

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

23.11.2009

Geschäftszahl

2008/05/0111

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Pallitsch, Dr. Handstanger, Dr. Hinterwirth und Dr. Moritz als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Zykan, über die Beschwerde des R S in Rangersdorf, vertreten durch Dr. Karl-Heinz Kramer und Dr. Norbert Peter Tischitz, Rechtsanwälte in 9500 Villach, Moritschstraße 2/1, gegen den Bescheid der Kärntner Landesregierung vom 26. März 2008, Zl. 7-B-BRM-835/3/2008, betreffend Einwendungen gegen ein Bauvorhaben (mitbeteiligte Parteien: 1. Marktgemeinde Winklern in 9841 Winklern, Mölltal, Winklern 9, 2. G K in Winklern, Mölltal, vertreten durch Gratl & Anker Rechtsanwaltspartnerschaft in 6020 Innsbruck, Südtiroler Platz 4), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Kärnten hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.286,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die zweitmitbeteiligte Partei (in der Folge: Bauwerberin) ist Eigentümerin des im Bauland-Dorfgebiet liegenden Grundstückes Nr. 237/5, Grundbuch 73516 Winklern.

Der Beschwerdeführer ist Eigentümer des im Westen daran angrenzenden Grundstückes Nr. 237/4 desselben Grundbuches.

Mit Eingabe vom 23. August 2000 beantragte die Bauwerberin die Erteilung der Baubewilligung für die "Errichtung einer überdachten Lagerstätte". In der diesem Ansuchen beigelegten Baubeschreibung vom 16. August 2000 wurde das Bauvorhaben im Betreff wie folgt bezeichnet: "Bau einer überdachten Lagerstätte/Geräte u. Lagergüter ohne Verbrennungsmotor bzw. brennbare Flüssigkeiten (Treibstoffe)". Unter Punkt "7. Fundierung" der Baubeschreibung ist angegeben:

"Rundsäulen als Pfähle in Splitt". Unter Punkt "10. westliche Böschungssicherung" dieser Baubeschreibung ist angeführt:

"Steinschlichtung (Bruchsteine groß)". Beilage 1 des Ansuchens enthält die planliche Darstellung der Nordansicht des geplanten Bauvorhabens. Diesem Plan ist zu entnehmen, dass zur Grundgrenze des Grundstückes des Beschwerdeführers eine Steinschlichtung in Höhe von 1,30 m vorgesehen ist. Diese Steinschlichtung ragt über die Grundstücksgrenze in das Grundstück des Beschwerdeführers. Die der Grundstücksgrenze nächstgelegene Rundsäule ist von der Grundstücksgrenze 0,60 m entfernt und liegt auf einem Schlichtungsstein auf. Das Pultdach reicht bis zu 0,30 cm an die Grundstücksgrenze heran.

In der mündlichen Bauverhandlung vom 21. November 2000 wurde festgestellt, dass das eingereichte Bauvorhaben bereits errichtet ist.

Der von der Baubehörde beauftragte bautechnische Amtssachverständige führte in seinem Gutachten vom 8. Jänner 2003 aus, dass die äußerste Betonkante der Stützmauerkrone des tatsächlich ausgeführten Baus zur Grenze des Grundstückes des Beschwerdeführers einen Abstand von 25 cm aufweise. Die Betonstützmauer sei in Form einer Steinschlichtung mit vorgesetzter Betonschale und oberem Betonabschluss errichtet. Es könne nicht geklärt werden, ob die Steinschlichtung in Form von aufgeschichteten Findlingen bereits vor der Ausführung des Baues bestanden habe oder erst im Zuge der Errichtung hergestellt worden sei. Einige Steine ragten in das Grundstück des Beschwerdeführers. Der Abstand des Baues zur Grundstücksgrenze betrage 0,65 cm. Die am Pultdach angebrachte Dachrinne liege 30 cm von der Grundstücksgrenze entfernt. Der

Sachverständige erachtete eine Verringerung der Tiefe der Abstandsflächen gemäß § 9 Abs. 1 Kärntner Bauvorschriften (in der Folge: K-BV) für zulässig, da im vorhandenen Baubestand bereits geringere Abstände verwirklicht seien.

Der Beschwerdeführer wendete ein, dass der (vereinbarte) Abstand mit dem Bauvorhaben nicht eingehalten werde.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Marktgemeinde vom 5. Juni 2003 wurde die Baubewilligung zur "Errichtung einer überdachten Lagerstätte" "nach Maßgabe der eingereichten und mit dem behördlichen Genehmigungsvermerk versehenen Pläne, Berechnungen und Baubeschreibung" unter Vorschreibung von Nebenbestimmungen erteilt.

In der dagegen erhobenen Berufung führte der Beschwerdeführer aus, dass mit dem Bauvorhaben die erforderlichen Abstandsflächen nicht eingehalten würden. Schon die bestehende Bausubstanz sollte sich in einer Entfernung von 50 cm zur Grundstücksgrenze befinden. Die Steinschichtungen mit der vorgesetzten Betonschale und dem oberen Betonabschluss ragten in sein Grundstück hinein. Die Grundstücksgrenze sei somit überbaut.

Der im Devolutionsweg zuständig gewordene Gemeinderat der mitbeteiligten Marktgemeinde gab der Berufung des Beschwerdeführers mit Bescheid vom 14. Jänner 2005 keine Folge.

