

Von: Institut für Wirtschafts- und Standortentwicklung, WKST, IWS
<iws@wkstmk.at>
An: A13_Bau- und Raumordnung <abt13-bau-
raumordnung@stmk.gv.at>
CC: Verhounig Ewald | WKSTMK IWS
<ewald.verhounig@wkstmk.at>
Gesendet am: 10.02.2023 14:56:17
Betreff: Begutachtung: Novelle Bebauungsdichteverordnung

Sehr geehrte Damen und Herren,

anbei dürfen wir Ihnen die Stellungnahme der WKO Steiermark zur Novelle der Bebauungsdichteverordnung übermitteln - siehe Anlage.

Das Original mit den Unterschriften übermitteln wir Ihnen per Post.

Freundliche Grüße
Johannes Absenger

Mag. Johannes Absenger
Referent

Institut für Wirtschafts- und Standortentwicklung (IWS)
WKO Steiermark
Körbnergasse 111 - 113 | 8010 Graz
T +43 316/601-1134
E johannes.absenger@wkstmk.at
W <http://wko.at/stmk>

[Datenschutz - Information gemäß Art. 13 DSGVO](#)

Amt der Stmk. Landesregierung
Abteilung 13 Umwelt u. Raumordnung
Bau- und Raumordnung
Stempfergasse 7
8047 Graz

WKO Steiermark
Körblergasse 111 - 113 | 8010 Graz
T 0316 601-680, 683 | F 0316 601-717
E praesidium@wkstmk.at
W <http://wko.at/stmk/>

Graz, am 9. Februar 2023
iws/abs

GZ: ABT13-58192/2022-44

Stellungnahme - Novelle Bebauungsdichteverordnung 1993

Sehr geehrte Damen und Herren,

die WKO Steiermark dankt für die Übermittlung eines Entwurfes, mit dem die Bebauungsdichteverordnung 1993 geändert werden soll und nimmt dazu wie folgt Stellung:

Allgemeines

Aufgrund von Entscheidungen des Landesverwaltungsgerichts bzw. des Verwaltungsgerichtshofs ergibt sich der Bedarf einer Klarstellung der aktuellen Bebauungsdichteverordnung. Die WKO Steiermark hat sich daher seit geraumer Zeit, gemeinsam mit anderen Stakeholdern, für eine Novelle eingesetzt und auch Vorschläge für eine praxisorientierte Umsetzung eingebracht. Leider wurden unsere Anregungen im vorliegenden Verordnungstext nur zum Teil berücksichtigt.

Das Ziel der Novelle, mit neuen Vorgaben die Berechnung und Überprüfung der Bebauungsdichte zu erleichtern und insbesondere im Baubewilligungsverfahren eine Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens zu bewirken, wird aus unserer Sicht uneingeschränkt geteilt. Darüber hinaus soll durch die Überarbeitung der Bebauungsdichteverordnung auch die allgemeine Rechts- und Planungssicherheit gewährleistet werden.

Positiv erwähnt werden dürfen die im vorliegenden Entwurf enthaltenen Übergangsbestimmungen. Um diese - in Bezug auf die angesprochene Rechtssicherheit - auch gewährleisten zu können, gilt es im Vollzug jedoch auf die bisherige Auslegung der Bebauungsdichteverordnung durch die Baubehörden abzustellen. In diesem Zusammenhang kann auf die Rechtsmeinung von *Walcher/Wallner*¹ hingewiesen werden, wonach der Begriff „Gebäude“ in der geltenden Bebauungsdichteverordnung (LGBI 38/1993 idGF) nicht anhand des Gebäudebegriffs des Stmk. Baugesetzes auszulegen ist, sondern darunter nur zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche zu verstehen sind. Eine bloß überwiegende Umschließung reicht nicht aus.

¹ *Walcher/Wallner*, Auslegung der Bebauungsdichteverordnung (2022) 29.

Der Umstand, dass laut gegenständlicher Novelle nunmehr alle vertikalen und horizontalen Erschließungsflächen (unabhängig von der Gebäudeeigenschaft!) dichtererelevant sein sollen, ist für uns nicht nachvollziehbar. Eine solche Festlegung geht über das Ziel der Novelle hinaus. Sollten offene Erschließungsflächen wie insbesondere Laubengänge nicht gewünscht sein, gibt es zudem genügend Möglichkeiten (zB durch ein Räumliches Leitbild, Bebauungspläne oder den Ortsbildschutz) diese zu verhindern bzw. einzuschränken. Unseres Erachtens ist die Bebauungsdichteverordnung dafür auch das falsche Instrument. Sollte dennoch daran festgehalten werden, so sprechen wir uns für eine Kompensation in anderen Bereichen der Dichteberechnung aus (zB Erweiterung der Ausnahmeregelung von Balkonen bzw. die Nichtberücksichtigung der Außenwandstärken). In diesem Kontext möchten wir auch festhalten, dass die Dichtevorgaben in den aktuellen Flächenwidmungsplänen im Hinblick auf die Vorgaben der geltenden Bebauungsdichteverordnung festgelegt wurden. Die geplanten Verschärfungen der Dichteberechnung greifen damit im Nachhinein unmittelbar in die seinerzeitigen Überlegungen der Kommunen betreffend die Höchstwerte der Bebauungsdichte für die jeweiligen Baugebiete ein.

Mit der nicht vermehrbaren Ressource Boden muss verantwortlich umgegangen werden. Dieser Grundsatz ist sowohl in der EU-Bodenstrategie sowie in den Zielen der Bundesregierung, den Bodenverbrauch so gering wie möglich zu halten, verankert. Die vorliegende Novelle der Bebauungsdichteverordnung trägt diesem Ziel durch die Verschärfung der Dichteberechnung nicht Rechnung. Einschränkungen im Bereich der Dichte werden den Druck auf den Flächenverbrauch jedenfalls erhöhen.

Im Detail

Präambel:

Mit der gegenständlichen Novelle erfährt die Dichterelevanz von Erschließungsflächen eine umfassende Änderung. Nach derzeit geltender Rechtslage ist strittig, ob (ua) Erschließungsflächen bereits dann dichtererelevant sind, wenn diese überwiegend umschlossen sind, oder erst wenn diese fünfseitig umschlossen sind. Der Wortlaut des derzeit in Geltung stehenden § 1 Abs 4 Z 1 der Bebauungsdichteverordnung lässt hier einen Auslegungsspielraum, der in der Praxis unterschiedlich beantwortet wird. Mit der gegenständlich geplanten Novelle sollen hingegen grundsätzlich sämtliche vertikalen und horizontalen Erschließungen eines Gebäudes dichtererelevant sein.

Auf die Frage, ob eine derartige Regelung nicht zu weitgehend ist, wird weiter unten noch eingegangen. Unabhängig davon ist eine klare Regelung für zukünftige Sachverhalte jedenfalls zu begrüßen. Dabei darf aber nicht übersehen werden, dass derzeit aufgrund des Auslegungsspielraums der in Kraft stehenden Bebauungsdichteverordnung Bauwerber mit einer erheblichen Rechtsunsicherheit konfrontiert sind. Einerseits hängt bereits die Bewilligungsfähigkeit von Projekten in anhängigen Bauverfahren von der Sichtweise der jeweiligen Behörde ab. Andererseits kann selbst ein rechtskräftiger Bescheid aufgrund einer strengeren Sichtweise durch die Aufsichtsbehörde mit Nichtigkeit bedroht sein.

Um diesen Zustand erheblicher Rechtsunsicherheit zu beseitigen, wäre eine Präambel im Begutachtungsentwurf zu begrüßen, mit der die Auslegung der derzeit in Kraft stehenden Regelung klargestellt wird. Dazu darf folgender Vorschlag unterbreitet werden:

„Präambel

*Um die derzeit bestehende Unsicherheit bei der Auslegung des in Kraft stehenden § 1 Abs. 4 Z 1 der Bebauungsdichteverordnung, konkret der Wendung: „bei oberirdischen Geschossen die Summe der nach den Außenmaßen von Gebäuden oder Gebäudeteilen ermittelten verbauten Flächen aller Geschosse im Sinne Abs. 3 einschließlich fünfseitig umschlossener Bereiche (Loggien)“ zu beseitigen bekundet der Verordnungsgeber folgende Auslegungsmaxime: Nach der derzeit in Kraft stehenden Bebauungsdichteverordnung sind nur **zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche** dichterelevant. Bloß überwiegend umschlossene Bereiche sollten nach dem Willen des Verordnungsgebers bei der Berechnung der Bebauungsdichte hingegen nicht berücksichtigt werden.“*

Eine solche Klarstellung ist mit Blick auf die im Begutachtungsentwurf enthaltenen Übergangsregelungen in jedem Fall erforderlich.

Zu § 1

Zur Klarstellung des Gebäudebegriffes sollte in den Begriffsbestimmungen ausdrücklich auf § 4 Z 29 Stmk BauG verwiesen werden. Hinsichtlich der Auslegung des Gebäudebegriffes dürfen wir dabei auf die Ausführungen von *Walcher/Wallner*² hinweisen, wonach bei der Berechnung der „überwiegenden Umschließung“ nur die Seitenflächen zu berücksichtigen sind, nicht die Deck- und/oder die Grundfläche³.

Zu § 1 Abs 4 Z 1

Zusätzlich zur Verwendung des Begriffes „*Bruttogeschossfläche*“ wird in dieser Bestimmung festgelegt, dass Geschosse, welche überwiegend über dem angrenzenden Geländeniveau liegen, in ihrer Gesamtheit für die Dichtberechnung heranzuziehen sind. Nicht zur Berechnung der Dichte sollen vorspringende Balkone mit Gebäudeeigenschaft bis zu max. 1,80 m zählen.

Aus Sicht der Praxis wird in diesem Zusammenhang eine Ausweitung der Ausnahmeregelung bei den Balkonen von 1,80 m auf 2,00 m eingefordert. Damit wäre u.a. gewährleistet, dass auf dem Balkon ein Tisch für vier Personen aufgestellt werden kann bzw. eine Standardliege Platz findet. Negativ auswirken würde sich die Beibehaltung der 1,80 m Tiefe insbesondere für Bewohner des gemeinnützigen Wohnbaus, da diese de facto mit diesen Balkongrößen beschränkt würden.

² *Walcher/Wallner*, Gebäudebegriff gem. § 4 Z 29 Stmk BauG (2022) 6.

³ Siehe dazu auch *Trippel/Schwarzbeck/Freiberger*, Steiermärkisches Baurecht⁵ (2013) § 4 Anm 36.

Die Erfahrungen mit der Pandemie haben vor allem im urbanen Bereich die Notwendigkeit von Balkonen aufgezeigt. Eine großzügige Ausnahmeregelung für Balkone im Zusammenhang mit der Dichteberechnung erscheint daher mehr als gerechtfertigt.

Regulierend würde dabei ohnehin der Umstand wirken, dass Balkone ab 1,5 m abstandsrelevant sind und dadurch die Nutzung dieser Ausnahmeregelung eingeschränkt wäre.

§ 1 Abs 4

„1. bei Geschossen, ausgenommen Keller gemäß Z 2, die Summe der Bruttogeschoßfläche, wenn das Geschöß überwiegend über dem angrenzenden Geländeniveau liegt und für die jeweilige Nutzungsabsicht eine bewilligungsfähige Raumhöhe vorliegt oder die jeweilige Raumhöhe als bewilligt gilt. Von der Ebene der Außenwandfläche des Gebäudes bis zu ~~1,80~~ 2,00 m vorspringende Balkone mit Gebäudeeigenschaft bleiben unberücksichtigt. Über dieses Maß hinausgehende Teile des Balkons mit Gebäudeeigenschaft werden in die dichtrelevante Geschößfläche einbezogen;“

Weiters dürfen wir auch anregen, Brüstungen, Absturzsicherungen bzw. Geländer von Balkonen unabhängig ihrer Gestaltung bzw. dem Grad der Geschlossenheit, für die Ermittlung der Gebäudeeigenschaft nicht zu berücksichtigen. Aktuell zeigt die Praxis, dass Stabgeländer durch die BewohnerInnen oftmals ohnedies durch Planen bzw. Tücher „geschlossen“ werden und somit zu einer nicht gewünschten Optik führen. Die Ausführung von Glasgeländern kann beispielsweise im Vergleich zu Stabgeländern offener wirken und wäre auch im Sinne des Ortsbildes zu bevorzugen.

Zu § 1 Abs 4 Z 2

Hinsichtlich der Ausführungen zum Begriff „raumbildende Bauteile“ ersuchen wir in den Erläuterungen um Klarstellung, dass KFZ-Abstellplätze und dergleichen jedenfalls nicht dichterelevant sind.

Zu § 1 Abs 4 Z 4

Mit der neuen Regelung sollen Flächen zur vertikalen und horizontalen Erschließung des Gebäudes (Treppenanlagen, Gänge, Laubengänge, Brücken, Aufzüge, etc.) - unabhängig von deren Gebäudeeigenschaft - der Bebauungsdichteberechnung unterliegen. Aus unserer Sicht ist diese Regelung überschießend und es fehlt in den Erläuterungen dazu auch eine entsprechende fachliche Begründung. Die alleinige Feststellung in den Erläuterungen wonach die neue Regelung „... einen qualitativvolleren Wohnbau gewährleisten soll.“ kann nicht nachvollzogen werden. Zudem widerspricht sie auch im Hinblick auf die Gebäudeeigenschaft der bisherigen Systematik und der neuen Regelung zu den Balkonen.

