

# TE Vwgh Erkenntnis 1992/4/28 91/05/0241

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.04.1992

## Index

L37153 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Niederösterreich;

L81703 Baulärm Umgebungslärm Niederösterreich;

L82000 Bauordnung;

L82003 Bauordnung Niederösterreich;

## Norm

BauO NÖ 1976 §100 Abs1;

BauRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Draxler und die Hofräte DDr. Hauer, Dr. Degischer, Dr. Giendl und Dr. Kail als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Unterer, über die Beschwerde der N in W, vertreten durch Dr. G, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 6. November 1991, Zl. R/1-V-8755/3, betreffend eine Bauangelegenheit (mitbeteiligte Parteien: 1) K in Z, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in S, 2) Gemeinde Z, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Niederösterreich hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 11.540,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 4. Mai 1988 wurde der Erstmitbeteiligten dieses verwaltungsgerichtlichen Verfahrens die baubehördliche Bewilligung für die auf dem Grundstück Nr. 469, EZ. 99 des Grundbuches über die Kat.Gem. Z, "bereits durchgeführte Niveauveränderung unter der Bedingung erteilt, daß die in der Niederschrift vom 28. 4. 1988 angeführten Auflagen eingehalten werden". Die Einwendungen des Rechtsvorgängers der Beschwerdeführerin wurden ausdrücklich abgewiesen.

Dieser Bescheid wurde auf Grund der dagegen eingebrachten Berufung des Rechtsvorgängers der Beschwerdeführerin mit Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 4. Oktober 1988 aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Baubehörde erster Instanz verwiesen. Die Aufhebung des Bescheides wurde mit der "Unvollständigkeit des Spruches" begründet.

Mit dem daraufhin ergangenen Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 2. Dezember 1988 wurde der mitbeteiligten Bauwerberin die nachträgliche baubehördliche Bewilligung für eine näher beschriebene "Stützmauer sowie die Niveauanhebung" auf dem bereits erwähnten Grundstück erteilt.

Gleichzeitig wurden folgende Auflagen vorgeschrieben:

"1.

Zwischen der Straßenfluchtlinie und der vorderen Bauflucht des Hauses N ist entlang der Grundgrenze eine offene Betonrinne, bestehend aus Betonschalen, in einer Breite von ca. einem halben Meter und einer Tiefe von 10 cm herzustellen. Die Sohle dieser Rinne hat ca. 10 cm unterhalb der Mauerkrone des bestehenden Einfriedungssockels zu liegen. In der Nähe der Straßenfluchtlinie ist zur Einleitung der Niederschlagswässer ein Einlaufbauwerk mit Anschluß an die öffentliche Kanalisation herzustellen.

2.

Entlang des Wohnhauses N (zwischen der vorderen und rückwärtigen Bauflucht dieses Hauses) ist eine Betonmauer mit einer Dicke von 25 cm zu errichten. Die Fundamentsohle ist in frostfreier Lage zu situieren. Die Mauerkrone ist 30 cm über Gartenniveau im angrenzenden Bereich der Parz. Nr. 469 anzuheben. Nach erfolgtem Aushub ist die bestehende Mauer entlang des Hauses N gegen eindringende Feuchtigkeit zu isolieren (z.B. in Form einer Dichtschlämme).

3.

Im rückwärtigen Bereich (hinter der hinteren Bauflucht) sind die offenen Fugen zwischen den einzelnen Winkelstützmaurelementen mittels dauerplastischem Kitt zu schließen. Ebenso sind die noch offenen Löcher der Winkelstützmauer zu schließen."

Der Begründung dieses Bescheides ist zu entnehmen, daß den Einwendungen des Rechtsvorgängers der Beschwerdeführerin (Fehlen der Bewilligungsfähigkeit der Niveauveränderung, Eindringen von Feuchtigkeit in dessen Haus infolge der Erdaufschüttung sowie Beeinträchtigung des Lichteinfall durch Errichtung einer Stützmauer) nicht Rechnung getragen werden konnte.

Mit Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 18. Mai 1989 wurde der gegen diesen Bescheid des Bürgermeisters eingebrachten Berufung des Rechtsvorgängers der Beschwerdeführerin keine Folge gegeben.

