OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:

LVwG-151529/6/JS/FE

Datum:

Linz, 14. September 2018

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seinen Richter Mag. Steinschnack über die Beschwerde des E R j., vertreten durch Rechtsanwalt Mag. H J K, V, vom 30.1.2018 gegen den Bescheid des Gemeinderates der Marktgemeinde F vom 21.12.2017, AZ: 131-9/2017, betreffend Einwendungen gegen ein Bauvorhaben den

B E S C H L U S S

I. Die Beschwerde wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen diesen Beschluss ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1. Wesentlicher Verfahrensgang:

1.1. Mit Ansuchen vom 13.6.2017 beantragte die I I, P und B GmbH, P (im Folgenden: Bauwerberin) die baurechtliche Bewilligung des Bauvorhabens „Neubau einer Wohnanlage mit 39 Wohnungen samt Tiefgaragen und Stellplätzen“ auf dem Baugrundstück Nr. Der Beschwerdeführer ist Miteigentümer des Grundstückes Nr. , welches sich nördlich des Baugrundstückes befindet. Das Grundstück des Beschwerdeführers ist vom Baugrundstück durch eine öffentliche Gemeindestraße (A) auf dem Grundstück Nr. alle Grundbuch 5, getrennt.

1.2. Die Anberaumung der Bauverhandlung über das Bauvorhaben der Bauwerberin wurde sowohl durch öffentlichen Anschlag wie auch durch die Verständigung der Nachbarn mit Schreiben vom 16.6.2017 kundgemacht. Aufgrund eines Versehens der Baubehörde wurde anstatt des Beschwerdeführers sein namensgleicher Vater zur Bauverhandlung geladen.

1.3. In der öffentlichen mündlichen Bauverhandlung vom 13.7.2017 wurde vom Bürgermeister der Marktgemeinde F festgestellt, dass der Beschwerdeführer versehentlich nicht geladen wurde, im weiteren Verfahren aber als Partei beteiligt werde. Nach Erstellung des Befundes und des Gutachtens des bautechnischen Amtssachverständigen verzichteten die anwesenden Verfahrensbeteiligten nach Abgabe von Stellungnahmen bzw. Erhebung von Einwendungen auf die Durchführung eines Lokalaugenscheines.

1.4. Mit Schreiben des Bürgermeisters vom 23.8.2017 wurde dem Beschwerdeführer u.a. die Niederschrift über die Bauverhandlung mit der Möglichkeit zur Stellungnahme übermittelt. Dazu nahm der (sodann) anwaltlich vertretene Beschwerdeführer mit Schriftsatz der 11.9.2017 Stellung und erhob (zusammengefasst) die Einwendung, dass keine ordnungsgemäße Bauverhandlung vorliege, weil auf die Durchführung des Lokalaugenscheines an Ort und Stelle gar nicht verzichtet werden könne und nicht alle Nachbarn einer derartigen Vorgangsweise zugestimmt hätten. Der Beschwerdeführer beantragte die Durchführung einer ordnungsgemäßen Bauverhandlung samt Lokalaugenschein an Ort und Stelle. Gegen das Bauvorhaben selbst erhob der Beschwerdeführer keine Einwendungen.

1.5. Mit Bescheid vom 29.9.2017 erteilte der Bürgermeister dem Bauvorhaben der Bauwerberin die Baubewilligung. In der dagegen erhobenen Berufung wandte der Beschwerdeführer erneut ein, der Baubewilligungsbescheid sei ohne Durchführung einer ordnungsgemäßen Bauverhandlung erlassen worden, da nach § 32 Oö. Bauordnung 1994 (Oö. BauO 1994) die Baubehörde zwingend eine mit einem Ortsaugenschein an Ort und Stelle zu verbindende mündliche Verhandlung durchzuführen habe. Auch in der Berufung wurden keine Einwendungen gegen das Bauvorhaben in der Sache selbst erhoben.