Hinsichtlich sämtlicher Erschließungsflächen im Erdgeschoss (Zugangsbereiche über Außenanlagen, überdachte Rampen, Anschluss an das Gebäude) ersuchen wir um eine Klarstellung im Verordnungstext. In diesem Bereich sollen nur jene Flächen zur Dichte zählen, die eine Gebäudeeigenschaft aufweisen.

§ 1 Abs 4

„4. Flächen zur vertikalen und horizontalen Erschließung des Gebäudes (Treppenanlagen, Gänge, Laubengänge, Brücken, Aufzüge etc.) - unabhängig von deren Gebäudeeigenschaft.

Nicht darunter fallen Erschließungsflächen im Erdgeschoss, die ~~Teil der Außenanlagen sind und~~ keine Gebäudeeigenschaft aufweisen.“

Weiters regen wir in den Erläuterungen eine Klarstellung an, dass Fluchtstiegen, die nicht der generellen Erschließung dienen, nicht zur Bebauungsdichte zu zählen sind.

Zu § 1 Abs 5

Im vorliegenden Entwurf wird festgelegt, dass für Wandstärken in Zukunft keine Sonderbestimmungen vorgesehen sind. Gleichzeitig wird für bestehende Gebäude determiniert, dass energetische Maßnahmen und Sanierungen von Außenwänden keinen Einfluss auf die Bebauungsdichte haben.

Den Entfall der bisherigen Wandstärkenregelung sehen wir kritisch, da dadurch der Anreiz für eine klimaschonende und energieeffiziente Bauweise bei Neubauten weniger stark ausgeprägt sein wird. Die neue Regelung würde vor allem die Massivbauweise gegenüber der Leichtbauweise entscheidend benachteiligen. Problematisch wäre diese neue Bestimmung auch für gründerzeitliche Bestandsgebäude, da Änderungen oder Zubauten massiv erschwert bzw. verhindert werden würden.

Vor diesem Hintergrund sowie den neuen Regelungen betreffend die Erschließungen, die zu einer massiven Verschärfung der Dichteberechnung führen, sprechen wir uns daher für eine Regelung aus, die die Stärke der Außenwandflächen bei der Bebauungsdichte generell unberücksichtigt lässt. Damit würde einerseits die bisherige Systematik einer Sonderbestimmung für Wandstärken in der Bebauungsdichteverordnung fortgeschrieben werden und andererseits im Vergleich zur aktuellen Regelung, zumindest eine Teilkompensation betreffend die Dichte erreicht werden können.

Zudem besteht unseres Erachtens hinsichtlich der Ausnahmeregelung bei bauphysikalischen Maßnahmen eine Ungleichbehandlung von bestehenden und neuen Gebäuden, die verfassungsrechtlich bedenklich ist. Es ergeben sich erhebliche Zweifel, ob die vorgeschlagene Vorgangsweise mit dem Sachlichkeitsgebot des Gleichheitssatzes in Einklang zu bringen ist. Vor diesem Hintergrund müsste die Wortfolge „*an bestehenden Gebäuden*“ gestrichen werden.

§ 1

„(5) Die Stärke der Außenwandflächen sowie Bbauphysikalische Maßnahmen (z.B. Wärmedämmmaßnahmen) ~~an bestehenden Gebäuden~~ bleiben bei der Berechnung der Bebauungsdichte unberücksichtigt.“

Zu § 2 lit b

Die geringfügige Anhebung des Höchstwertes der Bebauungsdichte für allgemeine Wohngebiete von 1,4 auf 1,5 soll aus systematischen Gründen erfolgen (Angleichung an den Höchstwert für Dorfgebiete) und wird unterstützt.

Zu § 5b Abs 1

Die Festlegung, wonach zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Verordnung anhängige Bauverfahren sowie laufende Wettbewerbsverfahren nach der bisher geltenden Rechtslage abzuführen sind, entspricht unseren Forderungen und wird daher ausdrücklich unterstützt. Damit wird - wie in den Erläuterungen richtig ausgeführt - ein frustrierter Planungsaufwand vermieden. Wichtig im Zusammenhang mit Wettbewerbsverfahren ist, dass dabei auf den Zeitpunkt der Bekanntmachung zur Vorlage von Wettbewerbsarbeiten abgestellt wird.

Zusätzlich regen wir an, dass auch bei Vorliegen eines Bebauungsplans oder bei Vorliegen eines Festlegungsbescheids über die Bebauungsgrundlagen (§ 18 Stmk BauG) die bisherige Rechtslage zur Anwendung kommen soll, da andernfalls im guten Glauben diverse Planungsschritte vorab gesetzt werden und Umplanungen mit entsprechenden Mehrkosten verbunden sind. Nur mit einer solchen Regelung kann für Projektwerber, Planer, Investoren sowie ausführende Betriebe eine ausreichende Planungs- und Rechtssicherheit betreffend die Dichteanforderung hergestellt werden.

Wie bereits generell zu den Übergangsbestimmungen erwähnt, muss sichergestellt werden, dass im Vollzug der zuständigen Baubehörden auf die bisherige Auslegungspraxis Rücksicht genommen wird.

§ 5 b

„(1) Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Novelle LGBL. Nr. [...] anhängige Bauverfahren sind nach den bis zum Inkrafttreten dieser Novelle geltenden Bestimmungen zu Ende zu führen. Überdies können Bauverfahren für Projekte, die nach Durchführung eines Wettbewerbes umgesetzt werden sollen, nach den bis zum Inkrafttreten dieser Novelle geltenden Bestimmungen durchgeführt werden, sofern zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Novelle LGBL. Nr. [...] der Wettbewerb bereits öffentlich bekanntgemacht war.

(2) Bei Vorliegen eines Bebauungsplans bzw. eines Feststellungsbescheides über die Bebauungsgrundlagen ist das Bauverfahren nach der bisher geltenden Rechtslage abzuführen.

*~~(2)~~ **(3) Verfahren zur Genehmigung von mehr als geringfügigen Abweichungen eines bereits rechtskräftig genehmigten Bauprojektes (§ 35 Abs. 6 des Steiermärkischen Baugesetzes) sind nach den bis zum Inkrafttreten dieser Novelle geltenden Bestimmungen abzuführen.**“*

Zu § 5b Abs 2

Da es im Zuge von Bauführungen bisweilen zu mehr als geringfügigen Abweichungen gem § 35 Abs 6 BauG kommt, soll mit der gegenständlichen Regelung die Möglichkeit geschaffen werden, diese Abweichungen unter Anwendung der bisher geltenden Rechtslage einem Genehmigungsverfahren zu unterziehen. Aus unserer Sicht wird diese Regelung positiv bewertet und ausdrücklich unterstützt, da andernfalls im Vollzug unvermeidbare Härtefälle auftreten würden.

Abschließend möchten wir festhalten, dass es Ziel dieser Novelle sein sollte, mit legislativen Klarstellungen der Bebauungsdichteverordnung eine administrative Vereinfachung sowohl für die Behörden als auch die Projektwerber zu erreichen. Aufgrund der knappen Flächenressourcen im urbanen Bereich und dem daraus resultierenden Preisdruck am Markt sowie den aktuell kaum kalkulierbaren Preisschwankungen bei den Baumaterialien, sehen wir darüberhinausgehende Maßnahmen - die sich negativ auf die Dichteberechnung auswirken - kritisch. Eine restriktivere Handhabung der Dichtebestimmungen wird sich mittelfristig auch negativ auf den Flächenverbrauch auswirken. Teile der vorliegenden Novelle sind daher aus unserer Sicht sowohl aus ökologischen als auch ökonomischen Gründen nicht schlüssig.

In diesem Sinne ersuchen wir um Berücksichtigung der vorgebrachten Änderungswünsche, die im Ergebnis auf eine Dichteberechnung abzielen, die mit der derzeitigen Regelung flächenmäßig vergleichbar ist. Mit einer ausgewogenen Novelle kann der Gefahr einer weiteren Wohnraumverteuerung entgegengewirkt und auch dem Grundsatz „Leistbares Wohnen“ Rechnung getragen werden.

Freundliche Grüße

Ing. Josef Herk
Präsident

Dr. Karl-Heinz Dernoscheg, MBA
Direktor

Anlagen:

Walcher/Wallner, Auslegung der Bebauungsdichteverordnung (2022)

Walcher/Wallner, Gebäudebegriff gem § 4 Z 29 Stmk. BauG (2022)

HOHENBERG STRAUSS BUCHBAUER

RECHTSANWÄLTE

A-8010 GRAZ, HARTENAUASSE 6
TEL +43-316-383636 FAX-DW 39
kanzlei@hohenberg.at - www.hohenberg.at

MAG. CLEMENS STRAUSS
clemens.strauss@hohenberg.at

DR. PETER BUCHBAUER
peter.buchbauer@hohenberg.at

MAG. WOLFGANG GINDL
wolfgang.gindl@hohenberg.at

MAG. MARIO WALCHER LL.M.
mario.walcher@hohenberg.at

MAG. CLEMENS TREIBER
clemens.treiber@hohenberg.at

AUSLEGUNG DER BEBAUUNGSDICHTE- VERORDNUNG

Rechtliche Stellungnahme

RA Mag. Mario Walcher, LL.M.
RAA Mag. Marco Wallner

Inhaltsverzeichnis:

I. AUFTRAGGEBER:	3
II. FRAGESTELLUNG:	3
III. PROBLEMAUFRISS:	3
IV. MEINUNGSSTAND:	6
1. Lehre und Behördenpraxis:	6
2. Rechtsprechung:	6
3. Zwischenergebnis:	9
V. EIGENE UNTERSUCHUNG:	10
1. Wortlaut der BebauungsdichteVO:	10
2. Historische Entwicklung der BebauungsdichteVO:	12
3. Systematik der BebauungsdichteVO:.....	19
4. Abwägung der gewonnenen Argumente:.....	22
5. Ergebnis:.....	24
6. Relevanz einer geänderten Rechtslage:.....	24
VI. ZUM NICHTIGKEITSVERFAHREN:	25
1. Allgemeines:.....	25
2. Grundsatz der Verhältnismäßigkeit:.....	26
3. Ergebnis:.....	27
VII. ZUSAMMENFASSUNG:	27

I. AUFTRAGGEBER:

Wirtschaftskammer Steiermark, 8010 Graz, Körblergasse 111-113
Fachgruppe der Immobilientreuhänder, Landesinnung Bau

II. FRAGESTELLUNG:

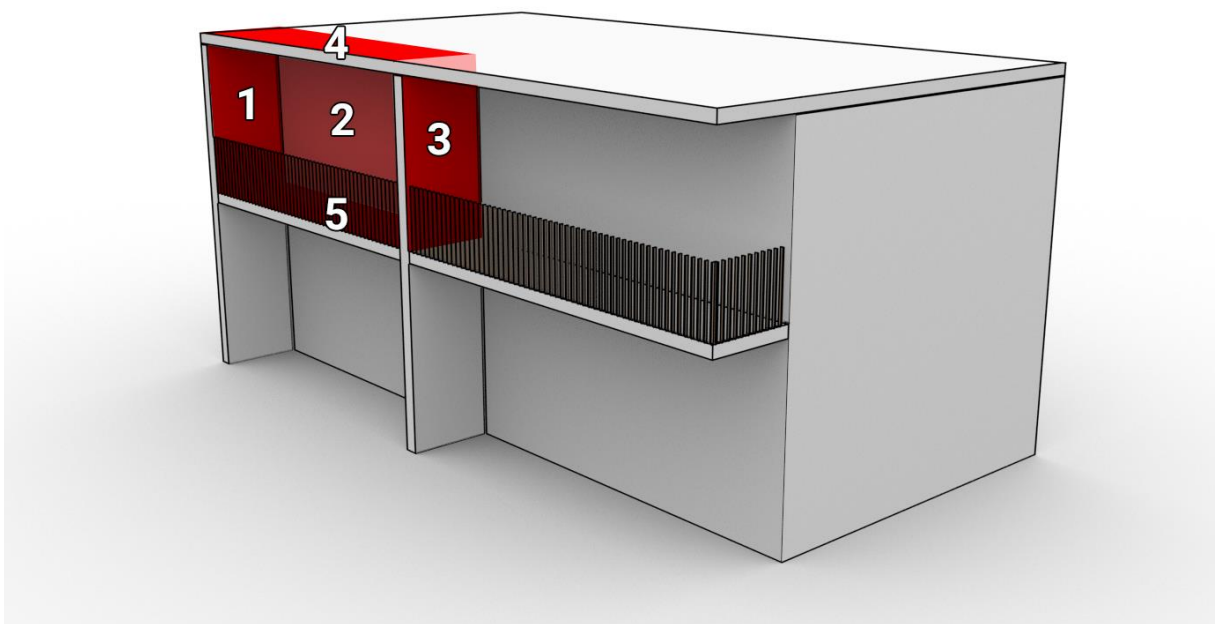
1. Wie sind § 1 Abs 3 und 4 Z 1 Bebauungsdichteverordnung, LGBI 38/1993 idgF, auszulegen? Ist für die Auslegung des Gebäudebegriffes in diesen Bestimmungen auf die Legaldefinition des § 4 Z 29 Stmk BauG zurückzugreifen, oder ist dieser Begriff einer eigenen Auslegung zugänglich?
2. Sind – neben den vollständig umschlossenen Flächen – nur „*fünfseitig umschlossene Bereiche*“ dichterelevant, oder genügt bereits eine „*überwiegende Umschließung*“?
3. Welche Bedeutung kommt dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu?

