

**Verwaltungsgerichtshof**  
**Erkenntnis vom 25. Juni 2019, Ra 2019/05/0002 bis 0004-16**

**Auszug**

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Revision ist in Anbetracht der Frage, ob Punkt 3.4. des Bebauungsplanes (betreffend den höchsten Punkt des Daches der zur Errichtung gelangenden Gebäude) auf den vorliegenden Fall anzuwenden ist, zulässig.

In der Revision wird im Wesentlichen ausgeführt, von der mitbeteiligten Partei werde außer Streit gestellt, dass bei der der Liegenschaft der Revisionswerber zugewandten Gebäudefront B Gasse 9 der oberste Gebäudeabschluss in einem schrägen Winkel um 4,8 m bis zum obersten Dachabschluss ansteige. Dies, obwohl bereits der Bestand über der nach dem Bebauungsplan zulässigen Gebäudehöhe von 17 m liege. Eine Bewilligung einer Abweichung von der Bestimmung des Bebauungsplanes, wonach der höchste Punkt des Daches der zur Errichtung gelangenden Gebäude nicht höher als 4,5 m über der tatsächlich ausgeführten Gebäudehöhe liegen dürfe, liege in diesem Ausmaß nicht vor. Bewilligt worden sei lediglich eine Überschreitung von 25 cm, nicht eine solche von 30 cm.

Die mitbeteiligte Partei berechne im Übrigen die Giebelfläche im Bereich eines Lichthofes, der sich an der Grundstücksgrenze der Bauliegenschaft zur Liegenschaft B Gasse 11 befinde, unrichtig. Sie gebe sie lediglich mit 49,71 m<sup>2</sup> an, um unter den zulässigen 50 m<sup>2</sup> zu bleiben. Es werde eine Fläche von 5,49 m<sup>2</sup> bei der Flächenaufstellung nicht berücksichtigt (wurde näher ausgeführt). Eine unrichtige Giebelflächenberechnung verletze den Nachbarn entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichtes auch dann in seinem Recht auf Einhaltung der Gebäudehöhe, wenn die Giebelfläche auf einer senkrecht zur Liegenschaft des Nachbarn verlaufenden Front falsch berechnet worden sei (Hinweis auf VwGH 2.4.2009, 2008/05/0149).

Punkt 3.4. des Plandokumentes 7975, Flächenwidmungs- und Bebauungsplan vom 29. September 2016, lautet:

„3.4. Der höchste Punkt des Daches der zur Errichtung gelangenden Gebäude darf nicht höher als 4,5 m über der tatsächlich ausgeführten Gebäudehöhe liegen.“

Der Nachbar kann seine Nachbarrechte gemäß § 134a Abs. 1 BO nur soweit geltend machen, als er - insbesondere im Hinblick auf die Situierung des Bauvorhabens - durch ihre Nichteinhaltung betroffen wäre. Daher kann er hinsichtlich der Gebäudehöhe nur die Einhaltung seiner Rechte an der seiner Liegenschaft zugekehrten Front geltend machen, woran auch der Umstand, dass die „Fassadenabwicklung“ nach § 81 Abs. 2 BO eine rechnerische Einheit darstellt, nichts ändert (VwGH 5.3.2014, 2011/05/0135, mwN).

Der Nachbarliegenschaft der Revisionswerber ist die Gebäudefront der Bauliegenschaft an der B Gasse 9 zugekehrt. Auf diese Front bezieht sich die Frage der Einhaltung der Regelung des Bebauungsplanes, wonach der höchste Punkt des Daches nicht mehr als 4,5 m über der tatsächlich ausgeführten Gebäudehöhe liegen darf. Darauf wird noch zurückzukommen sein. 28 Nicht zugekehrt ist der Nachbarliegenschaft hingegen die Hinterfront des von

der Bauführung betroffenen Gebädetraktes an der K Gasse 24, die, wie unbestritten vom Verwaltungsgericht festgestellt wurde, senkrecht von der Nachbarliegenschaft der Revisionswerber wegläuft. Diese Front liegt nämlich hinter der der Nachbarliegenschaft der Beschwerdeführer zugekehrten Front B Gasse 9. Eine Front, die hinter dieser der Liegenschaft der Revisionswerber zugekehrten Straßenfront an der B Gasse 9 (hier: eine in einem etwa rechten Winkel davon weglaufernde Front) errichtet wird, kann Interessen der gegenüberliegenden Nachbarn nicht berühren (vgl. VwGH 15.10.1996, 96/05/0113). Die von der Nachbarliegenschaft aus maßgebende Gebäudehöhe ist somit nach der Front B Gasse 9 zu beurteilen und nicht nach der dahinter liegenden, von der Front B Gasse 9 weglaufernden Front des Bauteiles an der K Gasse 24 (vgl. in diesem Zusammenhang auch VwGH 18.12.2006, 2005/05/0073). Auch durch die bloße Möglichkeit der Einsichtnahme auf eine Front von der Nachbarliegenschaft aus (eine solche Möglichkeit in Bezug auf die Hinterfront des Traktes an der K Gasse 24 wird in der Revision gar nicht behauptet) wird diese nicht zu einer der Nachbarliegenschaft zugekehrten Front (vgl. VwGH 23.7.2013, 2012/05/0191, mwN).

