

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

31.03.2009

Geschäftszahl

2009/06/0012

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Bernegger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerde des DI (FH) C K in G, vertreten durch die Rechtsanwälte Mandl GmbH in 6800 Feldkirch, Churerstraße 3/II, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 11. November 2008, Zl. BHFK-II-4151-2008/0013, betreffend die Abweisung eines Baugesuches (mitbeteiligte Partei: Marktgemeinde G, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Vorarlberg hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.309,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer beabsichtigt, auf einem Grundstück im Gemeindegebiet (das auf der Kuppe eines Hügels liegt) ein mehrgeschossiges Wohn- und Bürogebäude zu errichten. Strittig ist im Beschwerdeverfahren insbesondere, ob sich das Vorhaben entsprechend dem § 17 des Vorarlberger Baugesetzes (Schutz des Orts- und Landschaftsbildes) in die Umgebung einfügt.

Mit Eingabe vom 15. September 2006 (Eingangsvermerk der Gemeinde vom 18. September 2006) beantragte der Beschwerdeführer die Durchführung einer Vorprüfung gemäß § 23 BauG. Dazu gibt es Planunterlagen einerseits und eine mit "Vorentwurf" überschriebene Mappe (ebenfalls mit Planunterlagen mit einem Eingangsvermerk vom 18. September 2006) andererseits (in der sich ua. eine Stellungnahme des Architekten DI K. vom 20. Oktober 2006 befindet). In den Gemeindeakten (bestehend aus einem Ringordner, aus verschiedenen Mappen sowie losen Stücken) findet sich eine weitere Mappe mit einem weiteren Antrag auf Durchführung einer Vorprüfung gemäß § 23 BauG, datiert mit 19. Dezember 2006 (Eingangsvermerk vom 20. Dezember 2006), ebenfalls mit Planunterlagen. Im bereits genannten Ringordner befindet sich als oberstes Stück eine Art Formular (internes Stück der Gemeinde), datiert mit 15. Jänner 2007 und überschrieben mit "Verfahrens-Deckblatt", in dem übersichtsmäßig bestimmte Verfahrensschritte des Bauverfahrens festgehalten sind; danach datierte das Ansuchen vom 18. September 2006 (Anmerkung: ein Bauantrag dieses Datums ist nicht ersichtlich). Weiters gibt es einen Satz an Planunterlagen mit einem Eingangsvermerk vom 8. März 2007 und einen weiteren Satz an derartigen Unterlagen, datiert mit 21. März 2007 (mit einem Eingangsvermerk vom 22. März 2007). In den Bauakten (Ringordner) finden sich Hinweise auf verschiedene Besprechungen.

Am 30. März 2007 (Eingangsvermerk) langte bei der Gemeinde eine "2. Stellungnahme" des Architekten DI K. vom 29. März 2007 ein. Daraus ergibt sich, dass es sich um eine Stellungnahme zu einem Vorprüfungsersuchen des Beschwerdeführers handelt, betreffend einen Entwurf vom 21. März 2007. Es heißt darin, es handle sich um die zweite Stellungnahme zum gegenständlichen Bauvorhaben. Es liege nunmehr ein neues Konzept eines anderen Planverfassers vor. Weiters führt dieser Architekt aus, die Komposition der Gesamtkubatur und der Einbindung in die besondere Topographie sei anspruchsvoll gelöst. Die Gestaltung der Fassade (Öffnungsarchitektur) habe noch Verbesserungspotenzial. "Insgesamt liegt keine Störung des Orts- und Landschaftsbildes vor." Im Bauverfahren sei die Materialisierung und Farbgebung noch zu präzisieren. Der möglichst sorgsame Umgang mit der Geländemodellierung sollte angestrebt und die naturnahe Gestaltung des Umfeldes vorausgesetzt werden.

In den Bauakten findet sich weiters (lose beigelegt) ein (förmlicher) Bauantrag des Beschwerdeführers vom 24. April 2007 (Eingangsvermerk vom 25. April 2007) mit Planunterlagen, die ebenfalls mit 24. April 2007 datiert sind.

Die Baubehörde beraumte mit Erledigung vom 3. Mai 2007 eine Bauverhandlung für den 21. Mai 2007 an; eingangs der Kundmachung heißt es, der Beschwerdeführer habe am 18. September 2006 beim Gemeindeamt um die Baubewilligung für die Errichtung eines Mehrfamilienwohnhauses und eines Bürohauses auf dem näher bezeichneten Grundstück angesucht.

