



## IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Lehofer und die Hofrätinnen Mag.<sup>a</sup> Merl und Mag. Liebhart-Mutzl als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Vonier, über die Revision der A GmbH & Co KG in S, vertreten durch die Ferner Hornung & Partner Rechtsanwälte GmbH in 5020 Salzburg, Hellbrunnerstraße 11, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Salzburg vom 29. Oktober 2020, 405-3/708/1/5-2020, betreffend Versagung einer Baubewilligung (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Tamsweg; mitbeteiligte Partei: G GmbH, vertreten durch die Hosp, Hegen Rechtsanwaltspartnerschaft in 5020 Salzburg, Hellbrunner Straße 9a), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Das Aufwandersatzbegehren der revisionswerbenden Partei wird abgewiesen.

### Entscheidungsgründe:

- 1 Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft T. (belangte Behörde) vom 23. April 2020 wurde der revisionswerbenden Partei gemäß §§ 2 Abs. 1 Z 1, 9 Abs. 2 und 3 Salzburger Baupolizeigesetz 1997 (BauPolG) iVm § 2 Bau-Delegierungsverordnung 1998 für den Bezirk Tamsweg - Lungau unter anderem die baubehördliche Bewilligung zur Errichtung eines Zubaus im Dachgeschoß eines näher bezeichneten Hotels samt Ausbau von Dachgaupen auf näher genannten Grundstücken der KG S. unter der Vorschreibung von Auflagen erteilt. Die gegen das Bauvorhaben erhobenen Einwendungen der mitbeteiligten Partei wurden als unbegründet abgewiesen. Gegen diesen Bescheid erhob die mitbeteiligte Partei Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Salzburg (LVwG).
- 2 Begründend führte die belangte Behörde zur Erteilung der Baubewilligung zusammengefasst aus, für den gegenständlichen Bauplatz bestehe kein Bebauungsplan. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde S.



vom 4. Juni 1987 sei eine Bauplatzerklärung, in der keine Festlegung über die Bauhöhe und die bauliche Ausnutzbarkeit getroffen worden sei, erteilt worden. Im Bauplatzbescheid der belangten Behörde zur Bauplatzerweiterung vom 17. August 2010 sei die Anzahl der Geschöße mit drei Voll- und zwei Dachgeschoßen festgelegt worden, wobei damit keine Höhenfestlegung im Sinne des § 57 Salzburger Raumordnungsgesetz 2009 (ROG 2009) erfolgt sei. Durch den mit Baubewilligungsgesuch vom 27. Jänner 2020 beantragten Zubau im Dachgeschoß samt Ausbau von Gaupen verliere dieses nicht seine Funktion als Dachgeschoß. Die Frage des Vorliegens eines Dachgeschoßes stelle kein Nachbarrecht dar und die Mindestabstände zum Grundstück der mitbeteiligten Partei würden eingehalten. Es würden keine subjektiv-öffentlichen Rechte der Nachbarn verletzt.

- 3 Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das LVwG der Beschwerde der mitbeteiligten Partei Folge, behob den Bescheid der belangten Behörde vom 23. April 2020 und versagte die von der revisionswerbenden Partei begehrte Baubewilligung (I.). Zudem sprach das LVwG aus, dass eine ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei (II.).
- 4 Begründend führte das LVwG hierzu zusammengefasst aus, die mitbeteiligte Partei sei Eigentümerin der benachbarten Liegenschaft mit dem darauf errichteten G. Resort. Sie habe rechtzeitig Beschwerde gegen den Bescheid der belangten Behörde eingebracht und ihr komme „Antragslegitimation“ zu.
- 5 Der bekämpften behördlichen Bewilligung lägen „die Bauplatzerklärung vom 4.6.1987 und zwei Bauplatzänderungen in den Jahren 2010 und 2011“ zugrunde. „Mit dieser Festlegung der Bebauungsgrundlagen“ sei „festgehalten“ worden, dass drei Voll- und zwei Dachgeschoße errichtet werden dürften. Da diese Termini im ROG 2009 nicht explizit vorhanden seien, müsse auf die „alte Fassung des Raumordnungsgesetzes“ zurückgegriffen werden. Deren „Kniestockregelung“ sehe vor, dass „ausgehend von der Geschossdecke des obersten Vollgeschoßes 1,60 m und eine Dachneigung von 45° eine gedachte Umrisslinie erzeugen, welche lediglich von untergeordneten Bauteilen, also Rauchfängen oder Dachaufbauten, überschritten“ werden dürfe. Bei den Dachgaupen könne allein durch die frontale Betrachtung der maßgeblichen