Das Verwaltungsgericht ist daher zutreffend davon ausgegangen, dass den Revisionswerbern in Bezug auf die Berechnung der Gebäudehöhe der Hinterfront des an der K Gasse 24 liegenden Gebäudeteiles kein Nachbarrecht zusteht. Daran ändert auch das von den Revisionswerbern zitierte Erkenntnis VwGH 2.4.2009, 2008/05/0149, nichts. Dort ging es nämlich darum, dass ein geplanter Dachgeschoßaufbau unmittelbar an die Feuermauer des Gebäudes des Beschwerdeführers angrenzte. Die Front, die an die Feuermauer unmittelbar angrenzte, wurde vom Verwaltungsgerichtshof als dem Nachbarn zugekehrte Front qualifiziert, sodass dem Nachbarn diesbezüglich Nachbarrechte hinsichtlich der Gebäudehöhe zustanden. Im vorliegenden Fall besteht aber keine der Nachbarliegenschaft der Revisionswerber zugekehrte Front einer Feuermauer des Objektes an der K Gasse 24, sondern es ist lediglich die Front an der B Gasse 9 der Nachbarliegenschaft zugekehrt. Die Hinterfront im Bereich des Bauteiles an der K Gasse 24 liegt hinter dieser Gebäudefront, sodass schon deshalb auf Grund der zuvor zitierten hg. Judikatur diesbezüglich kein Nachbarrecht auf Einhaltung der Gebäudehöhe besteht.

In Bezug auf die der Nachbarliegenschaft der Revisionswerber zugekehrte Front B Gasse 9 ist das Verwaltungsgericht davon ausgegangen, dass die Bestimmung des Bebauungsplanes, wonach der höchste Punkt des Daches der zur Errichtung gelangenden Gebäude nicht höher als 4,5 m über der tatsächlich ausgeführten Gebäudehöhe liegen darf, deshalb nicht zur Anwendung gelange, weil es sich um kein „zur Errichtung gelangendes Gebäude“ handle. Das Gebäude stehe ja bereits, es würden nur Änderungen im Dachbereich vorgenommen. Unbestritten wird das Maß von 4,5 m im vorliegenden Fall nicht eingehalten und gibt es für das Ausmaß der geplanten Überschreitung (von 0,3 m) im Hinblick auf Punkt 3.4. des Bebauungsplanes keine Ausnahmegewilligung gemäß § 69 BO.

Dazu ist zunächst festzuhalten, dass der Verwaltungsgerichtshof regelmäßig bei gleich lautenden Bestimmungen in Bebauungsplänen, die den höchsten Punkt des Daches „der zur Errichtung gelangenden Gebäude“ über der tatsächlich ausgeführten Gebäudehöhe festgelegt haben, auch dann von der Maßgeblichkeit dieser Bestimmung ausgegangen ist, wenn lediglich bauliche Maßnahmen im Dachbereich gesetzt werden sollten, das Gebäude als solches aber bereits bestanden hat (vgl. z.B. VwGH 20.9.2005, 2004/05/0231; 12.10.2007, 2006/05/0147; 12.6.2012, 2009/05/0093; 29.4.2015, 2013/05/0130). Der Verwaltungsgerichtshof hat insoweit nicht differenziert

zwischen Bebauungsplanregelungen für die höchste Dachhöhe über der tatsächlich ausgeführten Gebäudehöhe bei „zur Errichtung gelangenden Dächern“ (vgl. etwa den Fall, der dem zitierten Erkenntnis VwGH 2.4.2009, 2008/05/0149, zugrunde gelegen ist) und jenen Bestimmungen, die den höchsten zulässigen Punkt des Daches über der tatsächlich ausgeführten Gebäudehöhe bei „zur Errichtung gelangenden Gebäuden“ regeln.

Hinzuweisen ist an dieser Stelle auf die Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes, dass im Zusammenhang mit der Gebäudehöhe davon auszugehen ist, was rechtens wäre, wenn sowohl der Altbestand als auch der Zubau in einem errichtet würden (vgl. VwGH 26.5.1981, 2489/80). In Bezug auf die Bestimmungen über die Gebäudehöhe, zu denen beim Nachbarrecht gemäß § 134a Abs. 1 lit. b BO auch die Bestimmungen über die Dächer zählen (VwGH 30.1.2007, 2005/05/0315), ist somit davon auszugehen, dass ein Gebäude mit einem ausgebauten Dachgeschoß insoweit ein anderes ist als ein solches ohne ausgebauten Dachgeschoß, das geänderte Gebäude durch den Dachgeschoßausbau gleichsam erst „errichtet“ wird.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass die Regelungen über die Gebäudehöhe und die Ausgestaltung der Dächer, insbesondere wie hier über die zulässige Höhe der Dächer, abgesehen vom Schutz der Nachbarn, vor allem der Gestaltung des örtlichen Stadtbildes dienen. Es wäre sachlich nicht vertretbar, wenn in Bezug auf die Gebäudehöhe (bzw. Dachhöhe) andere Regelungen gelten sollten je nachdem, ob ein Neubau aufgeführt wird oder lediglich Veränderungen im Dachbereich vorgenommen werden. Im vorliegenden Fall würde eine dahingehend differenzierende Auffassung bedeuten, dass ein Neubau nur mit einer Dachhöhe von 4,5 m über der tatsächlich errichteten Gebäudehöhe zulässig wäre, ein bloßer Dachgeschossezubau aber bis zu einer solchen von 7,5 m. Dies erscheint weder im Hinblick auf die Gestaltung des Ortsbildes sachlich begründbar noch im Hinblick auf den Schutz der Nachbarrechte. Es erweist sich daher eine verfassungskonforme Interpretation als geboten (vgl. dazu VwGH 24.6.2014, 2013/05/0148; 29.3.2017, Ro 2015/05/0022), um dieses verfassungswidrige Ergebnis zu vermeiden: Auch eine Vergrößerung des Gebäudes durch einen Zubau im Dachgeschoß ist daher im Sinne der gegenständlichen Bestimmung des Bebauungsplanes als „Errichtung eines Gebäudes“ zu verstehen.

Das angefochtene Erkenntnis war daher wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.