Der gegen diesen Berufungsbescheid eingebrachten Vorstellung der Beschwerdeführerin wurde mit Bescheid der NÖ. Landesregierung vom 3. Oktober 1990 gemäß § 61 Abs. 4 der NÖ. Gemeindeordnung 1973 Folge gegeben, der Bescheid behoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die mitbeteiligte Gemeinde verwiesen.

Die Aufsichtsbehörde vertrat in der Begründung ihres Bescheides nach einer Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens und des Ergebnisses einer am 22. August 1990 im Beisein eines bautechnischen Amtssachverständigen durchgeführten örtlichen Erhebung die Auffassung, es ergebe sich aus dem in sich schlüssigen Gutachten des Amtssachverständigen, "daß lediglich die 1. Auflage der Baubewilligung nicht ganz ausreicht, um die von Frau N befürchtete Schädigung ihrer Gartenmauer zwischen der vorderen Bauflucht und der Straßenfluchtlinie hintanzuhalten. Es wird somit Aufgabe der Berufungsbehörde im fortgesetzten Verfahren sein, entsprechend diesem Punkt des Gutachtens des bautechnischen Amtssachverständigen der Bauwerberin K aufzutragen, durch eine entsprechend tiefliegende Sohle der Regenrinne in diesem Bereich (etwa 20 cm unterhalb der Mauerkrone des bestehenden Einfriedungssockels) für eine Entlastung der als Stützmauer ungeeigneten Gartenmauer der Frau N zu sorgen. Die übrigen Einwände der Vorstellungswerberin gegen die vorgeschriebenen Auflagen wurden jedoch durch das oben zitierte Gutachten des bautechnischen Amtssachverständigen entkräftet. ... Da somit, wie oben dargestellt, die unzureichende Formulierung der 1. Auflage der Baubewilligung eine Verletzung von subjektiv-öffentlichen Nachbarrechten der Anrainerin Frau N zur Folge hat, ist der Berufungsbescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur diesbezüglichen Verbesserung an den Gemeinderat der Gemeinde Z zu verweisen."

Dieser Bescheid wurde nach der Aktenlage bei keinem der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts bekämpft.

Mit dem im fortgesetzten Verfahren ergangenen Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 29. November 1990 wurde der Berufung der Beschwerdeführerin gegen den Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 2. Dezember 1988 neuerlich keine Folge gegeben, jedoch ausgesprochen, daß die

Auflage Punkt 1. des erwähnten erstinstanzlichen Bescheides wie folgt zu lauten habe:

"1.

Zwischen der Straßenfluchtlinie und der vorderen Bauflucht des Hauses N ist entlang der Grundgrenze eine offene Betonrinne, bestehend aus Betonschalen, in einer Breite von ca. 0,5 Meter und einer Tiefe von 10 cm herzustellen. Die Sohle dieser Rinne hat 20 cm unterhalb der Mauerkrone des bestehenden Einfriedungssockels zu liegen. In Nähe der Straßenfluchtlinie ist zur Einleitung der Niederschlagswässer ein Einlaufbauwerk mit Anschluß an die öffentliche Kanalisation herzustellen."

Die Berufungsbehörde begründete ihre Entscheidung im wesentlichen mit dem Hinweis auf die Bindungswirkung des aufhebenden aufsichtsbehördlichen Bescheides vom 3. Oktober 1990 und meinte zu dem von der Beschwerdeführerin vorgelegten neuerlichen Privatgutachten des Baumeisters Ing. H., daß die Behörde keinen Grund habe, "das schlüssige und widerspruchslose Gutachten des bautechnischen Amtssachverständigen in Zweifel zu ziehen".

Mit Bescheid der NÖ. Landesregierung vom 6. November 1991 wurde die gegen diesen Berufungsbescheid eingebrachte Vorstellung der Beschwerdeführerin gemäß § 61 Abs. 4 der NÖ. Gemeindeordnung 1973 abgewiesen.