1.6. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid des Gemeinderates der Marktgemeinde F (im Folgenden: belangte Behörde) vom 21.12.2017 wurde der Berufung des Beschwerdeführers keine Folge gegeben und der erstinstanzliche

Bescheid vollinhaltlich bestätigt. In der dagegen erhobenen Beschwerde vom 30.1.2018 wiederholte der Beschwerdeführer seine Einwendung, wonach der Baubewilligungsbescheid ohne Durchführung einer ordnungsgemäßen Verhandlung, nämlich ohne Durchführung eines Lokalaugenscheines an Ort und Stelle, erlassen worden sei. Ohne eine ordnungsgemäße Bauverhandlung (in Ermangelung eines Lokalaugenscheines) hätte er auch nicht die Möglichkeit gehabt, irgendwelche Rechte selbst im Nachhinein in Form einer Stellungnahme geltend zu machen, zumal er derartige Einwendungen nur nach Durchführung eines Lokalaugenscheines an Ort und Stelle bzw. Protokollierung des Ergebnisses des Lokalaugenscheines an Ort und Stelle erheben hätte können.

2. Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

2.1. Der Beschwerdeführer ist Miteigentümer eines Grundstückes, welches vom Baugrundstück rund 9 m entfernt ist.

2.2. Die Anberaumung der Bauverhandlung wurde öffentlich durch Anschlag sowie durch Verständigung der Nachbarn kundgemacht. Der Beschwerdeführer wurde irrtümlich nicht persönlich zur Bauverhandlung geladen.

2.3. In der rund 3 Stunden dauernden Bauverhandlung wurde das Bauvorhaben durch einen bautechnischen Amtssachverständigen befundet und begutachtet. Die anwesenden Nachbarn gaben Stellungnahmen zum Bauvorhaben ab bzw. erhoben Einwendungen. Auf die Durchführung eines Augenscheins des Baugrundstückes an Ort und Stelle wurde von den anwesenden Verfahrensbeteiligten verzichtet.

3. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde sowie in die von Amts wegen beigeschafften Urkunden (Grundbuchsauszüge und DORIS-Katasterauszüge betreffend die örtlichen Verhältnisse, insbesondere das Baugrundstück und das Grundstück des Beschwerdeführers). Die Feststellungen des Landesverwaltungsgerichtes gründen auf den unstrittigen Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens, welchen im entscheidungswesentlichen Umfang keine widersprüchlichen Parteierklärungen entgegenstanden. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) abgesehen werden. Die Durchführung einer solchen wurde von den Parteien auch nicht beantragt.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beurteilt den festgestellten Sachverhalt rechtlich wie folgt:

4.1. Nach Artikel 132 Abs. 1 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet. Es entspricht dabei der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass unabhängig von der Bestimmung der Verwaltungssache und der sich daraus ergebenden Grenze für den Prozessgegenstand im verwaltungsgerichtlichen Verfahren Parteibeschwerden im Sinn des Artikel 132 Abs. 1 Z 1 B-VG nur insoweit zu prüfen sind, als diese die behauptete Verletzung von subjektiv-öffentlichen Rechten des Beschwerdeführers zum Gegenstand haben (vgl. VwGH 27.3.2018, Ra 2016/06/0116, mwN).

Nach den Bestimmungen der §§ 27, 28 VwGVG hat das Landesverwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde zu überprüfen und die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen des Landesverwaltungsgerichtes gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG durch Beschluss.

4.2. Die Frage, ob eine Person als Nachbar Parteistellung im Baubewilligungsverfahren hat, ist anhand der Bestimmung des § 31 Abs. 1 Oö. BauO 1994 zu beurteilen: Nach der Ziffer 1 dieser Bestimmung kommt bei Bauvorhaben, die ein Wohngebäude zum Gegenstand haben, allen (Mit-) Eigentümern eine Nachbarstellung zu, deren Grundstück vom Baugrundstück höchstens zehn Meter entfernt ist. Dies ist beim Grundstück des Beschwerdeführers unstrittig der Fall.