Gebäudefront nicht von einem untergeordneten Bauteil ausgegangen werden. Die Dachgeschoße müssten in der bestehenden Dachform erhalten werden. Durch den „nahezu vollständigen Ausbau des Nebengiebels“ erscheine das zweite Dachgeschoss im architektonischen Gesamteindruck als Vollgeschoss. „Aus den Ausführungen der bautechnischen Amtssachverständigen im baubehördlichen Verfahren“ könne „aus dem Wortsinn keinesfalls abgeleitet werden, dass hier fünf Vollgeschosse zur Ausführung gelangten dürfen, sondern hat die Amtssachverständige explizit in drei Vollgeschosse und zwei Dachgeschosse unterschieden“. Daraus könne „jedenfalls abgeleitet werden, dass die Dachgeschosse in der bestehenden Dachform erhalten werden müssen“.

- 6 Dagegen richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, die zu ihrer Zulässigkeit zusammengefasst fehlende Rechtsprechung beziehungsweise ein Abweichen von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Auslegung des Begriffes „Dachgeschoß“ bei fehlender Legaldefinition geltend macht. Es sei einzig entscheidend, ob ein Geschoß - wie im Revisionsfall - ganz oder teilweise von der Dachhaut umschlossen werde. Im Übrigen rügt die Revision, ein Nachbar habe nur dann ein subjektiv-öffentliches Recht auf „Einhaltung der gesetzlich normierten Methode zur Errechnung der Anzahl der Geschoße“, wenn „die Geschoßhöhe ausschließlich auf diese Weise festgelegt“ werde. Im Revisionsfall gebe es keine „gesetzlich normierte Methode zur Errechnung der Anzahl der Geschoße“. Darüber hinaus macht die Revision zu ihrer Zulässigkeit einen Verfahrensmangel geltend, weil das LVwG die juristische Beurteilung unzulässigerweise dem bautechnischen Sachverständigen überantwortet habe.
- 7 Die mitbeteiligte Partei erstattete im vom Verwaltungsgerichtshof eingeleiteten Vorverfahren eine Revisionsbeantwortung, in der sie die kostenpflichtige Zurück-, in eventu Abweisung der Revision beantragt. Die belangte Behörde erstattete keine Revisionsbeantwortung.



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

8 Die Revision ist im Sinne ihres Zulässigkeitsvorbringens zulässig und im Ergebnis auch begründet.

9 § 7 BauPolG, LGBL. Nr. 40/1997 idF LGBL. Nr. 20/2019 und § 9 BauPolG, LGBL. Nr. 40/1997 idF LGBL. Nr. 1/2016, lauten (auszugsweise):

### **„Parteien**

#### **§ 7**

(1) Parteien im Bewilligungsverfahren sind der Bewilligungswerber und außerdem

1. als Nachbarn

- a) bei den im § 2 Abs 1 Z 1 angeführten baulichen Maßnahmen die Eigentümer jener Grundstücke, die von den Fronten des Baues nicht weiter entfernt sind, als die nach § 25 Abs 3 BGG maßgebenden Höhen der Fronten betragen. Bei oberirdischen Bauten mit einem umbauten Raum von über 300 m<sup>3</sup> haben jedenfalls auch alle Eigentümer von Grundstücken, die von den Fronten des Baues weniger als 15 m entfernt sind, Parteistellung. Bei unterirdischen Bauten oder solchen Teilen von Bauten haben die Eigentümer jener Grundstücke Parteistellung, die von den Außenwänden weniger als zwei Meter entfernt sind; [...]

### **„Entscheidungen über das Bewilligungsansuchen**

#### **§ 9**

(1) Die Bewilligung ist zu versagen, wenn die bauliche Maßnahme vom Standpunkt des öffentlichen Interesses unzulässig erscheint. Dies ist der Fall, wenn

1. [...]

2. die bauliche Maßnahme mit einem Bebauungsplan oder der Bauplatzerklärung nicht im Einklang steht;

[...]