III. PROBLEMAUFRISS:

1. Gem § 30 Abs 4 StROG 2010 (Gesetz vom 23. März 2010 über die Raumordnung in der Steiermark, LGBI 49/2010 idgF) ist für alle Baugebiete die mindest- und höchstzulässige Bebauungsdichte festzusetzen. Gem § 30 Abs 5 StROG 2010 hat die Steiermärkische Landesregierung durch Verordnung für die einzelnen Baugebiete entsprechend ihrem Gebietscharakter für die Bebauungsdichte Mindest- und Höchstwerte sowie die Voraussetzungen für die Überschreitung der Höchstwerte bzw Unterschreitung der Mindestwerte festzulegen.
2. Die Steiermärkische Landesregierung hat von ihrer – bereits in § 23 Abs 12 StROG 1974 (Gesetz vom 25. Juni 1974, LGBI. 27, über die Raumordnung im Land Steiermark, LGBI 127/1974) enthaltenen – Ermächtigung Gebrauch gemacht und die Bebauungsdichteverordnung 1993, LGBI 38/1993 idgF (im Folgenden BebauungsdichteVO), erlassen.
3. § 1 Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO definiert die **Gesamtfläche der Geschoße** bei oberirdischen Geschoßen als die Summe „*der nach den Außenmaßen von Gebäuden oder Gebäudeteilen ermittelten verbauten Flächen aller Geschosse im Sinne Abs. 3 einschließlich fünfseitig umschlossener Bereiche (Loggien), wenn deren Fußböden – auch nur teilweise – über dem angrenzenden Gelände liegen und für die jeweilige Nutzungsabsicht eine bewilligungsfähige Raumhöhe vorliegt oder die jeweilige Raumhöhe als bewilligt gilt*“. Die Frage, welche Flächen zum „Geschoß“ zählen sowie welche

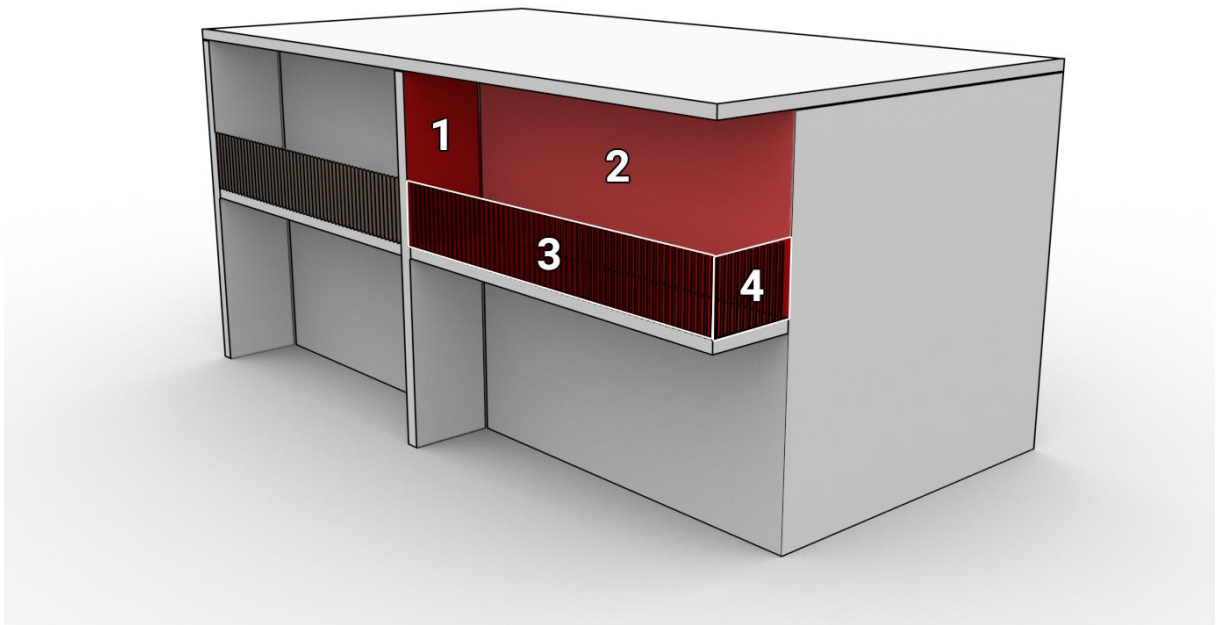
in der Summe „*der nach den Außenmaßen von Gebäuden oder Gebäudeteilen ermittelten verbauten Flächen*“ zu berücksichtigen sind, bereite in jüngster Zeit Auslegungsschwierigkeiten.

4. Während die Bau- und Anlagenbehörde der Stadt Graz eine eng am Wortlaut der § 1 Abs 3 und Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO orientierte Auslegung wählt, zieht die Steiermärkische Landesregierung den Gebäudebegriff des § 4 Z 29 Stmk BauG (Gesetz vom 4. April 1995, mit den Bauvorschriften für das Land Steiermark erlassen werden, LGBl 59/1995 idgF) heran.



Auslegung der Bau- und Anlagenbehörde der Stadt Graz

Dabei führt die Auslegung der Steiermärkischen Landesregierung dazu, dass auch **Laubengänge, Balkone, offene Stiegehäuser** sowie **Erschließungsräume** in der Regel dichtrelevant sind, wodurch sich die Kapazitäten für die übrige Nutzflächen wie Erschließungsbereiche etc. verringern.



Auslegung der Steiermärkischen Landesregierung

5. Diese Auslegungsunterschiede führen dazu, dass für Baubehörden in der Steiermark *entweder* nur solche *Loggien, Laubengänge, Stiegenhäuser etc.* dichterelevant sind, die „*fünfseitig umschlossen*“ sind, *oder* diese Gebäude-teile bereits dann dichterelevant sind, wenn sie „*überwiegend umschlossen*“ sind.
6. Die Einhaltung der Bebauungsdichte stellt eine raumordnungsrechtliche Bewilligungsvoraussetzung dar. Ein Widerspruch zur Bebauungsdichte gem § 8 Abs 5 StROG 2010 kann innerhalb von 3 Jahren ab Rechtskraft der Baubewilligung zur Nichtigkeit der Baubewilligung führen. Die Nichtigkeit ist dabei ua von der Steiermärkischen Landesregierung als Aufsichtsbehörde aufzugreifen. Demnach könnte die Steiermärkische Landesregierung mit der von ihr vertretenen Ansicht die Baubehörde „*overrulen*“ und Baubewilligungen wegen Nichtigkeit beheben, wenn nach ihrer (strengerer) Auslegungsvariante die höchstzulässige Bebauungsdichte überschritten wird.
7. Nachstehend wird untersucht, welche Auslegung die BebauungsdichteVO zulässt.

IV. MEINUNGSSTAND:

1. Lehre und Behördenpraxis:

1.1 Einige Baubehörden (siehe zB für die Stadt Graz den Bericht an den Stadtsenat vom 17.02.2022, A17-SAM-027475/2019/0026; Rechtliche Expertise zur Bebauungsdichteverordnung – im Konkreten zu § 1 vom 17.02.2022, A17-SAM-027475/2019/0026) gingen in ihrer bisherigen Spruchpraxis davon aus, dass nur fünfseitig umschlossene Bereiche **dichterelevant** sind, nicht hingegen bloß „überwiegend umschlossene“ iSd § 4 Z 29 Stmk BauG. Dies ergebe sich *einerseits* aus dem Wortlaut des § 1 Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO („fünfseitig umschlossen“) sowie *andererseits* aus der Systematik der BebauungsdichteVO. Hätte der Verordnungseber auf Gebäude iSd § 4 Z 29 Stmk BauG abgestellt, wäre – so die Ansicht der Vertreter dieser Auslegungsvariante – die Wendung „fünfseitig umschlossene Bereiche“ obsolet. Dies könne dem Ordnungsgeber aber nicht unterstellt werden.

1.2 Demgegenüber vertritt die Steiermärkische Landesregierung (siehe zB Protokoll vom 25.01.2022 sowie die Einstellung des Verfahrens zu GZ: ABT13-263698/2021 vom 04.03.2022) die Ansicht, bereits **überwiegend umschlossene Bereiche** seien dichterelevant. Es reiche daher aus, wenn ein „raumbildender Gebäudeteil“ iSd § 4 Z 29 Stmk BauG vorliege. Diese Ansicht werde auch durch die Rsp des LVwG Steiermark (06.11.2018, LVwG 50.21-632/2017-13; 19.04.2019, LVwG 50.37-3190/2016-53) und VwGH (24.09.2019, Ra 2019/06/0120) bestätigt.

1.3 Überblicksmäßig haben sich *Andrieu/Gärtner* mit der neuen Auslegung der BebauungsdichteVO beschäftigt (Korrekturbedarf: Bebauungsdichte in der Steiermark – Neue Auslegung der Dichteberechnung?, bauaktuell 2022, 26). Die Autoren gelangen dabei vor allem durch historische Argumente zu dem Ergebnis, dass bloß überwiegend umschlossene Bereiche nicht dichterelevant sind, sondern nur fünfseitig umschlossene.

2. Rechtsprechung:

2.1 Die Steiermärkische Landesregierung führt für die Untermauerung ihrer Auslegung der BebauungsdichteVO folgende Entscheidungen an:

- LVwG Steiermark vom 06.11.2018 (GZ: LVwG 50.21-632/2017);
- LVwG Steiermark vom 19.04.2019 (GZ: LVwG 50.37-3190/2016);
- VwGH vom 24.09.2019 (GZ: Ra 2019/06/0120);

Auf diese Entscheidungen sowie die weitere Rsp des VwGH wird im Folgenden näher eingegangen.

2.2 *LVwG Steiermark vom 06.11.2018 (GZ: LVwG 50.21-632/2017):*

2.2.1 Dieser Entscheidung lag die Frage zugrunde, ob ein **Wintergarten** dichtererelevant ist. Nach dem festgestellten Sachverhalt des LVwG verbanden die Bauwerber den Bereich zwischen Garage und Wohnhaus mit transluzenten Bauelementen (Dreh- bzw Schiebetüren mit Seitenteilen).

Bereits dies zeigt, dass diese Entscheidung für die Frage, ob auch bloß überwiegend umschlossene Bereiche dichtererelevant sind, **nicht aussagekräftig** sein kann. Vielmehr handelte es sich um einen Gebäudeteil, der überdeckt sowie auf allen vier Seiten – bis auf einen 25 cm umfassenden Bereich zwischen transluzenter Wand und Decke) – vollständig umschlossen war. Der Begriff des fünfseitig umschlossenen Bereiches iSd § 1 Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO war daher erfüllt, sodass es auf die Frage der überwiegenden Umschlossenheit nicht ankam.

2.2.2 Demnach kann dieser Entscheidung keine Aussage über die Auslegung der § 1 Abs 3 und Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO entnommen werden.

2.3 *LVwG Steiermark vom 19.04.2019 (GZ: LVwG 50.37-3190/2016):*

2.3.1 Auch in dieser Entscheidung ist die Relevanz für die Auslegung des § 1 Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO bereits aufgrund des Sachverhalts fraglich. Verfahrensgegenständlich war ua die Schließung von Terrassen. Der im Verfahren bestellte bautechnische Sachverständige führte in seinem Befund aus, es handle sich dabei um überwiegend bzw zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche. Demnach war bereits aufgrund der Eigenschaft als fünfseitig umschlossener Bereich von der Dichtererelevanz auszugehen.

Vor diesem Hintergrund ist die rechtliche Beurteilung des LVwG Steiermark, nach der die Terrassen gebäudebildend sind, weil sie zumindest überwiegend umschlossen sind, **nicht aufschlussreich** und auch **nicht aussagekräftig**. Ob das LVwG damit tatsächlich aussprechen wollte, dass – abweichend vom Wortlaut des § 1 Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO – auch bloß überwiegend umschlossene Bereiche dichtererelevant sein sollen, ist zweifelhaft. Auf dem Boden der bisherigen Praxis der Baubehörden wären vom LVwG für eine derartige Abweichung von der bisherigen Praxisauslegung ein paar Worte mehr an Begründung zu erwarten gewesen.

2.3.2 Demnach kann auch dieser Entscheidung keine Aussage über die Auslegung der § 1 Abs 3 und Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO entnommen werden.

2.4 *VwGH vom 24.09.2019 (Ra 2019/06/0120):*

2.4.1 Mit diesem Beschluss wies der VwGH die außerordentliche Revision gegen das Erkenntnis des LVwG Steiermark vom 19.04.2019 (GZ: LVwG 50.37-3190/2016) als unzulässig zurück. In der zurückweisenden Entscheidung beschäftigt sich das Höchstgericht mit der Frage, was als oberirdisches Geschoß anzusehen ist und welche Flächen zu berücksichtigen sind, wenn ein solches Geschoß teilweise unter dem angrenzenden Gelände liegt. Mit der hier interessierenden Frage, ob nur fünfseitig umschlossene Bereiche, oder aber auch überwiegend umschlossene Bereiche dichterelevant sind, hat sich der VwGH nicht beschäftigt.