Im Zuge der Bauverhandlung am 21. Mai 2007 äußerten sich verschiedene Anrainer ablehnend. Der Verhandlungsleiter erklärte abschließend, der Bescheid ergehe schriftlich nach Vorliegen der naturschutzrechtlichen Bewilligung, einer Stellungnahme in geologischer Sicht und allenfalls einzuholender verkehrstechnischer Gutachten (anzumerken ist, dass in der Niederschrift über die Bauverhandlung das Projekt dargestellt wurde, daraus aber die Datierung des Antrages oder der Projektunterlagen aber nicht ersichtlich ist).

In den Gemeindeakten finden sich unter anderem weiters ein "Deckplan" (Lageplan) vom 10. Mai 2007 (Eingangsvermerk vom 11. Mai 2007), ein verkehrstechnisches Gutachten (Eingangsvermerk vom 10. Juli 2007), aber auch ein positiver naturschutzbehördlicher Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 24. August 2007 betreffend die beabsichtigte Errichtung eines Mehrfamilienwohnhauses samt Tiefgarage auf diesem Grundstück (Angeschlossen ist eine Ausfertigung der genehmigten Projektunterlagen, datiert teils mit 24. April und teils mit 10. Mai 2007; in den Verwaltungsakten findet sich weiters lose beigelegt ein Plan vom 10. Mai 2007 mit einem Eingangsvermerk der Gemeinde vom 28. August 2007 und einem Rundsiegel der Bezirkshauptmannschaft X und der Datierung 24. August 2007, möglicherweise eine Beilage zu diesem naturschutzbehördlichen Bescheid). In der Begründung dieses naturschutzbehördlichen Bescheides heißt es unter anderem, der Amtssachverständige für Raumplanung und Baugestaltung habe das gegenständliche Bauvorhaben am 30. Mai 2007 einem Lokalaugenschein unterzogen und mitgeteilt, dass aus der Sicht des Landschaftsbildes bei projekt- und beschreibungsgemäßer Ausführung keine Einwände gegen die Erteilung der beantragten Bewilligung bestünden. Bedenken würden sich allerdings aus ortsbildlicher Sicht ergeben, weil die Anordnung von zwei Vollgeschossen auf der Hügelkuppe im Verhältnis zu den angrenzenden Nachbarbauten eine deutliche Überhöhung darstelle. Auch werde das Gebäude von der Einfahrtsseite als viergeschoßiges Gebäude wahrgenommen. Vor diesem Hintergrund wäre eine Reduktion des Gebäudes um ein Geschoß wünschenswert, dennoch müsse nochmals darauf hingewiesen werden, dass diese Problematik aus landschaftsbildlicher Sicht nicht relevant sei.

Nach weiteren Verfahrensschritten wies der Bürgermeister mit dem erstinstanzlichen Bescheid vom 22. Oktober 2007 das Begehren um Erteilung einer Baubewilligung ab. Eingangs des Bescheides heißt es, der Beschwerdeführer habe am 18. September 2006 um die Baubewilligung für die Errichtung eines Mehrfamilienwohnhauses mit Büro und Tiefgarage auf dem betreffenden Grundstück angesucht. In der eigentlichen Begründung wird unter anderem ausgeführt, aus der Sicht des Orts- und Landschaftsbildes im Sinne des § 17 BauG werde das Vorhaben folgender Maßen beurteilt (anzumerken ist, dass im Bescheid nicht ausdrücklich ersichtlich ist, über welches konkretes Vorhaben in welcher Fassung abgesprochen wird): Auf Grund der sensiblen und exponierten topographischen Lage des Bauvorhabens sei bereits frühzeitig ein externer Gutachter um Stellungnahme zum Bauvorhaben eingeladen worden. Nach mehreren konzeptionellen Projektsänderungen komme der Gutachter zum Schluss, dass die Gesamtkonzeption der Projektkubatur sowie die Einbindung des Bauvorhabens in die bestehende Topographie zwar anspruchsvoll gelöst sei, Verbesserungspotenziale seien jedoch im Bereich der Fassadengestaltung gegeben. Im Besonderen werde auf die Notwendigkeit eines sorgsamen Umgangs mit der erforderlichen Geländemodellierung hingewiesen. In diesem Zusammenhang sei eine naturnahe Gestaltung des gesamten Umfeldes von Bedeutung.

