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-151932/14/RK/FE - 151935/2

Datum:
Linz, 2. Mai 2019

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Kapsammer über die Beschwerden von 1. M C, BA, und 2. Mag. R C, je vom 14.9.2018 (eingebracht per E-Mail), sowie von 3. Mag. W T-S und 4. K T-S, je vom 15.9.2018, gegen den Bescheid der Marktgemeinde Seewalchen am Attersee vom 14.8.2018, AZ. 131-9-46/2017-KS, betreffend die Erteilung einer Baubewilligung für den Umbau und Erweiterung eines bestehenden Wohnhauses nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung vom 5.4.2019

zu Recht:

I. Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Ansuchen vom 10.2.2018 suchte die Bauwerberin CMC-C M C GmbH, um Erteilung einer Baubewilligung gemäß § 28 Oö. Bauordnung (Oö. BauO) für den so bezeichneten Umbau und Erweiterung eines bestehenden Wohnhauses, Einbau von fünf Wohneinheiten, auf Parzelle Nr. X1, EZ X, KG L, BG V, an (die Baubeschreibung datiert ebenfalls mit 10.2.2018).

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 15.2.2018 wurde eine Bauverhandlung für den 5.3.2018 anberaumt, zu welcher die Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) geladen wurden.

Mit E-Mail vom 1.3.2018 brachte der Bf Mag. R C eine Stellungnahme zum geplanten Bauprojekt ein, in welcher er insbesondere die Ausmaße des Bauwerkes und deren angeblich nicht gegebene Verträglichkeit mit den Aspekten des Orts- und Landschaftsbildes wesentlich zum Gegenstand gemacht hat.

Am 5.3.2018 wurde in der gegenständlichen Angelegenheit eine mündliche Verhandlung im Beisein von M und Mag. R C (im Folgenden: Erst- und Zweit-Bf) sowie Mag. W T-S (im Folgenden: Dritt-Bf), auch in Vertretung seiner Frau K T-S (im Folgenden: Viert-Bf) durchgeführt. Der Verhandlung war ein Vertreter der Antragstellerin (im Folgenden: mitbeteiligte Partei) zugezogen sowie ein Amtssachverständiger des Bezirksbauamtes Gmunden.

Mit Schreiben vom 14.3.2018 wurde der belangten Behörde eine Stellungnahme des Ortsplaners zur Verträglichkeit des Bauvorhabens hinsichtlich der Belange des Orts- und Landschaftsbildes aus Sicht der Ortsplanung übermittelt.
Mit an die Viert-Bf gerichtetem Schreiben vom 17.4.2018 wurde die als Gutachten bezeichnete Stellungnahme des Ortsplaners mit der Möglichkeit, binnen zwei Wochen schriftlich oder mündlich Stellung zu nehmen, dieser zur Kenntnis gebracht, wobei dieses Schriftstück dem Dritt-Bf zugestellt worden war.
Mit der von Dritt- und Viert-Bf unterfertigten Stellungnahme vom 30.4.2018 wurde hierauf geantwortet.
Auch erging mit E-Mail vom 30.4.2018 eine Stellungnahme von Erst- und Zweit-Bf, welchen diese Stellungnahmemöglichkeit per E-Mail eingeräumt worden war. Beide Stellungnahmen beschäftigten sich wesentlich mit der Stellungnahme des Ortsplaners vom 17.4.2018.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 14.8.2018 wurde für das gegenständliche Bauvorhaben die Baubewilligung erteilt und dort diverse Auflagen vorgeschrieben und zu den Einwendungen von Erst- bis Viert-Bf überblicksweise vorgebracht:

