



Zahl: Ü B4A/08/2014.001/002
Ü B4A/08/2014.002/002

Eisenstadt, am 08.05.2014

RW, ***
KM und KE, ***
Administrativsache

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Burgenland hat durch seinen Richter Mag. Muskovich über die Beschwerde des Herrn MK und Frau EK, beide wohnhaft in ***, vom 27. 09.2013, sowie Herrn WR, wohnhaft in ***, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Gemeinde *** vom 05.09.2013, Zl. ***, wegen der nachträglichen baubehördlichen Bewilligung für Herrn WR zur Errichtung einer Pergola und einer Gartenhütte, der Entfernung einer Trennwand zwischen Küche und Zimmer sowie Schließung der bestehenden Loggia auf dem Gst. Nr. ***, EZ ***, KG ***,

zu Recht e r k a n n t:

A:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG werden die Beschwerden von Herrn MK und Frau EK als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

B:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde von Herrn WR insofern stattgegeben, als der Spruchpunkt II des Bescheides des Gemeinderates der Gemeinde *** vom 05.09.20013 wie folgt zu lauten hat:

*„Gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1991 in Verbindung mit § 83 der Bgld Gemeindeordnung, LGBI. Nr. 55/2003, und des § 30 des Bgld. Baugesetzes, LGBI. Nr. 10/1998, jeweils in der geltenden Fassung, wird der Berufung des Herrn WR gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde *** vom 29.01.2013, Zl:***, insofern Folge gegeben, als im Spruchpunkt I in der Auflage Pkt. 17 die Wortfolge „bzw. der OIB-Richtlinien 2.2“ ersatzlos aufgehoben und im Spruchpunkt III. die Wortfolge „Kommissionsgebühren und Barauslagen den Betrag von EUR 695,64“ durch die Wortfolge „Kommissionsgebühren von EUR 196,80“ ersetzt wird.*

Im Übrigen wird der Berufung keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid bestätigt“

Im Übrigen wird der Beschwerde keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid bestätigt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision 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

1. Sachverhalt, Beschwerdevorbringen, Vorverfahren:

1.1:

Bewilligungswerber nach dem Burgenländischen Baugesetz 1997 – Bgld. BauG ist Herr WR, wohnhaft in ***. Dieser ist Eigentümer der Liegenschaft mit der Gst Nr. ***, EZ ***, KG ***.

An der Adresse *** sind EK und MK wohnhaft. Beide sind je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaft mit der Gst.Nr. ***, EZ ***, KG ***. Sie sind

Nachbarn des Bewilligungswerbers Herr WR.

1.2:

Mit Bescheid vom 20.11.1974, Zl.: ***, wurde für das Einfamilienhaus auf dem Grundstück ***, EZ ***, KG ***, Herrn WR die Baubewilligung erteilt.

Aufgrund einer Beschwerde von EK und MK wurde beim Bewilligungswerber am 11.07.2011 eine baubehördliche Überprüfung durch den Bürgermeister durchgeführt. Dabei wurde folgendes festgestellt:

- *„Die bestehende Loggia wurde mit Glaswandelementen geschlossen.*
- *Die Trennwand zwischen Küche und Zimmer wurde entfernt, sodass jetzt eine große Wohnküche als ein Raum vorhanden ist.*
- *Im Hofbereich ist an der nördlichen Grundgrenze eine Pergola aus Holz hergestellt.*
- *Weiters ist im Hofbereich eine Gartenhütte in Holzbauweise aufgestellt.“*

Diese genannten baulichen Änderungen waren baubehördlich nicht bewilligt. Es wurde dem Bewilligungswerber gemäß § 26 Abs. 2 Bgld. BauG aufgetragen, innerhalb von vier Wochen um nachträgliche Baubewilligung anzusuchen oder Bauanzeige zu erstatten.

1.3:

Aufgrund des Ansuchens des Bewilligungswerbers vom 11.10.2012 um nachträgliche baubehördliche Bewilligung für die Errichtung einer Pergola, und einer Gartenhütte und einer Entfernung der Trennwand zwischen Küche und Zimmer sowie der Schließung der bestehenden Loggia wurde von der Baubehörde am 05.12.2012 eine mündliche Verhandlung an Ort und Stelle abgehalten. Geladen waren der Bewilligungswerber, die Nachbarn und ein bautechnischer Sachverständiger.

Folgender Befund wurde aufgenommen:

„Wohnhaus:

Beim Eingangsbereich wurde ein Windfang mit Glaswandelementen im Ausmaß von 75 cm x 275 cm hergestellt. Die seitlichen Wände wurden als

massives Mauerwerk ausgebildet und mit einer Wärmeschutzfassade versehen. Die Vorderfront wurde mit einer Glaswand bestehend aus einem fixen Glaselement und einer Türe mit der Größe von 100 cm x 220 cm hergestellt. Die Rahmen bestehend aus Aluminiumprofilen, die Gläser sind als Isoliergläser ausgeführt. Die bestehende Loggia im Obergeschoss wurde mittels Glaselementen aus Aluminiumrahmen und Isolierverglasung geschlossen. In der Wand an der Grundstücksgrenze wurde ein 1,05m x 0,65 m großes Fenster als Belichtungsfläche für den Abstellraum im Obergeschoss eingebaut. Es wurde als Fixfenster mit Kunststoffrahmen und Isolierverglasung ausgeführt. Windfang und Loggia werden nicht konditioniert, das beheizte Wohnhausvolumen bleibt unverändert.

Im Innenbereich wurde die Zwischenwand zwischen ehemaligem Wohnzimmer und Küche abgebrochen und der Raum wird nun mehr als Wohnküche mit einer Größe von 36,10 m² genutzt.