Die abschließende gutachterliche Beurteilung, dass insgesamt keine Störung des Orts- und Landschaftsbildes vorliege, könne die Behörde speziell in ortsbildlicher Hinsicht nicht teilen. Durch die geplante Geschoßanordnung sei eine deutliche Überhöhung gegenüber den angrenzenden Nachbarbauten gegeben. Dieser Eindruck habe sich durch die Kenntlichmachung des Bauvorhabens in der Natur im Rahmen der mündlichen Kommissionierung noch nachhaltig verstärkt. Die "topographische Kuppelwirkung" werde stark überhöht wahrgenommen. Durch die Anordnung von zwei Vollgeschossen auf der Hügelkuppe zeige sich die Ostfassade des Gebäudes inklusive Tiefgarage für den Betrachter fünfgeschoßig. Die dadurch entstehende Sichtdominanz gegenüber der unmittelbaren und weiteren Umgebung sei als unverhältnismäßig zu beurteilen. Demnach entspreche das Bauvorhaben nicht den Vorgaben des § 17 Abs. 1 und 2 BauG.

Der Beschwerdeführer erhob mit Schriftsatz vom 7. November 2007 Berufung (Eingangsvermerk vom 8. November 2007), in welcher es unter anderem heißt, dass der Beschwerdeführer "die letztgültigen Pläne" am 21. März 2007 im Rahmen eines Vorprüfungsverfahrens vorgelegt habe (in den Bauakten gibt es auch weitere Planunterlagen mit Eingangsvermerken vom 8. November 2007, weiters ein anscheinend vom Beschwerdeführer vorgelegtes bodenmechanisches Gutachten zur Standsicherheit der Baugrube ebenfalls mit einem Eingangsvermerk dieses Datums).

Die Sache wurde in der Folge von der Berufungsbehörde (Berufungskommission) erörtert (Ausschnitt aus der Niederschrift über die Sitzung der Berufungskommission vom 12. Dezember 2007), daraus ergibt sich, dass bereits eine Architektin eingeschaltet wurde, hinsichtlich der Baugrundlagen (gemeint ist die Frage der

Verträglichkeit mit dem Ortsbild) ein Gutachten abzugeben (nähere Umstände, wie dieses Gutachten in Auftrag gegeben wurde, sind den Akten nicht zu entnehmen, dies erfolgte wohl mündlich).

Am 14. April 2008 (Eingangsvermerk) langte bei der Gemeinde eine "Stellungnahme gem. § 17 VlbG. BauG" der Architektin DI S. vom 9. April 2008 ein (diese "Stellungnahme" ist zwar nicht unterschrieben, die Authentizität ist aber unstrittig). Darin wird zunächst, auch unter Anschluss von Lichtbildern, die Umgebung beschrieben, sodann wird auf das Vorhaben eingegangen (wobei daraus nicht ersichtlich ist, welcher Stand des Vorhabens exakt zugrundegelegt ist). Es heißt zusammenfassend, aus landschafts- und ortsbildgestalterischer Sicht füge sich das vorliegende Projekt hinsichtlich der massiven Geländevertiefungen und den aus dem Gelände ragenden Bauteilen unbefriedigend in das bestehende Umfeld des betreffenden Hügels ein. Die maximale Ausnutzung der möglichen Bauflächen lasse keinen Raum für die bestehende Topographie. Zusätzliche Flächen seien bei bestehender Wohnungsanzahl und Bürogröße für das Abstellen von Pkw und Fahrrädern notwendig. Da die Außenflächen und Baukörper bereits maximal besetzt seien, seien die zusätzlichen Raumanforderungen schwer realisierbar. Ein geringeres Bauvolumen mit weniger Wohneinheiten "entschärfe" (im Original unter Anführungszeichen) den Druck auf die Freiflächen und die Erschließungssituation. Das Vorhaben sei mit den Zielen des § 17 BauG in dieser Form nicht vereinbar (es folgen Empfehlungen für die Weiterbearbeitung des Projektes).

Der Beschwerdeführer äußerte sich ablehnend.