6. durch die bauliche Maßnahme ein subjektiv-öffentliches Recht einer Partei verletzt wird; solche Rechte werden durch jene baurechtlichen Vorschriften begründet, welche nicht nur dem öffentlichen Interesse dienen, sondern im Hinblick auf die räumliche Nähe auch den Parteien; hiezu gehören



insbesondere die Bestimmungen über die Höhe und die Lage der Bauten im Bauplatz;

[...]

Liegen solche Gründe nicht vor, hat die Baubehörde die Bewilligung zu erteilen.“

10 § 12 Salzburger Bebauungsgrundlagengesetz (BGG), LGBL. Nr. 69/1968 idF LGBL. Nr. 31/2009, lautet:

## **„II. Bauplatzerklärung**

### **Allgemeines**

#### **§ 12**

(1) Baubewilligungen für Bauführungen (§ 1 Abs 1 des Baupolizeigesetzes 1997 - BauPolG) dürfen, abgesehen von den im Baupolizeigesetz geregelten Voraussetzungen, nur erteilt werden, wenn die Grundfläche zur Bebauung geeignet und zum Bauplatz erklärt ist.

Inhalt der Bauplatzerklärung sind außerdem die Festlegung der Bauplatzgröße und -grenzen und der erforderlich erscheinenden Bebauungsgrundlagen, soweit diese Festlegungen nicht im Bebauungsplan getroffen sind, sowie die Konkretisierung der Grundabtretungsverpflichtungen nach den Bestimmungen dieses Gesetzes. Besteht kein Erfordernis nach derartigen Festlegungen oder keine Verpflichtung zur Grundabtretung, beschränkt sich die Bauplatzerklärung auf die Feststellung der Bebaubarkeit. Die Bauplatzerklärung kann einen Bauplatz oder mehrere Bauplätze (Parzellierung) zum Gegenstand haben.

(2) In den von einem Bebauungsplan erfaßten Gebieten darf eine Bauplatzerklärung nur auf Grund des Bebauungsplanes ausgesprochen werden. Nicht im Bebauungsplan festgelegte Bebauungsgrundlagen können in der Bauplatzerklärung unter Bedachtnahme auf die materiellen Vorschriften des 3. Abschnittes, 4. Teil ROG 2009 festgelegt werden.

(3) Bei Bauplatzerklärungen auf Grundflächen, für die ein Bebauungsplan nicht aufgestellt ist, sind mit der Bauplatzerklärung auch unter Bedachtnahme auf die materiellen Vorschriften des 3. Abschnittes, 4. Teil ROG 2009 die für den Bauplatz in Betracht kommenden Bebauungsgrundlagen festzulegen.

(4) Für Bauten geringfügiger und in der Regel einem anderen, übergeordneten Bau oder einer sonstigen solchen Anlage dienender Bedeutung bedarf es zur Erteilung der Baubewilligung keiner Bauplatzerklärung; die Erteilung liegt mit der Maßgabe im Ermessen der Baubehörde, daß die aus diesem Gesetz oder einem Bebauungsplan hervorgehenden Anforderungen angemessen zu berücksichtigen sind. Die Landesregierung hat durch Verordnung solche



Bauten zu bezeichnen, für die dies zutreffen kann; hiebei können auch besondere örtliche, sachliche und zeitliche Umstände berücksichtigt werden.“

- 11 Im Fall einer zulässigen Revision ist der Verwaltungsgerichtshof nicht auf jene Rechtsfragen beschränkt, die zur Zulässigkeit vorgebracht wurden. Vielmehr kann der Gerichtshof auch eine andere als die in der Revision aufgezeigte Rechtswidrigkeit aufgreifen, wenn die Revision - wie vorliegend - die Zulässigkeitsschwelle überschritten hat (vgl. etwa VwGH 14.9.2022, Ro 2022/01/0012, mwN).
- 12 Gemäß § 29 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG sind die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtes zu begründen. Diese Begründung hat, wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, jenen Anforderungen zu entsprechen, die in seiner Rechtsprechung zu den §§ 58 und 60 AVG entwickelt wurden (vgl. VwGH 14.12.2022, Ra 2022/05/0137; 24.3.2022, Ra 2021/05/0154, jeweils mwN).
- 13 Demnach sind in der Begründung eines Erkenntnisses die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die für die Beweiswürdigung maßgeblichen Erwägungen sowie die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes erfordert dies im ersten Schritt die eindeutige, eine Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichende und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zugängliche konkrete Feststellung des der Entscheidung zugrunde gelegten Sachverhaltes, in einem zweiten Schritt die Angabe jener Gründe, welche das Verwaltungsgericht im Fall des Vorliegens widerstreitender Beweisergebnisse in Ausübung der freien Beweiswürdigung dazu bewogen haben, gerade jenen Sachverhalt festzustellen, und in einem dritten Schritt die Darstellung der rechtlichen Erwägungen, deren Ergebnisse zum Spruch der Entscheidung geführt haben. Diesen Erfordernissen werden die Verwaltungsgerichte zudem (nur) dann gerecht, wenn sich die ihre Entscheidungen tragenden Überlegungen zum maßgebenden Sachverhalt, zur Beweiswürdigung sowie zur rechtlichen Beurteilung aus den verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen selbst ergeben. Der Verwaltungsgerichtshof hat weiters bereits wiederholt ausgesprochen, dass die



