigung der baulichen Anlagen eine Frist von vier Wochen festgelegt worden ist; im übrigen wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Die Gemeindevertretung der Gemeinde L begründet ihren Berufungsbescheid im wesentlichen damit, daß die Baubehörde erster Instanz zu Recht davon ausgegangen sei, es handle sich um Abweichungen vom Baubewilligungsbescheid vom 26. Juni 1986, die ihrerseits baubewilligungspflichtig seien. Ein dafür notwendiges formgerechtes Ansuchen im Sinne des Baupolizeigesetzes um Erteilung der Baubewilligung sei bisher nicht eingebracht worden. Es seien lediglich formlos Austauschpläne übermittelt worden. Dies stelle keine Einbringung eines Baubewilligungsansuchens dar. Im übrigen sei auch dann ein baupolizeilicher Alternativauftrag gemäß § 16 Abs. 4 Salzburger Baupolizeigesetz zulässig, wenn ein solches Ansuchen schon vorliegen würde. Der Bescheid der Baubehörde erster Instanz könne mit Berufung auf eine behauptete Verwaltungspraxis nicht als rechtswidrig erkannt werden.

2.3. In ihrer Vorstellung gegen diesen Berufungsbescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde L wendete die Erstbeschwerdeführerin einerseits ein, daß in der Vorlage der Änderungspläne sehr wohl die erforderlichen Schritte zur Antragstellung gesehen werden müßten. Im bisherigen Schriftverkehr sei von der Erstbeschwerdeführerin durch ihren ausgewiesenen Vertreter unmißverständlich der Antrag auf baubehördliche Bewilligung dieser Änderung gestellt worden. Die Erteilung eines Alternativauftrages sei daher per se unzulässig.

3. Im Zusammenhang mit dem baupolizeilichen Alternativauftrag, auf den sich Spruchteil 2. des von der Erstbeschwerdeführerin auch insoweit angefochtenen Bescheides der belangten Behörde bezieht, ergibt sich folgender Sachverhalt:

3.1. Mit Bescheid vom 20. Juni 1989 erteilte der Bürgermeister der Gemeinde L gemäß § 16 Abs. 3 des Salzburger Baupolizeigesetzes der Erstbeschwerdeführerin zwei Aufträge, nämlich 1. für die vorgenommenen Geländeänderungen sowie für die darauf errichteten drei Lärchen-Krainerwände um nachträgliche baubehördliche Bewilligung anzusuchen und 2. binnen vier Wochen die vorgenommenen Veränderungen gegenüber dem natürlichen Geländeverlauf und die auf diesen Grundflächen errichteten drei Lärchen-Krainerwände zu beseitigen; dies gelte auch im Fall einer rechtskräftigen Ab- oder Zurückweisung eines Ansuchens um Baubewilligung.

Der Bürgermeister begründete diesen Bescheid im wesentlichen damit, im Zuge der mündlichen Verhandlung am 5. Mai 1988 aus Anlaß des Bauansuchens der Erstbeschwerdeführerin vom 17. Juli 1987 sei vom bautechnischen Amtssachverständigen festgestellt worden, daß ohne baubehördliche Bewilligung Geländeaufschüttungen vorgenommen und Lärchen-Krainerwände errichtet worden seien. Es handle sich bei diesen baulichen Anlagen um baubewilligungspflichtige Maßnahmen gemäß § 2 Abs. 1 Salzburger Baupolizeigesetz. Die Baubehörde habe für diesen Fall gemäß § 16 Abs. 3 leg.cit. den Auftrag zu erteilen, binnen einer angemessenen Frist entweder um die nachträgliche

Baubewilligung anzusuchen oder die bauliche Anlage zu beseitigen. Der baupolizeiliche Auftrag habe als Alternativauftrag zu ergehen, und zwar auch dann, wenn bereits ein baubehördliches Bewilligungsverfahren hinsichtlich dieser baulichen Anlagen im Gange sei.

3.2. Gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde L vom 20. Juni 1989 erhob die Erstbeschwerdeführerin Berufung. Diese Berufung wird im wesentlichen damit begründet, die Behörde übersehe offenkundig, daß es hinsichtlich dieser Lärchen-Krainerwand zu einer Vereinbarung gekommen sei, welche sie vollinhaltlich erfüllt habe. Schon aus diesem Grund sei der nunmehr erteilte baupolizeiliche Auftrag rechtsirrig erfolgt. Im vorangegangenen umfangreichen Verfahren habe die Baubehörde entgegen den eindeutigen Anträgen der Erstbeschwerdeführerin, nämlich die Überprüfung zu einer Zeit nach der Schneeschmelze vorzunehmen, die Überprüfung im Winter durchgeführt, sodaß natürlich der tatsächliche Zustand nicht festgestellt habe werden können. Hätte die Behörde die Überprüfung zu einem Zeitpunkt durchgeführt, zu dem es möglich gewesen sei, die Arbeiten festzustellen, die die Erstbeschwerdeführerin durchgeführt habe, dann wäre erwiesen, daß die Erstbeschwerdeführerin genau nach Vereinbarung vorgegangen sei. Der Eventualauftrag sei gesetzwidrig, weil einerseits verlangt werde, daß die vorgenommenen Veränderungen gegenüber dem natürlichen Geländeverlauf und die drei Lärchen-Krainerwände beseitigt werden müßten, andererseits sei die Behörde selbst der Auffassung, daß Lärchen-Krainerwände bis zu einer Höhe von 1,50 m ohne weiteres zulässig seien. Sie verlange daher in diesem Bescheid etwas rechtlich Unmögliches. Vorsichtshalber werde beantragt, dem derzeitigen Zustand die baubehördliche Bewilligung zu erteilen.

