



Zahl: E GB5/09/2014.010/004

Eisenstadt, am 07.07.2014

OG, ***

Administrativsache

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Burgenland hat durch seinen Richter Mag. Leitner über die Beschwerde des Herrn Mag. JS, wohnhaft in ***, vom 25.03.2014, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Gemeinde *** als Baubehörde II. Instanz vom 28.02.2014, Zl. ***, in einer Bausache, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung, zu Recht e r k a n n t:

- I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.
- II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revisi-on an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit Bescheid des Gemeinderats von *** vom 28.02.2014, Zahl ***, wurde die Berufung des nunmehrigen Beschwerdeführers gegen den Bescheid des Bürgermeisters von *** vom 10.12.2013, Zahl ***, gemäß § 21 Abs. 5 iVm. § 30 Bgld. Baugesetz als unzulässig zurückgewiesen.

In der Bescheidbegründung wird zum Berufungsvorbringen zusammengefasst Folgendes festgehalten: Der Fristenlauf für die Einbringung der Berufung endete entgegen dem Vorbringen nicht am 27.12. sondern erst am 30.12.2013. Den Nachbarn steht kein subjektiv-öffentliches Recht auf Einhaltung des Orts- und Landschaftsbildes zu. Die Gemeinde vollzieht das Baurecht im eigenen Wirkungsbereich, es gibt daher keinen Instanzenzug an eine Behörde außerhalb der Gemeinde. Mit dem Antrag auf Prüfung der Vorgangsweise von Gemeindeorganen durch die Bgld. Landesregierung als Aufsichtsbehörde werden keine subjektiv-öffentlichen Rechte geltend gemacht.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

In der Beschwerde wird Folgendes vorgebracht:

- Der Bescheid enthalte keine Seitenangaben, es sei nicht eindeutig, ob der Beschwerdeführer alle Seiten erhalten habe.
- Die Berufungsfrist von zwei Wochen sei, da diese die Feiertage 25. und 26.12. beinhalte, nicht korrekt.
- Ein Antrag der Gemeinde auf Errichtung des bereits bestehenden Teils Friedhofsmauer sei von der BH *** genehmigt worden, für die Mauer in ihrer Gesamtheit – inklusive des jetzt beantragten Teils- gebe es keine Genehmigung der BH.
- Ein Teil der zu errichtenden Mauer sei Teil einer illegalen Abfallsammelstelle.
- Für Entsorgungsfahrzeuge sei der Schotterweg auf dem Grundstück Nr. *** auf sein Grundstück verbreitert worden, was eine Besitzstörung darstelle.
- Über den Antrag des Beschwerdeführers auf Abriss der Abfallsammelstelle sei von der BH *** bisher nicht entschieden worden, der Bescheid des Gemeinderats präjudiziere diese Entscheidung.
- Der Beschwerdeführer habe am 28.01.2014 an die BH *** als Aufsichtsbehörde einen Antrag auf Prüfung der Vorteilsannahme durch

Gemeindeorgane und Prüfung, ob der Bescheid an einem mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet, gestellt.

- Der Beschwerdeführer bringt vor „berechtigte Zweifel an der vollen Unabhängigkeit der Behörde“ zu haben. Das wird damit begründet, dass sich die Gemeinde durch die Errichtung der Mauer durch die OG die Kosten für die Errichtung spart. Es stelle sich die Frage „warum Behörden eine offensichtlich nicht ins Landschaftsbild passende hohe Beton Friedhofsmauer genehmigen“.
- Die Errichtung widerspreche den Zielsetzungen des Bgld. Naturschutz- und Landschaftspflegegesetzes.

Der Beschwerdeführer beantragt die Aufhebung des Bescheides und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

Dem Verfahren liegt ein Antrag der OG vom 13.11.2013 auf baurechtliche Bewilligung von drei Reihenhäusern auf dem Grundstück Nr. *** der KG *** zugrunde. Teil des Bewilligungsantrages ist auch die Errichtung einer 20,13 m langen zwischen 1,8 und 2,62 m hohen und 30 cm breiten Betonmauer an der Grenze zum Grundstück Nr. 1842/2, auf dem sich der Friedhof der Gemeinde befindet. Diese Mauer endet an der Grenze zum Grundstück Nr. 1837, das sich im Eigentum des Beschwerdeführers befindet.

