

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

06.09.2011

Geschäftszahl

2008/05/0242

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Enzenhofer und Dr. Moritz sowie die Hofrätin Dr. Pollak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Kalanj, über die Beschwerde der Marktgemeinde G, vertreten durch Rechtsanwälte Steflitsch OEG in 7400 Oberwart, Hauptplatz 14, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Oberwart vom 26. September 2008, Zl. OW- 02-04-36-6, betreffend Vorschreibung von Verfahrenskosten (mitbeteiligte Parteien: 1. Mag. A H, 2. Ing. R H, beide in G und vertreten durch Mag. Helmut Kröpfl, Rechtsanwalt in 8380 Jennersdorf, Kirchenstraße 7), zu Recht erkannt:

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

Die Beschwerdeführerin hat dem Land Burgenland Aufwendungen in der Höhe von EUR 57,40 sowie den mitbeteiligten Parteien Aufwendungen in der Höhe von insgesamt EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung**A. Zum angefochtenen Bescheid**

1. Der Bürgermeister der beschwerdeführenden Gemeinde erteilte den mitbeteiligten Bauträgern mit Bescheid vom 16. Jänner 2002 die baubehördliche Bewilligung zur Errichtung eines Einfamilienwohnhauses und einer Einfriedung auf dem Grundstück Nr. 78/2 der KG G unter Einhaltung bestimmter Bedingungen und Auflagen.

Mit Eingabe vom 11. Dezember 2003 zeigten die mitbeteiligten Parteien der Baubehörde unter Anschluss einer Handskizze die Neuerrichtung einer Heizungsanlage (Pelletsheizanlage) an. In dieser Handskizze sind u.a. im Heizraum eine "Wohnraumlüftung" und zwei Mauerdurchbrüche ("Lüftungsöffnung für die Wohnraumlüftung", "Lüftung Heizraum") dargestellt. Nach der Verhandlungsschrift der mitbeteiligten Gemeinde vom 21. Februar 2008 wurde diese (kontrollierte) Wohnraumbelüftung im Jahr 2003 im Zug der Errichtung der übrigen Haustechnik eingebaut. Der Bürgermeister der beschwerdeführenden Gemeinde versah am 27. Februar 2004 die genannten Unterlagen mit einem Vidierungsvermerk.

Am 26. Jänner 2005 besichtigte der Ziviltechniker Ing. Mag. H W G aus Anlass der Fertiganstellungsanzeige nach § 27 des Burgenländischen Baugesetzes 1997, LGBl. Nr. 10/1998 (Bgl. BauG), das bewilligte Bauvorhaben. Auf Grund dieses Augenscheins und in Kenntnis des Plans über die Änderungen im Kellergeschoss stellte er fest, dass keine Mängel oder wesentliche Abweichungen von der Baubewilligung vorliegen. Die Zwischenwände im Keller hätten eine geringfügige Änderung erfahren. Mit Bescheid vom 28. Jänner 2005 stellte der Bürgermeister der beschwerdeführenden Gemeinde als Baubehörde I. Instanz gemäß § 27 Bgl. BauG fest, dass das Vorhaben bewilligungspflichtig ausgeführt wurde, und erteilte daher die Benützungsbewilligung für das neue Einfamilienwohnhaus sowie die baubehördliche Bewilligung für die geringfügigen Änderungen.

Mit Schreiben vom 4. Mai 2005 teilten die Anrainer E und Em W der Baubehörde mit, im Wohnhaus der mitbeteiligten Parteien sei ein Zentrallüftungsgerät ("kontrollierte Wohnraumbelüftung") installiert worden, welches seit 7. März 2005 ständig betrieben werde. Bereits am 21. August 2004 hätten sie die Baubehörde von der Installierung dieser Anlage in Kenntnis gesetzt. Der Motor dieses Gerätes verursache einen ortsunüblichen Lärm bei Tag und Nacht und gefährde ihre Gesundheit. Abluft und Gerüche würden auf ihr Grundstück geleitet. Es bestünden Beeinträchtigungen, die das ortsübliche Ausmaß überstiegen. Dem hielten die mitbeteiligten Parteien mit Schreiben vom 4. Juli 2005 entgegen, dass das Zentrallüftungsgerät keine genehmigungspflichtige

Anlage sei und weder ortsunüblichen Lärm verursachen noch baupolizeiliche Interessen verletzen würde. Das Gerät würde sämtlichen relevanten ÖNORMEN entsprechen. Die Darstellung der Berechnungsgrundlagen der Anlage zeige, dass der durch die Anlage hervorgerufene Schallpegel beim Austrittsgitter des Schachtes 28,79 dB (A) betrage. Gemäß ÖNORM B 8115 (Immissionsgrenzwerte der Baulandkategorien) könne das Grundstück Nr. 78/2 der KG G der Baulandkategorie 4 zugeordnet werden. In dieser Baulandkategorie seien die Immissionsgrenzwerte (A - bewerteter Schallpegel in dB) bei Tag mit 50 (Grundgeräuschpegel) und 60 (äquivalenter Dauerschallpegel) und bei Nacht mit 40 (Grundgeräuschpegel) und 50 (äquivalenter Dauerschallpegel) festgesetzt. Bei der Augenscheinsverhandlung am 4. Juli 2005 stellte die Baubehörde fest, das Abluftrohr der "kontrollierten Wohnraumlüftung" befinde sich im Sockelbereich auf Höhe des Schlafzimmerfensters der Anrainer W; auf dem Grundstück der letztgenannten seien Abluftgeräusche wahrnehmbar. Bei dieser Verhandlung erklärten sich die mitbeteiligten Bauwerber bereit, an Techniker Ing. J M, der die Anlage errichtet habe, die Frage zu stellen, wie es technisch möglich sei, die besagten Anrainer zu entlasten; besonders solle beurteilt werden, ob die Abluft überdacht bzw. rückwärts in den Hof abgeleitet werden könne; entsprechende Projektsunterlagen sollten bis 29. Juli 2005 vorgelegt werden. In seiner Stellungnahme vom 29. Juli 2005 nahm der besagte Techniker zu den aufgerufenen Fragen u.a. dahingehend Stellung, dass eine Verringerung des Schallleistungspegels durch den Einbau eines Schalldämpfers mit einer Dämpfung von ca. 15 dB (A) erreicht werden könne. Am 29. Juli 2005 teilten die mitbeteiligten Bauträger der Baubehörde mit, sie hätten zwecks Verringerung des Schallleistungspegels den genannten Schalldämpfer (freiwillig) eingebaut.