2.4.2 Demnach kommt auch dieser Entscheidung für die hier interessierende Frage keine Relevanz zu.

2.5 *VwGH vom 02.07.1998 (GZ: 97/06/0142):*

2.5.1 Im Rahmen dieser Entscheidung beschäftigte sich der VwGH mit der Frage, ob näher bezeichnete Erschließungsflächen im Erdgeschoß dichterelevant sind. Unter Anwendung der BebauungsdichteVO 1993 gelangte der VwGH zu dem Ergebnis, dass kein „fünfseitig umschlossener Bereich“ vorliege und demnach diese Bereiche **nicht dichterelevant** seien. Ob diese Bereiche überwiegend umschlossen und daher raumbildend iSd bereits damals in Geltung stehenden Gebäudebegriffes in § 4 Z 29 Stmk BauG waren, prüfte der VwGH nicht.

2.5.2 Aus dieser Entscheidung lässt sich daher der Schluss ziehen, dass der VwGH nur fünfseitig umschlossene Bereiche als dichterelevant erachtet, nicht aber überwiegend umschlossene und daher raumbildende Maßnahmen.

2.6 *VwGH vom 23.06.1994 (GZ: 92/06/0250):*

Diesem Erkenntnis lagen Erschließungsgänge zugrunde, die in das Gebäude integriert waren. Diese Erschließungsgänge waren nach außen hin offen, aber ansonsten dreiseits von Wänden umgeben. Der VwGH dazu wörtlich (Hervorhebungen nicht im Original): „Den Bauplänen zufolge sind die fraglichen Erschließungsgänge nicht etwa balkonartig ausgeformt, sondern

in das Gebäude integriert, das heißt, zwar an der Außenseite - sieht man von der davor befindlichen Stiegenanlage ab - offen, aber ansonsten dreiseits von Wänden umgeben, wie auch nach oben hin von den jeweiligen Geschoßdecken abgeschlossen.“

Demnach prüfte der VwGH, ob es sich um einen fünfseitig umschlossenen Raum handelte. Die Bedeutung der Entscheidung ist dennoch eher gering, weil sie noch zur früheren BebauungsdichteVO 1987 erging und noch keine Definition des Gebäudes in der damals noch geltenden Stmk BauO 1968 enthalten war.

3. Zwischenergebnis:

3.1 Es herrscht iSd dargestellten beiden Auslegungsvarianten der BebauungsdichteVO Uneinigkeit darüber, ob nur zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche oder aber auch bereits überwiegend umschlossene Bereiche dichtererelevant sind. Die Auffassungsunterschiede ergeben sich aus der unterschiedlichen Auslegung des Begriffes des „Gebäudes“ in § 1 Abs 3 und 4 Z 1 BebauungsdichteVO.

3.2 In der Lehre ist diese Thematik so gut wie unbehandelt.

Lediglich zwei Autoren haben sich jüngst mit der Auslegung der § 1 Abs 3 und 4 Z 1 BebauungsdichteVO (in einem Kurzbeitrag) beschäftigt und sind auf Basis von historischen Argumenten zu der Ansicht gelangt, bloß überwiegend umschlossene Bereiche nicht dichtererelevant seien.

3.3 Aus der Rsp der Verwaltungsgerichte sowie der Höchstgerichte des öffentlichen Rechts ist lediglich **eine aussagekräftige Entscheidung des VwGH aus dem Jahr 1998** zur damals bereits in Geltung stehenden BebauungsdichteVO 1993 auffindbar. In dieser Entscheidung stellt der VwGH für die Dichtererelevanz auf fünfseitig umschlossene Bereiche ab, bloß überwiegend umschlossene Bereiche genügten (offenbar) nicht. Dies stützt die Ansicht jener Baubehörden, wie bspw der Stadt Graz und widerspricht der Ansicht der Steiermärkischen Landesregierung. Die von der Steiermärkischen Landesregierung herangezogenen Erkenntnisse des LVwG Steiermark sowie VwGH sind uE nicht aussagekräftig für die von ihr herangezogene Auslegungsvariante der BebauungsdichteVO.

V. **EIGENE UNTERSUCHUNG:**

1. Wortlaut der BebauungsdichteVO:

- 1.1 Ziel der Auslegung ist es den gesetzgeberischen Willen herauszufinden (*Kerschner/Kehrer in Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang³ §§ 6, 7 Rz 5, 15). Da der Gesetzgeber seinen Willen primär im geschriebenen Gesetz ausdrückt, beginnt die Auslegung beim **Wortlaut** (grammatische Interpretation; *Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.02} § 6 Rz 7). Der **Wortlaut** ist grundsätzlich im allgemeinen Sprachgebrauch zu verstehen, doch sind Fachausdrücke – auch juristische – im fachsprachlichen Sinn auszulegen (*Kerschner/Kehrer in Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang³ §§ 6, 7 Rz 19ff; *Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.02} § 6 Rz 7; *Bydlinski F./Bydlinski P.*, Grundzüge der juristischen Methodenlehre³ [2018] 28). Die Bedeutung von Worten unterliegt Schwankungen, weshalb zwischen drei Bereichen unterschieden wird. Zum **Begriffskern** gehören jene Bedeutungen, die nach dem maßgeblichen Sprachgebrauch im Allgemeinen anerkannt sind. Den **Begriffshof** bilden jene Bedeutungen, die vom Bedeutungsgehalt eines Wortes möglicherweise erfasst sind. Die Grenze des Begriffshofs bildet der **äußerst mögliche Wortsinn**. Wird diese Grenze überschritten, müssen die **Grundsätze der Rechtsfortbildung** herangezogen werden (*Kerschner/Kehrer in Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang³ §§ 6, 7 Rz 23; *Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.02} § 6 Rz 8; *Bydlinski P.*, Bürgerliches Recht 1/37; *Bydlinski F./Bydlinski P.*, Grundzüge 30f).

Legaldefinitionen geben die Bedeutung bestimmter Worte in verbindlicher Weise vor (*Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.02} § 6 Rz 9; *Bydlinski P.*, Bürgerliches Recht 1/37; ausführlich zur Legaldefinition *Kerschner/Kehrer in Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang³ §§ 6, 7 Rz 21). Vor allem im Bereich des Begriffshofs reicht die grammatische Interpretation nicht aus, um den Willen des Gesetzgebers eindeutig zu bestimmen. Vielmehr muss auf weitere Auslegungsmethoden zurückgegriffen werden (*Bydlinski P.*, Bürgerliches Recht 1/37).

- 1.2 Nach dem **Wortlaut der Definition des „Geschobes“** in § 1 Abs 3 BebauungsdichteVO zählt dazu der gesamte Gebäudeabschnitt zwischen zwei Fußböden übereinanderliegender Räume oder zwischen einem Fußboden und der Unterfläche des Daches, soweit die erforderlichen Raumhöhen erreicht werden. Der Begriff des Fußbodens wird dabei nicht eingeschränkt, umfasst demnach auch die Böden von Loggien, Laubengängen, Balkonen etc. Auslegungsschwierigkeiten verursachen nun die Begriffe **„Gebäudeabschnitt“** bzw. **„Räume“**.

Diesen Begriffen könnte *entweder* ein eigenes Verständnis zugesprochen *oder* aber zur Auslegung die Legaldefinition des „Gebäudes“ in § 4 Z 29 Stmk BauG herangezogen werden. Dafür könnte die in § 2 Abs 2 StROG 2010 enthaltene Anordnung sprechen, dass für die Auslegung der in diesem Gesetz enthaltenen baurechtlichen Begriffe das Stmk BauG gilt. Diese Ansicht übersieht aber, dass sich der Gesetzgeber des StROG 2010 vom Verordnungsgeber der BebauungsdichteVO unterscheidet. Der Schluss, dass der Verordnungsgeber der BebauungsdichteVO daher zur Auslegung der Begrifflichkeiten der BebauungsdichteVO das Stmk BauG heranziehen wollte, ist daher nicht zwingend. Dies wird dadurch bestätigt, dass die BebauungsdichteVO überhaupt Begriffsbestimmungen für bereits im Stmk BauG legaldefinierte Begriffe enthält. Wäre die Auslegung der Begrifflichkeiten der BebauungsdichteVO zwingend nach dem Stmk BauG vorzunehmen, wäre die Definition des Begriffes „*Geschoß*“ gar nicht notwendig.

Für diese Ansicht spricht auch die Novelle zur BebauungsdichteVO, LGBl 58/2011. Hätte der Verordnungsgeber den Begriff des „*Gebäudes*“ durch diese Novelle tatsächlich an das Stmk BauG angleichen wollen – wie dies von der Steiermärkischen Landesregierung angesprochen wird – so hätte konsequenterweise die Geschoßdefinition mit dieser Novelle aus der BebauungsdichteVO entfallen, oder aber die Gebäudedefinition aufgenommen werden müssen. Indem aber eine **Anpassung** der Geschoßdefinition an § 4 Z 34 Stmk BauG erfolgte, hingegen die Gebäudedefinition nicht aufgenommen wurde, gab der Verordnungsgeber zu verstehen, dass sich der Begriff des Gebäudes gerade nicht zwingend nach § 4 Z 29 Stmk BauG richtet.

- 1.3 Nach § 1 Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO sind sämtliche Flächen der oberirdischen Geschoße nach den Außenmaßen von Gebäuden oder Gebäudeteilen dichtererelevant. Damit wären aber auch *Balkone, Laubgengänge, Loggien* etc mit einzubeziehen, soweit man den in § 4 Z 29 Stmk BauG legaldefinierten Gebäudebegriff heranzieht. Trotz dessen bezieht der Wortlaut „*fünfseitig umschlossene Bereiche*“ explizit in die dichtererelevanten Flächen ein. Dies spricht dafür, dass Bereiche, die nicht fünfseitig, dh nur überwiegend umschlossen sind, nicht dichtererelevant sind.
- 1.4 Die **wörtliche Auslegung** ergibt daher zunächst, dass der Gebäudebegriff der BebauungsdichteVO nicht anhand der Legaldefinition des § 4 Z 29

Stmk BauG auszulegen ist, sondern einen **eigenständigen Inhalt** aufweist. Dafür spricht *einerseits* der Umstand, dass die BebauungsdichteVO überhaupt Begriffsbestimmungen für bereits im Stmk BauG legaldefinierte Begrifflichkeiten enthält, sowie *andererseits*, dass vom Gebäudebegriff des § 4 Z 29 Stmk BauG ohnedies umfasste „*fünfseitig umschlossene Bereiche*“ explizit genannt werden. Im Übrigen lässt der Wortlaut der § 1 Abs 3 und 4 Z 1 BebauungsdichteVO aber offen, ob Balkone, Laubgänge, Loggien etc als dichterrelevante Flächen zu berücksichtigen sind.

Welcher Inhalt den Begriffen „*Gebäude*“ und „*Räume*“ zukommt, bleibt daher nach dem Wortlaut unklar und ist anhand der weiteren Auslegungsmethoden zu ermitteln.

2. Historische Entwicklung der BebauungsdichteVO:

- 2.1 Bei der historischen Interpretation wird versucht, den **subjektiven Willen des historischen Gesetzgebers** zu ermitteln (*Kerschner/Kehrer in Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang³ §§ 6, 7 Rz 32; *Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.02} § 6 Rz 14; *Bydlinski P.*, Bürgerliches Recht 1/40). Der Rechtsanwender zieht dazu die Materialien des Gesetzgebungsprozesses heran, insb die ErläutRV, die AB, die IA und die stProt zu Sitzungen der gesetzgebenden Körperschaft (*Kerschner/Kehrer in Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang³ §§ 6, 7 Rz 33; *Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.02} § 6 Rz 14; *Bydlinski P.*, Bürgerliches Recht 1/40).
- 2.2 Die Raumordnungspläne der Steiermark nehmen ihren wesentlichen Ursprung im **Gesetz vom 29.05.1946 über die Flächennutzungs- und Bebauungspläne** im Lande Steiermark, LGBl 15/1946. Dieses Gesetz normierte rudimentäre Vorgaben für die damaligen Baubehörde („*die mit widmungsrechtlichen und baupolizeilichen Regelungen und Entscheidungen befaßten Dienststellen*“) aus Sicht der Raumplanung. Von der Bebauungsdichte ist darin noch keine Rede.
- 2.3 Den nächsten Meilenstein in der Raumordnung bildete das **Gesetz vom 04.07.1964 über die Flächennutzungspläne und die Bebauungspläne**, LGBl 329/1964. Dieses Gesetz normierte bereits detaillierte Anforderungen an die Raumplanung, die sich auch im heutigen StROG 2010 wiederfinden. So verpflichtete § 1 des Flächennutzungsplan- und Bebauungsplangesetzes die Gemeinde dazu, Flächennutzungspläne und Bebauungspläne zu erlassen (ähnlich heute § 25 Abs 1 StROG 2010). Auch die in § 3

Abs 2 des Flächennutzungsplan- und Bebauungsplangesetzes aufgezählten Baugebiete sind den heute in § 30 Abs 1 StROG 2010 festgelegten Baugebieten ähnlich. Mit **§ 3 Abs 4 des Flächennutzungsplan- und Bebauungsplangesetzes** schuf der Gesetzgeber die heute in § 30 Abs 4 StROG 2010 festgelegte Pflicht, für Baugebiete die **Bebauungsdichte** festzulegen. § 3 Abs 4 des Flächennutzungsplan- und Bebauungsplangesetzes wörtlich:

„Für das Bauland ist gebietsweise die Bebauungsdichte festzusetzen. Die Bebauungsdichte wird durch die Verhältniszahl ausgedrückt, die sich aus der Teilung der Gesamtfläche der Geschosse, die in der vorgesehenen Gebäudehöhe Raum finden können, durch die zugehörige Bauplatzfläche ergibt. Die Bebauungsdichte soll in Wohngebieten 1/2, in Kern-, Büro- und Geschäftsgebieten 2/5, im übrigen Bauland 1/5 nicht überschreiten. Für jene Gebiete, die zum Zeitpunkt der Aufstellung des Flächennutzungsplanes bereits eine geschlossene Verbauung aufweisen, ist von der Festsetzung der Bebauungsdichte abzusehen.“

§ 3 Abs 4 des Flächennutzungsplan- und Bebauungsplangesetzes

Diese Bestimmung sah daher zunächst die Pflicht vor, die Bebauungsdichte für Baugebiete festzulegen.