Pergola:

Auf dem Grundstück hinter dem Wohngebäude wurde im Abstand von ca. 9,00 m und im Abstand von 1,05 m von der nördlichen Grundgrenze eine Pergola errichtet. Diese Pergola hat ein Ausmaß von 4,3 m x 2,9 m. Die Konstruktion besteht aus sechs vertikalen Holzstehern. Über diesen Holzstehern wurde eine Überdachung mit einer Holzkonstruktion und einer Blecheindeckung hergestellt. Bei dieser im Plan angeführten Pergola handelt es sich laut Aussage des Bewilligungswerber um einen überdachten Stellplatz für einen PKW. Der Fußboden wurde mittels Pflastersteinen hergestellt.

Gartenhütte:

Im hinteren Bereich des Grundstückes wurde im Abstand von 5,35 m von der Grundgrenze zum Nachbargrundstück Karall ein Holzhaus errichtet, mit einer Größe von 3,18 m x 7,00 m. Diese Hütte wird als Gerätehütte und Lagerraum genutzt. Die Ausführung der Konstruktion erfolgte in Holzrahmenbauweise. Die Außenwände wurden aus einer Nut- und Federschallung hergestellt. Das Satteldach wurde zimmermannsmäßig ausgeführt, mit einer Holzschallung versehen und als Dachhaut dienen Bitumenschindeln. An der Zugangsseite wurde eine 80 cm x 195 cm große Tür eingebaut, weiters dienen zwei Fenster als Belichtungsflächen. Der überdachte Zugangsbereich beträgt 2,05 m.

Dachwässer der Pergola und der Gartenhütte werden auf dem eigenen Grundstück großflächig zur Versickerung gebracht."

Die Nachbarn EK und MK haben schriftliche Einwendungen vorgebracht, die in der Verhandlung verlesen wurden.

Zusammengefasste Einwendungen der Nachbarn aus der Verhandlungsschrift:

- „1. Die halboffene Bebauungsweise ist rechtswidrig.*
- 2. Fenster in der Feuermauer ist rechtswidrig;*
- 3. Blech- und Sims wurde auf unserem Grundstück errichtet, bauen auf fremden Grund ist nicht rechtskonform;*
- 4. Abweichungen vom Bauplan 1974 sind nicht bewilligt;*
- 5. Schallimmissionen von der haustechnischen Anlage, durch die Entfernung der Trennwand werden nun wahrgenommen;*
- 6. Widersprüche und Unvollständigkeiten in den Plänen werden beanstandet; Plan ohne Datum, Eintragung der Grundstücksfläche, Kotierung der Grundstücksgrenzen;*
- 7. Brandgefahr geht von Pergola aus – Elektrifizierung PKW.“*

1.4:

Vom Bürgermeister der Gemeinde *** wurde mit Bescheid vom 29.01.2013, Zl. ***, die baubehördliche Bewilligung unter den nachstehenden Bedingungen und Auflagen erteilt:

„1. Die Baupläne, Beschreibungen und Berechnungen sind vom Bewilligungswerber und von seinen befugten Verfassern zu unterfertigten.

2. Geht der Bewilligungswerber nachträglich vom Inhalt der Baubewilligung ab, gelten für die Baubewilligungspflicht der Abweichungen und für das Verfahren die Bestimmungen des Bgld. Baugesetzes. Es ist hiebei also genauso vorzugehen, als wenn es sich um ein neues Bauansuchen handeln würde.

3. Die Baubewilligung erlischt, wenn die Durchführung des Vorhabens nicht binnen zwei Jahren nach Rechtskraft der Baubewilligung begonnen wird oder das Bauvorhaben nicht innerhalb von fünf Jahren nach Beginn der Durchführung vollendet ist.

4. Auf der Baustelle ist eine Ausfertigung der Pläne, Beschreibungen und Berechnungen aufzulegen.

5. Bei den Bauarbeiten sind die entsprechenden Sicherheitsvorkehrungen (Pölzen, Unterfangen der Anrainergebäude) zu treffen, sodass keine Gefährdung der Sicherheit von Personen und keine Verkehrsbehinderung durch die Bauarbeiten eintreten kann, sowie Belästigungen durch Lärm und Staub vermieden werden.

6. Die Baustelle ist abzuschränken.

7. Die Baumaterialien dürfen nur auf dem Grundstück der Bauwerber gelagert werden.

8. Die Fundierung hat auf tragfähigem Boden, jedoch mindestens bis in frostfreie Tiefe, zu erfolgen. Sämtliche tragenden Bauteile sind nach den statischen Erfordernissen bemessen (OIB – Richtlinie 1, Punkt 3).

9. Der Bauträger hat die Fertigstellung des Bauvorhabens bei der Baubehörde anzuzeigen. Der Fertigstellungsanzeige sind Rauchfangbefunde und ein Schlussüberprüfungsprotokoll anzuschließen (§27 Bgld. Baugesetz).

10. Sämtliche Außenmauern müssen einen entsprechenden Feuchtigkeitsschutz aufweisen. Außenwände, die Aufenthaltsräume abschließen, müssen weiters einen dem Verwendungszweck und den örtlichen Gegebenheiten entsprechenden Wärme- und Schallschutz bieten.

11. Die Elektroinstallationen sind durch befugte Unternehmen nach den geltenden Vorschriften, insbesondere der ÖVE-E, ausführen und instandhalten zu lassen.

12. Belichtungsflächen in nachbarseitigen Außenwänden an der Grundstücksgrenze müssen den entsprechenden Brandwiderstand laut OIB - Richtlinien 2, Punkt 4, aufweisen.