2. Mit Eingabe vom 26. September 2005 beantragten die besagten Anrainer (wie bereits anlässlich der Augenscheinsverhandlung am 4. Juli 2005) die Beseitigung des in Rede stehenden Bauwerks, weil es entgegen dem Baubewilligungsbescheid errichtet worden sei. In jenem Kellerraum, in dem sich das Lüftungsgerät befinde, sei ein Durchbruch des Mauerwerks entgegen der rechtskräftigen Baubewilligung vorgenommen worden.

Mit Bescheid vom 16. November 2005 sprach der Bürgermeister der beschwerdeführenden Gemeinde gemäß §§ 25 und 26 Bgld. BauG idF der Baugesetz-Novelle 2004, LGBI. Nr. 18/2005 aus, dass die errichtete bereits in Betrieb befindliche kontrollierte Wohnraumentlüftung sowie die damit verbundenen vorgenommenen baulichen Veränderungen am Wohnhaus der Mitbeteiligten im Widerspruch zum seinerzeitigen Baubewilligungsbescheid vom 16. Jänner 2002 stünden; ferner verfügte er gemäß § 26 Abs. 2 leg. cit. den Betrieb der "kontrollierten Wohnraumentlüftung" unmittelbar nach Zustellung dieses Bescheides einzustellen und innerhalb von vier Wochen um nachträgliche Baubewilligung anzusuchen. In der Begründung wurde unter anderem festgehalten, dass das Zentrallüftungsgerät eine bewilligungspflichtige Anlage sei.

Mit Schriftsatz vom 5. Dezember 2005 erhoben die Mitbeteiligten dagegen Berufung. Mit Anzeige gemäß § 16 Bgld. BauG vom selben Tag teilten sie der Baubehörde unter Anschluss eines Ausführungsplans die gegenständlichen Änderungen des Baus im Kellergeschoss schriftlich mit. Sie ersuchten die Baubehörde um Ausfertigung eines Bescheides gemäß § 16 Abs. 2 Bgld. BauG, wenn diese der Meinung sein sollte, dass es sich nicht um ein geringfügiges Bauvorhaben handle. "Nur für den Fall das nach Erlassung des Bescheides gemäß § 16 Abs. 2 Bgld. Baugesetz rechtskräftig festgestellt wird, dass für die obigen Änderungen um nachträgliche Baubewilligung anzusuchen ist, ist diese Mitteilung als Ansuchen um nachträgliche Baubewilligung aufzufassen."

Der Gemeindevorstand der beschwerdeführenden Gemeinde wies diese Berufung mit Bescheid vom 2. Mai 2006 als unbegründet ab.

Der dagegen eingebrachten Vorstellung der mitbeteiligten Parteien vom 24. Mai 2006 gab die belangte Vorstellungsbehörde mit Bescheid vom 20. Juni 2006 Folge, hob den in Vorstellung gezogenen Bescheid auf und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die beschwerdeführende Gemeinde zurück.

Begründend wurde insbesondere Folgendes ausgeführt: Wie § 27 Bgld. BauG zu entnehmen sei ("der Bauträger hat die Fertigstellung des Gebäudes bei der Baubehörde anzuzeigen"), könnten Aufträge nach § 26 Abs. 2 leg. cit. an den Bauträger nur bis zur Benützungsfreigabe durch die Behörde erteilt werden. Nach Erteilung der Benützungsfreigabe für ein Gebäude gemäß § 27 leg. cit. dürfe die Baubehörde gegen den Bauträger nicht mehr gemäß § 26 Abs. 2 leg. cit. vorgehen, bei Baugebrechen und Mängeln, durch welche die baupolizeilichen Interessen nach § 3 leg. cit. beeinträchtigt würden, sei dann mittels Bauauftrag nach § 28 leg. cit. gegen den Eigentümer eines Baues vorzugehen. Vorliegend sei aber der Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde erst nach Erteilung der Benützungsbewilligung für das Einfamilienwohnhaus mit Verfügung und Anordnung gemäß § 26 Abs. 2 leg. cit. gegen die mitbeteiligten Bauträger vorgegangen, diese Vorgangsweise könne nicht als Erteilung eines Bauauftrages iSd § 28 leg. cit. angesehen werden.

3. Am 4. Jänner 2007 beraumte der Bürgermeister der beschwerdeführenden Gemeinde für den 17. Jänner 2007 eine Bauverhandlung zwecks Bewilligung des Neubaus einer kontrollierten Wohnraumlüftung an.