3.3. Mit Bescheid vom 12. Februar 1990 berichtigte auf Grund der Berufung der Erstbeschwerdeführerin die Gemeindevertretung der Gemeinde L im Spruch des Bescheides des Bürgermeisters vom 20. Juni 1989 den baupolizeilichen Auftrag gemäß § 16 Abs. 3 Salzburger Baupolizeigesetz durch Einfügung des Wortes "oder" zwischen den beiden Aufträgen und wies im übrigen die Berufung als unbegründet ab. Weiters wurde der vorsichtshalber gestellte Antrag, dem derzeitigen Zustand die baubehördliche Bewilligung zu erteilen, als unzulässig zurückgewiesen. Die Berufungsbehörde begründete ihren Berufsbescheid im wesentlichen damit, daß von der Baubehörde erster Instanz zu Recht festgestellt worden sei, es habe sich bei den getroffenen Geländeänderungen mit den insgesamt drei Lärchen-Krainerwänden um baubewilligungspflichtige Maßnahmen gehandelt, wobei die dafür erforderliche Bewilligung nicht vorgelegen sei. Es sei vor diesem Hintergrund ohne Bedeutung, welche "Vereinbarungen" getroffen worden seien; ohne Bedeutung sei es auch, zu welcher Jahreszeit baupolizeiliche Überprüfungen stattfinden würden. Es sei auch nicht Gegenstand dieses Verfahrens zu beurteilen, ob Lärchen-Krainerwände bis zur Höhe von 1,50 m ohne weiters zulässig seien. Aus den gutächtlichen Stellungnahmen der bautechnischen Amtssachverständigen, die im Zuge des Baubewilligungsverfahrens vor der Behörde erster Instanz erstattet worden seien, ergebe sich, daß es sich bei den Geländeänderungen in Verbindung mit der Errichtung von drei Lärchen-Krainerwänden um eine einheitliche bewilligungspflichtige bauliche Maßnahme handle. Es liege keine Baubewilligung vor; gemäß § 2 Abs. 1 lit. g Salzburger Baupolizeigesetz sei die Errichtung und erhebliche Änderung von Stütz- und Futtermauern von mehr als 1 m Höhe bewilligungspflichtig; das gleiche gelte für die Geländeänderungen im Bauland um mehr als 1 m. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sei die Erteilung baupolizeilicher Aufträge, sodaß der vorsichtshalber gestellte Antrag, dem derzeitigen Zustand die baubehördliche Bewilligung zu erteilen, verfehlt sei. Ein solcher Antrag sei im gegenständlichen Berufungsverfahren unzulässig. Bei den Aufträgen nach § 16 Abs. 3 Salzburger Baupolizeigesetz handle es sich um Alternativaufträge, sodaß der Spruch des erstinstanzlichen Bescheides durch die Beifügung des Wortes "oder" zu ergänzen gewesen sei.

3.4. Den Bescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde L vom 12. Februar 1990 bekämpfte die Erstbeschwerdeführerin mit Vorstellung. Nach Darstellung des Verfahrensablaufes aus ihrer Sicht begründet die Erstbeschwerdeführerin ihre Vorstellung im wesentlichen damit, daß die Bescheide vom 20. Juni 1989 (siehe 3.1.) bzw. vom 3. Juli 1989 (siehe 1.1.) denselben Sachverhalt zum Gegenstand hätten. Es sei daher zu klären, ob für ein und denselben Sachverhalt zwei divergierende Bescheide erlassen hätten werden dürfen. Die Erstbeschwerdeführerin sei den behördlichen Auflagen vollinhaltlich nachgekommen. Es sei nicht festgestellt worden, ob die Geländeänderungen baubewilligungspflichtige Maßnahmen seien. Die Erstbeschwerdeführerin habe im gesamten Verfahren darauf hingewiesen, daß diese Maßnahmen nicht bewilligungspflichtig seien; um aber keine Unterlassung zu begehen, seien vorsichtshalber Anträge auf baubehördliche Bewilligungen gestellt worden. Wenn ursprünglich - vor der Erfüllung des baupolizeilichen Auftrages auf Verringerung der Krainerwand - der Zustand so gewesen sei, daß eine Bewilligungspflicht bestanden hätte, sei eine solche Bewilligungspflicht nunmehr nach Durchführung dieser Arbeiten

nicht mehr gegeben. Die entgegenstehenden Ausführungen des Sachverständigen seien niemals akzeptiert worden. Eine Überprüfung des Sachverhaltes bei einem Zustand nach der Schneeschmelze hätte im übrigen ergeben, daß Erhöhungen von über 1 m überhaupt nicht vorgenommen worden seien. Der vorsichtshalber gestellte Antrag, dem derzeitigen Zustand die baubehördliche Bewilligung zu erteilen, sei nicht verfehlt, da dieser Antrag bereits am 17. Juli 1987 gestellt worden sei, weshalb die Behörde nicht noch einmal verlangen dürfe, daß um die baubehördliche Bewilligung angesucht werde.

4. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 31. Oktober 1990 hat die Salzburger Landesregierung

-

über die Vorstellung der Erstbeschwerdeführerin gegen den Bescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde L vom 15. November 1989 (siehe 1.3.: Zurückweisung des Bauansuchens betreffend die Errichtung einer Lärchen-Krainerwand einschließlich der Geländeänderungen - Spruchteil 1.),

-

über die Vorstellung der Zweitbeschwerdeführerin gegen den Bescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde L vom 12. Februar 1990 (siehe 2.2.: Baupolizeilicher Alternativauftrag im Zusammenhang mit Abweichungen von der rechtskräftigen Baubewilligung - ebenfalls Spruchteil 1.) und

-

über die Vorstellung der Erstbeschwerdeführerin gegen den Bescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde L vom 12. Februar 1990 (siehe 3.3.: Baupolizeilicher Alternativauftrag betreffend die Errichtung einer Lärchen-Krainerwand einschließlich der Geländeänderungen - Spruchteil 2.)

entschieden.

4.1. Der Vorstellung der Erstbeschwerdeführerin gegen den Bescheid vom 15. November 1989 (siehe 1.4.) gab die belangte Behörde Folge und hob die angefochtene Entscheidung infolge Verletzung subjektiver Rechte der Erstbeschwerdeführerin auf. Die belangte Behörde begründet ihre Entscheidung damit, für sie stünde nach dem bisherigen Verfahrensgang eindeutig fest, daß über das Bauansuchen vom 17. Juli 1987 - die Frage der Vollständigkeit der Unterlagen möge dahingestellt bleiben - nicht formalrechtlich (auch im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG 1950), sondern meritorisch, d.h. abweislich zu entscheiden gewesen wäre. Der bautechnische Amtssachverständige habe gegenüber der Baubehörde zahlreiche an die Bewilligungsfähigkeit des Bauansuchens geknüpfte Abänderungen formuliert, die das entscheidungswesentliche Bauansuchen jedoch in seinem Wesen so verändert hätten, daß es als ein sogenanntes "aliud" zu werten sei. Die Ausführungen des bautechnischen Amtssachverständigen würden eindeutig klarstellen, daß die Unterlagen zumindest für die Beurteilung der Bewilligungsunfähigkeit des Bauansuchens ausreichend gewesen seien. Die gemeindebehördliche Entscheidung sei deshalb zu beheben gewesen. Im weiteren Ermittlungsverfahren hätten die Gemeindebehörden - sollte die Bauwerberin auf dem Projekt bestehen bleiben - dieses auf Grund von Widersprüchen zu Bewilligungskriterien abzuweisen.

4.2. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 31. Oktober 1990 hat die belangte Behörde im hier lediglich von der Zweitbeschwerdeführerin angefochtenen Spruchteil 1. (betreffend Abweichungen von der rechtskräftigen Baubewilligung vom 26. Juni 1986) der Vorstellung der Erstbeschwerdeführerin (siehe 2.3.) gegen den Bescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde L vom 12. Februar 1990 Folge gegeben und den Bescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde L vom 12. Februar 1990 infolge Verletzung subjektiver Rechte der Erstbeschwerdeführerin aufgehoben. Ihre Entscheidung begründet die belangte Behörde damit, das Ergebnis der Überprüfungsverhandlung am 23. September 1988 spreche dafür, daß der beigezogene bautechnische Sachverständige die Abweichungen als geringfügige Abweichungen der Ausführung der baulichen Anlage im Sinne des § 16 Abs. 5 des Salzburger Baupolizeigesetzes beurteilt und in diesem Sinn der Baubehörde empfohlen habe, die Vorlage der erforderlichen Austauschpläne zu verlangen. Wenngleich sich die belangte Behörde der Rechtsauffassung der Gemeindebehörden anschließen könne und ebenso die vorgenommenen Abänderungen als nicht geringfügige Abweichungen im Sinne der zitierten Vorschrift beurteile, leide der angefochtene Bescheid dennoch an einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit, weil sowohl dem Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz als auch den Salzburger baurechtlichen Bestimmungen ein überspitzter Formalismus fremd und deshalb bei der Beurteilung von Bauansuchen kein allzu strenger formalistischer

Maßstab anzulegen sei. Die Berufungsbehörde hätte sohin die noch vor ihrer Entscheidung vorgelegten Abänderungspläne als Ansuchen zu werten und allenfalls - sollte das Projekt nicht vollständig sein - nach § 13 Abs. 3 AVG vorzugehen gehabt.