Die Abstandsbestimmungen gemäß §§ 40 und 41 Oö. Bautechnikgesetz (Oö. BauTG) würden eingehalten werden.
Der tiefste Geländepunkt der östlichen Grundgrenze mit einer Höhenkote von -0,94 m, bezogen auf den Erdgeschoßfußboden und der Umstand, dass sich bis zur Brüstung der Terrasse im Dachgeschoß eine Höhe von 8,14 m ergäbe, würde einen ausreichenden Abstand von 3,04 m ergeben.
Der tatsächliche Abstand des nordöstlichen Hauptgebäudeeckes zum Nachbargrundstück betrage 4,22 m.
Die gesamte Höhe betrage 10,12 m.
Die nordöstliche Gebäudeecke weise beim Schlafraum einen Abstand von 3,83 m zum östlichen Nachbargrundstück auf.
Angesichts einer somit zulässigen Gebäudehöhe von 11,49 m in Bezug auf eine gegebene Hauptfirsthöhe von 10,46 m, bezogen auf den tiefsten Punkt des Nachbargrundstückes, wäre ebenfalls die Forderung des Oö. BauTG erfüllt.
Zur vorgebrachten Störung des Orts- und Landschaftsbildes wurde auf ein positives Gutachten des Ortsplaners vom 14.3.2018 verwiesen, welches Gutachten den Parteien mittels Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 17.4.2018 zur Kenntnis gebracht worden wäre und welchen Festhaltungen die Nachbarn nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten wären.

Mit per E-Mail eingelangter Beschwerde vom 14.9.2018, 22:52 Uhr, erhoben die Erst- und der Zweit-Bf fristgerecht Beschwerde und führten dort im Wesentlichen aus, dass die Stellungnahme des Ortsplaners in keiner Weise einem Gutachten durch einen unabhängigen Experten gleichzustellen sei, da dieser als Ortsplaner der Behörde und dem Bürgermeister gegenüber weisungsgebunden wäre.
Auch sei es der Erst- und dem Zweit-Bf nicht zumutbar, der Behörde einen tauglichen Weg und Prozess zur Erstellung eines unabhängigen Gutachtens etwa vorzuschlagen.
Eine entsprechend kritische Beurteilung des Bausachverständigen sei auch nicht gewürdigt worden, weshalb ein wesentlicher Verfahrensmangel „mangels Gutachten durch einen unabhängigen Sachverständigen“ vorliege.
Unter Punkt „b)“ „Befangenheit der Behörde bzw. des Bürgermeisters“ wurde ausgeführt, dass der Bürgermeister Anrainer an das Grundstück Nr. X1, KG L, wäre und damit im laufenden Verfahren als Privatperson beteiligt wäre.
Der so gegebene Interessenkonflikt würde dazu führen, dass er als Vertreter der Behörde nicht in der Lage wäre, eine objektive Beurteilung des gegenständlichen Bauverfahrens herbeizuführen, welcher offensichtliche Interessenkonflikt sich auch in einer von ihm als Privatperson per E-Mail eingebrachten Stellungnahme gezeigt hätte.
Auch würde wegen der Verwendung der Wortfolge im Bescheid: (zu den abgewiesenen Einwendungen der Bf) „Grundsätzlich werden die Abstandsbestimmungen gemäß §§ 40 und 41 Oö. BauTG eingehalten“ - den Schluss nahe legen, dass tatsächlich die Abstandsbestimmungen, wie im Einspruch

argumentiert, eben nicht eingehalten würden und wäre eine fachliche Expertise diesbezüglich jedenfalls weiterhin vonnöten.