Bei dieser Verhandlung an Ort und Stelle wurde folgender Sachverhalt festgestellt: Gegenüber der ursprünglichen Planverfassung bzw. der erfolgten Benützungsfreigabe seien folgende Änderungen vorgesehen bzw. bereits vorgenommen worden:

Einbau einer kontrollierten Wohnraumlüftung im Heizraum laut Plan und Projektbeschreibung von Ing. J M vom 28. Juni 2005; ferner sei im Kellergeschoss ein Raum für die Lagerung von Pellets eingeplant worden; in der

Abstandsfläche befänden sich der Ansaugstutzen für die Frischluftzufuhr und die Ausblasöffnungen mit Lichtschacht; an derselben Stelle sei im ursprünglich genehmigten Einreichplan ein Kellerfenster vorgesehen gewesen, das dadurch nicht zur Ausführung gelangt sei; darüber hinaus seien drei Befüllstutzen für die Pelletseinbringung angebracht worden. Geplant seien der Neubau einer kontrollierten Wohnraumlüftung, die Vornahme der damit im Zusammenhang stehenden baulichen Veränderungen (Ausblasöffnungen), die Errichtung von Anlagen in der Abstandsfläche beim Wohnhaus der Mitbeteiligten (Ansaugstutzen für die Frischluftzufuhr), und die Umstellung der Erdwärmeheizung in eine Pelletsheizung. Festgehalten wurde, dass vor der endgültigen Erteilung der angestrebten Baubewilligung vom Standpunkt der von der Baubehörde wahrzunehmenden baupolizeilichen Interessen die unbedingte Notwendigkeit bestehe, dass die mitbeteiligten Bauträger ein schallschutztechnisches Gutachten eines hiezu befugten Sachverständigen (technische Physik) für die Errichtung und den Betrieb der Wohnraumbelüftung vorlegten; dieses Gutachten müsse sich speziell auch auf die Beschwerden der besagten Anrainer wegen Lärmbelästigung aus der bereits bestehenden und betriebenen Anlage (Wohnraumlüftung) beziehen. Den Mitbeteiligten wurde seitens der Baubehörde der Verbesserungsauftrag erteilt, das geforderte Gutachten bis spätestens 28. Februar 2007 der Baubehörde vorzulegen; danach erfolge die Weiterführung des baubehördlichen Bewilligungsverfahrens.

Mit Schreiben vom 20. März 2007 wurde dem Zivilingenieur für technische Physik Dipl.-Ing. Dr. H K in P (unter Zugrundelegung seines Honorarangebots vom 24. Jänner 2007) vom Bürgermeister der Beschwerdeführerin der Auftrag für die Erstellung eines schalltechnischen Gutachtens im Baugenehmigungsverfahren der mitbeteiligten Parteien - kontrollierte Wohnraumlüftung im besagten Wohnhaus - erteilt. Nachdem ein geeigneter Amtssachverständiger nicht zur Verfügung stehe und der Besagte dauernd und allgemein gerichtlich beeidet sei, werde der Zivilingenieur gemäß § 52 AVG zum Sachverständigen im vorhin angesprochenen Bauverfahren bestellt.

Dieser Sachverständige übermittelte der beschwerdeführenden Gemeinde sein mit 13. Juni 2007 datiertes schalltechnische Gutachten. In diesem kam er (zusammengefasst nach Darstellung der Messungen) zum Schluss, dass bei Tag durch den Betrieb der Lüftungsanlage die ortsüblichen Geräusche auf dem Grundstück der Anrainer nicht verändert würden. In der Nacht werde durch das monotone Geräusch der Lüftungsanlage der ständige Pegel vor dem exponierten Fenster des Anrainergrundstücks deutlich um 7 dB angehoben, dies führe zu einer deutlichen und störenden Anhebung des Grundgeräusches in der sonst ruhigen Nacht; das ortsübliche Maß werde damit bei Nacht vor dem Fenster des benachbarten Wohngebäudes überschritten. Der Sachverständige erstattete auch Vorschläge für Auflagen (Ausblasung der Fortluft über das Dach, wie dies in der Betriebsanleitung vorgesehen sei; Minderung der Geräuschimmission durch Einbau eines Schalldämpfers mit einer höheren Dämmung). Dieses Gutachten wurde bei der am 21. Februar 2008 fortgesetzten Bauverhandlung vom 17. Jänner 2007 erörtert, bei der auch der besagte Ziviltechniker sowie weiters Ing. Mag. H W G als bautechnischer Sachverständiger anwesend waren.

Mit Bescheid vom 3. März 2008 erteilte der Bürgermeister der beschwerdeführenden Gemeinde als Baubehörde I. Instanz den mitbeteiligten Bauwerbern "über das Ansuchen vom 17. Jänner 2007 und auf Grund der Ergebnisse der Bauverhandlungen vom 17. Jänner 2007 und vom 21. Februar 2008" gemäß §§ 18, 26 Abs. 32 des Bgld. BauG die baubehördliche Bewilligung zur Errichtung der kontrollierten Wohnraumlüftung, zur Vornahme damit im Zusammenhang stehender baulicher Veränderungen, zur Errichtung von Anlagen in der Abstandsfläche und zur Abänderung der Zentralheizungsanlage bei dem in Rede stehenden Wohnhaus (nach Maßgabe des Befundes, der mit einem Bewilligungsvermerk versehenen Pläne und Baubeschreibungen sowie unter Vorschreibung von Bedingungen und Auflagen).

In diesem Bescheid vom 3. März 2008 wurde weiters den Mitbeteiligten auf der Grundlage des § 76 AVG die Kostentragung für Kommissionsgebühren im Zusammenhang mit den mündlichen Verhandlungen (EUR 174,40), ferner der Ersatz von Barauslagen, nämlich die Hälfte der Kosten für den Sachverständigen für Bauwesen vom 17. Jänner 2007 (EUR 382,50), ein Drittel der Kosten für den Sachverständigen für Bauwesen am 21. Februar 2008 (EUR 150,-), ein Drittel der Kosten für den Sachverständigen für technische Physik (EUR 163,12), sowie Kosten für das schalltechnische Gutachten (EUR 1.920,-), somit Gesamtkosten in der Höhe von EUR 2.790,02 vorgeschrieben.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen, auf die Kostenvorschreibung beschränkten Berufung vom 31. März 2008 vertraten die mitbeteiligten Parteien die Auffassung, dass sie für die Kosten der beigezogenen Sachverständigen nicht aufzukommen hätten. Es sei fraglich, ob die Sachverständigen fristgerecht ihre Ansprüche geltend gemacht hätten, ob die Behörde die Kosten der Sachverständigen geprüft und begründet habe sowie, ob nicht entsprechende Amtssachverständige zur Verfügung gestanden hätten.