Mit Bescheid der Kärntner Landesregierung vom 20. Juli 2005 wurde dieser Bescheid aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die mitbeteiligte Marktgemeinde zurückverwiesen. Auflage 1 des erstinstanzlichen Bescheides ("sämtliche Gebäudeteile sind auf Eigengrund zu errichten") sei unbestimmt. Aus dem Plan Beilage 1 sei zu ersehen, dass die Böschungssicherung (Steinschichtung) teilweise auf dem Anrainergrundstück projektiert sei, sodass insoweit die Zustimmung des Beschwerdeführers, die nicht vorliege, einzuholen sei.

Im Zuge des auf Gemeindeebene fortgesetzten Verfahrens legte die mitbeteiligte Bauwerberin abgeänderte Unterlagen, datiert mit 12. Dezember 2005, bezeichnet als "Einreichplan Grundrisse, Schnitt, Ansichten, Situierung Errichtung eines überdachten Abstellplatzes für landw. Maschinen" vor.

Der bautechnische Amtssachverständige führte hiezu in seinem Gutachten vom 25. Jänner 2006 aus, dass das Gebäude auf Punktfundamenten im Bereich der Ostseite errichtet werden soll; an der Westseite seien ein Streifenfundament mit integrierter Fundamentierung des Gebäudes sowie eine Böschungssicherung geplant. Diese Böschungssicherung bestehe einerseits aus aufgeschichteten Steinen - im Plan als Findlinge bezeichnet - sowie einem vor- bzw. aufbetonierten Betonabschluss (im Bereich der sichtbaren Flächen). Die tragende Konstruktion werde mittels Rundholzbalken errichtet. Es sei erkennbar, dass die aufgeschichteten Steine zum Teil über die Grundstücksgrenze ragten. Die in den Einreichunterlagen dargestellte bauliche Ausführung der Fundamentierung und die Böschungssicherung im Grenzbereich zum Grundstück des Beschwerdeführers sei eine bauliche Einheit. Für die Errichtung des eingereichten Bauvorhabens werde demnach Fremdgrund in Anspruch genommen.

Die Bauwerberin hat in der Folge weitere Austauschunterlagen, datiert mit 12. April 2006, vorgelegt. Diese ebenfalls mit "Einreichplan Grundrisse, Schnitt, Ansichten, Situierung Errichtung eines überdachten Abstellplatzes für landw. Maschinen" bezeichneten Einreichunterlagen enthalten nunmehr Plandarstellungen, aus denen ersichtlich ist, dass die für die Fundamente herangezogene Steinschichtung nicht mehr über die Grundgrenze zum Grundstück des Beschwerdeführers ragt. Im Lageplan wird die Entfernung zur Grundstücksgrenze mit 0,55 m bzw. 0,79 m angegeben.

Zu den am 22. November 2006 übermittelten Austauschplänen wurde vom Beschwerdeführer keine Stellungnahme abgegeben.

Mit Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Marktgemeinde vom 15. Dezember 2006 wurde die Berufung des Beschwerdeführers gegen den erstinstanzlichen Baubewilligungsbescheid neuerlich abgewiesen und begründend ausgeführt, dass auf Grund der nunmehr vorliegenden Planunterlagen das eingereichte Bauvorhaben zur Gänze auf Eigengrund errichtet werden soll. Eine Verringerung der Abstände im Sinne des § 9 Abs. 1 K-BV sei möglich.

Mit Bescheid der Kärntner Landesregierung vom 28. Februar 2007 wurde dieser Bescheid aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die mitbeteiligte Marktgemeinde zurückverwiesen. Es bestehe ein Widerspruch zwischen Spruch und Begründung des Gemeinderatsbescheides. Die im Berufungsverfahren vorgelegten Pläne, Berechnungen und Baubeschreibungen seien nicht näher bezeichnet worden.

Der Gemeinderat der mitbeteiligten Marktgemeinde gab in der Folge der Berufung des Beschwerdeführers gegen den erstinstanzlichen Baubewilligungsbescheid mit Bescheid vom 10. September 2007 keine Folge, änderte jedoch auf Grund der Planmodifikation die Baubewilligung dahingehend ab, dass dieser nunmehr die "Austauschunterlagen vom 12.04.2006" zu Grunde gelegt wurden und die "Baubewilligung zur Errichtung eines überdachten Abstellplatzes für landwirtschaftliche Maschinen samt Stützmauer auf der Parzelle Nr. 237/5 der KG 73516 Winklern" unter Vorschreibung der bereits im erstinstanzlichen Bescheid enthaltenen Auflagen erteilt wurde. Der Bauwille der mitbeteiligten Bauwerberin sei in den Planunterlagen, welche nunmehr vorgelegt

worden seien, zum Ausdruck gebracht worden. Auf Grund dieser Planunterlagen sei klaggestellt, dass das Bauprojekt zur Gänze auf Eigengrund errichtet würde. Die Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 K-BV lägen entsprechend den Ausführungen des Amtssachverständigen vor.