Mit Bescheid der Berufungskommission vom 10. Juni 2008 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen (wobei es eingangs des Bescheides heißt, dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 25. April 2007 einen Bauantrag eingebracht und gegen den über diesen Antrag ergangenen abweislichen Bescheid des Bürgermeisters vom 22. Oktober 2007 das Rechtsmittel der Berufung eingebracht habe). Zur Begründung heißt es zusammenfassend, hinsichtlich der Ortsbildverträglichkeit lägen unterschiedliche Beurteilungen vor. Der von der Baubehörde beigezogene DI K. habe im Rahmen des Vorprüfungsverfahrens am 29. März 2007 schriftlich eine Stellungnahme abgegeben, in welcher er zum Schluss gekommen sei, dass die Gestaltung der Fassade noch Verbesserungspotenzial habe, insgesamt aber keine Störung des Orts- und Landschaftsbildes vorliege. Dem Bauverfahren, welches wenige Tage nach seiner Stellungnahme auf Grund eines entsprechenden Antrags eingeleitet worden sei, sei er nicht mehr beigezogen worden. In dem von der BH X durchgeführten Verfahren nach dem Gesetz über Naturschutz und Landschaftsentwicklung habe hingegen der Amtssachverständige für Raumplanung und Baugestaltung angemerkt, dass sich aus ortsbildlicher Sicht Bedenken ergäben (Hinweis auf den Bescheid vom 24. August 2007).

Auf Grund dieser Beurteilung und dem Vorbringen in der Berufung, wonach die Beurteilung des Ortsbildes ohne ein entsprechendes Fachgutachten erfolgt sei, habe sich die Berufungskommission in ihrer Sitzung vom 12. Dezember 2007 veranlasst gesehen, die Frage der Ortsbildverträglichkeit durch ein entsprechendes Gutachten abklären zu lassen und habe damit die Architektin DI S. beauftragt. Diese habe ein Gutachten vom 9. April 2008 erstellt (wird näher dargelegt).

Der Beschwerdeführer habe das im Rahmen des erstinstanzlichen Bauverfahrens nicht beigebrachte geologische Gutachten zugleich mit der Berufung eingebracht. Auf Grund der nachstehenden Ausführungen zur Ortsbildverträglichkeit könne aber auf die Thematik zur Einhaltung des Mindestabstandes nach dem Straßengesetz sowie das nähere Eingehen in dieses Gutachten zur Zeit verzichtet werden: DI K. habe seine Stellungnahme lediglich im Rahmen des Vorprüfungsverfahrens abgegeben. Insbesondere auf Grund der negativen Beurteilung des Vorhabens im Rahmen des naturschutzbehördlichen Verfahrens habe es die Berufungsbehörde für geboten erachtet, die Frage der Ortsbildverträglichkeit einer eindeutigen Klärung zuzuführen. Das Berufungsvorbringen, DI K. sei der Fachmann, der als Ortskenner die aufgeworfenen Fragen in hinreichendem Maße beurteilen könne und deshalb sei die Einholung eines weiteren Gutachtens unzulässig, gehe ins Leere. Zur Objektivierung der Frage der Ortsbildverträglichkeit sei auf Grund der Behandlung des Falles in der Berufungskommission am 12. Dezember 2007 das weitere Gutachten von DI S. in Auftrag gegeben worden. Weshalb ihrem Gutachten keine Beachtung geschenkt werden dürfe und dem Gutachten des DI K. gefolgt werden müsse, wie der Beschwerdeführer meine, sei nicht nachzuvollziehen. Die gutachterliche Stellungnahme von DI S. sei schlüssig, sodass sich die Berufungsbehörde ihrer Meinung anschließe. Demnach widerspreche das Bauvorhaben dem Schutz des Ortsbildes im Sinne des § 17 BauG.

Der Beschwerdeführer erhob Vorstellung, die mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet abgewiesen wurde. Zusammengefasst führte die belangte Behörde zur Begründung aus, die Einholung des Gutachtens von DI S. durch die Berufungsbehörde begegne keinen Bedenken, zumal der Berufungsbehörde hinsichtlich der Ortsbildverträglichkeit zwei unterschiedliche Beurteilungen vorgelegen seien, nämlich jene des DI K. vom 29. März 2007 und jene im naturschutzbehördlichen Verfahren. Die Beurteilung des DI K. vom 29. März 2007 sei kein Gutachten im Sinne des AVG, weil es (auch unter Bedachtnahme auf eine frühere Stellungnahme vom 20. Oktober 2006) an einem entsprechenden Befund mangle. Das Gutachten von DI S. sei schlüssig und vollständig und sei zu Recht der (zutreffenden) Beurteilung der Berufungsbehörde zugrundegelegt worden.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat ihre Verwaltungsakten vorgelegt, auf die Erstattung einer Gegenschrift verzichtet und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt (angesprochen wird der Vorlageaufwand).