Die Dritt- und Viert-Bf brachten in ihrer rechtzeitig eingelangten Beschwerde vor, dass das Gutachten des Ortsplaners unvollständig wäre, was auch für Laien ohne entsprechende Fachkenntnisse im Fachbereich Ortsbildschutz sofort erkennbar und damit offensichtlich wäre.
Deshalb wäre auch von der Einholung eines Gegengutachtens Abstand genommen worden.
Auch entspreche der angefochtene Bescheid, welcher auf dem aufgelegenen Bauplan basiere und keinen Spielplatz für Kinder enthalte, was der Verhandlungsleiter mit dem Bemerken, ein solcher wäre nicht notwendig, weil es sich beim gegenständlichen Bauvorhaben um keinen Neubau handle, als nicht notwendig erachtet hätte, nicht den Anforderungen des OÖ BauTG, da es sich sehr wohl um einen Neubau handle, weshalb der Bescheid dem Oö. BauTG widerspreche.
Auch sei eine Ungleichbehandlung deswegen gegeben, weil im (anderen) Falle der Errichtung eines Wohnhauses mit vier Wohnungen, wovon eine den Dritt- und Viert-Bf gehöre, eine solche Gemeinschaftsanlage aber vorgeschrieben worden wäre.
Auch seien Zweifel bei den Dritt- und Viert-Bf über die Objektivität und Rechtskonformität des Verfahrens deswegen aufgetaucht, weil der Bürgermeister als Nachbar und somit Privatperson am Verfahren beteiligt wäre.

Von sämtlichen Bf wurde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und von den Dritt- und Viert-Bf die Aufhebung des Bescheides, in eventu die Zurückverweisung der Sache an die erstinstanzliche Behörde, beantragt.

Mit Vorlageschreiben vom 27.9.2018 legte die belangte Behörde den Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht vor und führte zum Beschwerdevorbringen noch einmal aus, dass es ein Gutachten des Herrn DI E D vom 14.3.2018 gäbe, was auch Ergebnis eines diesbezüglichen Vorschlages des bei der Verhandlung hinzugezogenen Amtssachverständigen gewesen wäre.
Zum Vorbringen betreffend die Notwendigkeit der Errichtung eines Kinderspielplatzes sei übereinstimmend mit dem Verhandlungsleiter auszuführen gewesen, dass es sich beim gegenständlichen Bauvorhaben um keinen Neubau handle, weshalb ein derartiger Kinderspielplatz eben auch nicht notwendig wäre.
Auch hätte der Bürgermeister Parteistellung im Verfahren gehabt und daher sowohl auch keinen Bescheid unterschrieben, als auch nicht bei dessen Ausfertigung etwa mitgewirkt.
Zu den Einwendungen sämtlicher Bf führte die belangte Behörde aus, dass hinsichtlich der Einwendungen in Bezug auf gutachtliche Ausführungen zur Einfügung des Gebäudes in das Orts- und Landschaftsbild festzustellen wäre, dass der Ortsplaner in keinster Weise dem Bürgermeister oder der Behörde gegenüber

weisungsgebunden wäre und auch sehr wohl eine genaue Begutachtung durchgeführt habe, weshalb auf dessen Ausführungen vollinhaltlich verwiesen werden könne.
Wiederholt wurde das Vorbringen im Zusammenhang mit einer angeblichen Befangenheit des Bürgermeisters auf Grund dessen Rechtsstellung als Partei im Verfahren.
Auch wurde zuletzt auf das Gutachten des Sachverständigen des Bezirksbauamtes Gmunden verwiesen, wonach der gegenständliche Bau den Abstandsvorschriften jedenfalls genüge.

Mit Schreiben vom 20.3.2019 wurde vom Landesverwaltungsgericht sodann eine mündliche Verhandlung für den 5.4.2019 anberaumt und an diesem Tage auch durchgeführt.

II. Maßgeblicher Sachverhalt:

Die Erst-Bf ist Wohnungseigentümerin nach dem Wohnungseigentumsgesetz bezüglich 132/1162-stel-Anteilen an Wohnung TOP X sowie je zu 11/1162-stel-Anteilen am KFZ-Stellplatz SX und SX.
Wohnungseigentum im selben Ausmaß bezüglich derselben Objekte besteht für den Zweit-Bf.
Der Dritt-Bf eignet 116/1162-stel-Anteile an Wohnung TOP X sowie je 11/1162-stel-Anteile an KFZ-Stellplatz SX und SX.
Die gleichen Eigentumsverhältnisse wie hinsichtlich des Dritt-Bf sind für die Viert-Bf nach dem Wohnungseigentumsgesetz gegeben.