In der Begründung ihres Bescheides trat die Aufsichtsbehörde der Auffassung der Beschwerdeführerin entgegen, wonach die Berufungsbehörde infolge der Bindungswirkung des aufhebenden aufsichtsbehördlichen Bescheides vom 3. Oktober 1990 lediglich gehalten gewesen sei, die Auflage Punkt 1. des Baubewilligungsbescheides vom 2. Dezember 1988 entsprechend dem Gutachten des bautechnischen Amtssachverständigen vom 22. August 1990 zu ändern. Der bautechnische Amtssachverständige und in der Folge auch die Vorstellungsbehörde in ihrem Bescheid vom 3. Oktober 1990 hätten sich sehr wohl auch mit dem damaligen Vorstellungsvorbringen der Beschwerdeführerin gegen die beiden übrigen Auflagenpunkte des Baubewilligungsbescheides auseinandersetzen gehabt und seien zu dem Ergebnis gelangt, daß diese zur Hintanhaltung von Gefahren oder Schäden für das Grundstück der Beschwerdeführerin ausreichend gewesen seien. Es sei somit auch hinsichtlich des nicht als schlüssig erachteten Vorstellungsvorbringens gegen die beiden übrigen Auflagenpunkte durch die Ausführungen der Gemeindeaufsichtsbehörde Rechtskraft eingetreten, auf welche sich im übrigen auch die mitbeteiligte Bauwerberin berufen könne. Die Berufungsbehörde habe sich bereits aus diesem Grund zu Recht nicht mehr mit den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Privatgutachten des Ing. H. auseinandergesetzt. "Ob durch die Vorschreibung" der Auflage Punkt 2. (Errichtung einer 25 cm starken Stützmauer mit Fundamentsohle in frostfreier Lage) "in Form einer Auflage möglich gewesen" sei "bzw. einer Projektsergänzung bedurft hätte", könne insoweit dahingestellt bleiben, als diese Baumaßnahme bei ordnungsgemäßer Ausführung keinerlei subjektiv-öffentliche Nachbarrechte der Beschwerdeführerin zu berühren vermöge. Die NÖ. Bauordnung 1976 gewähre nämlich keinen durchsetzbaren Anspruch, daß der Nachbar an der gemeinsamen Grundstücksgrenze kein Stützmauerwerk zur Absicherung einer Niveauanhebung errichten dürfe. Im übrigen sei es gerade die Beschwerdeführerin, die durch ihre Rechtsmittel gegen den Baubewilligungsbescheid die Errichtung einer ordnungsgemäßen Stützmauer in diesem Bereich bisher verhindert habe, zumal der derzeit sicherlich unzureichende Zustand dieser Mauer nichts mit dem im Jahre 1988 genehmigten Projekt der mitbeteiligten Bauwerberin zu tun habe.

Über die gegen diesen Bescheid eingebrachte Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung von Gegenschritten durch die belangte Behörde und die Erstmitbeteiligte erwogen:

Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung zum Ausdruck gebracht, daß nur den tragenden Aufhebungsgründen eines aufsichtsbehördlichen Bescheides für das fortgesetzte Verfahren bindende Wirkung zukommt (vgl. etwa das

hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 22. Oktober 1971, Slg. N. F. Nr. 8091/A, und das hg. Erkenntnis vom 11. Dezember 1984, Zl. 84/05/0133, BauSlg. Nr. 351, u.a.). Daraus folgt, daß dem in der vorstehenden Sachverhaltsdarstellung bereits erwähnten und nach der Aktenlage bei keinem der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts bekämpften Bescheid der belangten Behörde vom 3. Oktober 1990 für das fortgesetzte Verfahren und sohin auch nunmehr für den Verwaltungsgerichtshof nur insoweit bindende Wirkung zukommt, als die belangte Behörde die Auffassung vertreten hat, daß "lediglich die 1. Auflage der Baubewilligung nicht ganz ausreicht, um die von" der Beschwerdeführerin "befürchtete Schädigung ihrer Gartenmauer hintanzuhalten", weshalb es "somit Aufgabe der Berufungsbehörde im fortgesetzten Verfahren sein wird, entsprechend diesem Punkt des Gutachtens des bautechnischen Amtssachverständigen der Bauwerberin ... aufzutragen, durch eine entsprechend tiefliegende Sohle