Die mitbeteiligte Gemeinde hat ihrerseits ihre Verwaltungsakten vorgelegt, und auf die Erstattung einer Gegenschrift verzichtet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Im Beschwerdefall ist insbesondere das Vorarlberger Baugesetz, LGBl. Nr. 52/2001 (BauG), in der Fassung LGBl. Nr. 44/2007 anzuwenden.

§ 17 BauG lautet:

"§ 17

Schutz des Orts- und Landschaftsbildes

(1) Bauwerke und sonstige Anlagen müssen so angeordnet und hinsichtlich Größe, Form, Farbe und Baustoffen so gestaltet sein, dass sie sich in die Umgebung, in der sie optisch in Erscheinung treten, einfügen oder auf andere Art der Umgebung gerecht werden.

(2) Auf eine erhaltenswerte Charakteristik des Orts- oder Landschaftsteiles, dem das Bauwerk oder die sonstige Anlage zuzuordnen ist, sowie auf erhaltenswerte Sichtbeziehungen mit anderen Orts- oder Landschaftsteilen ist besonders Rücksicht zu nehmen. Die Charakteristik eines Ortsteiles ist jedenfalls dann erhaltenswert, wenn der Ortsteil durch kulturhistorisch oder architektonisch wertvolle Bauwerke geprägt ist.

(3) Der Abbruch von Bauwerken und Bauwerksteilen darf die erhaltenswerte Charakteristik des Orts- oder Landschaftsteiles, dem das Bauwerk zuzuordnen ist, nicht erheblich beeinträchtigen.

...

(6) Ein Bauvorhaben, dem Interessen des Schutzes des Orts- und Landschaftsbildes nach den Abs. 1 bis 3 entgegenstehen, ist nur zulässig, wenn eine Gegenüberstellung der sich aus der Durchführung des Bauvorhabens ergebenden Vorteile für das Gemeinwohl mit den entstehenden Nachteilen für das Orts- und Landschaftsbild ergibt, dass die Vorteile für das Gemeinwohl offenkundig überwiegen. Die Nachteile für das Orts- und Landschaftsbild sind jedenfalls soweit zu vermeiden, als dadurch die Erreichung der Vorteile für das Gemeinwohl nicht vereitelt wird."

§ 23 leg. cit. trifft nähere Bestimmungen zum Vorprüfungsverfahren (im Beschwerdefall handelt es sich um ein Bauvorhaben nach § 18 leg. cit.).

"§ 23

Vorprüfung

(1) Auf schriftlichen Antrag hat die Behörde bei Bauvorhaben nach § 18 eine Vorprüfung durchzuführen.

(2) Bei der Vorprüfung hat die Behörde zu prüfen, ob dem Bauvorhaben

a) eine Verordnung nach dem Raumplanungsgesetz oder

b) offensichtlich unbehebbar Hindernisse hinsichtlich der im § 4 (Verbindung mit einer öffentlichen Verkehrsfläche, Wasserversorgung, Beseitigung von Abwasser und Oberflächenwasser, Vermeidung von Naturgefahren), im § 10 (Kinderspielplätze, Grünflächen), im § 12 (Stellplätze) und im § 17 (Orts- und Landschaftsbild) geforderten Voraussetzungen entgegenstehen.

(3) Einem Antrag auf Durchführung einer Vorprüfung müssen lediglich die im § 24 Abs. 2 und 3 lit. a sowie die durch Verordnung nach § 21 Abs. 1 bestimmten Unterlagen angeschlossen sein.

(4) Steht dem Bauvorhaben einer der Gründe des Abs. 2 entgegen, so ist der Antrag auf Vorprüfung abzuweisen.

(5) Der Antrag auf Durchführung einer Vorprüfung ist zurückzuweisen, wenn die im Abs. 3 genannten Unterlagen für eine Beurteilung des Bauvorhabens nicht ausreichen. Gegen einen solchen Bescheid ist eine Berufung nicht zulässig.

(6) Wird der Antrag nicht abgewiesen oder zurückgewiesen, so hat die Behörde festzustellen, dass dem Bauvorhaben keine Gründe nach Abs. 2 entgegenstehen. Ein solcher Bescheid verliert nach Ablauf von drei Jahren nach Eintritt der Rechtskraft seine Gültigkeit.

(7) Entscheidungen nach den Abs. 4 bis 6 sind spätestens drei Monate nach Einlangen des vollständigen Antrages zu treffen."