Die Bebauungsdichte wurde zudem definiert als *„Verhältniszahl, die sich aus der Teilung der Gesamtfläche der Geschosse, die in der vorgesehenen Gebäudehöhe Raum finden können, durch die zugehörige Bauplatzfläche ergibt.“*

Zudem legte der Gesetzgeber Höchstwerte für die Bebauungsdichte fest.

Eine Ermächtigung an die Steiermärkische Landesregierung zur Erlassung einer Verordnung, mit der Mindest- und Höchstwerte sowie die Voraussetzungen für die Überschreitung der Höchstwerte bzw Unterschreitung der Mindestwerte festgelegt werden konnten (heute § 30 Abs 5 StROG 2010), enthielt das Gesetz damals noch nicht.

- 2.4 Mit dem **StROG 1974** (Gesetz vom 25.06.1974 über die Raumordnung im Lande Steiermark, LGBl 127/1974) ersetzte der Gesetzgeber die *„Flächennutzungspläne“* durch die *„Flächenwidmungspläne“*. Mit § 23 Abs 9 StROG 1974 entwickelte er die **Pflicht zur Festlegung der Bebauungsdichte** für Baugebiete wie folgt fort:

„Für alle als Bauland festgelegten Flächen ist gebietsweise die mindest- und höchstzulässige Bebauungsdichte festzusetzen. Die Bebauungsdichte wird durch die Verhältniszahl ausgedrückt, die sich aus der Teilung der Gesamtfläche der Geschosse, die in der vorgesehenen Gebäudehöhe Raum finden, durch die zugehörige Bauplatzfläche ergibt.

Bei Gebäuden ohne die übliche Geschoßeinteilung ist eine Geschoßanzahl anzunehmen, die sich aus der Gebäudehöhe in Metern, geteilt durch drei, ergibt. Die Gemeinde hat hiebei auf die jeweils vorgesehene Nutzung sowie die sich aus der Festlegung der Bebauungsdichte ergebenden Folgen (wie Verkehrserschließung einschließlich der Vorsorge für den ruhenden Verkehr, Versorgung durch öffentliche Einrichtungen und Anlagen) Bedacht zu nehmen.“

§ 23 Abs 9 StROG 1974

Nach dieser Bestimmung war im Flächenwidmungsplan fortan gebietsweise die **mindest- und höchstzulässige Bebauungsdichte** festzusetzen. Die Definition der Bebauungsdichte ließ der Gesetzgeber unverändert, wobei der Fall der „unüblichen“ Geschoßeinteilung Bedacht wurde. Bei einer solchen unüblichen Geschoßeinteilung ergab sich die Geschoßanzahl aus der durch drei geteilten Gebäudehöhe (so auch heute in § 13 Abs 6 Stmk BauG).

Zudem ermächtigte der Gesetzgeber mit § 23 Abs 10 StROG 2010 erstmals die Landesregierung dazu, durch Verordnung für Baugebiete entsprechend ihrem Gebietscharakter für die Bebauungsdichte Mindest- und Höchstwerte festzulegen. Damit verlagerte der Gesetzgeber die Beschränkung der Bebauungsdichte der Höhe nach aus dem Gesetz (früher war die Beschränkung unmittelbar in § 4 Abs 3 des Flächennutzungsplan- und Bebauungsplangesetzes enthalten) in eine von der Landesregierung zu erlassende Verordnung. Damit wollte der Gesetzgeber wohl Raum für dynamische Entwicklung schaffen und die leichtere Anpassung der Mindest- und Höchstwerte der Bebauungsdichte ermöglichen.

- 2.5 Die Landesregierung machte erstmals im Jahr 1975 von dieser Ermächtigung Gebrauch und erließ die **BebauungsdichteVO 1975** (Verordnung der Steiermärkischen Landesregierung vom 16.06.1975, mit der Mindest- und Höchstwerte der Bebauungsdichte für Baugebiete festgelegt werden). In § 1 der **BebauungsdichteVO 1975** nahm der Verordnungsgeber Begriffsbestimmungen vor.

Das „**Geschoß**“ definierte er als „*Gebäudeabschnitt zwischen unterstem Fußboden und der darüberliegenden Decke, zwei übereinander gelegenen Decken oder zwischen einer Decke und der Oberfläche eines geneigten Daches.*“

Die „**Gesamtfläche der Geschosse**“ war definiert als „*die Summe aller in der Höhe der Fußböden nach den Außenabmessungen ermittelten Flächen jener Geschosse, die ganz oder teilweise über dem Gelände liegen. Stiegenhäuser, Durchfahrten, Loggien, Laubengänge u. dgl. sind einzurechnen.*“

Geschoße waren dann dichtererelevant, wenn sie die Anforderungen der §§ 31 und 47 Abs 2 lit d und e Stmk BauO 1968 erfüllten. In diesen Bestimmungen waren Voraussetzungen normiert, die an Aufenthaltsräume und Arbeitsräume gestellt wurden (lichte Raumhöhe nicht unter 2,60 m, im Dachraum über der halben Fußbodenfläche eine lichte Höhe von mindestens 2,40 m und an der niedrigsten Stelle mindestens eine solche von 1,50 m; Erleichterungen bei Kleinhäusern etc). Diese Anforderungen an den Begriff des Geschoßes waren dabei systematisch deplatziert und hätte richtigerweise in die Definition des Begriffes „*Geschoß*“ gehört (siehe dazu sodann die Bereinigung durch die BebauungsdichteVO 1987).

Zusammengefasst waren jene Geschoße dichtererelevant, die (aufgrund der ausreichenden lichten Raumhöhe, die den Anforderungen der Stmk BauO 1968 genügten) als Aufenthalts- oder Arbeitsraum dienen konnten. Diese Geschoße waren aber **mit allen Flächen nach den Außenabmessungen samt den Stiegenhäusern, Durchfahrten, Loggien, Laubengänge u. dgl. dichtererelevant.**

Zudem legte der Verordnungsgeber in § 3 der BebauungsdichteVO 1975 Mindest- und Höchstwerte der BebauungsdichteVO fest.

Mit der Novelle LGBI 24/1979 fügte der Verordnungsgeber in die Definition der „*Gesamtfläche der Geschosse*“ die Anordnung ein, dass Außenwandflächen mit einer Dicke über 30 cm nur mit 30 cm in die Geschoßfläche einzurechnen waren.

- 2.6 Die BebauungsdichteVO 1975 wurde von der **BebauungsdichteVO 1987**, LGBI 60/1987, abgelöst. Systematisch bereinigte der Verordnungsgeber den Geschoßbegriff. Die Definition in § 1 Abs 2 BebauungsdichteVO 1987 legte fest, dass ein „*Geschoß*“ nur dann vorlag, wenn der relevante Gebäudeabschnitt die Anforderungen für Aufenthaltsräume oder Arbeitsräume nach §§ 31 und 47 Abs 2 lit d und e Stmk BauO 1968 erfüllten. Erfüllte ein Geländeabschnitt diese Anforderungen nicht, dh lag aufgrund der zu geringen lichten Raumhöhe weder ein Arbeitsraum noch ein Aufenthaltsraum vor, war dieser Gebäudeabschnitt nicht dichtererelevant.

Vor diesem Hintergrund definierte **§ 1 Abs 3 BebauungsdichteVO 1987** die „*Gesamtfläche der Geschosse*“ nun als „*Summe der nach den Außenmaßen der Gebäude ermittelten Fläche aller Geschosse im Sinne des Abs 2*

einschließlich der Erschließungsräume (Stiegen und Gänge) sowie Durchfahrten, Laubengänge, Loggien u. dgl.“ Wiederum waren Außen- und Umfassungswände mit einer Stärke von mehr als 30 cm nur mit 30 cm zu berücksichtigen. Mit dieser Definition stellte der Verordnungsgeber aber eindeutig klar, dass **nur Aufenthalts- und Arbeitsräume samt der Erschließungsräume (Stiegen und Gänge) sowie Durchfahrten, Laubengänge Loggien** dichtererelevant waren.

2.7 Darauf folgte die heute in Geltung stehende (seit der Stammfassung nur geringfügig novellierte) **BebauungsdichteVO 1993**.

Die BebauungsdichteVO 1993 definierte in der Stammfassung das „*Geschoß*“ als „*Gebäudeabschnitt zwischen Fußboden und der darüberliegenden Decke, zweier übereinander gelegenen Decken oder zwischen Fußboden und der obersten Decke oder der Unterfläche des Daches*“. Auf die Eigenschaft als Arbeitsraum oder Aufenthaltsraum kam es demnach für die Dichterelevanz eines Gebäudeabschnittes nicht mehr an.

Eine Selektierung der anzurechnenden Geschoßflächen nahm der Verordnungsgeber wiederum in der Definition der „*Gesamtfläche der Geschoße*“ vor. So wurde in § 1 Abs 4 differenziert zwischen:

- Oberirdischen Geschoße;
- Untergeschoßen;
- und Dachraumausbauten mit abgeschrägten Decken.

So sind Untergeschoße nur insoweit dichtererelevant, als sie als Aufenthalts- oder Arbeitsräume genehmigt werden oder als genehmigt anzusehen sind. Dachraumausbauten mit abgeschrägten Decken sind mit jenen Flächen dichtererelevant, über welchen die lichte Raumhöhe mehr als 1,5 m beträgt.

Bei **oberirdischen Geschoßen** ist die Summe der nach den Außenmaßen von Gebäuden oder Gebäudeteilen ermittelten verbauten Flächen aller Geschoße im Sinne Abs 3 einschließlich fünfseitig umschlossener Bereiche (Loggien), wenn deren Fußböden – auch nur teilweise – über dem angrenzenden Gelände liegen und für die jeweilige Nutzungsabsicht eine bewilligungsfähige Raumhöhe vorliegt oder die jeweilige Raumhöhe als bewilligt gilt, dichtererelevant.

- 2.8 Mit den **Novellen** der Bebauungsdichteverordnung **LGBI 87/1994** und **61/2003** nahm der Ordnungsgeber Änderungen vor, die im hier relevanten Umfang nicht maßgeblich sind (zB Anpassung der Baugebiete in § 2 an geänderte Bestimmung des StROG 1974, Zulässigkeit der Überschreitung der höchstzulässigen Bebauungsdichte für geförderte Wohnbauten etc.).
- 2.9 Mit der **Novelle LGBI 58/2011** änderte der Ordnungsgeber (ua) die **Legaldefinition des Begriffes „Geschoß“** und passte diesen Begriff an die Legaldefinition in § 4 Abs Z 34 Stmk BauG an. Nach der neuen Definition gilt nunmehr als **Geschoß**

„der Gebäudeabschnitt zwischen den Oberkanten der Fußböden übereinanderliegender Räume oder lichter Abschnitt zwischen der Oberkante des Fußbodens und der Unterfläche des Daches, wenn die jeweils geforderte Raumhöhe erreicht wird. Gebäudeabschnitte, die zueinander bis einschließlich der halben Geschoßhöhe versetzt sind, gelten als ein Geschoß.“

§ 1 Abs 3 BebauungsdichteVO 1993

Im ersten Satz definierte der Ordnungsgeber mit dieser Novelle lediglich die geschoßrelevanten Gebäudeabschnitte (zB „*Gebäudeabschnitt zwischen den Oberkanten der Fußböden übereinanderliegender Räume*“ statt bisher „*Gebäudeabschnitt zwischen Fußboden und der darüberliegenden Decke*“). Zudem kehrte er teilweise zur Rechtslage vor der BebauungsdichteVO 1993 zurück, in dem er nur solche Gebäudeabschnitte als geschoßwirksam bestimmte, die die jeweils geforderte Raumhöhe erreichten (nach der Rechtslage 1975 bzw 1987 waren im Wesentlichen nur solche Geschoße relevant, die die Anforderungen an Arbeitsräume oder Aufenthaltsräume erfüllten; siehe dazu bereits oben). Zuletzt nahm der Ordnungsgeber in den Geschoßbegriff auf, dass Gebäudeabschnitte, die zueinander bis einschließlich der halben Geschoßhöhe versetzt sind, als ein einziges Geschoß gelten.