Der Gemeinderat der beschwerdeführenden Gemeinde wies die Berufung mit Bescheid vom 22. Juli 2008 als unbegründet ab.

Dagegen brachten die Mitbeteiligten ihre Vorstellung vom 14. August 2008 ein, wobei sie im Wesentlichen das Berufungsvorbringen wiederholten.

4. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde dieser Vorstellung Folge, hob den Berufungsbescheid der beschwerdeführenden Gemeinde vom 22. Juli 2008 auf und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Gemeinde zurück.

In der Begründung dieses Bescheides erachtete die belangte Behörde die Vorstellung als fristgerecht eingebracht, zulässig und berechtigt. Nach Auffassung der mitbeteiligten Parteien stünden die der Burgenländischen Landesregierung bzw. der örtlich zuständigen Bezirkshauptmannschaft beigegebenen Amtssachverständigen gemäß § 52 Abs. 1 AVG den Gemeindebehörden in Vollziehung der Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereichs zur Verfügung. Die Kosten für den nichtamtlichen Sachverständigen Dr. H K seien von den mitbeteiligten Parteien daher nicht zu ersetzen, weil die Beiziehung eines amtlichen Sachverständigen (nämlich eines Amtssachverständigen der Burgenländischen Landesregierung) zulässig und möglich gewesen sei.

Unter Hinweis auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes stünden auch nach Auffassung der belangten Behörde die der Landesregierung oder der örtlich zuständigen Bezirkshauptmannschaft beigegebenen Amtssachverständigen den Gemeindebehörden auch bei der Vollziehung im eigenen Wirkungsbereich zur Verfügung. Eine Mitwirkung eines solchen Sachverständigen könne dort unterbleiben, wo dies nach den von den entscheidenden Behörden einsichtig zu machenden sachlichen Gründen untunlich sei (so etwa, wenn es die einem amtlichen Sachverständigen schon im Bereich jener Behörde, der dieser beigegeben sei, übertragenen Aufgaben nicht mehr gestatten würden, weitere Verpflichtungen der anderen Behörden zu übernehmen, ohne dass gegen die in § 39 Abs. 2 AVG formulierten Grundsätze verstoßen würde). Tatsächlich könne dem Bauakt der beschwerdeführenden Gemeinde nicht entnommen werden, aus welchen Gründen ein geeigneter Amtssachverständiger für die Erstellung eines schalltechnischen Gutachtens nicht zur Verfügung gestanden sei. Es gebe keinen Anhaltspunkt über Erhebungen zur Frage, ob der Burgenländischen Landesregierung beigegebene Sachverständige die von Dr. K durchgeführten Arbeiten hätten verrichten können und zur Verfügung gestanden wären. Schon deshalb erweise sich der in Vorstellung gezogene Berufungsbescheid hinsichtlich der Vorschreibung der Kosten für die Tätigkeiten des besagten nichtamtlichen Sachverständigen als rechtswidrig infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass der Gemeinderat der beschwerdeführenden Gemeinde bei Einhaltung der verletzten Verfahrensvorschrift zu einem anderen Bescheid hätte kommen können.

Die von der Behörde auf der Grundlage des § 76 AVG ersetzten Gebühren eines von ihr von Amts wegen beigezogenen Sachverständigen nach § 52 Abs. 2 AVG könnten nur dann dem Beteiligten, der um die Amtshandlung nicht angesucht habe, vorgeschrieben werden, wenn die Einholung des Gutachtens nach der Verfahrenslage notwendig gewesen sei und entweder kein Amtssachverständiger zur Verfügung gestanden sei oder die Heranziehung anderer Personen als Sachverständige mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten gewesen sei.

Entgegen der Auffassung der Berufungsbehörde vertrete die belangte Vorstellungsbehörde die Auffassung, dass die Einholung eines schalltechnischen Gutachtens nach der Verfahrenslage nicht notwendig gewesen sei. Auch aus diesem Grund sei der in Vorstellung gezogene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Die kontrollierte Wohnraumbelüftung sei im Jahr 2003 errichtet worden. Am 26. Jänner 2005 sei die Schlussüberprüfung durch den Ziviltechniker Ing. Mag. H W G erfolgt. Diese Schlussüberprüfung habe keine Anhaltspunkte für die Annahme gebracht, dass an der Errichtung der kontrollierten Wohnraumbelüftung baupolizeiliche Interessen bestünden. Diese Schlussfolgerungen ließen auch die erteilte Benützungsbewilligung vom 28. Jänner 2005 und die Unterlagen über die kontrollierte Wohnraumbelüftung erkennen, die der Baubehörde seit Juli 2005 vorlägen. Die Darstellung der Berechnungsgrundlagen der kontrollierten Wohnraumbelüftung durch das Technische Büro für Gebäudetechnik des Ing. J M (Schreiben vom 28. Juni 2005) zeige klar, dass der Schallpegel der kontrollierten Wohnraumbelüftung die zulässigen Grenzwerte nicht überschreite. Trotz dieser Verfahrenslage habe die Baubehörde mit Schreiben vom 20. März 2007 Herrn Dr. H K mit der Erstellung eines schalltechnischen Gutachtens beauftragt.