4.3. Da der Beschwerdeführer ungeachtet seiner Nachbarstellung zur Bauverhandlung am 13.7.2017 nicht geladen wurde und damit vor oder bei der Bauverhandlung keine Einwendungen erheben konnte, stellt er – ebenfalls unstrittig - eine übergangene Partei im Sinne der Bestimmung des § 33 Oö. BauO 1994 (in der nach den Übergangsbestimmungen gemäß Artikel XXVI Abs. 2 des Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetz 2018, LGBl. Nr. 95/2017 noch anzuwenden Fassung LGBl. Nr. 66/1994 zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 90/2013) dar:

„§ 33 Übergangene Parteien

(1) Parteien, die vor oder bei der Bauverhandlung keine Einwendungen erheben konnten, weil sie zu dieser Verhandlung entgegen § 32 Abs. 1 nicht geladen wurden, gelten als übergangene Parteien.

(2) Je nach dem Stand des Baubewilligungsverfahrens sind übergangene Parteien auf ihren Antrag hin in dieses Verfahren wie folgt nachträglich einzubeziehen:

1. bis zur Erlassung des Bescheides der Baubehörde erster Instanz durch Gewährung des Parteiengehörs zum Baubewilligungsantrag und zum Ergebnis des hierüber bereits durchgeführten Ermittlungsverfahrens;

2. nach Erlassung des Baubewilligungsbescheides erster Instanz durch Zustellung einer Bescheidausfertigung.

(3) Sowohl im Rahmen des Parteiengehörs (Abs. 2 Z 1) als auch in einer gegen den Baubewilligungsbescheid (Abs. 2 Z 2) allenfalls erhobenen Berufung können übergangene Parteien alles vorbringen, was sie ansonsten bis zur oder bei der Bauverhandlung gegen das Bauvorhaben einzuwenden berechtigt gewesen wären. In keinem Fall haben

übergangene Parteien jedoch einen Rechtsanspruch auf Wiederholung der mündlichen Bauverhandlung."

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers stellte die am 13.7.2017 stattgefundene Bauverhandlung nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine „Bauverhandlung" im Sinne des § 33 Oö. BauO 1994 dar: Diese Bestimmung verwendet ausdrücklich den Begriff „Bauverhandlung"; Abs. 1 des § 32 Oö. BauO 1994, der die Überschrift „Bauverhandlung" trägt, definiert eine „Bauverhandlung" als „eine mit einem Augenschein an Ort und Stelle zu verbindende mündliche Verhandlung" und verweist auf die „§§ 40 ff AVG".

§ 32 Oö. BauO 1994 (in der nach den Übergangsbestimmungen gemäß Artikel XXVI Abs. 2 des Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetz 2018, LGBl. Nr. 95/2017 noch anzuwenden Fassung LGBl. Nr. 66/1994 zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 90/2013) lautete:

„§ 32

Bauverhandlung

(1) Wird der Antrag nicht gemäß § 30 zurückgewiesen oder abgewiesen, hat die Baubehörde über jeden Baubewilligungsantrag nach § 28 eine mit einem Augenschein an Ort und Stelle zu verbindende mündliche Verhandlung (Bauverhandlung) gemäß den §§ 40 ff AVG durchzuführen, der mindestens ein Bausachverständiger beizuziehen ist. Zur Bauverhandlung sind jedenfalls die Parteien (insbesondere der Bauwerber und die Nachbarn einschließlich jener Miteigentümer, die im Sinn des § 31 Abs. 2 als Nachbarn gelten) sowie die zuständige Straßenverwaltung, der Planverfasser und der Bauführer, wenn er bereits bestimmt ist, zu laden. [...]"

Daraus folgt für das Höchstgericht, dass eine Verhandlung im Sinne der Bestimmung des § 32 Abs. 1 Oö. BauO 1994 jedenfalls den Anforderungen der §§ 40 ff Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) entsprechen muss, das heißt, es müssen die Kundmachungsvorschriften eingehalten werden (vgl. VwGH 29.4.2008, 2007/05/0306). Die gegenständliche Kundmachung über die Anberaumung der Bauverhandlung wurde mit Schreiben vom 16.6.2017 durch Anschlag öffentlich bekannt gemacht und wurden unter anderem die Nachbarn persönlich geladen. Die Kundmachung entsprach damit den Vorgaben des § 41 Abs. 1 AVG, wonach die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung durch persönliche Verständigung der bekannten Beteiligten zu erfolgen habe und die Verhandlung überdies an der Amtstafel der Gemeinde kundzumachen sei.