Das baugegenständliche Grundstück Nr. X1, KG L, ist südlich der Liegenschaft der Bf gelegen und steht im Alleineigentum der mitbeteiligten Partei. Das baugegenständliche Grundstück ist als Wohngebiet gewidmet. Es liegt in der See- und Flussuferschutzzone des Attersees.

Das beantragte Projekt fußt auf einem Einreichplan P 1 Index b der S H GmbH, vom 4.10.2017, GZ: CL10-2017, und ist dort bezeichnet mit:
„Umbau und Erweiterung eines bestehenden Wohnhauses, Einbau von 5 Wohneinheiten“, auf Parzelle Nr. X1, EZ X, KG X L.
Bauwerberin und Grundeigentümerin ist die mitbeteiligte Partei.

Der Projektplan mit der Geschäftszahl CL X-X, beinhaltend Grundrisse Kellergeschoß plus Erdgeschoß plus erstes Obergeschoß plus Dachgeschoß sowie Schnitte plus Ansichten, Müllhütte je, im Maßstab 1 : 100 samt Lageplan im Maßstab 1 : 500 und lag der mündlichen Bauverhandlung vom 5.3.2018 als Grundlage vor.
Eine Baubeschreibung sowie ein Energieausweis liegen vor.

Das betroffene Grundstück liegt im Ortsteil L, X, und liegt nördlich (seeabgewandt) der Xstraße.

Geplant ist der Umbau samt Erweiterung eines ursprünglichen zweigeschoßigen Wohnhauses im Ausmaß von ca. 13 x 10,5 m samt östlich eineinhalbgeschoßigem Trakt im Ausmaß von ca. 6,6 x 10,5 m.
Die Dachkonstruktion wird vollends neu. Über dem ersten Obergeschoß werden eine neue Decke und ein neues Vollgeschoß aus einer Holzkonstruktion samt Pultdachabdeckung aufgesetzt.
Das neue Vollgeschoß sowie der gesamte Hauptbaukörper weisen zukünftig ein Hauptausmaß von 19,9 x 10,6 m auf.
Geringfügige Änderungen sind im Keller vorgesehen, desgleichen Änderungen in der Raumaufteilung des Erdgeschoßes sowie im ersten Obergeschoß auch ein teilweiser Zubau.
Das zweite Obergeschoß weist im Traufenbereich eine Höhe geringer als 2,40 m auf und tritt als Vollgeschoß in Erscheinung.
An der Ost-, Süd- und Nordseite werden Terrassen im zweiten Obergeschoß angeordnet.
Das zweite Obergeschoß wird im Plan als Dachgeschoß bezeichnet. Das „Dachgeschoß“ ist sowohl an der Ost- als auch Süd- und Nordseite mit angeordneten Terrassen versehen.
Dem Lageplan ist eine Situierung des gegenständlichen gesamten dreigeschoßigen Gebäudes samt Kellergeschoß dergestalt zu entnehmen, dass zur östlichen Grundgrenze (Grundstück Nr. X2) ein Abstand von 3,04 m gegeben ist, zur westlichen Grundstücksgrenze (damit zu Grundstück Nr. X3) ein solcher von 9,215 m, zum südlich gelegenen Grundstück mit der Grundstücksnummer X4 ein solcher von 6,80 m sowie ein Abstand zum Grundstück der Bf Nr. X5 von 3,94 m.
An der nordöstlichen Gebäudeecke weist das dortige Urgelände eine Höhe von -0,94 m im Vergleich zum fertigen Erdgeschoßfußboden auf.
Die Gebäudehöhe bis zur Terrassenbrüstung im Dachgeschoß beträgt 8,14 m.
Das weitere Dachgeschoß springt sodann auf einen Abstand von 4,22 m - aus nördlicher Richtung gesehen - zurück.
Es sind 12 PKW-Abstellplätze sowie einer für einspurige Fahrzeuge angelegt. Ein überdachter Müllplatz aus einer Holzkonstruktion ist geplant.
Eine Bauplatzbewilligung liegt vor.
Die Traufenhöhe beträgt, von nördlicher Richtung aus gesehen, 9,175 m.