4.3. Mit dem gleichen Bescheid vom 31. Oktober 1990 hat die belangte Behörde die Vorstellung der Erstbeschwerdeführerin gegen den Bescheid vom 12. Februar 1990 (siehe 3.4.) als unbegründet abgewiesen. Die belangte Behörde begründete ihre Entscheidung damit, daß die Errichtung und die erhebliche Änderung von Stütz- und Futtermauern von mehr als 1 m Höhe sowie die Veränderung der Höhenlage eines im Bauland gelegenen Grundstückes oder eines Grundstückes, für welches eine gleiche Verwendung im Einzelfall zulässig sei, um mehr als 1 m eine bewilligungspflichtige Maßnahme gemäß § 2 Abs. 1 lit. g des Salzburger Baupolizeigesetzes darstelle. Die Erstbeschwerdeführerin vermeine, die Erfüllung einer "Vereinbarung" mit der Baubehörde im Rahmen eines Ortsaugenscheines würde offensichtlich die baubehördliche Bewilligung ersetzen. Dies sei rechtsirrig und zudem auch nicht durch die Aktenlage gedeckt. Dem Aktenvermerk über die mündliche Verhandlung am 27. August 1987 sei lediglich zu entnehmen, daß der Erstbeschwerdeführerin bestimmte Projektsänderungen empfohlen worden seien, die dann von der Erstbeschwerdeführerin dem Bewilligungsverfahren zugeführt werden sollten. Von einer "Vereinbarung" zwischen der Erstbeschwerdeführerin und der Baubehörde - eine solche wäre für das Bauverfahren ohnedies rechtlich unerheblich - könne also keine Rede sein. Die Baubehörde habe der Erstbeschwerdeführerin lediglich bestimmte Abänderungen des Projektes nahegelegt, um die Bewilligungsfähigkeit zu erreichen. Auch die erstmals in der Vorstellung vorgebrachte Meinung, die Maßnahmen würden nicht der Baubewilligungspflicht unterliegen, könnte ungeachtet der eingetretenen Präklusion nichts an der Rechtmäßigkeit des Beseitigungsauftrages ändern, zumal der bautechnische Amtssachverständige in seinem Gutachten am 24. Jänner 1989 "schlüssig nachvollzogen" habe, daß sowohl die drei Lärchen-Krainerwände als auch die Geländeänderungen die im § 2 Abs. 1 lit. g des Salzburger Baupolizeigesetzes normierten Bewilligungstatbestände erfüllen würden. Die Feststellungen des bautechnischen Amtssachverständigen betreffend die Bewilligungspflicht seien von der Erstbeschwerdeführerin nicht bestritten worden. Für die Bewilligungspflicht spreche auch der Umstand, daß die Erstbeschwerdeführerin in offensichtlicher Kenntnis der Bewilligungspflicht ein Bauansuchen gestellt habe. Auch die Verfahrensrüge betreffend Abhaltung einer Verhandlung während der schneereichen Zeit könne keinen Eingriff in die subjektive Rechtssphäre der Erstbeschwerdeführerin dartun, da der bautechnische Amtssachverständige durchaus in der Lage gewesen sei, die Frage der Bewilligungspflicht eingehend zu erörtern.

5.1. Gegen Spruchteil 1. (soweit er die Zurückweisung des Bauansuchens im Zusammenhang mit der Errichtung einer Lärchen-Krainerwand einschließlich der Geländeänderungen betrifft) und Spruchteil 2. (betreffend den baupolizeilichen Alternativauftrag) dieses Bescheides der belangten Behörde vom 31. Oktober 1990 (siehe Punkt 4.1. und 4.3.), richtet sich die vorliegende Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung bzw. Außerachtlassung von Verfahrensvorschriften, bei deren Einhaltung die belangte Behörde zu einem anderen Bescheid hätte kommen müssen. Die Erstbeschwerdeführerin sieht sich in ihrem Recht auf Erteilung einer baubehördlichen Bewilligung für eine von ihr errichtete Krainerwand und für von ihr vorgenommene Geländeänderungen sowie in ihrem Recht, nicht trotz eines von ihr bei der zuständigen Behörde eingebrachten Antrages auf Erteilung einer baubehördlichen Bewilligung - einen baupolizeilichen Alternativantrag vorgeschrieben zu erhalten - verletzt. In ihrer Beschwerde beantragt die Erstbeschwerdeführerin schließlich, den angefochtenen Bescheid im Zusammenhang mit der Zurückweisung des Bauansuchens sowie hinsichtlich des baupolizeilichen Alternativauftrages kostenpflichtig aufzuheben.

5.2. Die Gemeinde L hat gegen Spruchteil 1. (soweit er die Zurückweisung des Bauansuchens betreffend die Errichtung einer Lärchen-Krainerwand einschließlich der Geländeänderungen betrifft) und auch gegen Spruchteil 2. (soweit er den baupolizeilichen Alternativauftrag im Zusammenhang mit Abweichungen von der rechtskräftigen Baubewilligung betrifft) des Bescheides der belangten Behörde Beschwerde erhoben, und zwar wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Die Zweitbeschwerdeführerin sieht sich in ihren aus Art. 131 Abs. 1 B-VG in Verbindung mit Art. 119a Abs. 9 B-VG ableitbaren Rechten verletzt und beantragt, Spruchteil 1. des angefochtenen Bescheides kostenpflichtig aufzuheben.

5.3. Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten mit einer Gegenschrift vorgelegt und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerden beantragt. Die Erstbeschwerdeführerin hat eine Gegenschrift zur Beschwerde der Zweitbeschwerdeführerin betreffend Spruchteil 1. (soweit er den baupolizeilichen Alternativauftrag im

Zusammenhang mit Abweichungen von der rechtskräftigen Baubewilligung betrifft) vorgelegt und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt. Die Zweitbeschwerdeführerin hat eine Gegenschrift zur Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin, soweit sie Spruchteil 2. des angefochtenen Bescheides betrifft, vorgelegt und ebenfalls die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde in diesem Zusammenhang beantragt.

II.