Darstellung des Verwaltungsgeschehens die fehlende Begründung der Entscheidung eines Verwaltungsgerichts nicht zu ersetzen vermag. (vgl. etwa neuerlich VwGH 14.12.2022, Ra 2022/05/0137, mwN).

- 14 Ein Begründungsmangel führt nach der hg. Rechtsprechung dann zur Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und in weiterer Folge zur Aufhebung durch den Verwaltungsgerichtshof, wenn er entweder die Parteien des Verwaltungsverfahrens und des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens an der Verfolgung ihrer Rechte oder den Verwaltungsgerichtshof an der Überprüfung der angefochtenen Entscheidung auf deren inhaltliche Rechtmäßigkeit hindert. Wird das Verwaltungsgericht den Anforderungen an die Begründung von Erkenntnissen der Verwaltungsgerichte nicht gerecht, so liegt ein Begründungsmangel vor, welcher einen revisiblen Verfahrensmangel darstellt (vgl. aus vielen wiederum VwGH 14.12.2022, Ra 2022/05/0137, mwN).
- 15 Das angefochtenen Erkenntnis, das nur knappe - und zur rechtlichen Beurteilung des Revisionsfalles jedenfalls unzureichende - Feststellungen und rudimentäre rechtliche Erwägungen enthält, genügt diesen Anforderungen an eine ordnungsgemäße Begründung aus folgenden Gründen nicht:
- 16 Das angefochtene Erkenntnis enthält weder ausreichende Feststellungen zum verfahrensgegenständlichen Projekt, anhand derer die im Revisionsfall aufgeworfenen Fragen einer rechtlichen Beurteilung unterzogen werden könnten, noch setzt sich das LVwG in rechtlich nachvollziehbarer Weise mit der Frage auseinander, aus welchen Gründen der mitbeteiligten Partei in Bezug auf das verfahrensgegenständliche Bauvorhaben Nachbareigenschaft im Sinne des § 7 BauPolG zukommen solle. Dazu kommt noch Folgendes:
- 17 Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Rechtslage im Bundesland Salzburg haben Nachbarn ein subjektiv-öffentliches Recht darauf, dass die auch dem Nachbarschutz dienenden Festlegungen von Bebauungsgrundlagen in der Bauplatzerklärung gesetzmäßig erfolgen und durch das geplante Bauvorhaben eingehalten werden. Wurden in der Bauplatzbewilligung Bestimmungen vorgesehen, die auch dem Interesse der



Nachbarn dienen, können sie sich auf diese Bestimmungen im Baubewilligungsverfahren berufen, wobei subjektiv-öffentliche Rechte durch jene baurechtlichen Vorschriften begründet werden, die nicht nur dem öffentlichen Interesse dienen, sondern im Hinblick auf die räumliche Nähe auch den Parteien; hierzu gehören insbesondere die Bestimmungen über die Höhe und die Lage der Bauten im Bauplatz (vgl. neuerlich VwGH 15.5.2020, Ra 2019/06/0033). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann der Nachbar hinsichtlich der Bestimmungen über die Gebäudehöhe deren Einhaltung nur an der seiner Liegenschaft zugekehrten Front geltend machen. Wenn sich ein Bauteil nicht an der der Nachbarliegenschaft zugewandten Front des Gebäudes befindet, steht dem Nachbarn ein Mitspracherecht diesbezüglich nicht zu. Durch die bloße Möglichkeit der Einsichtnahme auf eine Front von der Nachbarliegenschaft aus wird diese nicht zu einer der Nachbarliegenschaft zugewandten Front (vgl. zur Rechtslage im Bundesland Niederösterreich sinngemäß etwa VwGH 29.7.2021, Ra 2019/05/0282, mwN).