Unzutreffend ist die Auffassung des Beschwerdeführers, die Baubehörden hätten ihrer Beurteilung die Stellungnahme des DI K. vom 29. März 2007 zugrundelegen gehabt, die Einholung eines weiteren Gutachtens sei unzulässig. Ein positiver Feststellungsbescheid im Sinne des § 23 Abs. 6 BauG liegt (unbestritten) nicht vor (nach der Aktenlage wurden die Vorprüfungsverfahren - wohl im Hinblick darauf, dass das Bauverfahren anhängig gemacht wurde - nicht bescheidmäßig abgeschlossen), sodass im Beschwerdefall dahingestellt bleiben kann, was sich für die Beurteilung der Frage des Ortsbildes aus einem solchen positiven Feststellungsbescheid für das anschließende Bauverfahren ergeben würde oder könnte. Eine Art "Bindungswirkung" der Stellungnahme des DI K. vom 29. März 2007 für das Bauverfahren, wie sie dem Beschwerdeführer vorzuschweben scheint, ist (mangels entsprechender gesetzlicher Grundlage) zu verneinen. Zutreffend hat die

belangte Behörde aber hervorgehoben, dass die Baubehörden darauf Bedacht zu nehmen hatten, nicht minder aber auf die Äußerungen des Amtssachverständigen im naturschutzbehördlichen Verfahren wie insbesondere auch auf die im Zuge des Berufungsverfahrens eingeholte "Stellungnahme" der DI S. Zutreffend hat die belangte Behörde dazu aber darauf verwiesen, dass es sich bei der Stellungnahme des DI K. vom 29. März 2007 mangels des erforderlichen Befundes nicht um ein taugliches Gutachten im Sinne des AVG handelt.

Die Sache ist aber für den Verwaltungsgerichtshof noch nicht spruchreif, weil nicht ausreichend klar ist, welches Vorhaben genau nun zuletzt verfahrensgegenständlich war: In den Bauakten wird auf einen (angeblichen) Antrag vom 18. September 2006 Bezug genommen, in der Kundmachung der Bauverhandlung ist die Rede davon, der Beschwerdeführer habe am 18. September 2006 um die Erteilung der Baubewilligung angesucht. Eben diese Wendung findet sich im erstinstanzlichen Bescheid, was gemäß dem objektiven Erklärungswert darauf hindeutet, dass damit über einen Bauantrag abgesprochen wird, der mit diesem Tag datiert ist oder auch an diesem Tag eingebracht wurde. Die Stellungnahme des DI K. nimmt auf Planunterlagen vom 21. März 2007 Bezug. In den Bauakten befindet sich ein am 25. April 2007 eingebrachter Bauantrag vom 24. April 2007. In der Berufung heißt es, maßgeblich seien die Pläne vom 21. März 2007. Im Berufungsbescheid heißt es hingegen, der Beschwerdeführer habe mit Eingabe vom 25. April 2007 einen Bauantrag eingebracht (gemeint sein könnte die Eingabe vom 24. April 2007, eingebracht am 25. April 2007).

Um aber beurteilen zu können, ob das Vorhaben den Voraussetzungen des § 17 BauG entspricht oder nicht, ist zunächst zu klären, um welches Vorhaben (in welcher Fassung) es überhaupt geht, was aber auf Grund der gegebenen Verfahrenslage (nicht zuletzt auf Grund der mangelhaften Aktenführung auf Gemeindeebene) nicht verlässlich möglich ist. Dies bewirkt eine wesentliche Mangelhaftigkeit des gemeindebehördlichen Verfahrens, die von der belangten Behörde verkannt wurde, sodass sie jedenfalls deshalb den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastete, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben war.

Anzumerken ist noch Folgendes: Die Verwaltungsakten deuten darauf hin, dass DI S. als nichtamtliche Sachverständige tätig wurde. Unter welchen Voraussetzungen nichtamtliche Sachverständigen heranzuziehen sind, ergibt sich aus § 52 AVG. Insbesondere bedarf es einer bescheidmäßigen Bestellung des nichtamtlichen Sachverständigen und seiner Beeidigung (Hinweise darauf sind den Akten nicht zu entnehmen), wobei allerdings das Unterbleiben der förmlichen Bestellung wie auch der Beeidigung (grundsätzlich) keinen wesentlichen Verfahrensmangel im Sinne des § 42 Abs. 2 Z 3 VwGG begründet (siehe dazu die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahren I2, in E 135 und E 140 zu § 52 AVG wiedergebene hg. Judikatur).

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008 im Rahmen des Begehrens.

Wien, am 31. März 2009