Zunächst hat der Verwaltungsgerichtshof beschlossen, wegen des sachlichen Zusammenhanges beide Beschwerdesachen zur gemeinsamen Beratung und Beschlußfassung zu verbinden.

In der Sache selbst hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

1. In ihrer Beschwerde wendet sich die Erstbeschwerdeführerin zunächst gegen den Spruchteil 1. des angefochtenen Bescheides der belangten Behörde betreffend die Zurückweisung des Bauansuchens. Die Auffassung der belangten Behörde, die Gemeindebehörden hätten im weiteren Verfahren das Bauansuchen vom 17. Juli 1987 auf Grund von Widersprüchen zu Bewilligungskriterien abzuweisen, sei rechtswidrig. Es sei unzutreffend, daß die vom bautechnischen Amtssachverständigen formulierten, an die Bewilligungsfähigkeit des Bauansuchens geknüpften Abänderungen das Projekt dermaßen verändert hätten, daß es als sogenanntes "aliud" zu werten sei. Es sei unvertretbar, der Erstbeschwerdeführerin im erstinstanzlichen Verfahren Auflagen vorzuschreiben und deren Durchführung innerhalb achtwöchiger Frist zu fordern, um das eingereichte Projekt genehmigungsfähig zu machen und im nachhinein dieses als sogenanntes "aliud" zu werten sowie dahingehend zu argumentieren, daß es nicht mehr dem ursprünglichen Bauansuchen entspreche. Abänderungen, vor allem wenn sie von der Behörde aufgetragen würden, würden jedenfalls dann kein "aliud" darstellen, wenn durch Vorlage von Austauschplänen die veränderte Situation zum Gegenstand des Bauansuchens gemacht werde. In Übereinstimmung mit der Auffassung der Behörde, die sie in einem parallel laufenden Verfahren vertreten habe, sei die Vorlage von Abänderungsplänen als eigenes Ansuchen zu werten. Austauschpläne seien unstrittig vorgelegt worden. Als Bauansuchen sei im übrigen das Ansuchen vom 17. Juli 1987 anzusehen, darauf bezögen sich auch die Austauschpläne. Eines weiteren Bauansuchens habe es entgegen der Rechtsauffassung der belangten Behörde nicht bedurft. Da mit den Abänderungen seitens der Erstbeschwerdeführerin den Auflagen bzw. Forderungen des Amtssachverständigen entsprochen worden sei, könne das Projekt in seiner gegenwärtigen Form (bezogen auf die Austauschpläne) auch nicht im Widerspruch zu gesetzlichen Bewilligungskriterien stehen.

Die Zweitbeschwerdeführerin vertritt in ihrer Beschwerde in diesem Zusammenhang zusammengefaßt die Auffassung, von sachverständiger Seite sei eindeutig klargestellt worden, daß (schon) die im Zusammenhang mit dem Antrag vom 17. Juli 1987 eingereichten Unterlagen formal zur Beurteilung nicht ausreichend seien. Deshalb sei die Zurückweisung dieses Antrages zu Recht erfolgt, weil eine Abweisung anhand mangelhafter Einreichunterlagen die Erstbeschwerdeführerin zweifellos in ihren subjektiven Rechten verletzt hätte. Auch der letzte Absatz der Begründung zu diesem Spruchteil, wonach die Gemeindebehörden - sollte die Bauwerberin auf dem Projekt bestehen bleiben - dieses auf Grund von Widersprüchen zu Bewilligungskriterien abzuweisen haben werde, bringe eine gesetzwidrige Rechtsansicht zum Ausdruck. Denn zum einen liege ein Projekt, das einer baurechtlichen Beurteilung unterziehbar wäre, wie die Amtssachverständigen ausgeführt hätten, in den Einreichunterlagen nicht vor. Sollte jedoch die Erstbeschwerdeführerin von diesem - also noch nicht vorhandenen - "Projekt" abweichen, so handle es sich wohl um ein "aliud", das - sollte aus den Ausführungen der belangten Behörde der Umkehrschluß gezogen werden, daß in diesem Fall ein positiver Bescheid zu erlassen sei, jedenfalls nicht zu einer stattgebenden Entscheidung auf der Grundlage des Bauansuchens vom 17. Juli 1987, das alleiniger Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sei, führen könne.

1.1. Gemäß § 2 Abs. 1 lit. g Salzburger Baupolizeigesetz, LGBl. Nr. 117/1973, in der (im Beschwerdefall maßgeblichen) Fassung vor der Novelle Nr. 100/1992, bedarf die Errichtung und erhebliche Änderung von Stütz- und Futtermauern von mehr als 1 m Höhe sowie die Veränderung der Höhenlage eines im Bauland gelegenen Grundstückes um mehr als 1 m, von im Beschwerdefall nicht wesentlichen Ausnahmen abgesehen, einer Bewilligung der Baubehörde. Um die Baubewilligung ist gemäß § 4 Abs. 1 leg.cit. schriftlich anzusuchen, wobei dem Ansuchen planliche Darstellungen (Pläne) und eine technische Beschreibung nach Maßgabe des § 5 leg.cit. anzuschließen sind. § 13 Abs. 3 AVG 1950 (in der im Beschwerdefall maßgeblichen Fassung vor der Wiederverlautbarung BGBl. Nr. 51/1991) ordnet an, daß

Formgebrecen nicht zur Zurückweisung eines schriftlichen Anbringens ermächtigen; vielmehr ist die Behebung der Formgebrecen innerhalb einer bestimmten Frist aufzutragen; nach Ablauf der Frist ist das Anbringen zurückzuweisen, wenn das Formgebrecen nicht behoben worden ist.