Der Bürgermeister der Gemeinde *** beraumte für den 28.11.2013 eine mündliche Verhandlung an, zu der der Beschwerdeführer als Anrainer nachweislich geladen wurde. Dieser brachte am 25.11.2013, eingelangt im Gemeindeamt von *** am 26.11.2013, also vor der mündlichen Verhandlung, schriftliche Einwendungen ein. Bei der mündlichen Verhandlung war er nicht anwesend.

Mit Bescheid des Bürgermeisters von *** vom 10.12.2013, Zahl ***, wurde das Vorhaben gemäß § 18 Abs. 1 iVm. § 30 Bgld. Baugesetz bewilligt. In der Begründung des Bescheides wurden die Einwendungen als unzulässig zurückgewiesen. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer durch Hinterlegung am 14.12.2013 zugestellt. Die Berufung gegen den Bescheid wurde am 19.12.2013 zur Post gegeben und langte am folgenden Tag im Gemeindeamt *** ein. Am 28.02.2014 erließ der Gemeinderat den in Beschwerde gezogenen Berufungsbescheid.

Das Landesverwaltungsgericht hat nach Durchführung einer mündlichen

Verhandlung erwogen:

Richtig ist, dass die Seiten des Bescheides nicht nummeriert sind. Abgesehen davon, dass keine gesetzliche Verpflichtung zur Nummerierung besteht, gibt der Bescheid wörtlich den in der Sitzung des Gemeinderats von *** am 24.02.2014 gefassten Beschluss wieder. Dieses Protokoll ist beglaubigt, die Seiten des Protokolls sind fortlaufend nummeriert.

In der Bescheidbegründung wird unter Zitierung von §§ 17 Abs. 3 Zustellgesetz und 33 Abs. 3 (richtig wäre aufgrund des Textzitats § 33 Abs. 2) AVG im Ergebnis korrekt ausgeführt, dass die Berufungsfrist am 30.12.2013 endet. Eine weitere Beschäftigung mit dem Fristenlauf über die Weihnachtsfeiertage ist schon deshalb obsolet, weil die Berufung ohnehin bereits am 19.12.2013 erhoben wurde.

Die gegenständliche Mauer befindet sich auf dem Grundstück Nr. *** der KG ***. Dieses Grundstück ist im gültigen Flächenwidmungsplan der Gemeinde *** als Bauland-Wohngebiet ausgewiesen. Es besteht daher hinsichtlich dieses Bauwerks weder eine Genehmigungspflicht nach dem Bgld. Naturschutz- und Landschaftspflegegesetz noch eine Zuständigkeit der BH ***.

Die bereits bestehende Mauer an der Grundstücksgrenze zwischen den Grundstücken Nr. *** und *** ist ebenso wie die Benützung des als öffentlicher Weg gewidmeten Grundstückes Nr. *** und eine allfällige Abfallsammelstelle auf dem Grst. Nr. *** sowie allfällige aufsichtsbehördliche Verfahren **nicht** Gegenstand dieses Verfahrens.

Gegenstand des Verfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht ist ausschließlich der Bescheid des Gemeinderats als Baubehörde 2. Instanz gemäß § 30 Abs. 1 Bgld. Baugesetz, wobei sich das Vorbringen des Beschwerdeführers von Beginn an, also seit der Einbringung der schriftlichen Einwendungen am 25.11.2013, auf die Mauer, die an der Grenze zu seinem Grundstück endet, beschränkte.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Mitspracherecht des Nachbarn im Baubewilligungsverfahren in zweifacher Weise beschränkt: Es besteht einerseits nur insoweit, als dem Nachbarn nach den in Betracht kommenden baurechtlichen Vorschriften subjektiv-öffentliche Rechte zukommen, und andererseits nur in jenem Umfang, in

dem der Nachbar solche Rechte im Verfahren durch die rechtzeitige Erhebung entsprechender Einwendungen wirksam geltend gemacht hat. Das gilt auch für den Nachbarn, der im Sinne des § 42 AVG in der Fassung BGBl. I Nr. 158/1998 seine Parteistellung behalten hat (VwGH 18. März 2004, ZI. 2002/05/1004).

