



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Lehofer sowie die Hofrätinnen Mag. Rehak und Mag. Bayer als Richter und Richterinnen, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Kovacs, in der Revisionssache der Gemeindevertretung der Gemeinde Puch bei Hallein, vertreten durch Dr. Gerhard Lebitsch, Rechtsanwalt in 5020 Salzburg, Rudolfskai 48, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Salzburg vom 20. August 2020, 405-3/703/1/18-2020, betreffend eine Bausache (weitere Partei: Salzburger Landesregierung; mitbeteiligte Parteien: 1. Mag. A P und 2. Mag. S P, beide vertreten durch die Sluka Hammerer Tevini Rechtsanwälte GmbH in 5020 Salzburg, Alpenstraße 26), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Der Antrag der mitbeteiligten Parteien auf Zuerkennung von Aufwandersatz wird abgewiesen.

Begründung:

- 1 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.
- 2 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.
- 3 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat





der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

- 4 Zum Sachverhalt und zum bisherigen Verfahrensgang ist auf das in der gegenständlichen Angelegenheit ergangene Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Mai 2020, Ra 2018/06/0320, zu verweisen, mit dem das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Salzburg (Landesverwaltungsgericht) vom 25. September 2018 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben wurde. Der Verwaltungsgerichtshof sprach aus, dass im gegenständlichen Fall einer mit dem Einfamilienhaus baulich verbundenen Garage - entgegen der Rechtsansicht des Landesverwaltungsgerichts – keine Nebenanlage im Sinne des § 25 Abs. 7a Salzburger Bebauungsgrundlagengesetz (BGG) vorliege, weshalb dessen Anwendbarkeit ausgeschlossen sei.
- 5 Im nunmehr in Revision gezogenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts erteilte dieses - nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung - die baurechtliche Bewilligung für die Änderung des mit Bescheid der Revisionswerberin vom 21. Dezember 2016 baubehördlich bewilligten Einfamilienwohnhauses auf näher bezeichnetem Grundstück durch Erweiterung der Garage auf Ebene Null nach Maßgabe der im ersten Rechtsgang vorgelegten Einreichunterlagen und der im zweiten Rechtsgang ergänzend vorgelegten Projektdarstellung. Gleichzeitig sprach es aus, dass die Erhebung einer ordentlichen Revision nicht zulässig sei.
- 6 Begründend führte das Landesverwaltungsgericht zusammengefasst aus, die vorliegende Garage (samt der verfahrensgegenständlichen Erweiterung) sei als unterirdischer Bauteil zu qualifizieren. Der gesetzlich vorgesehene Mindestabstand für unterirdische Bauteile gemäß § 25 Abs. 5 BGG von zwei Metern werde eingehalten.
- 7 In seiner Beweiswürdigung stützte sich das Landesverwaltungsgericht zur Frage, ob ein unterirdisches Geschoß iSd § 56 Abs. 5 Salzburger Raumordnungsgesetz (ROG) vorliege, auf den Bauverfahrensakt der Gemeinde P. (insbesondere die darin aufliegenden



Baubescheide und das vorliegende Einreichprojekt) sowie das durchgeführte Ermittlungsverfahren. In der von den Mitbeteiligten vorgelegten ergänzenden Projektdarstellung vom 1. Juli 2020 sei von ihrem Planer auch das (auf der Geometeraufnahme zur Bauplatzerklärung basierende) natürliche Gelände der Hanglage dargestellt worden. Der bautechnische Amtssachverständige habe dazu in seiner ergänzenden gutachterlichen Stellungnahme vom 28. Juli 2020 schlüssig dargelegt, dass das Garagengeschoß „Ebene 0“ auch unter Berücksichtigung der gegenständlichen südwestlichen Erweiterung um einen Meter nach der Berechnungsmethode des § 56 Abs. 5 ROG unterirdisch sei. Die belangte Behörde sei dieser Stellungnahme nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten.