1.2. Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargetan hat (vgl. das Erkenntnis vom 10. September 1981, Zl. 06/2041/79, und die dort verwiesene Judikatur), ist die Baubehörde verpflichtet, den Bauwerber zu einer Änderung seines Bauvorhabens aufzufordern, wenn ein gegebener Versagungsgrund durch eine Modifikation des Bauansuchens beseitigt werden kann. Nur dann, wenn sich ein Bauwerber weigert, eine entsprechende Änderung seines Projektes vorzunehmen, muß das Bauvorhaben als solches behandelt und abgelehnt werden (vgl. dazu Hauer, Der Nachbar im Baurecht, 3. Auflage, S. 89). Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob die für die Beurteilung des ursprünglichen bzw. des geänderten Antrages erforderlichen Unterlagen im Sinne der §§ 4 und 5 des Salzburger Baupolizeigesetzes fehlen; in diesem Fall handelt es sich um Formgebrecen eines Antrages, deren Behebung nach § 13 Abs. 3 AVG 1950 aufzutragen ist; eine Nichtbehebung führt zur Zurückweisung eines Antrages.

Nach der Beurteilung durch den Amtssachverständigen (auch) in der mündlichen Verhandlung am 24. Jänner 1989 war das Ansuchen vom 17. Juli 1987 nicht bewilligungsfähig. Diese Auffassung haben die Baubehörden schon vorher vertreten. Die Erstbeschwerdeführerin hat deshalb im Oktober 1987 Austauschpläne vorgelegt, die allerdings nicht mehr auffindbar sind, aber am 24. Jänner 1989 noch bei der Baubehörde vorlagen; das in dieser Form eingereichte Bauvorhaben wurde schon wegen der zu großen Höhe als nicht bewilligungsfähig beurteilt. Entscheidend für die Erteilung einer Baubewilligung sind aber entsprechende Einreichpläne und nicht der faktische (rechtlich zu sanierende) Zustand, wie dies rechtsirrtümlicherweise von der Erstbeschwerdeführerin vertreten wird (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 29. Oktober 1987, Zl. 86/06/0292). In Verbindung mit dem Ansuchen vom 17. Juli 1987 wäre eine Änderung des Projektes durch die Erstbeschwerdeführerin schon dann bewirkt, wenn sie Austauschpläne vorlegt, aus denen sich der geänderte Bauwille, d.h. eine Höhe von 1 bis maximal 1,5 m, ergibt. Dies ergibt sich aus § 9 Abs. 6 zweiter Satz Salzburger Baupolizeigesetz, wonach Änderungen in den Unterlagen (Pläne u. dgl.), die sich im Zuge einer Verhandlung ergeben, vorgenommen werden können. Solange solche Pläne aber nicht vorliegen, kann von einem geänderten Bauwillen nicht gesprochen werden. Der Umstand, daß schon vor der Verhandlung am 24. Jänner 1989 vorgelegte Austauschpläne im Gemeindeamt verlorengegangen sind, ändert daran nichts: die durch ein Organisationsverschulden verursachten zusätzlichen Kosten, die der Erstbeschwerdeführerin allenfalls dadurch entstehen, daß sie Austauschpläne noch einmal vorlegen muß, können - bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen - von ihr im Wege des Schadenersatzes auf die Gemeinde überwält werden. Dies bedeutet: Da (und solange) keine (neuen) Austauschpläne vorliegen, ist davon auszugehen, daß die Erstbeschwerdeführerin auf ihrem ursprünglichen Projekt ihres Ansuchens vom 17. Juli 1987 in der Fassung der Pläne, die der Verhandlung am 24. Jänner 1989 zugrunde lagen, beharrt. Der Antrag wäre daher aus dieser Sicht von den Gemeindebehörden inhaltlich zu behandeln gewesen. Die Zurückweisung mit der Begründung, es seien die geänderten Pläne nicht vorgelegt worden, erweist sich daher als rechtswidrig, handelte es sich dabei doch nicht um ein Formgebrecen im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG 1950 (also mangelhafte Unterlagen für das ursprüngliche Projekt, das den Bauwillen im Sinne des Antrages vom 17. Juli 1987 ausmacht), sondern darum, daß der ursprüngliche Antrag durch Vorlage geänderter Pläne nicht abgeändert worden ist. Unter diesem Gesichtspunkt hat daher die belangte Behörde den Bescheid der Gemeindevertretung der Gemeinde L vom 15. November 1989 zu Recht aufgehoben.

1.3. Die belangte Behörde hat die Auffassung vertreten, daß der Antrag vom 17. Juli 1987 meritorisch, "d.h. abweislich" zu entscheiden gewesen wäre. Die von der Behörde verlangten Abänderungen hätten das Bauansuchen seinem Wesen nach verändert, es sei als "aliud" zu werten.