Gemäß § 21 Abs. 1 Z. 3 Bgld. Baugesetz sind unter anderem Parteien im Bauverfahren, die Eigentümer jener Grundstücke, die von den Fronten des Baus weniger als 15 m entfernt sind (Nachbar). Gemäß Abs. 2 dieses Paragraphen kann ein Nachbar gegen die Erteilung der Baubewilligung mit der Begründung Einwendungen erheben, dass er durch das Vorhaben in seinen Rechten verletzt wird.

Wird die Verletzung von Vorschriften dieses Gesetzes oder von sonstigen bau- und raumplanungsrechtlichen Vorschriften (z. B. Bauverordnung, Flächenwidmungsplan, Bebauungsplan, Bebauungsrichtlinien) behauptet, die nicht nur dem öffentlichen Interesse, sondern auch dem Interesse des Nachbarn dienen (öffentlich-rechtliche Einwendung), hat die Baubehörde hierüber im Bescheid zu erkennen und gegebenenfalls die Baubewilligung zu versagen oder die Einwendung als unbegründet abzuweisen und die Baubewilligung zu erteilen (§ 21 Abs. 4 Bgld. Baugesetz).

Der Verwaltungsgerichtshof vertritt die Auffassung, dass dem Nachbarn im Zusammenhang mit der Gebäudehöhe grundsätzlich kein subjektiv-öffentliches Recht auf die Wahrung des Ortsbildes zukommt. Der Nachbar kann als subjektiv-öffentliches Recht im Zusammenhang mit der Gebäudehöhe (nur) geltend machen, dass der auf seiner Liegenschaft vorhandene Baubestand in der gesetzlich erforderlichen Belichtung oder Belüftung nicht beeinträchtigt wird und, dass eine sachgemäße widmungskonforme Bebauung seines Grundstückes im Hinblick auf die dafür notwendige Belichtung und Belüftung angesichts der Gebäudehöhe des verfahrensgegenständlichen Objektes möglich bleibt. Regelungen über die Gebäudehöhe dienen jedenfalls auch dem Interesse des Nachbarn im Sinne des § 21 Abs. 4 Bgld. Baugesetz. Die Rechtsnormen, die die Einhaltung einer bestimmten Gebäudehöhe zum Gegenstand haben, dienen vor allem auch einer ausreichenden Belichtung und Belüftung (vgl. VwGH 27.04.1999, ZI. 98/05/0246).

Die Rechtsnormen, die die Einhaltung einer bestimmten Gebäudehöhe zum Gegenstand haben, dienen vor allem einer ausreichenden Belichtung und Belüftung (vgl. VwGH 17.09.1996, Zl. 94/05/0164). Die baurechtlichen Vorschriften über die Einhaltung bestimmter Gebäudehöhen (Bauhöhen) wurden deshalb in ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes als solche angesehen, die nicht nur dem öffentlichen Interesse, sondern auch dem Interesse des Anrainers (Nachbarn) dienen. Dieses Recht auf Einhaltung einer bestimmten Gebäudehöhe wurde jedoch dahingehend einschränkend ausgelegt, dass der Nachbar nur eine Verletzung der Vorschriften über die Gebäudehöhe hinsichtlich der ihm zugewandten Gebäudefront durchsetzen kann.

Ein davon losgelöstes, gleichsam selbständiges Nachbarrecht auf Wahrung schönheitlicher Aspekte, wie auch auf Übereinstimmung des Vorhabens mit dem Ortsbild, besteht aber nicht (VwGH 22.12.2010, 2010/06/0211 uva.).