Bei der mündlichen Bauverhandlung vor der belangten Behörde vom 5.3.2018 hat der zugezogene Amtssachverständige ausgeführt, dass er hinsichtlich Orts- und Landschaftsbildbelange auf Grund der dazu erforderlichen umfangreicheren Erhebungen die Klärung durch ein Gutachten eines Ortsplaners empfehle.

Mit Schreiben vom 14.3.2018 ist ein als „Stellungnahme als Ortsplaner“ bezeichnetes Schreiben des Architekt DI E D dem Akt inkorporiert worden, in welchem im Wesentlichen ausgeführt wird, dass das quaderförmige Gebäude in seiner Proportion harmonisch sei und die südliche Fassade durch Rücksprünge und vorspringende Balkone gegliedert sei.
Das Dachgeschoß springe um ca. 110 cm zurück, was die Erscheinung im Sinne einer Auflockerung der optischen Höhenentwicklung begünstige. Auch wurden Vorschläge bezüglich Materialwahl des Dachgeschoßes und Farbgestaltung getroffen.

Unter Bezugnahme auf die dem Bau nächste Umgebung führte der Ortsplaner aus, dass die Form der Dachgestaltung durch Verwendung eines Pultdaches als ortsüblich bezeichnet werden könne und keine Beeinträchtigung des Orts- und Landschaftsbildes darstelle.

III. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis aufgenommen durch Einsicht in den instruktiven Behördenakt sowie Einholung von Grundbuchsauszügen sowie Auszügen aus dem Digitalen Raumordnungssystem des Landes Oberösterreich, sowohl die Grundbuchssituation als auch die Flächenwidmung betreffend.
Der Sachverhalt ist ganz wesentlich unbestritten.
Es liegt ein schon mehrfach beurteiltes und beurteilbares projektiertes Bauvorhaben vor, was sodann Gegenstand der rechtlichen Beurteilung in Bezug auf das Beschwerdevorbringen von Erst- bis Viert-Bf war.

IV. Rechtliche Beurteilung:

Sämtliche Bf dringen auf Grund folgender rechtlicher Erwägungen in der Sache mit deren Beschwerden nicht durch:

Im Folgenden wird, wo übereinstimmendes Vorbringen zu rechtlichen Aspekten von Erst- bis Viert-Bf im Wesentlichen gleichlautend vorgebracht wurde, darauf nur einmal eingegangen:
Vorangestellt wird, dass die ursprüngliche, vom Zweit-Bf so geäußerte, Vertretung der „Eigentümergemeinschaft“ nach Wohnungseigentumsgesetz, wie vorliegend geäußert, mangels Antragslegitimation nicht zur Geltendmachung von Nachbarrechten erfolgreich führt.

Zu den von sämtlichen Bf eingebrachten Beschwerdeausführungen betreffend verfahrensrechtliche sowie materiellrechtliche Belange im Zusammenhang mit