- 8 Die Revision bringt zu ihrer Zulässigkeit vor, der Verwaltungsgerichtshof habe zu dem in § 25 Abs. 5 BGG verwendeten Begriff des unterirdischen Baus oder Bauteils ausgesprochen, dass bei der Definition der Begriffe „oberirdisch“ und „unterirdisch“ vom allgemeinen Sprachgebrauch auszugehen sei und (grundsätzlich) maßgeblich sei, ob sich dieser Bau oder Teil des Baus nach der Bauführung als oberirdisch oder unterirdisch darstelle (unter Hinweis auf VwGH 27.1.2009, 2008/06/0187 und *Giese*, Salzburger Baurecht, Anm. 13 zu § 25 BGG). Im Erkenntnis vom 1. August 2017, Ra 2017/06/0041, sei eine Abkehr von der oben zitierten Rechtsprechung nicht zu erblicken, weil sich der Verwaltungsgerichtshof nicht zur Auslegung des Begriffs „unterirdisch“ iSd § 25 Abs. 5 BGG geäußert habe. Es sei aus diesem Erkenntnis nicht der (falsche) Umkehrschluss zu ziehen, dass für die Frage der Anwendung der Abstandsbestimmungen auf auch unterirdisch zur Ausführung kommenden Bauteilen - wie häufig bei Hanglagen -, es alleine auf die Beurteilung des Geschoßes als ober- oder unterirdisch iSd § 56 Abs. 5 ROG ankomme und dass der Mindestabstand des § 25 Abs. 3 BGG schon dann nicht mehr einzuhalten wäre, wenn trotz Vorliegens eines oberirdisch, über dem Gelände, in Erscheinung tretenden Bauteils, auf Grund des § 56 Abs. 5 ROG ein unterirdisches Geschoß vorliege. Bei einer solchen Auslegung würde die Abstandsregel des § 25 Abs. 3 BGG ins Leere gehen. Diese Auslegung verbiete sich aufgrund des Nachbarschutzes und verkenne, dass sich die Frage der Anwendbarkeit des § 25 Abs. 5 BGG erst stelle, wenn zum Nachbargrundstück



hin eine unterirdische Bauausführung erfolge. Im gegenständlichen Fall gelange die Garagenfront über dem Geländeniveau zur Ausführung, sodass es für die Anwendung der Abstandsbestimmungen nicht relevant sei, ob das Geschoß iSd § 56 Abs. 5 ROG oberirdisch oder unterirdisch sei. Aus Sicht der Revisionswerberin sei hier vielmehr § 25 Abs. 3 BGG anzuwenden und der sich daraus ergebende Mindestabstand. Darüber hinaus bringt die Revision vor, dem Landesverwaltungsgericht sei ein wesentlicher Verfahrensfehler unterlaufen, weil es sich mit der Stellungnahme der Revisionswerberin vom 19. August 2020 nicht auseinandergesetzt habe. Schon aus der Stellungnahme des Amtssachverständigen vom 28. Juli 2020 sei ersichtlich, dass der Unterlage des Planverfassers keine korrekte Berechnung des Kellergeschoßes mit Garage samt Erweiterungen zugrundegelegt sei. Der Amtssachverständige beschreibe in seiner Stellungnahme hinsichtlich der „korrekten Berechnung“ iSd § 56 Abs. 6 ROG nur das, was man auf der Planunterlage sehe, also nur die Plandarstellung selbst. Seine Aussage, die Berechnungsmethode nach dem § 56 ROG verschiebe die Schnittlinie noch mehr zur Talseite und der Schnittpunkt in der Südostansicht liege sogar weiter außerhalb des Baues Richtung Talseite, sei nicht schlüssig, weil nicht angeführt werde, woraus sich das ergeben solle. Es fehle der Stellungnahme des Sachverständigen schon jeglicher Befund samt Geometeraufnahme mit Darstellung des natürlichen Geländes. Der Planunterlage seien nicht einmal Höhenpunkte zu entnehmen. Darauf sei im bautechnischen Teil der Stellungnahme der Revisionswerberin vom 19. August 2020 hingewiesen worden.