- 2.10 Zusammengefasst zeigt eine **historische Analyse** der Bebauungsdichte, dass **bis zum Jahr 1993** auch **offene Stiegenhäuser, Erschließungsflächen, Laubengänge** und **Loggien** dichterrelevant waren. Dies fand ihren Niederschlag im Wortlaut der Bebauungsdichteverordnungen 1975 und 1987.

Die **Bebauungsdichteverordnung 1993** enthält in ihrem Wortlaut die Einbeziehung der **offenen Stiegenhäuser, Erschließungsflächen, Laubengänge** nicht mehr.

Vielmehr sind nur noch fünfseitig umschlossene Bereiche (Loggien) genannt.

2.11 Im Übrigen darf nicht übersehen werden, dass der Gebäudebegriff bereits in der Stamfassung des Stmk BauG, LGBl 59/1995, auf die überwiegende Umschließung abstellte:

„28. Gebäude: eine bauliche Anlage, die mindestens einen oberirdischen überdeckten Raum bildet, der an den Seitenflächen allseits oder überwiegend geschlossen ist. Als Gebäude gelten jedoch auch offene Garagen;

§ 4 Z 28 Stmk BauG idF LGBl 59/1995
(Hervorhebungen nicht im Original)

Demnach hätte eine Anpassung an die Fassung des Stmk BauG im Jahr 2011 keine inhaltliche Änderung der Auslegung der BebauungsdichteVO in Bezug auf fünfseitig umschlossene Gebäude mit sich gebracht. Dies geht auch aus den Erläuterungen zur Novelle des Stmk BauG LGBl 2011/13 hervor (RV 3648/1 StLT 15. GP, 5):

„Nachstehende Begriffe, die schon in ihrer **bisherigen Definition inhaltlich mit jener der OIB-Richtlinien im Wesentlichen übereinstimmen**, werden im Interesse einer auch sprachlichen Harmonisierung nunmehr richtlinienkonform definiert:

Aufenthaltsraum, Barrierefreiheit, Feuerstätte, Garagen, **Gebäude** (der 2. Satz der bisherigen Definition wird wegen seiner Bedeutung für die Abstandsvorschriften – in präziser Form – jedoch beibehalten), Geschoss, Nutzflächen von Garagen, Parapethöhe, (sic!) Wohnung“

RV 3648/1 StLT 15. GP, 5
(Hervorhebungen nicht im Original)

Demnach entsprach der **Begriff „Gebäude“** bereits der bisherigen Definition der OIB RL. Bereits in der Fassung 2007 definierte aber die **OIB RL 3** den Begriff des Gebäudes als (Hervorhebungen nicht im Original) *„Überdeckte, allseits oder überwiegend umschlossene Bauwerke, die von Personen betreten werden können“*.

Eine Anpassung der BebauungsdichteVO wäre daher bereits im Jahr 1993 geboten gewesen und somit spätestens mit der Novelle 61/2003 erfolgte. Weshalb ausgerechnet mit der Novelle 58/2011 diese Anpassung nun erfolgen hätte sollen, ohne dass konkrete Anhaltspunkte darauf schließen ließen, ist nicht ersichtlich. Vielmehr zeigt diese Vorgehensweise des Verordnungsgebers, dass er das Begriffsverständnis des Begriffes „Gebäude“ unverändert lassen und nicht an der Legaldefinition des Stmk BauG messen wollte.

2.12 Die historische Auslegung liefert gewichtige Argumente dafür, dass nach dem Willen des Gesetzgebers nur **fünfseitig umschlossene Bereiche** (Loggien) dichterrelevant sein sollten. Bloß überwiegend umschlossene Bereiche, offene Stiegenhäuser, Erschließungsflächen und Laubengänge sollen hingegen bei der Berechnung der Bebauungsdichte keine Berücksichtigung finden. Dies spricht dafür, dass unter dem Begriff „Gebäude“ im Anwendungsbereich der BebauungsdichteVO nur zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche zu verstehen sind, nicht hingegen bloß überwiegend umschlossene. Auch der Umstand, dass bereits die Stammfassung des Stmk BauG, LGBI 59/1995, in der Legaldefinition des Gebäudebegriffes auf die überwiegende Umschließung abstellte, eine Anpassung der BebauungsdichteVO aber unterblieb, lässt darauf schließen, dass der Gebäudebegriff der BebauungsdichteVO nicht anhand der Legaldefinition auszulegen ist.

3. Systematik der BebauungsdichteVO:

3.1 Die systematisch-logische Auslegung umfasst unterschiedlichste methodische Arbeitsweisen. Sie beruht auf der „*Annahme, dass der Gesetzgeber seine Vorschriften in eine insgesamt möglichst gut nachvollziehbare zusammenhängende sachliche Struktur gebracht und dementsprechend unter Vermeidung gehaltloser bzw widersprechender Äußerungen aufbereitet hat.*“ (Kerschner/Kehrer in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ §§ 6, 7 Rz 24).

Unter die systematisch-logische Interpretation fallen die **Berücksichtigung des Aufbaues eines Gesetzes** sowie **des konkreten Standorts einer Norm**. So sind beispielsweise die Gliederung in Teilabschnitte sowie Überschriften zu beachten aber auch die Verwendung von Aufzählungszeichen und Tabellen (Kerschner/Kehrer in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ §§ 6, 7 Rz 25; Schauer in Kletečka/Schauer, ABGB-ON^{1.02} § 6 Rz 10).

Zudem ist dem Gesetzgeber zu unterstellen, keine funktionslosen, überschüssigen oder praktisch unanwendbaren Bestimmungen zu erlassen (Kerschner/Kehrer in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ §§ 6, 7 Rz 26). Daher darf eine Norm nicht so verstanden werden, dass sie jeglichen Anwendungsbereich verliert (Bydlinski P., Bürgerliches Recht 1/39; Schauer in Kletečka/Schauer, ABGB-ON^{1.02} § 6 Rz 11; siehe dazu noch unten S 49), sondern ist so zu verstehen, dass ihr zumindest irgendeine normative Bedeutsamkeit zukommt (Kerschner/Kehrer in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ §§ 6, 7 Rz 26).

3.2 Schon bevor die erste BebauungsdichteVO erlassen wurde, definierte das Flächennutzungsplan- und Bebauungsplangesetz 1964 die Bebauungsdichte als die Verhältniszahl, die sich aus der Teilung der Gesamtfläche der Geschoße durch die zugehörige Bauplatzfläche ergibt. Bis zur BebauungsdichteVO 1987 ergänzte Verordnungsgeber den Tatbestand dahingehend, dass die Gesamtfläche der Geschoße, die in der vorgesehenen Gebäudehöhe Raum finden konnte, relevant war. Diese Anordnung entfiel mit der BebauungsdichteVO 1987.

Damit setzte sich die Bebauungsdichte aber seit ihrem Beginn aus 2 Teilen zusammen:

- der anrechenbaren Geschoßfläche;
- der Bauplatzfläche;

Auch nach der heutigen Definition der Bebauungsdichte als „*Verhältniszahl, die sich aus der Teilung der Gesamtfläche der Geschosse durch die zugehörige Bauplatzfläche ergibt*“ kommt diesen beiden Komponenten daher wesentliche Bedeutung zu (§ 1 Abs 1 BebauungsdichteVO).

3.3 Die „*Gesamtfläche der Geschosse*“ errechnet sich dabei wie folgt:

Im ersten Schritt ist anhand des Geschoßbegriffes (§ 1 Abs 3 BebauungsdichteVO; entspricht § 4 Z 34 Stmk Bau) zu ermitteln, welche Gebäudeabschnitte bei der Berechnung der „*Gesamtfläche der Geschosse*“ überhaupt relevant sind. Sodann ist anhand des Begriffes der „*Gesamtfläche der Geschosse*“ zu ermitteln, welche Flächen der relevanten Geschoße bei der Dichteberechnung zu berücksichtigen sind. Dabei gibt also der Geschoßbegriff die Basis vor.

3.4 Ausgehend von der Basis gibt sodann § 1 Abs 4 BebauungsdichteVO vor, welche Flächen der Geschoße zu berücksichtigen sind, wobei eine Unterteilung in 3 Geschoßtypen anzutreffen ist:

- oberirdische Geschoße;
- Untergeschoße;
- Dachraumausbauten mit abgeschrägten Decken.

Bei Untergeschoßen sind nur jene Flächen dichtererelevant, die als Aufenthaltsraum- oder Arbeitsraum genehmigt werden oder als genehmigt anzusehen sind. Bei Dachraumausbauten mit abgeschrägten Decken sind jene Flächen, über welchen die lichte Raumhöhe mehr als 1,50 m beträgt, dichtererelevant. Es sind daher jene Flächen von Untergeschoßen sowie Dachraumausbauten mit abgeschrägten Decken dichtererelevant, welche den Anforderungen der OIB RL 3 an die Belichtung von Aufenthaltsräumen genügen, wobei die Anforderungen an die Dachraumausbauten mit abgeschrägten Decken gegenüber der OIB RL 3 gelockert ist (vgl dazu 11.2.4 der OIB RL 3). So könnte demnach der kuriose Fall auftreten, dass Dachraumausbauten mit abgeschrägten zwar nicht als Aufenthaltsraum genehmigungsfähig sind, weil sie den Anforderungen der OIB RL 3 nicht genügen, dennoch aber mit Teilflächen dichtererelevant sind. Dem wird durch den Geschoßbegriff entgegengewirkt, zumal ein solcher, als Aufenthaltsraum nicht genehmigungsfähiger Dachraumausbau nicht die „*jeweils geforderte Raumhöhe*“ erreichen wird und daher gar nicht als Geschoß zählt.

- 3.5 In Bezug auf **oberirdische Geschoße** (mit Ausnahme der Dachraumausbauten) ist „*die Summe der nach den Außenmaßen von Gebäuden oder Gebäudeteilen ermittelten verbauten Flächen aller Geschosse im Sinne Abs. 3 einschließlich fünfseitig umschlossener Bereiche (Loggien), wenn deren Fußböden – auch nur teilweise – über dem angrenzenden Gelände liegen und für die jeweilige Nutzungsabsicht eine bewilligungsfähige Raumhöhe vorliegt oder die jeweilige Raumhöhe als bewilligt gilt*“ dichtererelevant.

Ausgehend von den – anhand des Geschoßbegriffes ermittelten – relevanten oberirdischen Geschoßen ist daher zunächst „*die Summe der nach den Außenmaßen von Gebäuden oder Gebäudeteilen ermittelten verbauten Flächen*“ zu ermitteln. Zu messen ist dabei von Außenkante zu Außenkante der relevanten Geschoße bzw Geschoßteile. Mit einzuberechnen sind dabei Flächen fünfseitig umschlossener Bereiche (Loggien). Diese Systematik zeigt, dass der Ordnungsgeber **fünfseitig umschlossene Bereiche nicht zum „Geschoß“ zählte**. Wäre der Ordnungsgeber nämlich davon ausgegangen, dass auch fünfseitig umschlossene Bereiche (Loggien) zum „Geschoß“ zu zählen sind, wäre die explizite Einbeziehung dieser Flächen in die Gesamtfläche der (oberirdischen) Geschoße nicht notwendig gewesen.

Wenn aber der Verordnungsgeber bereits fünfseitig umschlossene Bereiche nicht zum Geschoß zählte, dann erst recht nicht bloß überwiegend umschlossene (argumentum a maiore ad minus).

Im Übrigen hat der Verordnungsgeber die Wendung „*einschließlich fünfseitig umschlossener Bereich*“ auch mit der Novelle 2011 nicht beseitigt. Demnach geht der Verordnungsgeber offenbar noch immer davon aus, dass fünfseitig umschlossene Bereiche vom Gebäudebegriff der BebauungsdichteVO nicht umfasst sind. Ansonsten hätte er diese Wendung entfallen lassen.

3.6 Systematisch ergibt die Auslegung daher, dass bloß überwiegend umschlossene Bereiche nicht dichtererelevant sind. Vielmehr sind zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche (Loggien) bei der Berechnung der Bebauungsdichte zu berücksichtigen. Dies spricht dafür, dass unter dem Begriff „*Gebäude*“ im Anwendungsbereich der BebauungsdichteVO nur zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche zu verstehen sind, nicht hingegen bloß überwiegend umschlossene.

4. Abwägung der gewonnenen Argumente:

4.1 Während der Wortlaut der § 1 Abs 3 und 4 Z 1 BebauungsdichteVO offenlässt, ob nur fünfseitig umschlossene Bereiche oder aber bereits überwiegend umschlossene Bereiche dichtererelevant sind, liefern die **historische Auslegung** sowie die **systematische Auslegung** eindeutigere Ergebnisse.

