

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/5/8 2004/06/0227

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 08.05.2008

## Index

L82000 Bauordnung;  
001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
19/05 Menschenrechte;  
40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §13;  
AVG §37;  
AVG §39 Abs2;  
AVG §56;  
AVG §66 Abs4;  
AVG §68 Abs1;  
AVG §69 Abs1 Z2;  
AVG §8;  
BauRallg;  
MRK Art6 Abs1;  
VwGG §39 Abs2 Z6;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten, Dr. Rosenmayr und Dr. Bayjones als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerde des A W in S, vertreten durch Dr. Rainer Kurbos, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Roseggerkai 5, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 23. November 2004, Zl. FA13B-12.10 R 94 - 04/28, betreffend Zurückweisung eines Antrages auf Erteilung einer Baubewilligung (mitbeteiligte Partei: Gemeinde S, vertreten durch Eisenberger & Herzog, Rechtsanwälte in 8061 Graz, Stempfergasse 7/I), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Steiermark Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 991,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Zunächst ist auf das hg. Erkenntnis vom 1. April 2008, Zl.2004/06/0104, zu verweisen, das das Bauansuchen des Beschwerdeführers vom 23. August 2001 auf Erteilung einer Baubewilligung zur Errichtung einer landwirtschaftlichen Betriebsstätte zur Pferdehaltung auf dem Grundstück Nr. 468, KG R., zum Gegenstand hatte. Der Verwaltungsgerichtshof hat die Aufhebung des in diesem Verfahren angefochtenen Bescheides damit begründet, dass die Annahme der Baubehörden, eine Überprüfung der Bauplatzeignung auf Grund wasserrechtlicher bzw. - wie von der belangten Behörde angenommen - abfallwirtschaftsrechtlicher Unstimmigkeiten sei nicht möglich, rechtswidrig sei. Gemäß § 43 Abs. 2 VwGG wird auf die Entscheidungsgründe dieses Erkenntnisses verwiesen.

Mit Ansuchen vom 17. Jänner 2004 beantragte der Beschwerdeführer die Erteilung einer Baubewilligung zur Errichtung einer landwirtschaftlichen Betriebsstätte zur Pferdehaltung auf den Grundstücken Nr. 465 und 468, beide KG R.

Mit Bescheid vom 27. April 2004 wies der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde diesen Antrag wegen entschiedener Sache zurück und begründete dies damit, dass bereits das eingangs genannte Bauansuchen vom 23. August 2001 mangels Überprüfbarkeit der Bauplatzeignung abgewiesen worden sei und das nunmehrige Projekt neben der Errichtung eines Aufenthaltsraumes auf Grundstück Nr. 465 - was als die einzige Änderung gegenüber dem schon abgewiesenen Projekt anzusehen sei - neuerlich die Errichtung einer Lagerhalle, einer Reithalle sowie eines Pferdestalles im selben Ausmaß und am selben Standort (Grundstück Nr. 468) vorsehe. Da sich gegenüber dem ursprünglichen Bescheid weder die Sach- noch die Rechtslage geändert habe, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Die dagegen erhobene Berufung - in der der Beschwerdeführer u. a. vorbrachte, Gegenstand des Bauansuchens sei nicht bloß die Erteilung der Baubewilligung, sondern auch die Veränderung der natürlichen Geländeverhältnisse, wobei sich "im Bereich des Grundstückes Nr. 465 nordwestlich der Lager- und Bewegungshallen" ein "ausgedehntes Plateau, in einer Breite von mindestens 40 m" befindet - wies der Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde mit Bescheid vom 10. August 2004 ab und führte in der Begründung aus, das nunmehrige Ansuchen gehe wiederum von einem Niveau des Bauplatzes aus, das nicht mit dem festgestellten tatsächlichen Niveau übereinstimme. Daher könne sich der Beschwerdeführer auch nicht darauf berufen, dass die Darstellung des Geländeverlaufs wesentlich anders sei und sich im Bereich des Grundstücks Nr. 465 ein ausgedehntes Plateau befindet. Das Vorliegen einer nicht genehmigten Schüttung sei durch Erhebungen der Bezirkshauptmannschaft G im Jahre 1998 festgestellt worden. Diese Schüttungen seien widerrechtlich erfolgt und daher "rechtlich gesehen gar nicht vorhanden". Daraus ergebe sich wiederum, dass eine Überprüfung der Bauplatzeignung iSd § 5 Stmk. BauG 1995 nicht durchführbar sei. In dieser Hinsicht habe sich demnach das vom Beschwerdeführer nunmehr eingereichte Projekt gegenüber jenem vom 23. August 2001 in keiner Weise verändert; das Plateau im Bereich des Grundstücks Nr. 465 ändere daran nichts. Der auf Grundstück Nr. 468 vorgesehene Baukörper sei weiterhin nicht bewilligungsfähig, was auch durch eine Erweiterung des schon seinerzeit nicht bewilligungsfähigen Objekts nicht saniert werden könne. In den entscheidungswesentlichen Aspekten sei der Verfahrensgegenstand derselbe geblieben und das Bauansuchen vom Bürgermeister zu Recht zurückgewiesen worden.