der Regenrinne in diesem Bereich (etwa 20 cm unterhalb der Mauerkrone des bestehenden Einfriedungssockels) für eine Entlastung der als Stützmauer ungeeigneten Gartenmauer" der Beschwerdeführerin zu sorgen. Die übrigen Einwände der Beschwerdeführerin gegen die vorgeschriebenen Auflagen seien jedoch durch das zitierte Gutachten des Amtssachverständigen entkräftet worden. Abschließend vertrat die Aufsichtsbehörde in der Begründung dieses Bescheides, wie schon ausgeführt worden ist, die Ansicht, daß "die unzureichende Formulierung der 1. Auflage der Baubewilligung eine Verletzung von subjektiv-öffentlichen Nachbarrechten der Anrainerin" (also der Beschwerdeführerin) zur Folge habe, weshalb der Berufungsbescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur diesbezüglichen Verbesserung an den Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde zu verweisen gewesen sei.

Der Beschwerdeführerin ist daher beizupflichten, daß die Berufsbehörde durch die Bindungswirkung des aufsichtsbehördlichen Bescheides vom 3. Oktober 1990 lediglich gehalten war, den Punkt 1. der Auflage des Baubewilligungsbescheides vom 2. Dezember 1988 entsprechend dem Gutachten des Amtssachverständigen vom 22. August 1990 zu ändern. Wenngleich sich die Aufsichtsbehörde entsprechend den Ausführungen im angefochtenen Bescheid in dem aufhebenden Bescheid "auch mit dem damaligen Vorstellungsvorbringen ... gegen die beiden übrigen Auflagenpunkte des Baubewilligungsbescheides auseinanderzusetzen" hatte und "zu dem Ergebnis gelangt" ist, "daß diese zur Hintanhaltung von Gefahren oder Schäden für das Grundstück" der Beschwerdeführerin "ausreichend gewesen seien", so vermag dies nichts daran zu ändern, daß hinsichtlich der aufsichtsbehördlichen Ausführungen zu den Punkten 2. und 3. der erwähnten Auflagen für das fortgesetzte Verfahren keine Bindungswirkung eingetreten ist, wobei die im angefochtenen Bescheid besonders hervorgehobene Rechtskraft des aufhebenden aufsichtsbehördlichen Bescheides nicht dafür spricht, daß auch den zu den beiden erwähnten Auflagen von der Aufsichtsbehörde vertretenen Ansichten für das fortgesetzte Verfahren bindende Wirkung zukommt, weil sie eine Voraussetzung für den Eintritt der Bindungswirkung hinsichtlich der die Aufhebung tragenden Begründung darstellt.

Dieser Rechtsirrtum der belangten Behörde ist für die Frage der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides insofern von Bedeutung, als sich damit auch die weitere Auffassung der belangten Behörde als verfehlt erweist, wonach sich die Berufsbehörde wegen der Rechtskraft des aufsichtsbehördlichen Bescheides vom 3. Oktober 1990 zu Recht nicht mehr mit dem von der Beschwerdeführerin vorgelegten Privatgutachten des Ing. H. auseinandergesetzt habe. Auf diese nach Erlassung des erwähnten aufhebenden aufsichtsbehördlichen Bescheides von der Beschwerdeführerin vorgelegten Gutachten hätte die Berufsbehörde nämlich deshalb meritorisch einzugehen gehabt und sich nicht mit der Feststellung begnügen dürfen, daß die Behörde keinen Grund habe, "das schlüssige und widerspruchslöse Gutachten des bautechnischen Amtssachverständigen in Zweifel zu ziehen", weil etwa in einem dieser Gutachten (nämlich jenem vom 27. September 1990) "als einzige sinnvolle Gegenmaßnahme die Entfernung der Aufschüttung entlang der Mauer auf eine Breite von mindestens 50 cm und bis auf das Niveau am Grundstück 12" - also jenem der Beschwerdeführerin - "anzugeben ist. Auf eine ordnungsgemäße Ableitung der Oberflächenwässer auf dem Grundstück 13" - also jenem der mitbeteiligten Bauwerberin - "ist durch Einbau einer entsprechenden Mulde zu achten, um eine Unterschwemmung der Mauer samt deren Fundament zu verhindern. Lediglich bei Entlastung der Grenzmauer vom seitlichen Erddruck und Entspannung des Schalsteinmauerwerks kann mit einer weiteren, dem Bauwerk entsprechenden Lebensdauer gerechnet werden". In dem weiteren Gutachten desselben Sachverständigen (vom 27. Oktober 1990) wurde unter Bezugnahme auf das Gutachten des Amtssachverständigen vom 22. August 1990 festgestellt, daß "die