In der dagegen erhobenen Vorstellung führte der Beschwerdeführer aus, dass die aufgeschichteten Steine zum Teil in sein Grundstück ragten. Die Fundamentierung und Böschungssicherung im Grenzbereich bildeten eine bauliche Einheit. Die Einreichunterlagen seien zu unbestimmt. Die Schranke der Maßgeblichkeit der Einreichunterlagen liege dort, wo bewusst diese Unterlagen so abgeändert würden, dass sie mit dem eingereichten Projekt nicht mehr übereinstimmen. Die Steinschichtung rage in die Holzsteher hinein, sodass eine Bebauung nicht möglich sei. Aus dem Einreichplan gehe auch hervor, dass unter dem Bauprojekt die Fernheizleitung verlaufe, welche auch den Beschwerdeführer versorge. Er habe ein Interesse daran, dass diese Leitung unverbaut bleibe, um allfällige Reparaturen und Sanierungen zu ermöglichen. Die Behörde habe auch zu Unrecht § 9 Abs. 1 K-BV ihrer Entscheidung zu Grunde gelegt. Es sei nicht eindeutig ersichtlich, welches Gebäude bzw. zu welchem Zweck es errichtet werde. Es mache einen bedeutenden Unterschied, ob in einer überdachten Lagerstätte u.a. kraftstoffbetriebene Maschinen wie Traktoren u.ä. abgestellt würden oder ob andere nur von Hand zu bedienende Geräte, Schaufeln, Gabeln oder Anhänger etc. untergebracht würden. Sollten auch kraftbetriebene Maschinen abgestellt werden, so seien dadurch Nachbarrechte erheblich betroffen. Neben dem zu erwartenden Lärm bei den Aus- und Einfahrten und der durch Abgase entstehenden Geruchsimmissionen stellten solche Fahrzeuge in einem Holzunterstand eine erhebliche Brandquelle dar. Außerdem wäre zu prüfen, inwieweit Treibstoffe, Schmiermittel u.ä. in den Räumlichkeiten gelagert würden.

Die belangte Behörde holte ein Gutachten ihres bautechnischen Amtssachverständigen ein. In diesem Gutachten vom 25. Februar 2008 wird ausgeführt:

"a) Befund:

...

Die Parzelle Nr. 237/5, KG Winklern, des Bauwerbers befindet sich in einer Osthanglage und ist mit einem Wohnhaus und einem eingeschossigen Nebengebäude bebaut. In der gleichen Hanglage befindet sich das westlich benachbarte und gegenüber der gegenständlichen Parzelle höher liegende Grundstück Nr. 237/4, KG Winklern, des Vorstellungswerbers, wobei entlang der gemeinsamen Grundgrenze, die quer zur Hangrichtung verläuft, ein Geländeabsatz in Form einer schmalen, teilweise stark geneigten Geländeböschung mit ca. 1,15 m Höhendifferenz gegeben ist. Dieser Geländesprung ist im Bereich des gegenständlichen Bauvorhabens durch eine Steinschichtung mit 'vermutlich' Findlingen (lt. Bezeichnung im Schnitt A-A) in Verbindung mit einer vorgesetzten Betonstützmauer gesichert. Das bereits bestehende Nebengebäude ist nahezu bis an die westliche Nachbargrundgrenze der Parzelle Nr. 237/4, KG Winklern, herangebaut. Die Errichtung des gegenständlichen Bauvorhabens ist im nördlichen Anschluss zum bestehenden Nebengebäude unter weitestgehender Beibehaltung der Gebäudeflucht geplant bzw. bereits errichtet, wobei im Lageplan der Einreichunterlagen der Grenzabstand mit 55 cm an der südwestlichen und mit 79 cm an der nordwestlichen Gebäudeecke angegeben sind. Beim gegenständlichen Gebäude handelt es sich um eine Rundholzkonstruktion mit einer pultdachartigen Trapezblechabdeckung. Als Fundierung sind Punktfundamente bzw. ist die Fundierung des Gebäudes im Bereich der Westseite in die dort befindliche Böschungssicherung (Stützmauer) integriert.

Die westseitig benachbarte Parzelle Nr. 237/4, KG Winklern, die sich im Eigentum des Vorstellungswerbers befindet, ist durch die gegebene Hanglage höher situiert als die gegenständliche Parzelle Nr. 237/5, KG Winklern. Auf dieser westseitig benachbarten Parzelle Nr. 237/4, KG Winklern, befindet sich in einem Abstand von ca. 1,37 m von der östlichen Parzellengrundgrenze ein eingeschossiges holzverschaltes Nebengebäude, das lt. Mitteilung der Gemeinde Winklern keine Wohnräume beinhaltet. Das gegenständliche Bauvorhaben soll lt. den vorliegenden Einreichunterlagen direkt dem benachbarten Nebengebäude östlich gegenüber, jedoch durch den gegebenen Geländeverlauf tiefer liegend, errichtet werden. In die dem gegenständlichen Bauvorhaben zugewandte holzverschaltete traufenseitige Längsäußenwand des benachbarten Nebengebäudes sind drei Fensteröffnungen eingebaut.

...

b) Stellungnahme:

...