Der dagegen erhobenen Vorstellung gab die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid keine Folge. Zum Vorbringen des Beschwerdeführers, u.a. stelle die im nunmehrigen Bauansuchen beantragte Anschüttung eine Änderung der Sachlage darstelle, führte sie aus, auf Grund der Lage der Grundstücke sei für diese Anschüttung keine Baubewilligung erforderlich. Gemäß § 19 Z. 5 Stmk. BauG 1995 seien Veränderungen des natürlichen Geländes von im Bauland gelegenen Grundflächen sowie von im Freiland gelegenen Grundflächen, die an das Bauland angrenzen, bewilligungspflichtige Vorhaben. Da jedoch die gegenständliche Grundstücksfläche diese Kriterien nicht erfülle, sei eine baubehördliche Bewilligung nicht erforderlich, weshalb auch diesbezüglich keine Veränderung des Projektes zu erblicken sei. Bezüglich der mangelnden Bauplatzeignung sei eine inhaltliche Auseinandersetzung nicht erforderlich, sondern lediglich zu prüfen gewesen, ob der Gemeinderat der mitbeteiligten Partei die beantragte Baubewilligung zu Recht wegen entschiedener Sache zurückgewiesen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete - ebenso wie die mitbeteiligte Partei - eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Bei der Prüfung der Identität der Sache ist vom rechtskräftigen Vorbescheid auszugehen, ohne die sachliche Richtigkeit desselben - nochmals - zu überprüfen; die Rechtskraftwirkung besteht gerade darin, dass die von der Behörde einmal untersuchte und entschiedene Sache nicht neuerlich untersucht und entschieden werden darf (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 15. Oktober 1999, Zl. 96/21/0097). Einer neuen Sachentscheidung steht die Rechtskraft eines früher in der gleichen Angelegenheit ergangenen Bescheides gemäß § 68 Abs. 1 AVG nur dann nicht entgegen, wenn in den für die Entscheidung maßgebenden Umständen eine Änderung eingetreten ist. In diesem Zusammenhang ist der Begriff "Identität der Sache" in erster Linie aus einer rechtlichen Betrachtungsweise heraus zu beurteilen (siehe dazu z.B. die in Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens6, in E 18ff zu § 68 Abs. 1 AVG, S 994f, wiedergegebene hg. Rechtsprechung).

Auf das umfangreiche Beschwerdevorbringen, das auf eine inhaltliche Rechtswidrigkeit des Vorbescheides in Bezug auf die Überprüfbarkeit der Bauplatzeignung abzielt, etwa ob tatsächlich ein Verfahren nach dem AWG anhängig ist oder nicht, ist daher im gegenständlichen Verfahren nicht einzugehen.

Zu prüfen ist im vorliegenden Fall lediglich, ob die Baubehörden im Rahmen der entscheidungswesentlichen Umstände des Vorbescheides zu Recht eine Zurückweisung wegen entschiedener Sache ausgesprochen haben.