vorgeschriebene neue Stützmauer ... bei ausreichend tiefer

Fundierung ... durchaus in der Lage ist, das Eindringen von

Hangwässern hintanzuhalten. Dadurch würde jedoch lediglich der übermäßige Oberflächenwasseranfall im Bereich der Hausreiche und Garagenreiche entfallen. Im Gegenzug würde jedoch eine starke Verschlechterung der Wohnhausqualität eintreten, da die beschriebene eingeschränkte Besonnung, Belüftung und Diffusion noch weiter behindert würde und die Schachtwirkung noch verstärkt würde. Es ist daher unter Berücksichtigung der Wohnqualität unbedingt von der Errichtung der geplanten neuen Stützmauer abzuraten und eine Änderung lt. vorgeschriebener Verbesserungsvorschläge durchzuführen".

Die belangte Behörde hätte daher den Umstand, daß sich die Berufsbehörde in ihrem Bescheid vom 29. November 1990 mit diesen von der Beschwerdeführerin vorgelegten Privatgutachten nicht meritorisch auseinandergesetzt hat, aufzugreifen und entweder den Berufungsbescheid aus diesem Grunde aufzuheben oder diese Gutachten unter

Zuziehung eines Amtssachverständigen zum Gegenstand von meritorischen Erörterungen zu machen gehabt, zumal nicht ausgeschlossen werden kann, daß sie im Ergebnis ohne wesentliche Änderung des Projektes der mitbeteiligten Bauwerberin durch eine den subjektiv-öffentlichen Nachbarrechten der Beschwerdeführerin im Sinne des § 118 Abs. 9 der NÖ. Bauordnung 1976 und damit auch den von ihr während des Berufungsverfahrens ausdrücklich geltend gemachten statischen Bedenken besser Rechnung tragende Gestaltung der von der Bindungswirkung nicht erfaßten Auflagen zu anderen Vorschriften gekommen wäre. Darin liegt auch die als inhaltliche Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides zu qualifizierende Wesentlichkeit dieses Verfahrensmangels, weshalb dieser Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Aus verfahrensökonomischen Gründen wird noch festgehalten, daß die belangte Behörde keine Rechte der Beschwerdeführerin verletzt hat, wenn sie sich mit der Behauptung, die der Baubewilligung zugrunde liegenden Pläne würden für eine abschließende Beurteilung nicht ausreichen, nicht auseinandergesetzt hat, weil der Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin weder in seiner Stellungnahme vom 25. April 1988 noch anlässlich der im Gegenstand abgehaltenen Bauverhandlung vom 28. April 1988 diesbezügliche Einwendungen erhoben hat und die Beschwerdeführerin daher in dieser Hinsicht als präkludiert anzusehen ist.

Im übrigen kann sich der Gerichtshof der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht anschließen, daß durch die Auflage unter Punkt 2. eine Projektsänderung vorgenommen worden sei, welche die zulässige Grenze im Sinne des § 100 Abs. 1 der NÖ. Bauordnung 1976 bei weitem überschreite, weil in dem von dieser Auflage erfaßten Bereich bereits nach den der Bauverhandlung vom 28. April 1988 zugrunde gelegenen Einreichunterlagen eine Stützmauer vorgesehen war, sodaß das Wesen des Bauvorhabens durch die Vorschreibung einer 25 cm dicken Betonmauer nicht wesentlich verändert worden ist (vgl. dazu Hauer-Zaussinger, Die Bauordnung für Niederösterreich,

3. Aufl., Prugg-Verlag Eisenstadt, Anm. 2 auf S. 309).

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

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

ECLI:AT:VWGH:1992:1991050241.X00

#### **Im RIS seit**

03.05.2001

#### **Zuletzt aktualisiert am**

07.08.2009

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

© 2025 JUSLINE

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

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