Weiters seien die mitbeteiligten Parteien mit ihrem Vorbringen, die vorgeschriebenen Sachverständigenkosten seien nicht nachvollziehbar, im Recht. Der Partei, die für die Kosten eines Sachverständigen aufzukommen habe, komme in dem Verfahren betreffend die Festsetzung der Kosten eines Sachverständigen keine Parteistellung zu. Sie könne aber ihre Rechte umfassend in einem Verfahren betreffend die Vorschreibung von Barauslagen gemäß § 76 AVG geltend machen. Damit die mit den Kosten eines Sachverständigen zu belastende Partei ihre Rechte wahrnehmen könne, sei es erforderlich, ihr vor der Erlassung des auf § 76 AVG gestützten Barauslagenbescheides Parteiengehör zu gewähren. Es müsse ihr Gelegenheit geboten werden, sich zur Angemessenheit der Honorarnote des Sachverständigen zu äußern. Dass dies gegenüber den mitbeteiligten Parteien im vorliegenden Fall geschehen sei, sei den Akten der beschwerdeführenden Gemeinde nicht zu entnehmen. Der angefochtene Bescheid enthalte auch keine Begründung hinsichtlich der Höhe der den mitbeteiligten Parteien vorgeschriebenen Barauslagen. Der Hinweis auf eine Kostennote des Sachverständigen ersetze eine solche Begründung nicht. Es sei daher nicht möglich, den in Vorstellung gezogenen Bescheid auf die Rechtmäßigkeit der mit ihm vorgeschriebenen Kosten zu überprüfen. Ferner sei es auf Grund der Aktenlage auch nicht möglich zu überprüfen, ob der Sachverständige Ing. Mag. H W G nach der Verhandlung am 21. Februar 2008 innerhalb der Frist des § 38 Gebührenanspruchsgesetz (nämlich binnen 14 Tagen nach Abschluss einer Tätigkeit) seinen Anspruch (dem Grunde und der Höhe nach) geltend gemacht habe. "Trifft die Behauptung der (mitbeteiligten Parteien) zu, dass der Gebührenanspruch dieses

Sachverständigen auf Grund der Teilnahme bei der Verhandlung am 21. 2. 2008 verfristet sei, dann wäre der Anspruch dieses Sachverständigen erloschen."

Aus den dargestellten Erwägungen erweise sich der in Vorstellung gezogene Bescheid des Gemeinderats hinsichtlich der Kostenvorschreibung als rechtswidrig infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, weshalb er aufzuheben gewesen sei.

B) Zum Beschwerdeverfahren:

1. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

2. Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, sah jedoch von der Erstattung einer Gegenschrift ab.

3. Die mitbeteiligten Parteien erstatteten eine Gegenschrift mit dem Antrag, der Beschwerde keine Folge zu geben.

C) Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Gemäß Art. 119a Abs. 9 B-VG hat die Gemeinde im aufsichtsbehördlichen Verfahren Parteistellung; sie ist berechtigt, gegen die Aufsichtsbehörde vor dem Verwaltungsgerichtshof (Art. 131 und 132 B-VG) und vor dem Verfassungsgerichtshof (Art. 144 B-VG) Beschwerde zu führen.

Mit Bescheidbeschwerde kann eine Rechtsverletzung von der Gemeinde releviert werden, wenn die Aufhebung des gemeindebehördlichen Bescheides überhaupt nicht hätte erfolgen dürfen, aber auch dann, wenn der Gemeindebehörde mit dem Vorstellungsbescheid eine Rechtsansicht überbunden wird, die eine Verletzung des Selbstverwaltungsrechtes bewirkt. Der Bescheid der Vorstellungsbehörde ist daher wegen der Bindungswirkung schon dann aufzuheben, wenn sich auch nur ein den Spruch tragender Aufhebungsgrund als rechtswidrig erweist. Die Bindung des aufsichtsbehördlichen Bescheides erstreckt sich nicht auf weitere - die Aufhebung nicht tragende - Ausführungen der Vorstellungsbehörde, so etwa auf Hinweise auf die weitere Verfahrensführung (vgl. das hg. Erkenntnis vom 19. Jänner 2010, Zl. 2009/05/0068).

Die Bindung sowohl der Gemeinde als auch der anderen Parteien des Verfahrens erstreckt sich nach der hg. Rechtsprechung (vgl. etwa das Erkenntnis vom 24. Juni 2009, Zl. 2006/05/0220, mwH) ausschließlich auf die die Aufhebung tragenden Gründe des aufsichtsbehördlichen Bescheides, nicht aber auf jene Ausführungen der Gemeindeaufsichtsbehörde, die in Wahrheit zu einer Abweisung der Vorstellung hätten führen müssen. Die Partei des Verfahrens kann gegen einen aufsichtsbehördlichen Bescheid auch dann, wenn ihrer Vorstellung stattgegeben worden ist, Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof erheben, wenn ihrem Rechtsstandpunkt nicht voll entsprochen worden ist, allerdings nur insoweit, als damit eine die Aufhebung tragende Rechtsansicht bekämpft wird. Soweit die Vorstellungsbehörde der Rechtsansicht der Gemeindebehörden beigetreten ist, stellen die Ausführungen der Vorstellungsbehörde in dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid keinen tragenden Grund für die Aufhebung des gemeindebehördlichen Bescheides dar; sie können daher im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht (mit Erfolg) bekämpft werden. Nur dann, wenn die Aufsichtsbehörde einen die Aufhebung tragenden Grund anders beurteilt hat als der Vorstellungswerber, ist er berechtigt und zur Wahrung seines Rechtsstandpunktes genötigt, diesen Bescheid anzufechten, obwohl dem Spruch nach festgestellt wurde, dass der Vorstellungswerber in seinen Rechten verletzt worden ist. Bindungswirkung tritt dann nicht ein, wenn sich der Sachverhalt (in einem wesentlichen Punkt) oder die Rechtslage geändert haben. Die Bindungswirkung des aufsichtsbehördlichen Bescheides reicht nur so weit, als die Behörde nicht im zweiten Rechtsgang den (tragenden) Aufhebungsgrund beachtet hat. Für das Vorliegen anderer entscheidungswesentlicher Gründe hat der Ausspruch der Aufsichtsbehörde keine Rechtswirkung. Die Bindung des aufsichtsbehördlichen Bescheides erstreckt sich nicht auf weitere - die Aufhebung nicht tragende - Ausführungen der Vorstellungsbehörde, so etwa auf die Hinweise auf die weitere Verfahrensführung.