Dazu bringt der Beschwerdeführer vor, der Konsensgegenstand umfasse nunmehr zwei Grundstücke, wobei auf dem zweiten - im ursprünglichen Bauansuchen nicht eingeplanten Grundstück - ein Aufenthaltsraum projektiert sei. Außerdem befindet sich auf diesem zweiten Grundstück (Nr. 465) ein ausgedehntes Plateau in einer Breite von 40 Metern. Schließlich sei auch noch eine Veränderung der natürlichen Höhenlage und eine Anhebung des gegebenen Niveaus durch eine geplante Schüttung und somit die Herstellung einer großen Plateaubildung als Baugrund projektiert, auf dem sodann die geplanten Gebäude errichtet werden sollen. Auf Grund dieser Aufschüttung existiere für den Baugrund ein anderes Niveau, weshalb weder von der gleichen Sach- aber auch nicht von der gleichen Rechtslage ausgegangen werden könne. Infolge der Plateaubildung komme es nämlich zu einer weit gehenden Versickerung der Niederschlagswässer auf eigenem Grund, weswegen die wasserrechtliche Bewilligungspflicht entfalle. Dieses ausgedehnte Plateau ändere somit wesentlich die Beurteilung der Bauplatzeignung.

Dieses Vorbringen ist nicht geeignet eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen.

Eine Antragsänderung kann nur dann eine Verpflichtung der Behörde zu einer neuerlichen Entscheidung auslösen, wenn die Änderung des Antrags derart ist, dass im Hinblick auf den seinerzeitigen Abweisungsgrund die Erteilung der Bewilligung nunmehr nicht von vornherein ausgeschlossen ist. Eine neuerliche Entscheidung ist nur dann zulässig, wenn sich das neue Ansuchen in einer für die rechtliche Beurteilung der Hauptsache maßgeblichen Weise vom ersten Antrag unterscheidet. Es dürfen also nicht bloß für die Entscheidung unwesentliche Nebenumstände modifiziert worden sein (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Oktober 2000, Zl. 99/06/0169).

Wie sich aus dem Bescheid des Gemeinderates vom 17. Dezember 2003 ergibt, war Grundlage für die Abweisung des (ersten) Bauansuchens vom 23. August 2001 die von den Baubehörden auf Grund illegaler Schüttungen auf dem Grundstück Nr. 468 angenommene Unmöglichkeit der Prüfung der Bauplatzeignung. Durch die im neuerlichen Bauansuchen projektierte Veränderung des Geländeniveaus fand jedoch keine solche Änderung des Vorhabens statt, die es den Baubehörden nunmehr möglich machen würde, von ihrer damaligen Rechtsauffassung abzuweichen. Nach dem Beschwerdevorbringen hat sich eine Sachverhaltsänderung "durch die bereits getätigte, aber auch die erstmals neu projektierte Aufschüttung" ergeben. Damit wird vom Beschwerdeführer aber nicht in Abrede gestellt, dass die zur Abweisung des seinerzeitigen Bauansuchens führende Aufschüttung auch im Rahmen des nunmehrigen Projektes geplant ist, wenn auch noch eine weitere Aufschüttung darauf folgen soll. Es sei an dieser Stelle nochmals darauf hingewiesen, dass eine Überprüfung des Vorbescheides auf seine inhaltliche Rechtsrichtigkeit nicht Gegenstand dieses Verfahrens ist. Somit war es aber von vornherein ausgeschlossen, dass die Baubehörden in Bezug auf das Grundstück Nr. 468 zu einer vom Vorbescheid abweichenden Beurteilung kommen hätten können.

Der Beschwerdeführer hat in seinem Ansuchen vom 17. Jänner 2004 um die Erteilung einer Baugenehmigung zur "Errichtung einer landwirtschaftlichen Betriebsstätte zur Pferdehaltung" angesucht. Aus den Plänen ergibt sich, dass bis auf den Aufenthaltsraum, der sich auf Grundstück Nr. 465 befindet, alle zu errichtenden Projektbestandteile auf dem Grundstück Nr. 468 situiert sind. Es stellt sich somit die Frage, ob die Baubehörden die Möglichkeit einer Teilbewilligung im Hinblick auf den Aufenthaltsraum hätten prüfen müssen und zu Unrecht mit der Zurückweisung

wegen entschiedener Sache vorgegangen sind.