- 9 Mit diesem Vorbringen werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B VG grundsätzliche Bedeutung zukäme.
- 10 Wie die Revision in ihrem Zulässigkeitsvorbringen zunächst richtig ausführt, enthält das BGG keine Definition der Begriffe „oberirdisch“ oder „unterirdisch“, weshalb, wie der Verwaltungsgerichtshof schon in vergleichbaren Fällen ausgeführt hat, vom allgemeinen Sprachgebrauch auszugehen ist, und (grundsätzlich) maßgeblich ist, ob sich dieser Bau oder Teil des Baus nach der Bauführung als oberirdisch oder unterirdisch darstellt; das heißt, es kommt daher insofern grundsätzlich auf das Gelände nach der





Bauführung an (vgl. VwGH 27.1.2009, 2008/06/0187, mwN). Das ROG enthält demgegenüber eine ausdrückliche gesetzliche Regelung, wann ein Geschoß als oberirdisch zu definieren ist. Nach der Legaldefinition des § 56 Abs. 5 ROG gilt ein Geschoß als oberirdisch, das über mindestens die Hälfte seiner Fläche mehr als einen Meter über das angrenzende natürliche Gelände oder bei Geländeabtragung über das neugeschaffene Gelände hinausragt.

- 11 In dem von der Revisionswerberin zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 1. August 2017, Ra 2017/06/0041, sprach dieser aus, dass die Beurteilung der Frage, ob ein Geschoss gemäß § 56 Abs. 5 ROG als unterirdisch oder oberirdisch gelte, jedoch nur für das gesamte Geschoß einheitlich (und damit ohne eine Differenzierung dahingehend, gegenüber welcher Grundgrenze es oberirdisch oder unterirdisch sei), erfolgen könne. Unterirdische Bauten und unterirdische Teile von Bauten müssten gemäß § 25 Abs. 5 BGG - abgesehen von hier nicht relevanten Ausnahmen - von der Grenze des Bauplatzes einen Abstand von mindestens zwei Metern haben (vgl. auch VwGH 10.6.2021, Ra 2017/06/0106).
- 12 Das Revisionsvorbringen, die Frage der Anwendbarkeit des § 25 Abs. 5 BGG stelle sich erst, wenn zum Nachbargrundstück hin eine unterirdische Bauausführung erfolge, widerspricht dem zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes, das ausdrücklich festhielt, dass bei Geschoßen die Beurteilung „... ohne eine Differenzierung dahingehend, gegenüber welcher Grundgrenze es oberirdisch oder unterirdisch ist...“ zu erfolgen habe. Danach kommt - entgegen dem Revisionsvorbringen - eine einheitliche Beurteilung eines Geschoßes als unterirdisch nach § 56 Abs. 5 ROG auch bei zum Nachbargrundstück hin oberirdischen, über dem Gelände in Erscheinung tretenden Bauteilen, zur Anwendung. Unterirdische Bauten und unterirdische Teile von Bauten müssen gemäß § 25 Abs. 5 BGG - abgesehen von hier nicht relevanten Ausnahmen - von der Grenze des Bauplatzes einen Abstand von mindestens zwei Metern haben (auch *Giese*, Salzburger Baurecht², Anm. 13 zu § 25 BGG, der im Hinblick auf das bereits wiederholt zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes Ra 2017/06/0041 in der zweiten Auflage im Anschluss an die von der Revisionswerberin - oben wiedergegebenen, aus der



ersten Auflage - zitieren Ausführungen, dass vom allgemeinen Sprachgebrauch auszugehen sei und daher grundsätzlich maßgeblich sei, ob sich der Bau nach der Bauführung über oder unter dem Gelände befinde, festhält, dies gelte aber nicht, wenn bestimmte Bauteile aufgrund einer Legaldefinition pauschal als oberirdisch oder unterirdisch qualifiziert würden, wie im Fall der Geschoße gemäß § 56 Abs. 5 ROG). Die Überlegungen der Revisionswerberin zu nachbarschutzrechtlichen Aspekten finden in der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes keine Deckung.