§ 41 Abs. 1 (in der vom Bürgermeister anzuwenden Fassung BGBl. Nr. 51/1991 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013) lautete:

„§ 41. (1) Die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung hat durch persönliche Verständigung der bekannten Beteiligten zu erfolgen. Wenn noch andere Personen als Beteiligte in Betracht kommen, ist die Verhandlung überdies an der Amtstafel der Gemeinde, durch Verlautbarung in der für amtliche Kundmachungen der Behörde

bestimmten Zeitung oder durch Verlautbarung im elektronischen Amtsblatt der Behörde kundzumachen."

In dieser Bauverhandlung wurde das Bauvorhaben durch den anwesenden bautechnischen Amtssachverständigen befundet und gutachterlich beurteilt. Die anwesenden Nachbarn gaben in der rund drei Stunden dauernden Bauverhandlung Stellungnahmen zum Bauvorhaben ab bzw. erhoben Einwendungen. Zweck der mündlichen Bauverhandlung ist die Prüfung des Bauansuchens und der Baupläne auf die Übereinstimmung mit den baurechtlichen Vorschriften sowie die Geltendmachung und Erörterung der Nachbarinteressen (*Neuhofer*, Oberösterreichisches Baurecht[7], § 32 Oö. BauO 1994 Rz 1). Eine Beeinträchtigung der Nachbarrechte durch ein Bauvorhaben ist dabei nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur anhand des in den Einreichplänen dargestellten Projektes zu beurteilen und es kommt in einem Baubewilligungsverfahren nicht darauf an, welcher tatsächlicher Zustand besteht oder ob die Bauausführung tatsächlich anders erfolgt, als im beantragten Projekt angegeben ist (vgl. VwGH 26.4.2017, Ro 2014/05/0051). Der bloße Umstand, dass der Bürgermeister keinen Ortsaugenschein des Baugrundstücks vornahm, lässt im Hinblick auf diese Projektbezogenheit eines Bauverfahrens damit entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht den rechtlichen Schluss zu, dass keine „Bauverhandlung" im Sinne des § 33 Oö. BauO 1994 stattgefunden habe.
Im Übrigen führte der Bürgermeister keinen Augenschein des Baugrundstückes durch, da alle Verhandlungsbeteiligten im Rahmen der Bauverhandlung auf einen solchen verzichteten. Das Bauprojekt war demnach schon aufgrund der mehrstündigen Erörterung der vorliegenden Einreichunterlagen sowohl für die Baubehörde, für den bautechnischen Amtssachverständigen als auch – zumindest - für die anwesenden Nachbarn ausreichend klar und bedurfte es für die Verhandlungsbeteiligten keines Ortsaugenscheins des Baugrundstücks mehr. Sinn und Zweck eines Ortsaugenscheins ist nach der Judikatur jedoch die Aufklärungsbedürftigkeit eines für die Entscheidung wesentlichen Sachverhaltselementes (vgl. VwGH 24.10.1995, 94/07/0154).

Die Ausführungen des Beschwerdeführers, die Neudurchführung einer Bauverhandlung würde keine Wiederholung im Sinne des § 33 Abs. 3 letzter Satz Oö. BauO 1994 darstellen, gehen daher ins Leere. Nach dieser Bestimmung steht einer übergangenen Partei kein Rechtsanspruch auf Wiederholung der mündlichen Bauverhandlung zu, weshalb sich die – auf die Nichtdurchführung eines Lokalaugenscheins - begrenzten Einwendungen des Beschwerdeführers im baubehördlichen Verfahren und im Beschwerdeverfahren als unzulässig erwiesen. Diese Bestimmung steht dabei auch in Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach das Auftreten eines übergangenen Nachbarn nicht bedeutet, dass sich das durchgeführte Baubewilligungsverfahren schon deshalb als rechtswidrig erweist. Im Fall des Auftretens einer übergangenen Partei besteht kein Rechtsanspruch auf Durchführung einer neuerlichen