13. Kein Teil des Gebäudes darf über fremden Grund vorragen.

14. In der Brandwand dürfen keine Belüftungsöffnungen angeordnet werden.

15. Die Dachwässer sind mittels Liegerinnen, Dachrinnen und Dachabfalirohren auf eigenen Grund zur Versickerung oder Verrieselung zu bringen bzw. in den örtlichen Regenwasserkanal einzuleiten.

16. Verglasungen in Türen bis 1,5 m Höhe, sowie Glaswänden bis in Höhe über der Standfläche, ausgenommen Fenster mit der Parapethöhe von 85 cm, sind aus entsprechendem Einscheibensicherheitsglas herzustellen. Gläser von Isolierverglasungen sind an allen Zugangsseiten aus Einscheibensicherheitsglas herzustellen (OIB – Richtlinie 4 Punkt 5).

17. Die Tragkonstruktion des überdachten PKW-Unterstandes an der Grundgrenze ist entsprechend dem geltenden Bgld. Baugesetz bzw. der OIB-Richtlinien 2.2 herzustellen.

18. Sämtliche Aufenthaltsräume sowie Räume über die Fluchtwege führen, ausgenommen Küchen und Sanitärräume sind mit Rauchwarnmeldern auszustatten.

19. Folgende Nachweise sind bei der Überprüfung zur Erstellung des Schlussüberprüfungsprotokolls vorzulegen:

- a) Prüfbefund über die ordnungsgemäße Elektroinstallation
- b) Nachweis über den Einbau von Sicherheitsgläsern

Die zahlreichen Einwendungen der Nachbarn EK und MK wurden teilweise als unbegründet abgewiesen, als unzulässig zurückgewiesen bzw. wurde auf einen Auflagepunkt der baubehördlichen Bewilligung verwiesen.

1.5:

Sowohl die Anrainer EK und MK als auch WR haben gegen die baubehördliche Bewilligung Berufung erhoben.

Die Anrainer EK und MK haben neben ihren Einwendungen in der mündlichen Verhandlung noch weitere Konkretisierungen und Anfügungen ihrer Berufung angefügt.

Der Bewilligungswerber WR bekämpfte nach dem Betreff seiner Berufung vom 08.03.2013 ausdrücklich nur die Kostenentscheidung des Bescheides vom 29.01.2013, Zl. ***. In der Begründung seiner Berufung brachte er jedoch auch inhaltliche Argumente gegen Auflagenpunkte vor.

Herrn WR wurde die Rechnung des bautechnischen Sachverständigen vom 05.12.2012 im Rahmen des Parteiengehörs mit Schreiben vom 29.05.2013 zur Stellungnahme übermittelt, die Herr R mit E-Mail vom 07.06.2013 abgab.

1.6:

Die Berufungsentscheidung des Gemeinderates war Tagesordnungspunkt auf der Sitzung des Gemeinderates vom 24.08.2013, wobei dem Gemeinderat der gesamte wörtliche Bescheid samt Vorspruch, dem Spruch, der Begründung und der Rechtsmittelbelehrung zur Beschlussfassung vorlag.

Der Bescheid des Gemeinderates der Gemeinde ***, Zl. ***, ist datiert mit 05.09.2013.

Mit diesem wurde über die Einwendungen von MK und EK wie folgt abgesprochen: (Die Nummerierung entspricht jener des erstinstanzlichen Bescheides.)

	Vorbringen	Entscheidung des
--	------------	------------------

		Gemeinderates
1	<u>Rechtswidrige Ausführung des Altbaus</u> Es müsse vor der Erledigung des gegenständlichen Ansuchens das gesamte Haus neu bewilligt werden und die Sanierung von bestehenden Mängeln aufgetragen werden.	Zurückweisung
1a	<u>Rechtswidrig errichtetes Fenster in der Feuermauer</u> Der Nachbar sei einem Beseitigungsauftrag zu diesem Fenster nicht nachgekommen und nun werde versucht, über den Weg der Aufnahme in den Altbestand dieses mitbewilligt zu bekommen.	Zurückweisung
1b	<u>Nichteinhaltung der offenen Bauweise</u> Das Haus von Herrn R sei vorschriftswidrig errichtet worden. Im Bescheid aus dem Jahre 1974, Zl. 339-1974, sei die offene Bebauungsweise vorgeschrieben worden. Diese habe Herr R nicht eingehalten und unmittelbar an die Grundstücksgrenze gebaut. Das subjektive öffentliche Recht auf Einhaltung der Bestimmungen zur Bebauungsweise sowie des Feuchtigkeits- und Gesundheitszustandes sei verletzt.	Zurückweisung
1c	<u>Bauen auf fremden Grund</u> Teile des Hauses von Herrn R würden auf das Grundstück von EK und MK ragen. Schon der Verputz der Nachbarmauer überschreite die Grenze, was nicht zu tolerieren sei. Hierdurch sehen sich EK und MK in ihrem subjektiv öffentlichen Recht auf Einhaltung der Bestimmungen zur Bebauungsweise sowie ihrer Eigentumsrechte verletzt.	Zurückweisung
1d	<u>Abweichungen in der Bauausführung zum Bauplan aus 1974</u> Der tatsächliche Bau stimme nicht mit dem Bauplan von 1974 überein. Herr R habe abweichend vom Erstbewilligungsansuchen in Bezug auf Tankraum, Abstellraum und Lüftung, Eingang nach hinten und Verbauung der Loggia und Balkon Änderungen beantragt und bewilligt erhalten. Für diese Änderungen habe Herr R jedoch	Zurückweisung