Wie bereits eingangs dargestellt weist sowohl der Baubestand der gegenständlichen Parzelle Nr. 237/5, KG Winklern, des Bauwerbers als auch jener der benachbarten Parzelle Nr. 237/4, KG Winklern, des Vorstellungswerbers Abstandsflächen auf, die nicht den Kärntner Bauvorschriften 1980 entsprechen. Die bereits bestehenden Nebengebäude auf den vorangeführten Parzellen sind um ca. ihre Gebäudelänge versetzt und geländebedingt in unterschiedlicher Höhenlage in unmittelbarer Nähe zur gemeinsamen Parzellengrundgrenze positioniert.

Das gegenständliche Bauvorhaben wird bzw. wurde bereits lt. der vorliegenden Einreichplanung in Holzbauweise in einem Abstand von ca. 1,92 m von der südwestlichen bzw. 2,16 m von der nordwestlichen Gebäudeecke, direkt gegenüber dem um den vorangeführten Geländesprung höher liegenden, bestehenden und ebenso in Holzbauweise errichteten Nebengebäude auf der benachbarten Parzelle Nr. 237/4, KG Winklern,

errichtet, wobei die traufenseitigen Längsaußenwände der beiden Nebengebäude ca. parallel zueinander und zur Parzellengrundgrenze verlaufen.

Beim bestehenden Nebengebäude auf der benachbarten Parzelle Nr. 237/4, KG Winklern, des Vorstellungswerbers handelt es sich um ein eingeschossiges Nebengebäude, dessen Geschossebene geländebedingt gegenüber jener des gegenständlichen Bauvorhabens um ca. 1,15 m höher liegt. Durch diesen Höhenunterschied zwischen den beiden Geschossebenen ragt die der gemeinsamen Parzellengrundgrenze und damit dem bestehenden Nebengebäude auf der benachbarten Parzelle Nr. 237/4, KG Winklern, zugewandte Traufenseite des tiefer liegenden gegenständlichen Bauvorhabens nicht um die gesamte Gebäudehöhe sondern nur ca. 1,80 m über das zwischen den beiden liegende Gelände.

Es kann daher festgestellt werden, dass sowohl auf der gegenständlichen Parzelle Nr. 237/5, KG Winklern, der Bauwerberin als auch auf der westseitig benachbarten Parzelle Nr. 237/4, KG Winklern, des Vorstellungswerbers bereits Abstände verwirklicht sind, die von den Bestimmungen der §§ 4 bis 7 der K-BV abweichen. Auf Grund des vorbeschriebenen Geländeverlaufes und der gegebenen Geländeabstufung zwischen den beiden an der gemeinsamen Parzellengrundgrenze gegenüberliegenden und dadurch höhenmäßig versetzten Nebengebäuden ragt das gegenständliche Bauvorhaben mit einer wesentlich reduzierten Gebäudehöhe über das zwischen den beiden Nebengebäude liegende, projektierte Gelände. Durch diese reduzierte Erscheinungsform des gegenständlichen Bauvorhabens gegenüber dem westlich benachbarten und ebenso in den Abstandsflächen errichteten, höher liegenden Nebengebäudes ohne Wohnräume kann aus ha. Sicht davon ausgegangen werden, dass durch die Errichtung des gegenständlichen Bauvorhabens ein den öffentlichen Interessen zumindest in gleicher Weise wie bisher entsprechender Zustand beibehalten wird. Hinsichtlich der Sicherheit ist festzuhalten, dass durch die gegebene Nähe zum bereits bestehenden und ebenso in Holz errichteten benachbarten Nebengebäudes mit einer erhöhten Brandgefahr zu rechnen ist. Jedoch wird die im Bescheid vom 10. September 2007, ..., unter Punkt 2 (Brandwand) und Punkt 3 (brandhemmende Dachkonstruktion) erteilten Auflagen aus ha. Sicht der notwendigen Sicherheit Rechnung getragen.

..."

In seiner Stellungnahme hiezu führte der Beschwerdeführer u. a. aus, dass in den Einreichunterlagen mit keinem Wort erwähnt werde, was in den Lagerräumlichkeiten untergebracht werden solle, für die Unterbringung von landwirtschaftlichen Maschinen mit Verbrennungsmotoren seien höhere Anforderungen an den Brandschutz zu stellen als an einen einfachen Geräteschuppen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde die Vorstellung des Beschwerdeführers als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungswesentlich führte die belangte Behörde aus, dass es sich beim Baubewilligungsverfahren um ein Projektgenehmigungsverfahren handle und auch bei einem nachträglichen Baubewilligungsverfahren nicht der tatsächliche (rechtlich zu sanierende) Baubestand sondern der in den Einreichplänen und in der Baubeschreibung zum Ausdruck gebrachte Bauwille des Bauwerbers entscheidend seien. Die Frage, ob die tatsächliche Ausführung eines Bauwerks der erteilten Baubewilligung entspreche, sei im baupolizeilichen Verfahren zu klären. Dem Vorbringen des Beschwerdeführers, das eingereichte Bauvorhaben stimme mit dem ausgeführten nicht überein, komme daher keine Relevanz zu. Unerheblich sei auch, ob das tatsächlich errichtete Gebäude Nachbargrund in Anspruch nehme. Das bewilligte Bauvorhaben der Bauwerberin benötige keinen Grund des Beschwerdeführers, weshalb auch seine Zustimmung zum Bauvorhaben nicht erforderlich sei.