Auszugehen ist davon, dass die Baubewilligung ein antragsbedürftiger Verwaltungsakt ist, der nur dann rechtmäßig ist, wenn ein auf seine Erlassung gerichteter, von einer hiezu legitimierten Partei gestellter Antrag vorliegt. Aus diesem Grunde kann die Baubehörde nicht etwas anderes bewilligen als das, was dem Willen des Bauherrn entspricht. Ein Bauvorhaben ist sohin grundsätzlich ein unteilbares Ganzes, das nur als solches von der Baubehörde bewilligt oder abgelehnt werden kann. Die Baubehörde hat über das Parteibegehr, wie es sich aus dem Ansuchen, den beigebrachten Plänen und der Baubeschreibung ergibt, abzusprechen. Entspricht das Bauvorhaben auch nur in einem Punkt nicht den gesetzlichen Bestimmungen, ist der Bauwerber von der Behörde darauf hinzuweisen und es ist ihm nahe zu legen, das Ansuchen entsprechend abzuändern. Weigert sich der Bauwerber, eine entsprechende Änderung seines Projektes vorzunehmen, muss das ganze Vorhaben abgelehnt werden. Eine Abweichung von dem Grundsatz der Unteilbarkeit eines Bauvorhabens ist nur dann zulässig, wenn sich das Vorhaben in mehrere selbständige (trennbare) Bestandteile zerlegen lässt. Diese Voraussetzung liegt dann vor, wenn die Ausführung des bewilligten Teiles möglich ist, ohne dass an dem Projekt Änderungen vorgenommen werden müssen (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 19. Mai 1998, Zl. 97/05/0290, mwN).

Auf Grund des Ansuchens vom 17. Jänner 2004, in welchem das Bauvorhaben als "landwirtschaftliche Betriebsstätte zur Pferdehaltung" eingereicht wurde, sowie des Vorbringens des Beschwerdeführers im Verwaltungsverfahren und im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes nicht davon auszugehen, dass eine Trennbarkeit des Vorhabens vorliegt. Schon aus der Bezeichnung als Aufenthaltsraum ergibt sich in Zusammenhang mit der geplanten Reithalle, dass hier ein unteilbares Ganzes vorliegt, ist doch der Sinn des Aufenthaltsraumes darin zu erblicken, sowohl vor als auch nach, aber jedenfalls nur in Zusammenhang mit dem Reiten genutzt zu werden. Die Annahme einer Trennbarkeit würde in diesem Fall somit nur durch eine - der Baubehörde verwehrte - Einflussnahme auf den Bauwillen erfolgen (vgl. auch hierzu das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 19. Mai 1998).

Wenn aber nach dem Gesagten eine Trennbarkeit des Vorhabens nicht möglich war und einer Bewilligung der projektierten Gebäude auf Grundstück Nr. 468 die Rechtsansicht der Baubehörden im Vorbescheid entgegenstand, konnte auch die nunmehrige Situierung des Aufenthaltsraumes auf Grundstück Nr. 465 von vornehmerein nicht zu einer Bewilligung des Vorhabens führen, weshalb sich die Zurückweisung und somit auch der angefochtene Bescheid - im Ergebnis - als rechtmäßig erweisen.

Der Beschwerdeführer vermeint weiters, die sofortige Abweisung des Bauvorhabens verstöße gegen die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs, wonach die Baubehörde verpflichtet sei, den Bauwerber zu einer Änderung des Bauvorhabens aufzufordern, wenn der Versagungsgrund durch eine Modifikation des Bauvorhabens beseitigt werden könne. Sofern ein Projekt durch eine Planänderung einer Bewilligung zugeführt werden könne, sei dem Bauwerber die Möglichkeit einer solchen Projektsänderung einzuräumen bzw. habe die Behörde den Bauwerber zu einer Änderung seines Projektes aufzufordern.