2. Wer durch einen Bescheid eines Gemeindeorgans in einer aus dem Vollziehungsbereich des Landes stammenden Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereichs in seinen Rechten verletzt sein behauptet, kann nach § 84 Abs. 1 Bgld. Gemeindeordnung 2003 nach Erschöpfung des Instanzenzuges (§ 83 Abs. 1 leg. cit.) innerhalb von zwei Wochen nach Erlassung des Bescheides dagegen Vorstellung erheben.

Gemäß § 84 Abs. 2 Bgld. Gemeindeordnung 2003 ist die Vorstellung bei der Gemeinde schriftlich einzubringen, sie hat den Bescheid zu bezeichnen, gegen den sie sich richtet und einen begründeten Antrag zu enthalten.

Gemäß § 84 Abs. 2 letzter Satz leg. cit. steht es der Gemeinde frei, eine Äußerung zur Begründung des Vorstellungsantrags anzuschließen oder nachzutragen.

Gemäß § 84 Abs. 5 Bgld. Gemeindeordnung 2003 hat die Aufsichtsbehörde den Bescheid, wenn Rechte des Einschreiters durch ihn verletzt werden, aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Gemeinde zu verweisen. Gemäß § 86 Abs. 3 letzter Satz leg. cit. ist zur Entscheidung über die Vorstellung (§ 84), falls durch Gesetz nicht anderes bestimmt wird, jedenfalls die Bezirkshauptmannschaft zuständig. Gemäß

§ 84 Abs. 6 der Bgld. Gemeindeordnung ist die Gemeinde bei der neuerlichen Entscheidung an die Rechtsansicht der Aufsichtsbehörde gebunden.

3. Zunächst ist festzuhalten, dass mit den von den mitbeteiligten Parteien in ihrer Vorstellung gerügten Rechtswidrigkeiten des in Vorstellung gezogenen Berufungsbescheides der beschwerdeführenden Gemeinde, die die belangte Behörde zur Behebung dieses Berufungsbescheides auf der Grundlage des § 84 Bgld. Gemeindeordnung 2003 führten, entgegen der Beschwerde erkennbar subjektive Rechte der mitbeteiligten Parteien iSd § 84 leg. cit. geltend gemacht wurden.

4.1. Wird die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig, sind gemäß § 52 Abs. 1 AVG die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständige) beizuziehen. Nach § 52 Abs. 2 leg. cit. kann die Behörde aber ausnahmsweise andere geeignete Personen als Sachverständige (nichtamtliche Sachverständige) heranziehen, wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stehen oder es mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten ist. Nach der hg. Rechtsprechung stehen Amtssachverständige, die der Landesregierung oder örtlich zuständigen Bezirkshauptmannschaften beigegeben sind, den Gemeindebehörden auch im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde in diesem Sinn zur Verfügung (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Februar 2010, Zl. 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 Amtssachverständigen des Amtes der Landesregierung oder der Bezirkshauptmannschaft zur Verfügung gestellt zu halten, ohne Erfolg, liegen die Voraussetzungen für die Heranziehung nichtamtlicher Sachverständiger vor (vgl. nochmals das Erkenntnis Zl. 2005/06/0370, mwH).

4.2. Die belangte Behörde kam im Einklang mit den von der beschwerdeführenden Gemeinde geführten Verwaltungsakten zutreffend zu dem Ergebnis, dass diesen Akten nicht entnommen werden kann, dass sich die beschwerdeführende Gemeinde im Sinne der dargestellten Rechtslage bei der belangten Behörde bzw. dem Amt der Landesregierung um die Zurverfügungstellung eines amtlichen Sachverständigen bemüht hätte. Auf dem Boden der dargestellten Rechtslage kann daher nicht nachvollzogen werden, dass die Voraussetzung des § 52 Abs. 2 AVG im Beschwerdefall für die Bestellung eines nicht amtlichen Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Schalltechnik vorlagen. Die (entgegen der Beschwerde) erforderliche Dokumentierung eines solchen Bemühens vermag durch den Passus: "Nach dem ein/e geeignete(r) Amtssachverständige(r) nicht zur Verfügung steht..." im Bescheid zur Bestellung des nichtamtlichen Sachverständigen ersetzt zu werden. Gleiches gilt für den Hinweis, dass von keiner Partei des gemeindebehördlichen Bauverfahrens Einwände gegen den Bestellungsverfahren erhoben worden seien, und für die Behauptung, dass dieses Bestellungsschreiben vom 20. März 2007 eine öffentliche Urkunde darstelle, die den vollen Beweis im Sinn des § 292 Abs. 1 ZPO (gemeint im Hinblick auf § 47 AVG) begründe.