einer nicht genehmigungsfähigen schädlichen Auswirkung des Bauvorhabens auf die Belange des Orts- und Landschaftsbildes:
In diesem Zusammenhang genügt ein Verweis auf den rechtlichen Umstand gemäß § 31 Abs. 4 Oö. BauO, wonach den Nachbarn gemäß der Oö. BauO im Rahmen eines baubehördlichen Verfahrens nur ein beschränktes Mitspracherecht zusteht.
Dazu ist auszuführen, dass sämtliche Bf Wohnungseigentümer im Sinne des Wohnungseigentumsgesetzes an einer benachbarten Liegenschaft im Sinne der Oö. BauO sind und diese somit den Nachbarbegriff (§ 31 Abs. 2 Oö. BauO) auch erfüllen.
Ihnen steht als Nachbarn aber nur ein beschränktes Mitspracherecht zu. Dies bedeutet, dass ein Nachbar durch die Erteilung einer Baubewilligung, wie im gegenständlichen Falle erfolgt, nur dann in seinen Rechten verletzt sein kann, wenn die Baubehörde eine baurechtliche Bestimmung missachtet haben sollte, auf deren Einhaltung dem Nachbarn ein subjektiv-öffentliches Nachbarrecht zusteht (VwGH 10.6.1980, 293/80).
Somit ist der Katalog der subjektiven Nachbarrechte, wenn auch in § 31 Abs. 4 Oö. BauO nicht taxativ aufgezählt, so doch unter Beachtung dieser Bestimmung bzw. solchen eines Flächenwidmungsplanes oder Bebauungsplanes zu sehen.
Das Landesverwaltungsgericht hatte daher zu prüfen, ob sämtlichen Bf ein subjektives Recht auf die Einhaltung der von ihnen geäußerten, nach deren Ansicht zur Versagung einer Baubewilligung und somit Aufhebung des Bescheides führenden, Aspekte, zukommt, wie von ihnen vorgebracht.
Somit war die Frage wesentlich, ob die Bf zulässige Einwendungen vorgebracht haben.
Es entspricht jedoch der mehrfach bestätigten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass die Wahrung des Orts- und Landschaftsbildes keine subjektiven Nachbarrechte begründet (vgl. hierzu neben anderen Judikaten VwGH 7.3.2000, 99/05/0246; sowie 20.4.2001, 99/05/0264; auch jüngere Judikatur: 16.11.2010, 2009/05/0342; 24.2.2015, 2013/05/0054; sowie 26.9.2017, Ra 2016/05/0110).
Somit ist aber auch ein darauf zielendes Begehren, „ein Sachverständigengutachten nach allen Regeln der Kunst erstellen zu lassen und im Verfahren zu verwerten“, ein solches, welches das Bestehen eines derartigen prozessualen Rechtes aber bedingt, ohne jedoch tatsächlich zu bestehen, da die Verfahrensrechte einer Partei nicht weiter gehen können, als deren materielle Rechte, welche aber diesbezüglich eben nicht bestehen.
Als rechtliche Konsequenz war somit vom Landesverwaltungsgericht auch nicht etwa auf ein diesbezüglich beigebrachtes alternatives Gutachten einzugehen, welches in seiner abschließenden „fachlichen Beurteilung“ als „kritisch zu beurteilende Nachverdichtungen“ (somit: allgemein gehalten) erkennt, die „Schaffung von Präzedenzfällen“ ortet, sowie schließlich die Höhenentwicklung des Gebäudes als „problematisch zu beurteilen“ bezeichnet.

Soweit von den Bf jedoch ein Beschwerdevorbringen im Zusammenhang mit einer Unterschreitung des gesetzlich vorgeschriebenen Mindestabstandes zu deren Liegenschaft vorgebracht wird, so ist dazu von Seiten des Landesverwaltungsgerichtes auszuführen, dass das Vorbringen der Nichteinhaltung des Abstandes zu den Nachbargrundgrenzen ein derart in § 31 Abs. 4 Oö. BauO normiertes subjektives Recht von Nachbarn betrifft, welches somit als diesbezüglich relevantes Vorbringen zu werten war:
Dazu ist auszuführen, dass, wie dem Amtssachverständigen hinsichtlich dessen Ausführungen in der mündlichen Verhandlung vom 5.3.2018 zu entnehmen ist, das gegenständliche Gebäude zur nördlichen Grundgrenze den Bf gegenüber in einer Höhe von 8,14 m +0,94 m = 9,08 m in Erscheinung tritt.
Nach jener Bestimmung des Oö. BauTG, auf welche sich die Bf im Ergebnis beziehen, ist gemäß § 40 Abs. 1 Z 1 leg. cit. beim Neu- und Zubau von Gebäuden, welcher hier zweifelsfrei vorliegt, zu den Bauplatz- und Nachbargrundgrenzen ein Mindestabstand, gemessen von der fertigen Außenwand, von 3 m einzuhalten.
Als weitere Einschränkung muss bei Gebäudeteilen, die höher als 9 m sind, der Abstand wenigstens ein Drittel ihrer Höhe betragen, was unter Betrachtung der so ermittelten Höhe von 9,08 m, wie oben ausgeführt, einen Mindestabstand von 3,03 m bedingen würde, um dem Erfordernis des § 40 Abs. 1 Z 1 Oö. BauTG zu genügen.
Tatsächlich ist nach dem Lageplan, welcher hier einzige Relevanz entwickelt, aber ein Abstand von 3,94 m zur Liegenschaft der Bf gegeben, womit der diesbezüglich unproblematische Zusammenhang evident ist.