	keinen neuen Bauplan vorgelegt, sodass die Änderungen mit dem im Erstansuchen beigelegten Bauplan von 1974 nicht übereinstimmen. Hiedurch sehen sich EK und MK in ihrem subjektiven Recht auf Einhaltung der Bestimmungen zum Burgenländischen Baugesetz verletzt.	
2a	<u>Schallbelästigung</u> Durch die Entfernung der Trennwand würden im Erdgeschoß des Nachbarhauses offensichtlich durch eine haustechnische Anlage Schallimmissionen wahrgenommen. Durch diese Schallimmissionen fühlen sich EK und MK in ihrem subjektiv-öffentlichen Recht auf Schallschutz beeinträchtigt.	Abweisung
2b	<u>Unvollständige und widersprüchliche Pläne und Baubeschreibung zu den nachträglichen Bewilligungen:</u> Beim Einreichplan fehle das Datum. Das Wohnhaus weise keine Küche auf. Die Grundstücksfläche werde in der Baubeschreibung nicht ausgewiesen und die Wohnnutzfläche scheine zu gering ausgefallen zu sein. Der Lageplan beinhalte nur ein Längen- und ein Breitenmaß, wobei die Maße aus Teilabständen zusammenzufügen sei. Beide Maße würden nicht mit dem Teilungsplan aus 1974 übereinstimmen. Das subjektiv-öffentliche Recht auf Einhaltung der Bestimmungen zum Burgenländischen Baugesetz, insbesondere was das Bewilligungsverfahren betrifft werde verletzt, wenn die Behörde widersprüchliche und unklare Bauunterlagen wie den Einreichplan und die Baubeschreibung des Nachbarn R ihrer Entscheidung zugrunde legen würde.	Zurückweisung
2c	<u>Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht wegen Nichtvorlage des Energieausweises:</u> Der Energieausweis sei EK und MK nie vorgelegt worden. Dieser sei nicht in den Bauunterlagen enthalten gewesen. Der Energieausweis müsse im Zuge der Sanierungsarbeiten 2007 ausgestellt worden sein, zumal es sich dabei um die Anbringung einer Wärmeisolierung gehandelt habe. Das subjektiv-öffentliche Recht auf Einhaltung der	Zurückweisung

	Verfahrensbestimmungen zum Bewilligungsprozess werde in diesem Fall durch die Nichtvorlage des Energieausweises verletzt.	
2d	<u>Verglasung der Loggia:</u> Voraussetzung für die Bewilligung der Verglasung sei, dass die Loggia selbst bewilligt sei. Die sei nicht einmal in der schriftlichen Bewilligungsabänderung aus 1976 vorgenommen worden, geschweige denn, dass die betreffende Loggia im Bauplan eingezeichnet worden sei. Das subjektiv-öffentliche Recht auf Einhaltung der Bestimmungen des Burgenländischen Baugesetzes werde dadurch verletzt.	Abweisung
2e	<u>Trennwand zwischen Küche und Zimmer:</u> <u>Nichteinhaltung des Mindestabstandes zu unserem Grundstück:</u> Die Beseitigung der Trennwand zwischen der Küche und dem Wohnzimmer im Erdgeschoß schaffe einen Raum, dessen nordseitig gelegene Mauer unmittelbar an die Grenzmauer anknüpfe, und damit den geforderten Mindestabstand zum Grundstück nicht einhalte. Vor der Bewilligung der Baumaßnahme sei zuerst sicherzustellen, dass das Nachbarhaus den erforderlichen Abstand zu dem Grundstück von EK und MK aufweise, damit der neue Raum auch vorschriftsmäßig geschaffen werden könne. Das subjektiv-öffentlichen Recht auf Einhaltung der Bebauungspläne oder Bebauungsrichtlinien beziehungsweise zur Bebauungsweise werde im Falle der Bewilligung der Entfernung der Trennwand verletzt.	Zurückweisung
2f	<u>Errichtung einer Gartenhütte und einer Pergola:</u> <u>Brandgefahr:</u> Bei beiden Projekten sei eine elektrifizierte Beleuchtung vorhanden, auf die im nachträglichen Bewilligungsverfahren des Herrn R nicht eingegangen werde. Die behördliche Überprüfung und Genehmigung der elektrischen Anlage sei geboten, da von diesen Anlagen eine potentielle Brandgefahr	Abweisung

	ausgehe. Insbesondere das als Pergola bezeichnete Projekt weise einen Abstand von nur 0,8m zur Grundgrenze auf, wodurch das subjektiv-öffentliche Recht auf Brandschutz verletzt sei.	
2g	<u>Rechtswidrige Bezeichnung eines Carports als Pergola:</u> Bei dem im Bauplan als Pergola bezeichneten Projektes handle es sich tatsächlich um ein Carport. Eine Baukonstruktion mit einer Überdachung sei typischerweise nicht als Pergola zu klassifizieren. Auch die tatsächliche Benützung durch Herrn R als Abstellplatz für einen Wagen weise darauf hin. Wegen Unterschreitung des brandtechnischen Mindestabstandes (0,8m statt 2m) werde angeregt, die Baubehörde möge von Amts wegen die Errichtung einer Brandwand zwingend vorschreiben, andernfalls das Recht auf Brandschutz verletzt werde.	Zurückweisung

Der Bewilligungswerber WR bekämpft nach dem Betreff seiner Berufung vom 08.03.2013 ausdrücklich nur die Kostenentscheidung des Bescheides vom 29.01.2013, Zl. ***. In der Begründung seiner Berufung bringt er jedoch auch inhaltliche Argumente gegen Auflagenpunkte und die Berufung wurde vom Gemeinderat der Gemeinde *** auch inhaltlich hinsichtlich einiger Auflagenpunkte behandelt.