Diese von der belangten Behörde vertretene Rechtsansicht zählt nicht zu den tragenden Gründen der Aufhebung des Bescheides der Gemeindevertretung der Gemeinde L vom 15. November 1989, sodaß sie gegenüber der Gemeinde keine bindende Wirkung entfalten kann (vgl. dazu Walter-Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts,

5. Aufl., Rz. 567). Aus diesem Grund ist daher auf diese Fragestellung nicht einzugehen.

2. Die Zweitbeschwerdeführerin bringt im Zusammenhang mit Spruchteil 1. des angefochtenen Bescheides betreffend Abweichungen von der rechtskräftigen Baubewilligung vom 26. Juni 1986 zunächst vor, daß im Bescheid der Gemeindevertretung vom 12. Februar 1990 nicht über ein Baubewilligungsansuchen abgesprochen werde, sondern

ausschließlich über einen baupolizeilichen Auftrag. Für die Erteilung eines solchen Auftrages sei es auch nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes irrelevant, ob ein ordnungsgemäßes Bauansuchen vorliege oder nicht. In einem solchen Verfahren sei keineswegs über die Mangelhaftigkeit eines Baubewilligungsansuchens oder über die Wahrscheinlichkeit der Erteilung einer nachträglichen baubehördlichen Bewilligung abzusprechen.

Damit ist die Zweitbeschwerdeführerin im Recht. Entgegen der Auffassung der belangten Behörde kann ein baupolizeilicher Auftrag unabhängig von einem Baubewilligungsverfahren erlassen werden, sodaß sich die Frage des Vorliegens eines ordnungsgemäßen Bauansuchens hier nicht stellt (vgl. dazu die bei Hauer, Salzburger Baurecht, S. 90, wiedergegebenen Erläuternden Bemerkungen zu § 16 Abs. 3 Salzburger Baupolizeigesetz bzw. unten 3.2.).

Der Spruchteil 1. des angefochtenen Bescheides erweist sich - soweit er einen baupolizeilichen Alternativauftrag im Zusammenhang mit Abweichungen von einer rechtskräftigen Baubewilligung betrifft - demnach deshalb als rechtswidrig, weil die belangte Behörde die rechtliche Selbständigkeit des baupolizeilichen Auftragsverfahrens verkannt und den baupolizeilichen Auftrag aufgehoben hat. Bei diesem Ergebnis erübrigt sich ein Eingehen auf die Frage, ob ein Ansuchen auf Erteilung der Baubewilligung vorlag oder nicht.

3.1. Die Erstbeschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde gegen den Spruchteil 2. des angefochtenen Bescheides der belangten Behörde im Zusammenhang mit dem baupolizeilichen Alternativauftrag vor, daß die Erlassung eines solchen Auftrages deshalb rechtswidrig gewesen sei, weil bereits ein Bauansuchen eingebracht worden und im Zeitpunkt der Erlassung des baupolizeilichen Alternativauftrages bei der Baubehörde anhängig gewesen sei. Dies gelte umsomehr, weil im Zeitpunkt der Erlassung dieses Bescheides bereits eine Bauverhandlung und auch die vorgeschriebenen Abänderungen durchgeführt worden seien; die diesbezüglichen Pläne seien der Behörde am 12. Dezember 1987 vorgelegt worden. Im übrigen seien die Krainerwände und die Geländeänderungen überhaupt nicht bewilligungspflichtig. Wenn die belangte Behörde die Auffassung vertrete, die baubehördliche Bewilligungspflicht der vorerwähnten Maßnahmen stünde auf Grund der Ausführungen des Amtssachverständigen in seinem Gutachten vom 24. Jänner 1989 fest, wonach sie die im § 2 Abs. 1 lit. g Salzburger Baupolizeigesetz normierten Bewilligungstatbestände erfüllen würden, so sei darauf zu verweisen, daß es sich bei der Beurteilung des Sachverhaltes nicht um eine Sachverständigen-, sondern um eine Rechtsfrage handle, sodaß schon aus diesem Grunde Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und Rechtswidrigkeit des Bescheidinhaltes vorliege. Es sei auch die Annahme der belangten Behörde rechtswidrig, wonach der Einwand, die Maßnahmen der Erstbeschwerdeführerin würden nicht der Bewilligungspflicht unterliegen, präkludiert sei. Dieser Einwand sei bereits im Rahmen der Vorstellung der Erstbeschwerdeführerin vorgebracht worden; die diesbezüglichen Ausführungen der belangten Behörde seien daher aktenwidrig.

3.2. Die Erstbeschwerdeführerin ist im Unrecht, wenn sie davon ausgeht, daß ein Alternativauftrag gemäß § 16 Abs. 3 Salzburger Baupolizeigesetz unzulässig sei. Gemäß § 16 Abs. 3 Salzburger Baupolizeigesetz hat die Baubehörde nämlich dann, wenn eine bauliche Anlage ohne Bewilligung ausgeführt wurde, den Veranlasser oder den Eigentümer aufzufordern, binnen einer angemessenen Frist entweder um die nachträgliche Bewilligung anzusuchen oder die bauliche Anlage zu beseitigen. Wird die nachträgliche Bewilligung versagt, so gilt gemäß § 16 Abs. 3 letzter Satz Salzburger Baupolizeigesetz der baupolizeiliche Auftrag mit der Maßgabe als Auftrag zur Beseitigung der baulichen Anlage, daß die darin bestimmte Frist ab Rechtskraft des Versagungsbescheides neu zu laufen beginnt. Aus diesem Wortlaut des § 16 Abs. 3 des Salzburger Baupolizeigesetzes ergibt sich, daß der Erlassung eines solchen Alternativauftrages auch der Umstand nicht entgegensteht, daß ein - noch unerledigtes - Ansuchen um nachträgliche Baubewilligung ohnehin bereits gestellt worden ist (vgl. in diesem Sinn das hg. Erkenntnis vom 1. April 1982, Zl. 06/1267/80). Dieses Beschwerdevorbringen kann daher die Rechtmäßigkeit des baupolizeilichen Alternativauftrages nicht mit Erfolg in Frage stellen.