Eine zivilrechtliche Vereinbarung zwischen den Parteien betreffend die gesetzlichen Abstandsbestimmungen sei unbeachtlich. Im Beschwerdefall seien mangels entsprechender Bestimmungen im Bebauungsplan die §§ 5 bis 10 K-BV anzuwenden. Der Nachbar könne die Einhaltung des Seitenabstandes nur dann mit Erfolg geltend machen, wenn nicht zu Recht gemäß einer Ausnahmegvorschrift von der das Recht einräumenden Bestimmung Abstand genommen werde. Eine solche Ausnahme sei § 9 K-BV. Aus dem von der Vorstellungsbehörde eingeholten bautechnischen Gutachten ergebe sich, dass die Errichtung des gegenständlichen Bauvorhabens im nördlichen Anschluss zum bestehenden Nebengebäude unter weitestgehender Beibehaltung der Gebäudeflucht geplant sei. Sowohl auf dem Baugrundstück als auch auf dem Grundstück des Beschwerdeführers seien Abstände verwirklicht, die von den Bestimmungen der §§ 4 bis 7 K-BV abweichen. Auf dem Baugrundstück sei das bestehende Nebengebäude nahezu bis an die westliche Nachbargrundgrenze herangebaut worden. Auf dem Nachbargrundstück sei in einem Abstand von ca. 1,37 m von der östlichen Grundgrenze ein eingeschossiges holzverschaltes Nebengebäude, das keine Wohnräume beinhalte, errichtet worden. Durch die Errichtung des gegenständlichen Bauvorhabens, welches infolge der Lage der Grundstücke zueinander reduziert in Erscheinung trete, werde ein den öffentlichen Interessen zumindest in gleicher Weise wie bisher entsprechender Zustand beibehalten. Durch die gegebene Nähe zum bereits bestehenden und ebenso in Holz errichteten benachbarten Nebengebäude sei zwar mit erhöhter Brandgefahr zu rechnen, jedoch werde durch die im Bescheid vom 10. September 2007 erteilten Auflagen der notwendigen Sicherheit Rechnung getragen.

Als vorhandener Baubestand nach § 9 Abs. 1 K-BV seien sowohl konsensgemäße Bauten auf dem Baugrundstück als auch auf dem Anrainergrundstück, welche in jenem Bereich liegen, in dem das Bauvorhaben verwirklicht soll, heranzuziehen. Dies könnten mehrere als auch viele rechtmäßig bestehende Bauwerke, aber auch mangels Einschränkung des Gesetzes ein einzelnes Bauwerk sein. Da auf dem Nachbargrundstück bereits

ein Baubestand in einem Abstand von 1,37 m zur Grundstücksgrenze gegeben sei und daher nicht den geltenden Abstandsbestimmungen entspreche, komme dem Umstand, dass auf dem Baugrundstück das Nebengebäude konsenswidrig errichtet worden sein solle, keine Entscheidungsrelevanz zu.

Soweit der Beschwerdeführer erstmals in seiner Vorstellung ein Vorbringen in Bezug auf den zu erwartenden Lärm erstatte, sei darauf hinzuweisen, dass sich aus § 42 AVG ergebe, dass Einwendungen spätestens bei der mündlichen Verhandlung vorgebracht werden müssten. Dies schließe aus, dass sich ein Verhandlungsteilnehmer in irgendeiner Form vorbehalte, später Einwendungen zu erheben. Eine Einwendung in Bezug auf die zu erwartenden Lärmimmissionen habe der Beschwerdeführer anlässlich der ordnungsgemäß anberaumten Bauverhandlung vom 17. Dezember 2002 nicht erhoben, sodass er in Bezug auf Lärmimmissionen auf die Rechtsfolgen des § 42 AVG zu verweisen sei. In Bezug auf die Nutzung des geplanten Vorhabens (bereits in der Baubeschreibung vom 16. August 2000 sei unter Gebäudezweck Holz- und Gerätelager angeführt) sei mit der Vorlage der Austauschpläne vom 12. April 2006 in keiner Weise eine Änderung verbunden, sodass davon auszugehen sei, dass der Beschwerdeführer keine Möglichkeit zur Erhebung einer Einwendung in Bezug auf Lärmimmissionen mehr habe. Gleiches gelte für die erstmals in der Vorstellung erhobene Einwendung in Bezug auf Geruch.

Die Abhaltung einer örtlichen mündlichen Verhandlung sei im Hinblick auf die Übergangsbestimmung des § 82 Abs. 7 AVG, die § 16 Kärntner Bauordnung 1996 derogiert habe, nicht mehr zwingend. Gemäß § 39 Abs. 1 AVG liege dies im Ermessen der Behörde.

Die Behauptung der Verletzung eines Servitutsrechts (Verbauung der Fernheizleitung) sei eine privatrechtliche Einwendung.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende

Beschwerde. Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Nichterteilung der Baubewilligung verletzt. Er macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

In der Beschwerde wird ausgeführt, dass zwar auch bei einem nachträglichen Baubewilligungsverfahren nicht der tatsächliche Baubestand, sondern der in den Einreichplänen und in der Baubeschreibung zum Ausdruck gebrachte Bauwille des Bauwerbers entscheidend sei, eine Grenze sei jedoch dort zu setzen, wo die Möglichkeit zur Verbesserung beinahe rechtsmissbräuchlich ausgeübt werde. Dies sei im Beschwerdefall anzunehmen, da die mitbeteiligte Bauwerberin ein bereits errichtetes Bauwerk in den Plänen so darstelle, als ob es sich zur Gänze auf Eigengrund befinden würde. Zur Erlangung der Baubewilligung seien die Pläne mehrfach so abgeändert worden, dass sie mit der Realität nicht mehr übereinstimmten.