Auf die einzelnen Vorbringen zur Kostenentscheidung ist nicht näher einzugehen, da diese aus anderen Gründen aufgehoben wird.

Der Berufung gegen die Auflagenpunkte 1, 10, 11 bis 15, 17 und 18 wurde keine Folge gegeben und der erstinstanzliche Bescheid bestätigt.

1.7:

Gegen den Bescheid des Gemeinderates der Gemeinde *** haben sowohl EK und MK als auch der Bauwerber WR Vorstellung erhoben. Diese Vorstellung

ist nunmehr als Beschwerde zu werten.

Beschwerdevorbringen von EK und MK vom 27.09.2013:

1. Rechtswidrige Ausführung des Altbaus:

Die Beschwerdeführer machen geltend, dass MK keine Ladung zur baubehördlichen Verhandlung am 15. November 1974 über das Ansuchen um die baubehördliche Bewilligung des Altbaus erhalten habe. Der Altbau sei mit Bescheid vom 20. 11.1976, Zl. ***, genehmigt worden. Es sei kein Abstand zur Grundgrenze im Bescheid festgelegt worden, obwohl eine offene Bauweise vorgeschrieben gewesen sei.

Das Nichteinhalten der Mindestabstände habe bei Bauvorhaben des Nachbarn mehrmals zum Überschreiten der Grundgrenze geführt. Das subjektiv-öffentliche Recht auf Einhaltung der Bestimmungen zum Burgenländischen Baugesetz sei verletzt.

2. Nicht bewilligtes Fenster in der Brandschutzwand:

Die Behörde gehe in beiden Instanzen auf die nachträgliche Bewilligung von verschiedenen kleinen Bauvorhaben ein, übergehe jedoch das Fenster in der Brandschutzwand, obwohl dieses eine potentielle Gefährdung für die Nachbarn darstelle und dieses niemals bewilligt wurde. Die Beschwerdeführer behaupten ein Recht auf Überprüfung, ob der Brandschutz an dieser Stelle gewährleistet ist, im Zuge des Baubewilligungsverfahrens.

3. Mangelhafter Bauplan:

Auf den Plänen wären zwar die Vermerke zur Verhandlung und zur Aktenzahl angeführt, die Planzahl selbst nicht angegeben. Es fänden sich keine Details zur Parie. Es erscheine den Beschwerdeführern insofern relevant, als der Nachbar seine Eigentumsansprüche an dem südseitigen Streifen des Grundstückes niemals zurückgenommen habe. Der

übergebene Plan, der ohnehin ein zu geringes Breitenmaß aufweise, sollte identifizierbar sein und allfällige abweichende Versionen sollten ausgeschlossen werden können. Faktum sei aber, dass der Bescheid die Planzahl nicht angebe und im Plan das Feld unter Parie frei sei.

Die angegebene Firma als Planverfasserin sei zum Zeitpunkt der Einreichung des Plans beim Gemeindeamt *** nicht mehr vorhanden gewesen, sondern sie sei am 31.08.2012 in eine GmbH eingebracht worden, mit einem – bis auf das zusätzlich vorhandene Rechtsformkürzel – gleich lautenden Namen.

Das subjektiv-öffentliche Recht auf Einhaltung der Bestimmungen der Burgenländischen Bauordnung werde verletzt, wenn bei der Unterfertigung des Bauplans nicht eindeutig feststellbar sei, für welche Firma unterschrieben worden sei.

4. Nicht gewährte Akteneinsicht:

Die Beschwerdeführer monieren, dass sie anfangs keine umfängliche Akteneinsicht hinsichtlich der Baubewilligung aus dem Jahre 1974 erhalten hätten.

Weiters werde im gegenständlichen Bauverfahren im Bauplan auf einen Energieausweis verwiesen, der den Beschwerdeführern nicht gezeigt worden sei.

Das subjektiv-öffentliche Recht auf Einhaltung der Verfahrensvorschriften sei verletzt.

5. Bezeichnung eines Carports als Pergola

Die Behörde zweiter Instanz sei auf den Einwand von Herrn R eingegangen, wonach die Bezeichnung „überdachter PKW-Unterstand“ als versehentliches Vergreifen im Ausdruck bezeichnet wurde und es korrekt „Pergola“ zu lauten hätte. Die Behörde hat auch dargelegt, dass die Burgenländischen Baugesetze und die OIB-Richtlinien auch auf eine Pergola anzuwenden seien.

Dem halten die Beschwerdeführer entgegen, dass sich die angeführte OIB-Richtlinie 2.2 auch auf den Brandschutz von überdachten Stellplätzen von PKW beziehe und diese Bestimmung von der ersten Instanz zutreffend angewandt worden sei. Der Versuch, eine Bewilligung als Pergola zu erhalten, sei ein klassischer Umgehungstatbestand und diesem werde noch dazu von der Berufungsbehörde Vorschub geleistet. Der PKW-Betrieb berge spezifische Brandrisiken, denen sachgemäß zu begegnen sei. Das subjektiv-öffentliche Recht auf Brandschutz sei verletzt.

6. Fehlende Angaben zur Vergebührung der Vorstellung:

In der Rechtsmittelbelehrung werden keine Angaben zur Vergebührung der Vorstellung gemacht. Das subjektive-öffentliche Recht auf Einhaltung der Verfahrensbestimmungen wurde verletzt.

7. Die Einwände der Berufung der Beschwerdeführer gegen den Bescheid des Bürgermeisters als Behörde erster Instanz vom 29.01.2013, Zl. ***, werden weiterhin aufrecht erhalten.