An der Grundstücksgrenze des Beschwerdeführers befindet sich das 30 cm breite, 200 cm hohe Ende der Mauer. In der Folge soll entlang der Grundstücksgrenze des Beschwerdeführers ein 75 cm hoher Betonsockel mit einem Zaun bis auf eine Gesamthöhe von 2 m errichtet werden. Der Beschwerdeführer könnte daher nur dadurch in seinen Rechten verletzt sein, dass diese Einfriedung einer ausreichenden Belichtung und Belüftung entgegensteht. Hier ist auch zu beachten, dass am Schnittpunkt der Mauer mit der Grundgrenze das Grundstück Nr. *** genau bis zum Schnittpunkt mit der 2 m hohen Mauer reicht, und in einem Winkel von 45 ° von der gedachten Verlängerung der Mauer auf einer Länge von 4,9 m in das Grundstück des Beschwerdeführers hineinragt. Der Schattenwurf der Einfriedungsmauer betrifft daher nur zu einem Teil das Grundstück des Beschwerdeführers. Das Recht auf ausreichende Belichtung bzw. Belüftung wurde auch konkret gar nicht geltend gemacht.

Gemäß § 41 Abs. Bgld. Bauverordnung dürfen Einfriedungen außerhalb des Vorgartenbereichs nicht höher als zwei Meter sein und auch undurchsichtig ausgeführt werden. Bei der Berechnung der Höhe ist vom Gehsteig bzw. vom höher gelegenen Grundstück an der Grundgrenze auszugehen.

In der mündlichen Verhandlung wurde klargestellt, dass wie sich schon aus dem Schnitt auf dem Einreichplan ergibt, die Höhe der Mauer an der hier relevanten Grundstücksgrenze 200 cm ab Bodenniveau betragen wird. Die

Errichtung der Mauer widerspricht daher keiner baurechtlichen Bestimmung.

Wer tatsächlich die Kosten für die Errichtung der Mauer trägt, kann im Verfahren nach dem Bgld. Baugesetz dahingestellt bleiben.

Der Beschwerdeführer beantragte in der mündlichen Verhandlung „den Wechsel“ des entscheidenden Richters. Er brachte dazu vor, aus seiner Sicht habe er Sorge um die Unabhängigkeit und um das Unparteiische und zwar nicht nur in Bezug auf den Devolutionsantrag, sondern auch in diesem Verfahren und in Bezug auf die Ausführungen des Verhandlungsleiters.

Ein Ablehnungsrecht gegenüber Mitgliedern des Landesverwaltungsgerichtes steht den Parteien des Verfahrens nicht zu. Die Mitwirkung eines allenfalls befangenen Mitgliedes an der Entscheidung kann lediglich im Rechtsmittel gegen diese Entscheidung geltend gemacht werden. Eine Befangenheit nach § 7 Z. 1, 2 und 4 AVG liegt jedenfalls nicht vor. Auch für die Annahme einer Befangenheit nach § 7 Z. 3 AVG besteht aus Sicht des entscheidenden Richters keinerlei Anhaltspunkt. Das gilt auch schon für einen "äußeren Anschein" der Parteilichkeit (vgl. VfSlg. 17990/2006).

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil 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. Ebenfalls liegen 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 die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen. Die Beschwerde ist beim Verfassungsgerichtshof

und die Revision beim Landesverwaltungsgericht Burgenland einzubringen.
Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

Ergeht an:

- 1) Herrn Mag. JS, ***,
- 2) OG, ***,
- 3) Gemeinde ***, ***, unter Rückschluss des Bezugsaktes,
- 4) Rechtsanwalt Mag. JW, LL.M., D & P GmbH, ***, per Telefax: ***

Mag. L e i t n e r

Dieses Dokument ist amtssigniert. Informationen zur Prüfung der elektronischen Signatur finden Sie unter <http://www.signaturpruefung.gv.at>
Die Echtheit eines Ausdruckes kann durch Vorlage beim LVwG Burgenland verifiziert werden. Das Logo des Landesverwaltungsgerichts ist die Bildmarke.