Die belangte Behörde hat zutreffend erkannt, dass es sich bei einem Baubewilligungsverfahren um ein Projektgenehmigungsverfahren handelt, bei dem die Zulässigkeit des Bauvorhabens auf Grund der eingereichten Pläne und Einreichunterlagen zu beurteilen ist. Gegenstand des Verfahrens ist das in den Einreichplänen und sonstigen Unterlagen dargestellte Projekt. Auch bei einem nachträglichen Baubewilligungsverfahren ist nicht der tatsächliche (rechtlich zu sanierende) Baubestand, sondern der in den Einreichplänen und in der Baubeschreibung zum Ausdruck gebrachte Bauwille des Bauwerbers entscheidend (vgl. hierzu das hg. Erkenntnis vom 20. September 2005, Zl. 2003/05/0063).

Aus den der Baubewilligung (Baubewilligungsbescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Marktgemeinde vom 10. September 2007) zu Grunde liegenden Einreichplänen ergibt sich zweifelsfrei, dass das bewilligte Bauvorhaben Fremdgrund nicht in Anspruch nimmt. Eine Zustimmungserklärung des Beschwerdeführers als Eigentümer des Nachbargrundstückes im Sinne des § 10 Abs. 1 lit. b Kärntner Bauordnung 1996 war daher im Beschwerdefall nicht erforderlich. Abweichungen des tatsächlich ausgeführten Gebäudes von dem bewilligten, in den Plänen dargestellten Projekt sind von der erteilten Bewilligung nicht umfasst. Stellt die Behörde fest, dass das bewilligte Vorhaben abweichend von der Baubewilligung ausgeführt oder vollendet wurde, hat sie einen Bauauftrag im Sinne des § 36 Kärntner Bauordnung 1996 zu erteilen. Ist durch die bescheidwidrige Ausführung des Vorhabens ein subjektivöffentliches Recht des Beschwerdeführers im Sinne des § 23 Abs. 3 lit. a bis g, des § 23 Abs. 4 oder des § 24 lit. h Kärntner Bauordnung 1996 verletzt, hat er unter den Voraussetzungen des § 34 Abs. 3 leg. cit. das Recht der Antragstellung auf behördliche Maßnahmen und anschließend Parteistellung in diesem behördlichen Verfahren (vgl. hierzu § 34 Abs. 3 Kärntner Bauordnung 1996).

Der Beschwerdeführer erachtet den angefochtenen Bescheid auch deshalb für rechtswidrig, weil die belangte Behörde die Auffassung vertritt, dass er bezüglich des erstmals in der Vorstellung erhobenen Einwandes der unzulässigen Lärm- und Geruchsbelästigung präkludiert sei.

Bezüglich dieses Vorbringens ist von folgender Rechtslage auszugehen:

§ 23 Kärntner Bauordnung (BO) (auszugsweise):

"Parteien, Einwendungen

§ 23. (1) Parteien des Baubewilligungsverfahrens sind:

...

e) die Anrainer (Abs. 2).

(2) Anrainer sind:

a) die Eigentümer (Miteigentümer) der an das Baugrundstück angrenzenden Grundstücke und alle weiteren im Einflussbereich des Vorhabens liegenden Grundstücke sowie

...

(3) Anrainer im Sinn des Abs. 2 dürfen gegen die Erteilung der Baubewilligung nur begründete Einwendungen dahingehend erheben, dass sie durch das Vorhaben in subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt werden, die ihnen durch die Bestimmungen dieses Gesetzes, der Kärntner Bauvorschriften, des Flächenwidmungsplanes oder des Bebauungsplanes eingeräumt werden, welche nicht nur dem öffentlichen Interesse, sondern auch dem Schutz der Anrainer dienen. Einwendungen der Anrainer im Sinn des ersten Satzes können insbesondere gestützt werden auf Bestimmungen über

a) die widmungsgemäße Verwendung des Baugrundstückes;

...

d) die Lage des Bauvorhabens;

e) die Abstände von den Grundstücksgrenzen und von Gebäuden oder sonstigen baulichen Anlagen auf Nachbargrundstücken;

...

h) den Schutz der Gesundheit der Anrainer;

i) den Immissionsschutz der Anrainer.

...

§ 26

Anforderungen

Vorhaben müssen den Anforderungen der mechanischen Festigkeit und Standsicherheit, des Brandschutzes, der Hygiene, der Gesundheit und des Umweltschutzes, der Nutzungssicherheit, des Schallschutzes, der Energieeinsparung und des Wärmeschutzes, des Verkehrs, der Zivilisation sowie des Schutzes des Landschaftsbildes und des Ortsbildes nach den Erkenntnissen der Wissenschaften, insbesondere der technischen Wissenschaften, entsprechen."

Das Baugrundstück der mitbeteiligten Bauwerberin liegt im Bauland-Dorfgebiet.