3.3. Der baupolizeiliche Alternativauftrag leidet aber auch nicht deshalb an Rechtswidrigkeit, weil - wie die Erstbeschwerdeführerin vermeint - die Baubewilligungspflicht der Krainerwände bzw. der vorgenommenen Geländeänderungen nicht angenommen werden könne. Die belangte Behörde hat im Hinblick auf die schlüssigen Ausführungen des Amtssachverständigen im Verlauf der mündlichen Verhandlung am 24. Jänner 1989 eine Bewilligungspflicht gemäß § 2 Abs. 1 lit. g Salzburger Baupolizeigesetz bejaht. Dem ist die Erstbeschwerdeführerin nur mit der Behauptung entgegengetreten, daß es sich bei der Beurteilung dieses Sachverhaltes nicht um eine Sachverständigen-, sondern um eine Rechtsfrage handle, ohne auch nur ansatzweise den Annahmen des Sachverständigen entgegenzutreten. Wie aber bereits dem Bauansuchen vom 17. Juli 1987 zu entnehmen ist, handelt

es sich bei den Lärchen-Krainerwänden um eine "Hangabsicherung": Es ist daher keinesfalls rechtswidrig, wenn die belangte Behörde annahm, daß gemäß § 2 Abs. 1 lit. g Salzburger Baupolizeigesetz der Tatbestand einer bewilligungspflichtigen "Stützmauer" vorliegt. Auch die Geländeaufschüttungen sind auf Grund der Feststellungen des Sachverständigen in einem Ausmaß anzunehmen, daß damit die Grenze der Bewilligungspflicht nach § 2 Abs. 1 lit. g leg.cit., wonach Veränderungen der Höhenlage eines im Bauland gelegenen Grundstückes um mehr als 1 m bewilligungspflichtig ist, überschritten wurde.

3.4. Die Erstbeschwerdeführerin wendet sich schließlich in ihrer Beschwerde gegen die Auffassung der belangten Behörde, daß ihre Einwendungen in der Vorstellung, wonach die gegenständlichen Maßnahmen einer Baubewilligungspflicht gar nicht unterlägen, wegen eingetretener Präklusion unbeachtlich seien. Die Erstbeschwerdeführerin ist insoweit im Recht: Es ist nämlich darauf hinzuweisen, daß Präklusion gemäß § 42 Abs. 1 AVG 1950 hier von vornherein nicht in Betracht kommt, weil Präklusion gegenüber einem Antragsteller nicht eintreten kann; präkludiert können nämlich lediglich z.B. im Mehrparteienverfahren die Nachbarn dann werden, wenn sie nicht spätestens bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung gemäß § 42 Abs. 1 AVG ihre Einwendungen gegen eine beantragte Baubewilligung vorbringen. Eine Rechtswidrigkeit des Bescheides der belangten Behörde vermag freilich dieses Beschwerdevorbringen deshalb nicht zu bewirken, weil die belangte Behörde aus ihrer Annahme keinerlei rechtliche Konsequenzen zuungunsten der Erstbeschwerdeführerin gezogen hat. Sie hat lediglich festgestellt, daß aus ihrer Sicht Präklusion eingetreten sei, hat dann aber die Frage der Bewilligungspflicht der Baumaßnahmen entsprechend beantwortet.

4. Spruchteil 1. des angefochtenen Bescheides erweist sich - soweit er einen baupolizeilichen Alternativauftrag im Zusammenhang mit Abweichungen von einer rechtskräftigen Baubewilligung betrifft - aus dem unter 2.1. angeführten Grund als rechtswidrig und war daher insoweit gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben; im übrigen erweist sich die Beschwerde der Zweitbeschwerdeführerin als unbegründet (siehe II. 1. - 1.3.), sodaß sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Die Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin erweist sich als insgesamt unbegründet (siehe 1. und 3.), sodaß sie ebenfalls gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

Das Kostenbegehren der Nachbarn war abzuweisen, weil gemäß § 16 Abs. 6 Salzburger Baupolizeigesetz Nachbarn in einem baupolizeilichen Auftragsverfahren nur insoweit Parteistellung haben, als es um Verstöße durch eine bescheidwidrige oder nicht bewilligte Ausführung einer baulichen Maßnahme gegen eine Bestimmung betreffend Abstände zur Grenze des Bauplatzes oder zu anderen Bauten geht. Da diese Nachbarn, wie sich nach Einleitung des Vorverfahrens aus der von ihnen vorgelegten Gegenschrift ergeben hat, Rechtsansprüche dieser Art nicht geltend gemacht haben, kommt ihnen die Stellung als mitbeteiligte Parteien gemäß § 21 Abs. 1 VwGG nicht zu, sodaß ihr Kostenbegehren abzuweisen war.

Schlagworte

Formgebrechen behebbares Baurecht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1994:1990060214.X00

Im RIS seit

03.05.2001

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