Historisch entfiel mit der BebauungsdichteVO 1993 aus dem Wortlaut der Definition der „*Gesamtfläche der Geschosse*“ die Einbeziehung von Laubengängen, offenen Stiegenhäusern und Erschließungsflächen. Fortan erwähnte der Wortlaut nur noch fünfseitig umschlossene Bereiche (Loggien). Auch die **Systematik** der BebauungsdichteVO spricht dafür, zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche in die Bebauungsdichte einzubeziehen. Ginge man nämlich davon aus, dass der Begriff des Geschoßes Laubengänge, offene Stiegenhäuser und Erschließungsflächen sowie Loggien ohnedies umfasse, wäre die Erwähnung in § 1 Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO bedeutungslos. Durch die explizite Erwähnung zeigt der Gesetzgeber aber, dass nach seinem Verständnis fünfseitig umschlossene Laubengänge, offene Stiegenhäuser und Erschließungsflächen sowie Loggien grundsätzlich

nicht dichtererelevant sein sollen. Nur so ist zu erklären, weshalb der Verordnungsgeber fünfseitig umschlossene Flächen ausdrücklich einbezieht. Wenn dies aber für fünfseitig umschlossene Bereiche gilt, muss dies erst recht für bloß überwiegend umschlossene Bereiche gelten. Der Verordnungsgeber ging demnach davon aus, dass bloß überwiegend umschlossene Bereiche nicht dichtererelevant sind. Indem er diese überwiegend umschlossenen Bereiche nicht – wie fünfseitig umschlossene Bereiche – *expressis verbis* miteinbezog, drückte er aus, dass diese Flächen nach seinem Willen nicht dichtererelevant sein sollen.

4.2 **Methodisch** kann dieser Wille des Gesetzgebers nun *einerseits* dadurch erzielt werden, dass man bloß überwiegend umschlossene Bereiche nicht unter die Begriffe des „Gebäudeabschnittes“ und „Räume“ in § 1 Abs 3 BebauungsdichteVO bzw „Gebäude(n) oder Gebäudeteile(n)“ in § 1 Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO subsumiert. Das hieße man unterstellt diesen Begriffen nicht den Inhalt der Legaldefinition des § 4 Z 29 Stmk BauG, sondern man würde ein davon abweichendes, eigenständiges Begriffsverständnis annehmen. Man unterstellt daher dem Begriff „Gebäude“ das Verständnis, dass damit nur zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche gemeint sind. Damit könnte bereits auf Ebene der Auslegung dem Willen des Verordnungsgebers entsprochen werden.

Andererseits könnte man aber auch zunächst der Ansicht der Steiermärkischen Landesregierung folgen und den Begriff „Gebäude“ bzw „Räume“ iSd Legaldefinition des § 4 Z 29 Stmk BauG auslegen. Diesfalls würde man im Rahmen der wörtlichen Auslegung zu dem Ergebnis gelangen, dass auch bloß überwiegend umschlossene Bereiche dichtererelevant wären. Die **historische** und die **systematische Auslegung** zeigen aber, dass zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche nach den Zielen und Wertungen des Gesetzgebers dichtererelevant sein sollten. Es liegt daher eine „**planwidrige Lücke**“ insofern vor, als vom Wortlaut der § 1 Abs 3 und Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO auch Sachverhalte erfasst sind, die nicht erfasst sein sollten. Der Wortlaut ist zu weit geraten. Es fehlt eine – nach den Grundwerten und Zielen des Gesetzgebers zu erwartende – Ausnahmeregelung (siehe zur planwidrigen Lücke *Bydlinski F.*, Rechtsbegriff² 480f; *Klamert*, JBl 2008, 162; *Kodek* in *Rummel/Lukas*, ABGB⁴ § 7 Rz 60ff; *Bydlinski P.* in *KBB*⁵ § 7 Rz 5) für nicht fünfseitig, sondern nur überwiegend umschlossene Bereiche. Der Lückenschluss erfolgt durch *teleologische Reduktion*. Es wird der Tatbestand um

die Fälle, die vom Gesetzgeber nicht erfasst werden sollten, reduziert. Damit gelangt man zu dem Ergebnis, dass die vom Wortlaut der § 1 Abs 3 und Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO erfassten überwiegend umschlossenen Bereiche „wegzudenken“ und daher nicht dichtererelevant sind.

5. Ergebnis:

Sowohl auf der Ebene der **Auslegung** als auch durch **Lückenschluss** gelangt man zu dem Ergebnis, dass nur **zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche** dichtererelevant iSd BebauungsdichteVO 1994 sein sollen. Bloß überwiegend umschlossene Bereiche sollten bei der Berechnung der Bebauungsdichte hingegen nicht zu berücksichtigen sein.

6. Relevanz einer geänderten Rechtslage:

6.1 Im Baubewilligungsverfahren (wie überhaupt grundsätzlich in Verwaltungsverfahren) ist die **Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Entscheidung** maßgeblich. Bis zu diesem Zeitpunkt eingetretene Änderungen der Rechtslage sind zu berücksichtigen. Eine andere Betrachtungsweise ist geboten, wenn etwa der Gesetzgeber in einer Übergangsbestimmung zum Ausdruck bringt, dass „auf anhängige Verfahren noch das bisher geltende Gesetz anzuwenden ist“, oder wenn darüber abzusprechen ist, was an einem bestimmten Stichtag oder in einem konkreten Zeitraum rechtens war. Zur geltenden Rechtslage gehören auch die zum Zeitpunkt der Entscheidung rechtswirksamen Flächenwidmungs- oder Bebauungspläne (VwGH 03.11.2013, 2013/05/0100; 28.09.1997, 95/05/0296, mwN) wie auch die Bebauungsdichte-VO.

6.2 Es bleibt daher abzuwarten, ob und wann eine neue Bebauungsdichte-VO in Kraft tritt sowie ob diese eine Übergangsregelung enthält (nach derzeitiger, inoffizieller Auskunft der Steiermärkischen Landesregierung ist eine Übergangsregelung angedacht, deren Inhalt aber noch nicht feststeht). Je nachdem wäre in einem allfälligen Beschwerdeverfahren bzw in einem – zum Zeitpunkt des Inkrafttretens bereits anhängigen – nachträglichen Baubewilligungsverfahren über Projektänderungen die neue Rechtslage, dh insbesondere eine neue Bebauungsdichte-VO anzuwenden.

Sobald eine neue Bebauungsdichte-VO in Kraft treten würde, wäre diese aber jedenfalls auf alle nach dem Inkrafttreten der VO anhängig gemachten Bewilligungsverfahren anzuwenden. Wenn daher für eine Projektänderung eine Baubewilligung nach Inkrafttreten der Bebauungsdichte-VO

beantragt werden würde, wäre diese Projektänderung auf Basis der neuen Bebauungsdichte-VO zu planen.

VI. ZUM NICHTIGKEITSVERFAHREN:

1. Allgemeines:

- 1.1 Die obigen Ausführungen verdeutlichen, dass der Ansicht der bisher durchaus weit verbreiteten Behördenpraxis der Vorzug zu geben ist und *Laubengänge, Loggien, Erschließungsflächen* etc nur dann dichterrelevant sind, wenn sie zumindest fünfseitig umschlossen sind. Überwiegende Umschließung reicht nicht aus.

Diese Ansicht beseitigt aber nicht eine (allenfalls) drohende **Nichtigkeits-sanktion** durch die Steiermärkische Landesregierung. Bisher fehlt nämlich klarstellende Judikatur auf Ebene des LVwG Steiermark sowie des VwGH und VfGH. Solange keine eindeutige höchstgerichtliche Judikatur vorliegt, ist Rechtssicherheit nicht gegeben.

Hinweis: Vielmehr wird (muss) – bis zu einer anderslautenden Entscheidung – aus Vorsichtsgründen von der strengen Dichteberechnung der Steiermärkischen Landesregierung ausgegangen werden.

Wenn nämlich ein Baubewilligungsbescheid gegen die höchstzulässige Bebauungsdichte verstößt, ist dieser mit Nichtigkeit bedroht. Diese Nichtigkeit kann von der Steiermärkischen Landesregierung innerhalb von 3 Jahren ab Rechtskraft der Baubewilligung aufgegriffen werden (§ 8 Abs 5 StROG 2010).

Hinweis: Vor diesem Hintergrund werden neu eingeleitete Bauverfahren vorerst vielfach auf die strengere Auslegung durch die Steiermärkische Landesregierung ausgerichtet werden. Dies so lange, bis entweder anderslautende höchstgerichtliche Judikatur, eine Änderung der Sichtweise der Steiermärkischen Landesregierung oder eine Novellierung der BebauungsdichteVO eintritt.

- 1.2 Diese im Raum stehende Nichtigkeitsdrohung bietet eine – wenn auch unbefriedigende – Lösung für zukünftige Verfahren. Zu bedenken sind aber auch jene Vorhaben, die entweder noch im Baubewilligungsverfahren „stecken“ oder für die bereits eine Baubewilligung vorliegt, deren Rechtskraft aber weniger als 3 Jahre zurückliegt. Soweit diese Vorhaben bei Anwendung der strengeren Bebauungsdichteberechnung von einer Nichtigkeit bedroht wären, kann die Lösung nur über das *Schonungsprinzip* gefunden werden. Der bloße Widerspruch zur höchstzulässigen Bebauungsdichte ist nämlich zwar notwendige aber nicht die einzige Voraussetzung für den

Ausspruch der Nichtigkeit. Vielmehr ist in einem allfälligen Nichtigkeitsverfahren der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten.

2. Grundsatz der Verhältnismäßigkeit:

- 2.1 Durch Maßnahmen der Aufsicht darf auf Grundlage des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes lediglich in einem möglichst geringen Umfang in den Bereich der durch Art 116 Abs 1 B-VG und Art 3 Abs 1 K-LVG gewährleisteten Selbstverwaltung der Gemeinden eingegriffen werden. Weiters ergibt sich schon aus der Verfassung, dass gemäß Art 119a Abs 7 B-VG Aufsichtsmittel auch nur unter möglicher Schonung erworbener Rechte Dritter auszuüben sind. Gleiches normieren § 97 Abs 2 Stmk GemO (Gesetz vom 14.06. 1967, mit dem für die Gemeinden des Landes Steiermark mit Ausnahme der Städte mit eigenem Statut eine Gemeindeordnung erlassen wird) bzw § 103 Abs 2 Statut der Landeshauptstadt Graz (Gesetz vom 4.07. 1967, mit dem ein Statut für die Landeshauptstadt Graz erlassen wird). Dies bildet eine wesentliche Schranke bei der Ausübung des Ermessens durch die Aufsichtsbehörde (VfGH VfSlg 9665/1983), es ist eine Interessenabwägung vorzunehmen (VfGH VfSlg 7978/1977; zum Ganzen *Mendel/Kraemmer*, bbl 2013, 4 ff) und diese in die Begründung des Bescheides aufzunehmen (VwGH 30.6.1998, 98/05/0042).

Nur jene Maßnahmen dürfen getroffen werden, die den geringsten Eingriff mit sich bringen (*Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 68 Rz 99 f mN zu § 68 Abs 3 AVG). Das Ermessen darf daher nicht in der Weise geübt werden, dass wegen jeder auch noch so geringfügigen Rechtswidrigkeit in rechtskräftige Bescheide eingegriffen wird. Dies bedeutet aber keinen Vorrang privater Interessen vor öffentlichen Interessen, sondern statuiert vielmehr ein Gebot der Verhältnismäßigkeit des Eingriffes in erworbene Rechte. Im Rahmen der Ermessensübung sind „die nachteiligen Wirkungen des Bescheides in Bezug auf das durch die verletzte Norm geschützte öffentliche Interesse gegen jene Nachteile abzuwägen, welche die Aufhebung des Bescheides in Bezug auf die durch das (im Institut der Rechtskraft verkörperte) Prinzip der Rechtssicherheit geschützten Interessen des Dritten nach den konkret zu beurteilenden Umständen des Einzelfalles mit sich brächte“ (*Pallitsch/Pallitsch/Klewein*, Baurecht⁵ § 25 K-BO 1996 Anm 2; VwGH 23.1.1992, 91/06/0166, 0175).

Allerdings judiziert der VwGH auch, dass die Einhaltung der Raumordnungsvorschriften einem gewichtigen öffentlichen Interesse entspricht (VwGH 26.09.2002, 2000/06/0098). Vor diesem Hintergrund erachtet das

Höchstgericht die Behebung von Baubewilligungen, die den raumordnungsrechtlichen Normen widersprechen, als zulässig, auch wenn damit ein gravierender Eingriff in die wirtschaftlichen Interessen Dritter verbunden ist.

- 2.2 Für jene Baubewilligungen, die aufgrund der strengen Auslegung der Steiermärkischen Landesregierung von einer allfälligen Nichtigkeit betroffen sind, bedeutet dies, dass versucht werden kann, eine Behebung wegen Nichtigkeit über den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit abzuwehren. Ob eine Interessenabwägung zugunsten der wirtschaftlichen Interessen Dritter oder zugunsten der zu wahrenen öffentlichen Interessen ausfällt, stellt eine Einzelfallentscheidung dar. Je nach Sachlage können die einen oder die anderen Interessen überwiegen. Im Falle eines Nichtigkeitsverfahrens ist schlicht konzise darzulegen, welche Konsequenzen für den von der Nichtigkeit Betroffenen mit einer Aufhebung der Baubewilligung verbunden wären und welche öffentlichen Interessen dem gegenüberstehen. Vor allem dort, wo die Überschreitung der Bebauungsdichte gering, der Eingriff in private Interessen aber intensiv ist, könnte über das Schonungsprinzip die Behebung der Baubewilligung abgewehrt werden.

3. Ergebnis:
Soweit eine Baubewilligung aufgrund der strengen Auslegung durch die Steiermärkische Landesregierung gegen die höchstzulässige Bebauungsdichte verstößt, könnte eine Nichtigkeit über das Schonungsprinzip abgewehrt werden. Dabei sind die durch die Nichtigkeit beeinträchtigten wirtschaftlichen Interessen Privater mit den zu wahrenen öffentlichen Interessen abzuwägen. Diese Interessenabwägung stellt eine Einzelfallentscheidung dar. Je gravierender der Eingriff in die Rechte Dritte und je geringer die Verletzung öffentlicher Interessen, desto eher wird die Nichtigkeit unter Beachtung der Verhältnismäßigkeit zu unterbleiben haben.