Die Beschwerdeführer beantragen die Aufhebung des angefochtenen Bescheides.

1.8:

Beschwerdevorbringen von WR vom 30.09.2013:

Auf die einzelnen Vorbringen zur Kostenentscheidung ist nicht näher einzugehen, da diese aus anderen Gründen aufgehoben wird.

1. Die Vorschreibung der Auflage 10 (Feuchtigkeits-, Wärme- und Schallschutz für alle Außenmauern) ist nicht zulässig, da die Außenmauern seines Hauses nicht Gegenstand des Bewilligungsverfahrens seien.
2. Die Vorschreibung der Auflagen 12 und 14 (OIB-Brandwiderstand für Belichtungsflächen in nachbarseitigen Außenwänden sowie keine

Belichtungsflächen in der Brandwand) seien nicht zulässig, da Belichtungsflächen in Außenwänden nicht Gegenstand des Bewilligungsverfahrens seien.

3. Die Vorschreibung der Auflage 13 (kein Teil des Gebäudes darf über fremden Grund ragen) sei nicht zulässig, da das Haus selbst nicht verändert werde und daher nicht Gegenstand des Bewilligungsverfahrens sei.
4. Die Vorschreibung der Auflage 15 (Liegerinnen, Dachrinnen und Dachabfallrohre auf eigenem Grund zur Versickerung der Dachwässer) sei für das gegenständliche Bewilligungsverfahren nicht sinnvoll.
5. Bezüglich der Auflage 17 werde im bestätigenden Bescheid ausgeführt, dass auch eine Pergola entsprechend der OIB-Richtlinien – also brandschutzsicher – auszuführen sei. Dem sei entgegenzuhalten, dass die OIB-Richtlinien 2.2 nur für „Garagen, überdachte Stellplätze und Parkdecks“ gelten würden. Keiner dieser drei Begriffe treffe auf die Pergola zu. Eine Garage, ein überdachter Stellplatz sowie ein Parkdeck seien gemäß der Begriffsbestimmung der OIB-Richtlinien allesamt durch ein Abstellen von Kraftfahrzeugen gekennzeichnet. Dieser Tatbestand treffe auf die Pergola nicht zu und daher seien die OIB-Richtlinien nicht anwendbar und die Auflage 17 irrelevant.
6. Im Übrigen sei der Inhalt seiner Berufung vom 08.03.2013 sowie seiner Stellungnahme an den Bürgermeister vom 07.06.2013 auch für die gegenständliche Beschwerde gültig.

Das Landesverwaltungsgericht Burgenland hat erwogen:

2. Rechtslage:

2.1: Zu Spruchpunkt A:

Gemäß § 18 Bgld. BauG bedürfen Bauvorhaben, die nicht geringfügig sind und keine Bauanzeige gemäß § 17 leg. cit. erfolgt, einer baubehördlichen Bewilligung.

Gemäß § 18 Abs. 2 dritter Satz Bgld. BauG sind die Baupläne und Baubeschreibungen von einem befugten Planverfasser zu erstellen und vom Bauwerber und vom Planverfasser zu unterfertigen.

Gemäß § 18 Abs. 9 Bgld BauG ist über ein Ansuchen um Baubewilligung mit schriftlichem Bescheid zu entscheiden.

Gemäß § 21 Abs. 2 Bgld. BauG kann ein Nachbar gegen die Erteilung der Baubewilligung mit der Begründung Einwendungen erheben, dass er durch das Vorhaben in seinen Rechten verletzt wird.

Aus § 18 Abs. 9 Bgld. BauG folgt, dass die Baubewilligung ausnahmslos ein antragsbedürftiger Verwaltungsakt ist, der ohne Vorliegen eines darauf gerichteten Antrages rechtswidrig ist (vgl. u.a. VwGH vom 20. Dezember 2005, Zl. 2003/05/0118). Das Charakteristikum eines antragsbedürftigen Verwaltungsaktes, wie ihn die Baubewilligung darstellt, ist ein konkretes Begehren eines Bauwerbers. Das bedeutet, dass die Baubehörde ihre Entscheidung nur im Rahmen des bestimmten Begehrens des Bauwerbers zu treffen hat. Maßgebend und Verfahrensgegenstand ist somit immer das Bauansuchen und nicht ein etwa tatsächlich bestehender Zustand (vgl. u.a. VwGH vom 23. Juni 1988, Zl. 86/06/0200). Für das Baubewilligungsverfahren als ein Projektgenehmigungsverfahren ist also ausschließlich der in den Einreichplänen und in der Baubeschreibung zum Ausdruck gebrachte Bauwille des Bauwerbers entscheidend (vgl. u.a. VwGH vom 15. November 2011, Zl. 2008/05/0051).

Die vorgebrachten Einwendungen zur rechtswidrigen Ausführung des Altbaues, zum nicht bewilligten Fenster in der Brandschutzwand und der anfänglichen Nichtgewährung der Akteneinsicht hinsichtlich der Baubewilligung aus dem Jahre 1974 sind aufgrund der Rechtslage und der dargestellten Rechtsprechung unzulässig, da diese nicht den Prozessgegenstand betreffen.