Verhandlung, auch nicht aus dem Gesichtspunkt des Parteiengehörs. Das Recht auf Parteiengehör ist nämlich nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes auch dann gewährleistet, wenn den Parteien – wie im gegenständlichen Fall - die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens im Sinne des § 45 Abs. 3 AVG zur Kenntnis gebracht und ihnen die Möglichkeit eingeräumt worden ist, hiezu innerhalb angemessener Frist Stellung zu nehmen (vgl. VwGH 23.8.2012, 2011/05/0109; so auch das Erkenntnis des VwGH vom 30.1.2014, 2010/05/0155, im Falle des gänzlichen Entfalls einer mündlichen Verhandlung, da es für einen übergangenen Nachbarn keinen Unterschied mache, ob er mangels Kenntnis von der mündlichen Verhandlung oder mangels Stattfinden einer mündlichen Verhandlung vom betreffenden Bauverfahren keine Kenntnis erlangt hatte).

4.4. Nach der Bestimmung des § 33 Abs. 2 Z 1 iVm Abs. 3 Oö. BauO 1994 hätte der Beschwerdeführer seine Einwendungen, weshalb er durch das projektierte Bauvorhaben in einem subjektiv-öffentlichen Nachbarrecht verletzt sei, spätestens im Rahmen seiner Stellungnahme vom 11.9.2017 erheben müssen, zumal ihm mit Schreiben der Baubehörde vom 23.8.2017 u.a. die Verhandlungsschrift der Bauverhandlung vom 13.7.2017 zur Stellungnahme binnen zwei Wochen nachweislich übermittelt wurde. In diesem Zusammenhang ist auch auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, dass die Verfahrensrechte von Nachbarn nur soweit reichen, als ihnen subjektiv-öffentliche Rechte eingeräumt sind, sodass Verfahrensfehler für die Nachbarn nur dann von Relevanz sein können, wenn damit eine Verletzung ihrer materiellen Nachbarrechte gegeben wäre (vgl. VwGH 29.4.2015, 2013/05/0004; VwGH 28.4.2009, 2009/06/0015, mwN). Da sohin die prozessualen Rechte des Beschwerdeführers nicht weitergehen als seine materiellen Rechte, war die Beschwerde mangels Geltendmachung eines subjektiven Nachbarrechtes im Rahmen seiner Parteibeschwerde nach Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG als unzulässig zurückzuweisen.

4.5. Soweit der Beschwerdeführer erstmals in der Beschwerde moniert, er habe ohne Durchführung eines Lokalaugenscheins keine Möglichkeit gehabt, irgendwelche Rechte in Form einer Stellungnahme geltend zu machen, legt er nicht dar, zu welchem anderen Ergebnis die belangte Behörde auf Grund dessen hätte kommen können. Der Beschwerdeführer legt auch (zumindest) nicht dar, welche Art von Einwendungen er gegen das Bauprojekt (zu groß? zu laut? etc.) nur nach Durchführung eines Lokalaugenscheins – und nicht schon aufgrund des Einreichprojektes – erheben hätte können. Da - wie ausgeführt - Gegenstand eines baubehördlichen Bewilligungsverfahrens als Projektgenehmigungsverfahren stets jedoch nur jenes Projekt ist, wie es sich in den eingereichten Plänen darstellt, mangelt es dem behaupteten Verfahrensmangel schon an der notwendigen Relevanz (vgl. VwGH 29.4.2015, 2013/05/0004).

5. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen

Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den subjektiv-öffentlichen Nachbarrechten und zu übergangenen Parteien ab, noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung (vgl. die zitierte Judikatur des VwGH). Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es lagen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Steinschnack