- 13 Entgegen dem Revisionsvorbringen liegt bei dieser Auslegung des § 56 Abs. 5 ROG keine uneinheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vor, weil das oben dargestellte Erkenntnis Ra 2017/06/0041 Aussagen zur Anwendung des § 56 Abs. 5 ROG traf, der im Erkenntnis 2008/06/0187 nicht relevant war.
- 14 Soweit ein Geschoß nach den dargestellten Grundsätzen unter Anwendung des § 56 Abs. 5 ROG als oberirdisch zu qualifizieren ist, kommen die Abstandsregeln des § 25 Abs. 3 BGG - sofern nicht durch die im Bebauungsplan festgelegten Bebauungsgrundlagen Bestimmungen über die Lage der Bauten im Bauplatz vorgesehen sind und soweit nicht durch andere Rechtsvorschriften ein größerer Abstand der Bauten zu den Grenzen oder der Bauten zueinander vorgeschrieben ist (Abs. 2 erster Satz) - zur Anwendung, womit dem Vorbringen, die Abstandsregeln des § 25 Abs. 3 BGG gingen bei der oben dargestellten Auslegung des § 56 Abs. 5 ROG ins Leere, der Boden entzogen ist.
- 15 Wenn die Revision rügt, das Landesverwaltungsgericht habe die nicht schlüssigen Ausführungen des Amtssachverständigen in seiner Sachverhaltsdarstellung in Bezug auf die Beurteilung des Garagengeschoßes (Ebene 0) zugrundegelegt und sich auch mit den dagegen erhobenen bautechnischen Einwendungen der Revisionswerberin laut Stellungnahme vom 19. August 2020 nicht auseinandergesetzt, wendet sie sich damit gegen die Beweiswürdigung. Im Zusammenhang mit der Beweiswürdigung des Landesverwaltungsgerichtes - zu deren Überprüfung der Verwaltungsgerichtshof im Allgemeinen nicht berufen ist - läge eine



Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung etwa nur dann vor, wenn das Landesverwaltungsgericht diese in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hätte (vgl. etwa VwGH 6.11.2019, Ra 2017/05/0006, mwN). Soweit die Revision argumentiert, es sei schon aus der Stellungnahme des Amtssachverständigen vom 28. Juli 2020 ersichtlich, dass die Berechnungen des Planverfassers zum Kellergeschoß und zur Garage nicht richtig gewesen seien, ist zu entgegnen, dass der Amtssachverständige seiner Stellungnahme nicht die Berechnungen des Planverfassers zugrundelegte. Dass der Schnittpunkt in der Südostansicht sogar weiter außerhalb des Baues Richtung Talseite liege, lässt sich dem Vergleich der vom Amtssachverständigen herangezogenen ergänzenden Projektdarstellung mit der baurechtlichen Einreichung vom 23. Juni 2017 entnehmen. Entgegen dem Revisionsvorbringen enthält die ergänzende Projektdarstellung eine Darstellung des natürlichen Geländes und Höhenpunkte. Das Landesverwaltungsgericht hielt fest, diese Projektdarstellung basiere auf der Geometeraufnahme zur Bauplatzerklärung. Der Amtssachverständige erörterte in der mündlichen Verhandlung vom 20. September 2018, dass die Darstellung des Geländes der Südostansicht der vorliegenden Einreichplanung des Geländes des schon bewilligten Wohnhauses mit der Einreichplanung mit den vorherig bewilligten Plänen übereinstimme. Inwieweit die auf dieser Grundlage basierenden Berechnungen des Sachverständigen nicht korrekt durchgeführt worden seien, bringt die Revision nicht vor. Sie zeigt daher nicht auf, dass das Landesverwaltungsgericht die Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hätte.

16 Die Revision war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG zurückzuweisen.

17 Über die Revision wurde kein Vorverfahren eingeleitet, sodass eine Aufforderung des Verwaltungsgerichtshofs zur Einbringung einer Revisionsbeantwortung an die Parteien nicht ergangen ist (vgl. dazu § 36 Abs. 1 VwGG). Der in der von den Mitbeteiligten unaufgefordert





eingebrachten Revisionsbeantwortung begehrte Aufwandsersatz war daher nicht zuzuerkennen (vgl. VwGH 13.12.2016, Ra 2016/05/0076, mwN).

W i e n , am 7. Juli 2022