Die Beschwerdeführer EK und MK sind unstrittig Nachbarn iSd § 21 Abs. 1 Z 3 Bgld. BauG. Vorweg ist festzuhalten, dass nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH das Mitspracherecht des Nachbarn im

Baubewilligungsverfahren in zweifacher Weise beschränkt ist:

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. Der Nachbar kann nach der Rechtslage im Baubewilligungsverfahren daher nur eine Verletzung seiner ihm vom Gesetz eingeräumten subjektiv-öffentlichen Rechte geltend machen (vgl. als Beispiel für viele etwa das Erkenntnis des VwGH vom 12.6.2012, Zl. 2009/05/0105, mwN). Der Nachbar behält seine Parteistellung im Baubewilligungsverfahren zudem nur, wenn er (taugliche) Einwendungen im Rechtssinn erhoben hat. Eine Einwendung in diesem Sinne liegt nur dann vor, wenn aus dem Vorbringen des Nachbarn zu erkennen ist, in welchem vom Gesetz geschützten Recht er sich durch die beabsichtigte Bauführung verletzt erachtet. Er muss zwar das Recht, in dem er sich verletzt erachtet, nicht ausdrücklich bezeichnen und auch nicht angeben, auf welche Gesetzesstelle sich seine Einwendung stützt, und er muss seine Einwendung auch nicht begründen, jedoch muss daraus erkennbar sein, welche Rechtsverletzung behauptet wird (vgl. VwGH 15.11.2011, Zl. 2008/05/0146, mwN).

Ein Nachbar kann Mängel in den Planunterlagen grundsätzlich nur dann als Verletzung von Nachbarrechten geltend machen, wenn er sich infolge dieser Mängel nicht ausreichend über Art und Umfang des Bauvorhabens sowie über die Einflussnahme auf seine Rechte informieren konnte. Es besteht unter diesen Voraussetzungen auf kein Anspruch des Nachbarn auf Vollständigkeit der Planunterlagen, sodass geringfügige Mängel in den Bauplänen keine Beeinträchtigung des Nachbarn bedeuten (VwGH vom 03.10.2013, 2010/06/0197, vom 12.06.2012, 2009/05/0093 und 2010/05/0201; Hinweis HAUER, Der Nachbar im Baurecht, vierte Auflage, 288).

Der Umstand, dass der Planverfasser zur Planerstellung allenfalls nicht berechtigt ist, hinderte die Nachbarn nicht daran, aus den vorgelegten Planunterlagen die erforderlichen Informationen zu entnehmen (VwGH vom 17.05.1001, 91/06/0006).

Daher ist die Einwendung des mangelhaften Bauplanes ebenfalls nicht

zulässig.

Die Beschwerdeführer bringen vor, dass die erste Instanz die OIB-Richtlinie 2.2 hinsichtlich des Carports/Pergola zutreffend angewandt habe und die zweite Instanz daher nicht den Ausdruck „Pkw-Unterstand“ durch „Pergola“ hätte ersetzen dürfen. Diese Einwendung ist abzuweisen, da gemäß den Vorbemerkungen zur OIB-Richtlinie 2.2 diese nicht auf überdachte Stellplätze und Garagen mit jeweils höchstens 15m² Nutzfläche, die an mindestens drei Seiten auf eigenem Grund oder von Verkehrsflächen für die Brandbekämpfung von außen zugänglich sind, Anwendung findet.

Der PKW-Unterstand/Pergola hat eine Größe von 4,3 Meter x 2,9 Meter. Daher ist die OIB-Richtlinie auf dieses Bauwerk nicht anzuwenden.

Das Landesverwaltungsgericht Burgenland sieht aufgrund der dargestellten Rechtslage und Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in der Entscheidung des Gemeinderates der Gemeinde *** über die Einwendungen der EK und des MK (angeführt in Pkt. 1.6) keine Rechtswidrigkeit.

2.2: Zu Spruchpunkt B:

Den Beschwerdeausführungen von Herrn R, dargestellt in Pkt. 1.8, 1-4, ist nicht Folge zu geben, da diese das eingereichte Bauprojekt betreffen und nicht, wie der Beschwerdeführer meint, den Altbestand.

Dem Beschwerdevorbringen hinsichtlich der Vorschreibung der OIB-Richtlinien 2.2 für die Pergola bzw. den PKW-Unterstand ist Folge zu geben, da gemäß den Vorbemerkungen zur OIB-Richtlinie 2.2 diese nicht auf überdachte Stellplätze und Garagen mit jeweils höchstens 15m² Nutzfläche, die an mindestens drei Seiten auf eigenem Grund oder von Verkehrsflächen für die Brandbekämpfung von außen zugänglich sind, Anwendung findet.

Der PKW-Unterstand/Pergola hat eine Größe von 4,3 Meter x 2,9 Meter. Daher ist die OIB-Richtlinie auf dieses Bauwerk nicht anzuwenden.

Hinsichtlich der Vorbringen zu den Kosten des nichtamtlichen Sachverständigen ist der Beschwerdeführer ebenfalls im Recht.

§§ 52 und 76 AVG BGBl. Nr. 51/1991 idF. lauten:

„§ 52. (1) Wird die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig, so sind die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständige) beizuziehen.

(2) Wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stehen oder es mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten ist, kann die Behörde aber ausnahmsweise andere geeignete Personen als Sachverständige (nichtamtliche Sachverständige) heranziehen.

(3) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, so kann die Behörde dennoch nichtamtliche Sachverständige heranziehen, wenn davon eine wesentliche Beschleunigung des Verfahrens zu erwarten ist. Die Heranziehung ist jedoch nur zulässig, wenn sie von demjenigen, über dessen Ansuchen das Verfahren eingeleitet wurde, angeregt wird und die daraus entstehenden Kosten einen von dieser Partei bestimmten Betrag voraussichtlich nicht überschreiten.