- 18 Das LVwG hat in seinem Erkenntnis zwar unter Hinweis auf näher genannte hg. Rechtsprechung ausgeführt, dass Nachbarn nur dann ein subjektiv-öffentliches Recht „auf Einhaltung der gesetzlich normierten Methode zur Errechnung der Anzahl der Geschoße“ zukommt, wenn „die Gebäudehöhe ausschließlich auf diese Weise festgelegt wird“. Eine nachvollziehbare Begründung dafür, ob und auf welcher rechtlichen Grundlage die mitbeteiligte Partei im vorliegenden Fall ein subjektiv-öffentliches Recht aus einer vom LVwG der Beurteilung des gegenständlichen Bauansuchens zugrunde gelegten Bauplatzerklärung ableiten kann, enthält das angefochtene Erkenntnis jedoch ebensowenig, wie eine Auseinandersetzung damit, ob es sich gegenständlich um eine dem Grundstück der mitbeteiligten Partei zugewandte Front handelt, bzw. mit der Nachbarstellung der mitbeteiligten Partei in Bezug auf das Projekt ganz grundsätzlich. Vor diesem Hintergrund ist der Verwaltungsgerichtshof schon aus diesem Grund an der Überprüfung des angefochtenen Erkenntnisses auf dessen inhaltliche Rechtmäßigkeit gehindert.



- 19 Im Übrigen nimmt das LVwG lediglich auf drei der aus dem vorgelegten Verfahrensakt ersichtlichen vier Bauplatzerklärungen (aus den Jahren 1987, 2010, 2011 und 2018) Bezug, ohne sich näher mit dem Verhältnis der Bauplatzerklärungen zueinander und der Frage der daraus allenfalls für Nachbarn resultierenden subjektiv-öffentlichen Rechte auseinanderzusetzen und diese in einer für die Verfahrensparteien und den Verwaltungsgerichtshof nachvollziehbaren Weise im Einzelfall auszulegen.
- 20 Da der Verwaltungsgerichtshof im vorliegenden Fall daher mangels ordnungsgemäßer Begründung des angefochtenen Erkenntnisses gehindert ist, seine Rechtskontrollaufgabe im Sinne des § 41 VwGG wahrzunehmen, ist das angefochtene Erkenntnis bereits aus diesem Grund gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben (vgl. etwa VwGH 5.11.2019, Ra 2019/06/0107), ohne dass auf die Frage der Auslegung des Begriffes „Dachgeschoss“ einzugehen war.
- 21 Im fortzusetzenden Verfahren wird sich das LVwG zum einen mit der Frage der Nachbareigenschaft der mitbeteiligten Partei auseinanderzusetzen, und zum anderen auch konkrete Feststellungen zum beantragten Projekt und den vorliegenden Bauplatzerklärungen zu treffen und anhand einer Auslegung dieser konkreten Bescheide nachvollziehbar darzulegen haben, ob und aus welchen rechtlichen Gründen die mitbeteiligte Partei daraus allenfalls ein subjektiv-öffentliches Nachbarrecht ableiten kann. Danach wird allenfalls die Frage der Auslegung des Begriffes „Dachgeschoss“ zu klären sein.
- 22 Der dem Revisionswerber zu leistende Aufwandsatz ist von jenem Rechtsträger zu tragen, in dessen Namen die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verwaltungsverfahren gehandelt hat. Diesem Rechtsträger fließt auch der Aufwandsatz zu, der aufgrund des VwGG gegebenenfalls vom Revisionswerber zu leisten ist (§ 47 Abs. 5 VwGG). Im vorliegenden Fall ist dies die Gemeinde S. (vgl. VwGH 24.9.2019, Ra 2017/06/0148, 14.4.2016, Ra 2015/06/0089, sowie



sinngemäß 1.4.2021, Ra 2019/05/0334, jeweils mwN). Der Antrag, das Land Salzburg zum Aufwandersatz zu verpflichten, war daher abzuweisen.

W i e n , am 29. Juni 2023