Die hierfür maßgebliche Bestimmung des Kärntner

Gemeindeplanungsgesetzes 1995 (K-GplG) lautet:

"Bauland

§ 3. ...

(3) Das Bauland ist entsprechend den örtlichen Erfordernissen in möglichst geschlossene und abgerundete Baugebiete zu gliedern.

Als Baugebiete kommen in Betracht: Dorfgebiete, Wohngebiete, Kurgebiete, Gewerbegebiete, Geschäftsgebiete, Industriegebiete und Sondergebiete. Die Lage der einzelnen Baugebiete im Bauland sowie die zulässigen Nutzungen innerhalb eines Baugebietes sind so aufeinander abzustimmen, dass unter Bedachtnahme auf die örtlichen Gegebenheiten und den Charakter der jeweiligen Art des Baulandes (Abs. 4 bis 10) gegenseitige Beeinträchtigungen und örtlich unzumutbare Umweltbelastungen, insbesondere durch Lärm-, Staub- und Geruchsbelästigung, sonstige Luftverunreinigung oder Erschütterung möglichst vermieden werden.

...

(4) Als Dorfgebiete sind jene Grundflächen festzulegen, die vornehmlich für Gebäude, land- und forstwirtschaftlicher Betriebe bestimmt sind, im Übrigen

a) für Wohngebäude, die nach Lage, Größe, Ausgestaltung, Errichtung u.ä. zur Deckung eines ganzjährig gegebenen Wohnbedarfes im Mittelpunkt der Lebensbeziehungen dienen, samt dazugehörigen sonstigen baulichen Anlagen (wie Garagen, Gartenhäuser, Gewächshäuser),

...

die unter Bedachtnahme auf die örtlichen Gegebenheiten und den Charakter als Dorfgebiet die Voraussetzungen nach § 3 dritter Satz erfüllen. ...

§ 9

Verringerung der Tiefe von Abstandsflächen

(1) Die sich aus §§ 4 bis 7 ergebende Tiefe von Abstandsflächen ist zu verringern, wenn in einem vorhandenen Baubestand bereits Abstände verwirklicht sind, die von den Bestimmungen der §§ 4 bis 7 abweichen, Interessen der Sicherheit nicht entgegenstehen und insgesamt ein den öffentlichen Interessen zumindest in gleicher Weise wie bisher entsprechender Zustand beibehalten wird.

..."

Der Verwaltungsgerichtshof hat - von den im Beschwerdefall nicht relevierten, in verschiedenen speziellen Vorschriften der Kärntner Bauordnung bzw. Kärntner Bauvorschriften, allenfalls des Kärntner Gemeindekanalisationgesetzes enthaltenen Immissionsschutzbestimmungen abgesehen - im Dorfgebiet nur bezüglich der in § 26 BO an Bauvorhaben gestellten Anforderungen ein Nachbarrecht im Sinne des § 23 Abs. 3 lit. i BO erblickt (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 18. Dezember 2006, Zl. 2005/05/0301, mwN). In diesem Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof näher ausgeführt, dass nach § 23 Abs. 3 lit. i Kärntner Bauordnung 1996 Einwendungen der Nachbarn auch auf Bestimmungen über den Immissionsschutz der Anrainer gestützt werden können. Die Anforderung des "Schallschutzes" in § 26 leg. cit. ist daher als eine Anforderung anzusehen, die nicht nur das zu errichtende Bauwerk und seine (künftigen) Bewohner bzw. die Benützer des Baugrundstückes betrifft, sondern muss auch als eine die Anrainer schützende Anforderung gesehen werden, auch wenn die Flächenwidmung (hier: Dorfgebiet) den Nachbarn keinen Anspruch darauf einräumt, dass ein bestimmter Schallpegel nicht überschritten werde. Dem beschwerdeführenden Nachbarn kommt daher ein Mitspracherecht hinsichtlich der bei Benützung des gegenständlichen Bauvorhabens der Bauwerberin zu erwartenden Lärmimmissionen zu. Hinsichtlich der zu erwartenden Geruchsbelästigung hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 29. April 2008, Zl. 2007/05/0313, festgehalten, dass das Bauland-Dorfgebiet, welches vornehmlich zur Errichtung von landwirtschaftlichen Betrieben bestimmt ist, zwangsläufig ein gewisses Maß an Geruchsbelästigung mit sich bringt, die von vornherein als zulässig angesehen werden müssen.

Eine Präklusion (hier Teilverlust der Parteistellung) hinsichtlich der in der Vorstellung vorgebrachten Lärm- und Geruchsmissionen ist im Beschwerdefall entgegen der Annahme der belangten Behörde nicht gegeben. Eine solche Präklusion liegt nämlich unter Umständen dann nicht vor, wenn das ursprünglich im Einreichplan und den Einreichunterlagen (insbes. der Baubeschreibung) dargestellte Bauvorhaben abgeändert wird. Dass der Nachbar bei der Verhandlung anwesend war, kann daher nicht grundsätzlich bewirken, dass gegenüber einem später vorgelegten Projekt Präklusion eintritt, weil sich die Rechtsfolge der Präklusion nach § 42 AVG nur auf jenes Vorhaben bezieht, welches Gegenstand der Kundmachung bzw. der Verständigung zur Bauverhandlung war. Eine Projektsänderung ermöglicht Neueinwendungen jedoch nicht in Bereichen, in denen das bisherige Projekt überhaupt nicht geändert worden ist. Bei einer Einschränkung des Vorhabens oder bei Projektsänderungen ausschließlich im Interesse des Nachbarn oder bei solchen Änderungen des Gegenstandes, bei welchen eine Berührung subjektivöffentlicher Rechte des Nachbarn von vornherein ausgeschlossen ist bzw. eine Verbesserung der Nachbarstellung offenkundig eintritt, ist ebenfalls eine bereits früher eingetretene Präklusion weiter als gegeben anzunehmen (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 19. September 2000, Zl. 98/05/0171, mwN, sowie das hg. Erkenntnis vom 29. April 2008, Zl. 2007/05/0313).