Zwar ist es zutreffend, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Behörde - auch die Berufungsbehörde - verpflichtet ist, den Bauwerber zu einer Änderung seines Bauvorhabens aufzufordern, wenn ein Versagungsgrund durch eine Modifikation des Bauansuchens beseitigt werden kann (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 17. Mai 1991, Zl. 91/06/0006, mwN). Solche gegenüber den ursprünglichen Bauplänen vorgenommene Modifikationen führen aber nur dann nicht zu einer Qualifikation des geänderten Projektes als ein "aliud", wenn die Modifikationen nach Art und Ausmaß geringfügig sind. Auch wenn nicht nur Einschränkungen des ursprünglichen Bauvorhabens vorgenommen werden, so sind nur solche Änderungen des ursprünglichen Bauvorhabens zulässig, die insgesamt betrachtet kein Ausmaß erreichen, dass das Bauvorhaben als ein anderes zu beurteilen wäre bzw. die das Wesen (den Charakter) des Vorhabens nicht betreffen (vgl. zum Ganzen das hg. Erkenntnis vom 21. März 2007, Zl. 2006/05/0172). Es ist im gegenständlichen Fall aber nicht erkennbar - und wird vom Beschwerdeführer auch nicht behauptet -, mit welcher bloßen Modifikation, die keine das Wesen des Vorhabens verändernde Wirkung gehabt hätte, eine Genehmigungsfähigkeit des Bauvorhabens hätte herbeigeführt werden können.

Da sich die Beschwerde somit insgesamt als unbegründet erweist, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Beschwerdeführer hat die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt.

Es kann dahingestellt bleiben, ob der im Beschwerdefall in Rede stehende Anspruch als "civil right" im Sinne der EMRK

zu beurteilen ist, weil im vorliegenden Fall die Durchführung einer mündlichen Verhandlung aus folgenden Gründen jedenfalls nicht erforderlich ist: Gemäß § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Schriftsätze der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und wenn Art. 6 Abs. 1 EMRK dem nicht entgegensteht.

Der EGMR hat in seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7401/04 (Hofbauer/Österreich 2) und vom 3. Mai 2007, Nr. 17.912/05 (Bösch/Österreich) unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigen. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hoch-technische" Fragen ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft. Der Gerichtshof verwies im Zusammenhang mit Verfahren betreffend ziemlich technische Angelegenheiten ("rather technical nature of disputes") auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtigte.

In der vorliegenden Beschwerde werden ausschließlich Rechtsfragen aufgeworfen. Zur Lösung der Rechtsfragen ist im Sinne der Judikatur des EGMR eine mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof, im vorliegenden Fall dem einzigen Tribunal im Sinne des Art. 6 EMRK, angesichts des konkreten Inhaltes der vom Beschwerdeführer vor dem Verwaltungsgerichtshof geltend gemachten Rechte sowie nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise im vorliegenden Fall ausnahmsweise nicht geboten. Art. 6 EMRK steht dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung nicht entgegen. Die Entscheidung konnte daher im Sinne des § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG in nicht öffentlicher Sitzung getroffen werden.

Im Übrigen hat der Beschwerdeführer nach Aufhebung des Bescheides der belangten Behörde vom 12. Mai 2004 durch den Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 1. April 2008, Zl. 2004/04/0104, im fortgesetzten Verfahren die Möglichkeit, sein Bauvorhaben vor den Baubehörden - allenfalls in modifizierter Form - weiter zu verfolgen und allenfalls in diesem fortgesetzten Verfahren eine mündliche Verhandlung zu verlangen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003. Wien, am 8. Mai 2008

### **Schlagworte**

Bauverfahren (siehe auch Behörden Vorstellung Nachbarrecht Diverses) Diverses BauRallg11/4 Rechtskraft Besondere Rechtsprobleme Berufungsverfahren Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2 Maßgebender Bescheidinhalt Inhaltliche und zeitliche Erstreckung des Abspruches und der Rechtskraft Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Rechtsmittelverfahren Berufung Neu hervorgekommene entstandene Beweise und Tatsachen nova reperta nova producta Baubewilligung BauRallg6 Zurückweisung wegen entschiedener Sache Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Materielle Wahrheit Beschränkungen der Abänderungsbefugnis Beschränkung durch die Sache Besondere Rechtsprobleme Änderung von Anträgen und Ansuchen im Berufungsverfahren Diverses Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtswirkungen von Bescheiden Rechtskraft VwRallg9/3 Besondere verfahrensrechtliche Aufgaben der Berufungsbehörde Spruch des Berufungsbescheides

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2004060227.X00

### **Im RIS seit**

19.06.2008

### **Zuletzt aktualisiert am**

06.08.2008

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)