Auch ist im gegebenen Zusammenhang ergänzend festzuhalten, dass der den Bf zugewandte Balkon in einer Länge von 182 cm aus der Fassade hervorspringt (dies laut Schnitt A des Einreichplanes), wodurch sich aber unter Betrachtung eines gesamten Abstandes von der nördlichen Grenze von 3,94 m ein verbleibender Abstand von 2,12 m zur nördlichen Grundgrenze sich als verbleibend ergibt.
Nach der weiters geltenden Bestimmung des § 41 Abs. 2 Z 3 Oö. BauTG dürfen mit einem derartigen Bauwerk aber die Mindestabstände um 2 m überschritten werden (der gegenständliche Balkon hat eine Balkontiefe von lediglich 1,82 m). Weiters ist ein gesetzlich verbleibender Mindestabstand von 2 m gegen die Bauplatz- und Nachbargrundgrenze gefordert, welcher im gegebenen Zusammenhang mit 2,12 m zu veranschlagen ist, weshalb aus der Thematik Abstandsbestimmungen für die Bf nichts zu gewinnen ist.

Auf die übrigen Seiten des Gebäudes, welche den Bf nicht zugewandt sind, war sowohl im Zusammenhang mit allfälligen Höhenaspekten und damit in untrennbarem Zusammenhang zu sehenden Aspekten des Abstandes des Gebäudes zur Grundgrenze, wozu es ein explizites Vorbringen der Bf gegeben hat, deswegen nicht näher einzugehen, da es der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes diesbezüglich entspricht, dass der Nachbar ein subjektives Recht auf Einhaltung der Gebäudehöhe und des Gebäudeabstandes nur in Bezug auf die ihm

zugewandte Gebäudefront hat (VwGH 30.9.2015, 2013/06/0245; für die diesbezüglich vergleichbaren Bestimmungen der Wiener Bauordnung: 24.4.2018, Ra 2017/05/0275).

Was das weitere Beschwerdevorbringen dergestalt betrifft, der Bürgermeister wäre deswegen befangen gewesen, weil er als Partei, nämlich Nachbar des gegenständlichen Bauvorhabens, in privater Angelegenheit in das Bauverfahren involviert sei, so ist vorerst auszuführen, dass es nach § 8 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) prinzipiell zutreffend ist, dass Befangenheit dann vorliegt, wenn ein Organwalter in einer Sache im Sinne des § 7 Abs. 1 Z 1 AVG beteiligt ist.
In diesem Zusammenhang ist nunmehr vom Landesverwaltungsgericht auszuführen, dass, wie dem Akt zu entnehmen ist, der Bürgermeister, wie von Dritt- und Viert-Bf ausgeführt, im Rahmen des Verfahrens die Kundmachung zur mündlichen Bauverhandlung sowie die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme jeweils unterzeichnet hat.
Beide als formularhaft zu bezeichnende Schriftstücke bestehen aber in der reinen Auflistung von Projektunterlagen und der diesbezüglichen, dem Gesetz entsprechenden Aufklärung über allfällige Parteirechte sowie, wie im Falle der Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme, in einer reinen Information und Gewährung einer Stellungnahmemöglichkeit binnen bestimmter Frist.
Hierin sieht das Landesverwaltungsgericht aber keinerlei materielle Lenkung des Verfahrens in irgendwelcher Art, etwa so, dass eine mündliche Verhandlung von ihm geleitet, oder ein Bescheid konzipiert worden wäre.
Gegenständlich ist jedenfalls für das Landesverwaltungsgericht im Vorgehen des Bürgermeisters, welcher weder an der Ausfertigung des Bescheides mitgewirkt noch diesen unterschrieben hat, wie im Vorlageschreiben glaubwürdig zum Ausdruck gekommen ist, kein solcher Umstand erkennbar, wonach der Bürgermeister etwa einen Einfluss auf die objektive Erarbeitung der Entscheidungsgrundlagen der gegenständlichen Entscheidung herbeigeführt hätte (Henstschläger/Leeb, AVG, § 7, Rz 12 ff [Stand 1.1.2014, rdb.at]).