5.1. Gemäß § 75 Abs. 1 AVG sind die Kosten für die Tätigkeit der Behörde im Verwaltungsverfahren von Amts wegen zu tragen, sofern sich aus den §§ 76 bis 78 AVG nichts anderes ergibt; nach § 75 Abs. 2 AVG ist die Heranziehung der Beteiligten zu anderen aus den in den §§ 76 bis 78 AVG vorgesehenen Leistungen, unter welchem Titel immer, unzulässig.

Nach § 76 Abs. 1 AVG hat dann, wenn der Behörde bei einer Amtshandlung Barauslagen erwachsen, 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. Barauslagen sind Aufwendungen, die der Behörde zunächst selbst erwachsen sind (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 30. Mai 2000, Zl. 96/05/0166).

Wurde die Amtshandlung durch das Verschulden eines anderen Beteiligten verursacht, so sind nach § 76 Abs. 2 AVG 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. Treffen die Voraussetzungen nach § 76 Abs. 1 und Abs. 2 AVG auf mehrere Beteiligte zu, so sind die Auslagen auf die einzelnen Beteiligten angemessen zu verteilen.

5.2. Die Beschwerde wendet ein, dass entgegen der belangten Behörde die Kostentragung nicht nach § 76 Abs. 2 AVG, sondern nach § 76 Abs. 1 leg. cit. zu beurteilen sei, wonach für die aufgelaufenen Barauslagen im Allgemeinen die Partei aufzukommen habe, die um die Amtshandlung angesucht habe.

Die Beschwerde meint dazu (zusammengefasst), dass die mitbeteiligten Parteien in ihrer Bauanzeige vom 5. Dezember 2005 ausgeführt hätten, dass für den Fall, dass nach Auffassung der Behörde doch ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben vorliege, "diese Mitteilung als Ansuchen um nachträgliche Baubewilligung aufzufassen" sei, und dass der zuletzt zitierte Passus von der Zurückziehung des Antrages vom 5. Dezember 2005 auf Ausfertigung eines Feststellungsbescheides bei der Verhandlung am 17. Jänner 2007 nicht erfasst sei. Weiters liege nach der vom Zweitmitbeteiligten (ohne Einwand) unterfertigten Verhandlungsschrift vom 17. Jänner 2007 dieser Verhandlung ein Ansuchen der Mitbeteiligten um Baubewilligung zugrunde; diese Verhandlungsschrift liefere den vollen Beweis über den Ablauf und Inhalt der Bauverhandlung. Der Zweitmitbeteiligte habe bei der Bauverhandlung am 17. Jänner 2007 auch keinen Zweifel daran gelassen, dass der Abhaltung dieser Bauverhandlung nichts im Wege stehe. Ferner sei auch bei der Verhandlung am 21. Februar 2008 (nach der ebenfalls ohne Einwand vom Zweitmitbeteiligten sowie vom Rechtsvertreter der Mitbeteiligten unterfertigten Verhandlungsschrift) sowohl in der Ladung als auch bei der Bekanntgabe des

Verhandlungsgegenstandes ausgeführt worden, dass der Verhandlung das Ansuchen der Mitbeteiligten um Erteilung einer Baubewilligung zugrunde liege. Zudem sei selbst dann, wenn das Bauansuchen mit einem Mangel behaftet gewesen sein sollte, dieser Mangel spätestens mit dem Eintritt der Rechtskraft des Baubewilligungsbescheides der beschwerdeführenden Gemeinde vom 3. März 2008, der in der Hauptsache unbekämpft geblieben sei, rechtskräftig saniert worden.

5.3. Auch dieses Vorbringen erweist sich als nicht zielführend. In ihrer Anzeige vom 5. Dezember 2005 gemäß § 16 Bgld. BauG wurde (wie schon erwähnt) für den Fall, dass die Baubehörde nicht der Meinung sei, dass es sich um ein geringfügiges (anzeigefähiges) Bauvorhaben handle, gemäß § 16 Abs. 2 leg. cit. die Ausfertigung eines Feststellungsbescheides der Baubehörde dahingehend verlangt, ob ein geringfügiges Bauvorhaben vorliege. Nur (wie oben unter Punkt A.2. dargestellt) für den Fall, dass "rechtskräftig festgestellt wird", dass für die angezeigten Änderungen um nachträgliche Baubewilligung anzusuchen sei, sei dieses Schreiben vom 5. Dezember 2005 als Ansuchen um nachträgliche Baubewilligung aufzufassen.

Nach der Verhandlungsschrift vom 17. Jänner 2007 stellte der Zweitmitbeteiligte vor Eingang in die Verhandlung (nach Anfrage der Baubehörde) fest, dass er das Ansuchen vom 5. Dezember 2005, wonach die Baubehörde gemäß § 16 Abs. 2 Bgld. BauG mit Bescheid feststellen möge, ob das Bauvorhaben (Wohnraumlüftung) bewilligungspflichtig sei, zurückziehe. Mit der Zurückziehung dieses Antrags geht aber auf dem Boden des Gesagten auch der lediglich für den Fall einer rechtskräftigen Feststellung des Erfordernisses der Durchführung eines Bauvorhabens gestellte Antrag, die Anzeige als Ansuchen um nachträgliche Baubewilligung aufzufassen, ins Leere. Daran vermögen die Hinweise auf die Verhandlungsschriften bzw. das Verhandlungsgeschehen nichts zu ändern.

Entgegen der Beschwerde war somit ein Antrag, wie ihn die Anwendung des § 76 Abs. 1 AVG voraussetzt, nicht gegeben. Dass (wie die Beschwerde argumentiert) durch den Eintritt der Rechtskraft der (nicht in Vorstellung gezogenen) Baubewilligung ein Mangel mit Blick auf ein allfälliges Fehlen eines Bauansuchens als "saniert" anzusehen sei, vermag daran nichts zu ändern, zumal eine solche Sanierung nur bezüglich der rechtskräftigen Baubewilligung, nicht aber hinsichtlich der in Vorstellung gezogenen Kostenentscheidung im Berufungsbescheid der Beschwerdeführenden zum Tragen kommen kann.