Das von der Bauwerberin ursprünglich eingereichte Projekt hat im Rahmen der Baubeschreibung ausdrücklich den Hinweis enthalten, dass es als Lagerstätte für Geräte und Lagergüter "ohne Verbrennungsmotor bzw. brennbare Flüssigkeiten (Treibstoffe)" vorgesehen ist.

Bezüglich des nunmehr bewilligten Projektes, das mit "Errichtung eines überdachten Abstellplatzes für landw. Maschinen" im bewilligten Einreichplan umschrieben ist, wurde keine mündliche Verhandlung durchgeführt und der Beschwerdeführer auch nicht unter Androhung der Rechtsfolgen des § 42 AVG zu einer solchen geladen.

Dieses bewilligte Projekt, das hinsichtlich seiner Lage und Größe zwar mit dem ursprünglich eingereichten Bauvorhaben im Wesentlichen übereinstimmt und daher als zulässige Projektsänderung im Sinne des § 13 Abs. 8 AVG beurteilt werden kann, lässt jedoch auf Grund des geänderten Verwendungszwecks in Bezug auf die Auswirkungen der Immissionen Änderungen erwarten. Jedenfalls kann nicht ausgeschlossen werden, dass durch die vom Bauwillen erfasste und bewilligte Änderung des Verwendungszweckes das subjektiv-öffentliche Recht des Beschwerdeführers betreffend den Immissionsschutz im Sinne des § 23 Abs. 3 lit. i BO in nachteiligerer Weise berührt wird als dies beim ursprünglich eingereichten Projekt der Fall gewesen ist.

Die Annahme der belangten Behörde, dass der Beschwerdeführer bezüglich seines Immissionseinwandes präkludiert sei, erweist sich damit als nicht tragfähig.

Der angefochtene Bescheid war daher auf Grund dieser Erwägungen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Im fortgesetzten Verfahren wird auch zu beachten sein, dass die von der belangten Behörde angenommene Zulässigkeit der Verringerung der Tiefe von Abstandsflächen nach § 9 Abs. 1 K-BV eine Beurteilung anhand des "vorhandenen Baubestandes" erfordert. Unter dem vorhandenen Baubestand im Sinne des § 9 Abs. 1 K-BV sind jedoch nur die zulässigerweise errichteten baulichen Anlagen zu verstehen (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 24. Februar 1998, Zl. 97/05/0251, VwSlg. 14.838/A). In diesem Zusammenhang hat die belangte Behörde

zutreffend erkannt, dass der Begriff "vorhandener Baubestand" im Sinne dieser Bestimmung dahin zu verstehen ist, dass damit der in dem Bereich, in welchem das Bauvorhaben realisiert werden soll, bestehende (zulässige) Baubestand gemeint ist. Dies können mehrere oder auch viele (rechtmäßig bestehende) Bauwerke sein, aber auch - mangels Einschränkung des Gesetzes - ein solches einzelnes Bauwerk. Ob für den zu bewilligenden Bau die Tiefe von Abstandsflächen zu verringern ist, hängt aber von den nach dieser Gesetzesstelle zu berücksichtigenden Interessen ab (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 20. September 2005, Zl. 2004/05/0185, VwSlg. 16.714/A). § 9 Abs. 1 leg. cit. nimmt nicht auf im Zusammenhang mit der Einhaltung der Abstandsfläche bestehende subjektiv-öffentliche Nachbarrechte Bezug, sondern stellt allein auf öffentliche Interessen ab. Hinsichtlich des Lichteinfalles ist daher im Rahmen der allein auf öffentliche Interessen gerichteten Prüfung auf die gesetzlichen Bestimmungen zu achten, die in diesem Zusammenhang die Wahrung der öffentlichen Interessen sichern (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 21. Mai 2007, Zl. 2006/05/0064). Im Beschwerdefall ist daher bezüglich des Lichteinfalles des Gebäudes des Beschwerdeführers zu beachten, ob es sich hierbei um ein Gebäude mit Aufenthaltsräumen handelt und inwieweit der Lichteinfall auf dieses Gebäude zu berücksichtigen ist. Zu beachten ist auch, dass dem Nachbarn das Recht darauf zukommt, dass die Verringerung der Tiefe von Abstandsflächen nur dann vorgenommen wird, wenn ein den öffentlichen Interessen am Schutz des Ortsbildes zumindest in gleicher Weise wie bisher entsprechender Zustand beibehalten wird (vgl. hiezu das zitierte hg. Erkenntnis vom 21. Mai 2007).

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008.

Wien, am 23. November 2009