(4) Der Bestellung zum nichtamtlichen Sachverständigen hat Folge zu leisten, wer zur Erstattung von Gutachten der erforderlichen Art öffentlich bestellt ist oder wer die Wissenschaft, die Kunst oder das Gewerbe, deren Kenntnis die Voraussetzung der geforderten Begutachtung ist, öffentlich als Erwerb ausübt oder zu deren Ausübung öffentlich angestellt oder ermächtigt ist. Nichtamtliche Sachverständige sind zu beedigen, wenn sie nicht schon für die Erstattung von Gutachten der erforderlichen Art im allgemeinen beedigt sind. Die §§ 49 und 50 gelten auch für nichtamtliche Sachverständige.

§ 76. (1) Erwachsen der Behörde bei einer Amtshandlung Barauslagen, so hat dafür, sofern nach den Verwaltungsvorschriften nicht auch diese Auslagen von Amts wegen zu tragen sind, die Partei aufzukommen, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat. Als Barauslagen gelten auch die Gebühren, die den Sachverständigen und Dolmetschern zustehen. Kosten, die der Behörde aus ihrer Verpflichtung nach § 17a erwachsen, sowie die einem Gehörlosendolmetscher zustehenden Gebühren gelten nicht als Barauslagen. Im Falle des § 52 Abs. 3 hat die Partei für die Gebühren, die den nichtamtlichen Sachverständigen zustehen, nur soweit aufzukommen, als sie den von ihr bestimmten Betrag nicht überschreiten.

(2) Wurde jedoch die Amtshandlung durch das Verschulden eines anderen Beteiligten verursacht, so sind die Auslagen von diesem zu tragen. Wurde die Amtshandlung von Amts wegen angeordnet, so belasten die Auslagen den Beteiligten dann, wenn sie durch sein Verschulden herbeigeführt worden sind.

(3) Treffen die Voraussetzungen der vorangehenden Absätze auf mehrere Beteiligte zu, so sind die Auslagen auf die einzelnen Beteiligten angemessen zu verteilen.

(4) Ist eine Amtshandlung nicht ohne größere Barauslagen durchführbar, so kann die Partei, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat, zum Erlag eines entsprechenden Vorschusses verhalten werden.

(5) Die Kosten, die der Behörde aus ihrer Verpflichtung nach § 17a erwachsen, sowie die den Sachverständigen und Dolmetschern zustehenden Gebühren sind – falls hierfür nicht die Beteiligten des Verfahrens aufzukommen haben – von jenem Rechtsträger zu tragen, in dessen Namen die Behörde in der Angelegenheit gehandelt hat."

Amtssachverständige, die der Landesregierung oder den örtlich zuständigen Bezirkshauptmannschaften beigegeben sind, stehen den Gemeindebehörden auch im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde zur Verfügung (vgl. VwGH 06.09.2011, ZI. 2008/05/0242; 25. 2. 2010, ZI 2005/06/0370, mwH). Den Gemeinden stehen allerdings nur jene amtlichen Sachverständigen des Amtes der Landesregierung oder der Bezirkshauptmannschaft zur Verfügung, die ihr auch tatsächlich zur Verfügung gestellt werden. Sind die Bemühungen der Gemeinde, solche Amtssachverständige des Amtes der Landesregierung oder der Bezirkshauptmannschaft zur Verfügung gestellt zu erhalten, ohne Erfolg, liegen die Voraussetzungen für die Heranziehung nichtamtlicher Sachverständiger vor. Nach VwGH vom 25.06.2003, ZI. 2001/03/0066, müssen die Umstände, die zur Annahme führen, dass der Behörde kein Amtssachverständiger zur Verfügung stand, im Verwaltungsakt überprüfbar festgehalten werden. Sofern also beispielsweise die Nichtverfügbarkeit von Amtssachverständigen der Landesregierung in einem Telefongespräch festgestellt wird, muss dieses Telefongespräch, sein wesentlicher Inhalt und der Gesprächspartner „grundsätzlich“ zumindest in einem Aktenvermerk beurkundet werden. (siehe auch HENGSTSCHLÄGER-LEEB, AVG, § 52 RZ 35).

Im Beschwerdefall kann den Akten nicht entnommen werden, dass sich die Gemeinde beim Amt der Landesregierung um die Zurverfügungstellung eines amtlichen Sachverständigen bemüht hätte. Daher kann nicht nachvollzogen werden, dass die Voraussetzung des § 52 Abs. 2 AVG im Beschwerdefall für die Bestellung eines nichtamtlichen Sachverständigen vorlagen. Aufgrund dieser Rechtslage sind die Kosten des nichtamtlichen Sachverständigen daher nicht dem Bewilligungswerber bzw. Beschwerdeführer vorzuschreiben. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3. 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.

H i n w e i s

Nach dem Gebührengesetz 1957 i.d.g.F. hat Herr WR für die Eingabe eine Gebühr von 22,10 Euro binnen 14 Tagen ab Erhalt dieser Entscheidung zu entrichten. Sie werden gebeten, diesen Betrag auf das Konto bei der Bank Burgenland, IBAN: AT 925100091013054600 (im Falle einer Auslandsüberweisung BIC: EHBBAT2E) einzuzahlen oder zu überweisen. Bitte geben Sie im Zuge der Einzahlung oder Überweisung unbedingt die Aktenzahl des Landesverwaltungsgerichts Burgenland sowie Ihren vollständigen Namen (Name des Beschwerdeführers und nicht des Einzahlers) an, um die Zuordnung zu diesem Verfahren zu gewährleisten.

Ergeht an:

1) Herrn MK, ****

- 2) Frau EK, ***
- 3) Herrn WR, ***
- 4) Gemeinde ***, ***, unter Rückschluss des Bezugsaktes

Mag. M u s k o v i c h