6. Im Einklang mit den vorgelegten Verwaltungsakten kommt die belangte Behörde zu dem Ergebnis, dass der angefochtene Bescheid keine Begründung hinsichtlich der Höhe der von den Sachverständigen geltend gemachten Barauslagen enthält. Nach der hg. Rechtsprechung vermag der Hinweis auf eine Honorarnote eines Sachverständigen in einem Bescheid eine solche Begründung nicht zu ersetzen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 27. Juni 2002, Zl. 2002/07/0055); Gleiches gilt auch für (wie im vorliegenden Fall) lediglich den vorgelegten Verwaltungsakten beiliegenden Honorarnoten. Es kann somit nicht als rechtswidrig qualifiziert werden, wenn die belangte Behörde zum Ergebnis gelangte, dass sie den bei ihr in Vorstellung gezogenen Bescheid bezüglich der Rechtmäßigkeit der den Mitbeteiligten vorgeschriebenen Sachverständigenkosten nicht überprüfen konnte. Damit geht auch der Einwand der Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid fehl, die mitbeteiligten Parteien hätten im Rahmen ihrer Berufung gegen den Bescheid der Baubehörde erster Instanz ihr Parteiengehör betreffend die Angemessenheit der Gebührennoten wahrnehmen können.

7. Entgegen der Beschwerde hat die belangte Vorstellungsbehörde nach der Verfahrenslage lediglich die Einholung eines schalltechnischen Gutachtens, nicht aber auch die Einholung eines bautechnischen Gutachtens für erforderlich erachtet. Ferner kann es nicht als rechtswidrig angesehen werden, wenn die belangte Behörde auf dem Boden ihrer oben unter Punkt A.4. wiedergegebenen, nachvollziehbaren und schlüssigen Erwägungen (betreffend die Schlussüberprüfung durch einen Ziviltechniker am 26. Jänner 2005, die erteilte Benützungsbewilligung vom 28. Jänner 2005 sowie die Darstellung der Berechnungsgrundlagen der kontrollierten Wohnraumbelüftung durch ein Technisches Büro für Gebäudetechnik, insbesondere bezüglich der zulässigen Schallgrenzwerte) zum Ergebnis kam, dass die Einholung eines schalltechnischen Gutachtens seitens der beschwerdeführenden Marktgemeinde nicht erforderlich war. Dies vor dem Hintergrund, dass von der beschwerdeführenden Marktgemeinde keine konkreten Anhaltspunkte substantiiert wurden, die die Schlüssigkeit der von der belangten Behörde herangezogenen Unterlagen (insbesondere bezüglich der Einhaltung der zulässigen Schallgrenzwerte) in Zweifel ziehen.

8. Die Beschwerde weist zwar zutreffend darauf hin, dass nach Ausweis der vorgelegten Verwaltungsakten nicht gesagt werden kann, dass es auf Grund der Aktenlage nicht möglich war zu überprüfen, ob der bautechnische Sachverständige Ing. Mag. H W G nach der Verhandlung am 21. Februar 2008 innerhalb der Frist des § 38 Gebührenanspruchsgesetz einen Anspruch geltend gemacht habe, zumal den Verwaltungsakten eine Honorarnote dieses Sachverständigen vom 21. Februar 2008 einliegt. Damit wird aber keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufgezeigt, weil der Bescheid einer Vorstellungsbehörde nur dann aufzuheben ist, wenn sich ein den Spruch tragender Aufhebungsgrund als rechtswidrig erweist. Die in Rede stehende (oben am Schluss des Punktes A.4. wörtlich wiedergegebene) Aussage in der Begründung des angefochtenen Bescheides ist aber nicht als tragender Aufhebungsgrund zu werten, weil im angefochtenen Bescheid ausdrücklich zum Ausdruck gebracht wird, dass der Anspruch des Sachverständigen nur dann erloschen wäre, wenn die Behauptung der mitbeteiligten Vorstellungswerber zuträfe, was aber - wie gesagt - nach der Aktenlage ohnehin nicht der Fall ist.

9. Auf dem Boden des Gesagten zeigt die beschwerdeführende Marktgemeinde mit der Verfahrensrüge, die belangte Behörde habe ihr im aufsichtsrechtlichen Verwaltungsverfahren keine Gelegenheit zur Äußerung gegeben und damit das Parteiengehör verletzt, schon deshalb keinen relevanten Verfahrensmangel auf, weil in der Beschwerde nicht näher dargetan wird, was die Beschwerdeführerin in einer solchen Äußerung vorgebracht hätte, das die belangte Behörde zu einer anderen Entscheidung hätte führen können. Ungeachtet dessen beginnt (entgegen der Beschwerde) das Vorstellungsverfahren damit, dass eine Vorstellung bei der Gemeinde iSd § 84 Abs. 2 Bgld. Gemeindeordnung 2003 eingebracht wurde, es bedarf keiner davon abgehobenen "Verfahrenseinleitung" seitens der Vorstellungsbehörde. Zudem hat die beschwerdeführende Gemeinde nach Ausweis der vorgelegten Verwaltungsakten von der Möglichkeit, der Übermittlung der Vorstellung an die Vorstellungsbehörde eine Äußerung zur Begründung des Vorstellungsantrages anzuschließen (§ 84 Abs. 2 letzter Satz Bgld. Gemeindeordnung 2003), ohnehin Gebrauch gemacht.

10. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

11. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet auf §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008.

Wien, am 6. September 2011