In diesem Zusammenhang ist abschließend zu bemerken, dass die Bf auch nicht darlegen konnten, inwieferne eine alternative Entscheidung bei Wegdenken dieses kritischen Umstandes resultiert hätte.

Dies zeigt sich bereits darin, dass lediglich dargebracht wurde, der Bürgermeister wäre auf Grund seiner Einbindung in das Verfahren nicht in der Lage, objektiv in diesem Verfahren zu urteilen bzw. als entscheidende Instanz aufzutreten, wird in dieser Argumentation doch offensichtlich negiert, dass der Bürgermeister eben in jenem Fall gerade nicht geurteilt hat bzw. als Entscheidungsinstanz persönlich aufgetreten ist.
Mit der auf Grund dieses Umstandes herbeiargumentierten Rechtswidrigkeit des Bescheides wird aber gerade nicht erläutert, worin der Zusammenhang zwischen

der angeblichen Befangenheit des Bürgermeisters und der Rechtswidrigkeit des Bescheides konkret liegen soll, das heißt, welche Verfahrenshandlungen gesetzt wurden, die, wäre der kritisierte Umstand nicht vorhanden gewesen, so nicht gesetzt worden wären.

Wenn andererseits von den Dritt- und Viert-Bf in deren Beschwerde ausgesagt wird, es würden Zweifel bezüglich der „Mitwirkung eines befangenen Behördenorgans“ bestehen, so wurde damit eben keinerlei Kausalität näher dargelegt.

Was schließlich das Vorbringen der Dritt- und Viert-Bf im Zusammenhang mit einem nicht näher behandelten und vorgeschriebenen Kinderspielplatz betrifft, so genügt es hierzu, auf die diesbezügliche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 29.6.1976, 1800/75) zu verweisen.
Gemäß der oben schon zitierten Vorschrift des § 31 Abs. 4 Oö. BauO ist dem Katalog der subjektiven Rechte eben die Schaffung eines Kinderspielplatzes - als das Recht eines Nachbarn betreffende – Angelegenheit, nicht zu entnehmen und somit eine derartige Verpflichtung nicht von Nachbarn eines Bauverfahrens erfolgreich geltend zu machen.
Dies auf Grund des Umstandes, weil Vorschriften bezüglich Kinderspielplätzen ausschließlich öffentlichen Interessen und nicht privaten Interessen des Nachbarn eines Bauvorhabens dienen.
Schließlich ist zum geäußerten Beschwerdevorbringen in Bezug auf die konkrete Bauausführung festzuhalten, dass lediglich das aus den Plänen hervorgehende Projekt den Gegenstand des Verfahrens bildet, was der Spruchpraxis des Verwaltungsgerichtshofes entspricht, weshalb aber auch die in der jüngsten Stellungnahme des Dritt-Bf vom 1.5.2019 dargelegten Umstände, gleichwohl sich diese wiederum auf nicht von einem subjektiv-öffentlichen Recht umfasste Aspekte des Orts- und Landschaftsbildes beziehen, der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen können.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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 ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen 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

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Kapsammer