VII. ZUSAMMENFASSUNG:

1. **Zwischen der Steiermärkische Landesregierung einerseits und (vielen) Baubehörden andererseits herrscht Uneinigkeit über die Auslegung des Begriffes „Gebäude“ in der BebauungsdichteVO.**
2. **Während die Steiermärkische Landesregierung die Auslegung des Gebäudebegriffes anhand der Legaldefinition in § 4 Z 29 Stmk BauG vornimmt, legen die Baubehörden der BebauungsdichteVO ein eigenes Begriffsverständnis zugrunde.**

3. Dies hat zur Folge, dass die Steiermärkische Landesregierungen Baubewilligungen, die auf Basis der Auslegung der Baubehörden die höchstzulässige Bebauungsdichte unterschreiten, nach der Auslegung der Steiermärkischen Landesregierung aber überschreiten, wegen Nichtigkeit gem § 8 Abs 5 StROG 2010 binnen 3 Jahren ab Rechtskraft behoben werden könnten.
4. Konkrete Rsp zu der Thematik fehlt. Eine Entscheidung des VwGH aus dem Jahr 1998 lässt aber darauf schließen, dass auch der VwGH zur Auslegung des Gebäudebegriffes in der BebauungsdichteVO nicht das Stmk BauG heranzieht.
5. Die wörtliche Auslegung ergibt zunächst, dass der Gebäudebegriff der BebauungsdichteVO nicht anhand der Legaldefinition des § 4 Z 29 Stmk BauG auszulegen ist, sondern einen eigenständigen Inhalt aufweist. Dafür spricht einerseits der Umstand, dass die BebauungsdichteVO überhaupt Begriffsbestimmungen für bereits im Stmk BauG legaldefinierte Begrifflichkeiten enthält, sowie andererseits, dass vom Gebäudebegriff des § 4 Z 29 Stmk BauG ohnedies umfasste „*fünfseitig umschlossene Bereiche*“ explizit genannt werden. Im Übrigen lässt der Wortlaut der § 1 Abs 3 und 4 Z 1 BebauungsdichteVO aber offen, ob Balkone, Laubgänge, Loggien etc als dichterelevante Flächen zu berücksichtigen sind. Welcher Inhalt den Begriffen „*Gebäude*“ und „*Räume*“ zukommt bleibt daher nach dem Wortlaut unklar und ist anhand der weiteren Auslegungsmethoden zu ermitteln.
6. Die historische Auslegung liefert starke Argumente dafür, dass nach dem Willen des Gesetzgebers nur fünfseitig umschlossene Bereiche (Loggien) dichterelevant sein sollten. Bloß überwiegend umschlossene Bereiche, offene Stiegenhäuser, Erschließungsflächen und Laubgänge sollen hingegen bei der Berechnung der Bebauungsdichte keine Berücksichtigung finden. Dies spricht dafür, dass unter dem Begriff „*Gebäude*“ im Anwendungsbereich der BebauungsdichteVO nur zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche zu verstehen sind, nicht hingegen bloß überwiegend umschlossene. Auch der Umstand, dass bereits die Stammfassung des

Stmk BauG, LGBl 59/1995, in der Legaldefinition des Gebäudebegriffes auf die überwiegende Umschließung abstellte, eine Anpassung der BebauungsdichteVO aber unterblieb, lässt darauf schließen, dass der Gebäudebegriff der BebauungsdichteVO nicht anhand der Legaldefinition auszulegen ist.

7. Systematisch ergibt die Auslegung ebenso, dass bloß überwiegend umschlossene Bereiche nicht dichtererelevant sind. Vielmehr sind nur fünfseitig umschlossene Bereiche (Loggien) bei der Berechnung der Bebauungsdichte zu berücksichtigen. Dies spricht dafür, dass unter dem Begriff „Gebäude“ im Anwendungsbereich der BebauungsdichteVO nur zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche zu verstehen sind, nicht hingegen bloß überwiegend umschlossene.
8. Insgesamt sprechen daher bereits auf Ebene der Auslegung mehr Argumente dafür, den Begriff „Gebäude“ in der BebauungsdichteVO nicht anhand der Legaldefinition des § 4 Z 29 Stmk BauG auszulegen, sondern ein abweichendes Begriffsverständnis zu unterstellen. Nach diesem erfüllen nur zumindest fünfseitig umschlossene Bereiche den Gebäudebegriff. Bloß überwiegende Umschließung reicht nicht aus.
9. Wollte man hingegen den Gebäudebegriff anhand der Legaldefinition des § 4 Z 29 Stmk BauG auslegen, müsste man zu dem Schluss gelangen, dass eine planwidrige Lücke vorliegt, die durch teleologische Reduktion zu schließen ist. Der Wortlaut ist zu weit geraten. Es fehlt eine – nach den Grundwerten und Zielen des Gesetzgebers zu erwartende – Ausnahmeregelung für nicht fünfseitig, sondern nur überwiegend umschlossene Bereiche. Es wird daher der Tatbestand um die Fälle, die vom Gesetzgeber nicht erfasst werden sollten, reduziert. Damit gelangt man zu dem Ergebnis, dass die vom Wortlaut der § 1 Abs 3 und Abs 4 Z 1 BebauungsdichteVO erfassten überwiegend umschlossenen Bereiche „wegzudenken“ und daher nicht dichtererelevant sind.
10. Sollte eine neue Bebauungsdichte-VO erlassen werden, wäre diese in einem allfälligen Beschwerdeverfahren oder – zum Zeitpunkt

des Inkrafttretens bereits anhängigem – nachträglichem Bewilligungsverfahren zu berücksichtigen, soweit keine Übergangsregelung bestünde. Dies kann aber erst beurteilt werden, wenn eine neue Bebauungsdichte-VO erlassen wird.

Sobald eine neue Bebauungsdichte-VO in Kraft treten würde, wäre diese auf alle nach dem Inkrafttreten der VO anhängig gemachten Bewilligungsverfahren anzuwenden. Wenn daher für eine Projektänderung eine Baubewilligung nach Inkrafttreten der Bebauungsdichte-VO beantragt werden würde, wäre diese Projektänderung auf Basis der neuen Bebauungsdichte-VO zu planen.

11. Soweit eine Baubewilligung aufgrund der strengen Auslegung durch die Steiermärkische Landesregierung gegen die höchstzulässige Bebauungsdichte verstößt, könnte eine Nichtigkeit über das Schonungsprinzip abgewehrt werden. Dabei sind die durch die Nichtigkeit beeinträchtigten wirtschaftlichen Interessen Privater mit den zu wahren öffentlichen Interessen abzuwägen. Diese Interessenabwägung stellt eine Einzelfallentscheidung dar. Je gravierender der Eingriff in die Rechte Dritte und je geringer die Verletzung öffentlicher Interessen, desto eher wird die Nichtigkeit unter Beachtung der Verhältnismäßigkeit zu unterbleiben haben.

HOHENBERG STRAUSS BUCHBAUER

RECHTSANWÄLTE

A-8010 GRAZ, HARTENAUASSE 6
TEL +43-316-383636 FAX-DW 39
kanzlei@hohenberg.at - www.hohenberg.at

MAG. CLEMENS STRAUSS

clemens.strauss@hohenberg.at

DR. PETER BUCHBAUER

peter.buchbauer@hohenberg.at

MAG. WOLFGANG GINDL

wolfgang.gindl@hohenberg.at

MAG. MARIO WALCHER LL.M.

mario.walcher@hohenberg.at

MAG. CLEMENS TREIBER

clemens.treiber@hohenberg.at

GEBÄUDEBEGRIFF GEM § 4 Z 29 STMK BAUG

Memorandum

RA Mag. Mario Walcher, LL.M.
RAA Mag. Marco Wallner

GRAZ, 27. JULI 2022

Inhaltsverzeichnis:

I. FRAGESTELLUNG:	3
II. RECHTLICHE BEURTEILUNG:	3
1. Grundlagen/Problemaufriss:.....	3
2. Wörtliche Auslegung:	3
3. Historische Auslegung:	4
4. <i>Lex lata</i> Grenze:.....	5
5. Lehrmeinung:	5
III. ZUSAMMENFASSUNG:	6

I. FRAGESTELLUNG:

Wie ist der Begriff „Gebäude“ gem § 4 Z 29 Stmk BauG auszulegen? Welche Flächen sind bei der Beurteilung der „überwiegenden Umschließung“ zur Berechnung heranzuziehen?

II. RECHTLICHE BEURTEILUNG:

1. Grundlagen/Problemaufriss:

1.1 § 4 Z 29 Stmk BauG (Gesetz vom 4. April 1995, mit dem Bauvorschriften für das Land Steiermark erlassen werden, LGBI 59/1995 idgF) lautet wie folgt:

§ 4

Begriffsbestimmungen

Die nachstehenden Begriffe haben in diesem Gesetz folgende Bedeutung:

1. [...]

[...]

29. **Gebäude:** überdeckte, allseits oder überwiegend umschlossene Bauwerke

1.2 Die Wendung „*überwiegend umschlossene*“ lässt mehrere Auslegungsalternativen zu. Zur Berechnung, ob ein Bauwerk überwiegend umschlossen ist, sind verschiedene Möglichkeiten denkbar. So könnten sämtliche 6 Flächen oder auch nur die Seitenflächen herangezogen werden. Je nach Berechnungsweise gelangt man bei der Beurteilung, ob zB ein Laubengang als Gebäude zu werten ist, zu unterschiedlichsten Ergebnissen. Zieht man zB sämtliche 6 Flächen heran, ergäbe sich in der Regel aufgrund des Bodens, der Decke sowie der Rückwand bereits von vornherein eine zumindest 50 % Umschließung. Zieht man hingegen nur die Seitenflächen heran, würden Laubengänge keine Gebäudeeigenschaft aufweisen, wenn die Seitenflächen durch zB Gitterstäbe großzügig geöffnet würden.

2. Wörtliche Auslegung:

2.1 Ausgehend vom Wortlaut lässt sich die Wendung „*überwiegend umschlossen*“ weit verstehen. Als Umschließungsflächen können genauso die Decke oder der Boden bezeichnet werden.

Die gesonderte Aufzählung der „Überdeckung“ signalisiert allerdings, dass mit Umschließung jedenfalls nicht die Decke, sondern nur die Seitenflächen gemeint sind. Würde der Begriff der „Umschließung“ die obere Bedeckung beinhalten, wäre die gesonderte Aufzählung der Überdeckung obsolet.

2.2 **Demnach spricht der Wortlaut des § 4 Z 29 Stmk BauG dafür, dass mit „überwiegender Umschließung“ bloß ein Bezug auf die Seitenflächen gemeint ist.**

3. Historische Auslegung:

3.1 In der Stammfassung lautete die Legaldefinition des Begriffes „Gebäude“ gem § 4 Z 28 Stmk BauG idF LGBI 59/1995 (Hervorhebungen nicht im Original): „*eine bauliche Anlage, die mindestens einen oberirdischen überdeckten Raum bildet, der an den Seitenflächen allseits oder überwiegend geschlossen ist. Als Gebäude gelten jedoch auch offene Garagen“.*

In der Stammfassung hielt der Gesetzgeber den Bezug zu den Seitenflächen daher explizit fest. Der Wortlaut stellte bereits klar, dass ein Raum nur dann Gebäudeeigenschaft aufweist, wenn er überdeckt, und an den Seitenflächen überwiegend umschlossen ist. Für die Berechnung der überwiegenden Umschließung war daher auf die Seitenflächen abzustellen, Decke und Boden blieben unberücksichtigt. Dies entspricht auch mathematischen Grundsätzen, nach denen ein Quader eine Grundfläche (Boden), eine Deckfläche und Seitenflächen aufweist.

3.2 Der Bezug zu den Seitenflächen entfiel erst durch die Novelle LGBI 13/2011. Mit dieser Novelle änderte der Gesetzgeber den Begriff des Gebäudes wie folgt (Hervorhebungen nicht im Original): „*überdeckte, allseits oder überwiegend umschlossene Bauwerke, die von Menschen betreten werden können. Als Gebäude gelten jedoch auch mehrgeschossige offene Garagen und offene Garagen, die dem Abstellen von mehr als 6 Kraftfahrzeugen oder mehr als 15 Krafträdern dienen“.*

In den Materialien liest man dazu wie folgt (RV 3648/1 StLT 15. GP, 5):

„Nachstehende Begriffe, die schon in ihrer **bisherigen Definition inhaltlich mit jener der OIB-Richtlinien im Wesentlichen übereinstimmen**, werden im Interesse einer auch sprachlichen Harmonisierung nunmehr richtlinienkonform definiert:

Aufenthaltsraum, Barrierefreiheit, Feuerstätte, Garagen, **Gebäude** (der 2. Satz der bisherigen Definition wird wegen seiner Bedeutung für die Abstands Vorschriften – in präziserer Form – jedoch beibehalten), Geschoss, Nutzflächen von Garagen, Parapethöhe, Wohnung)“

RV 3648/1 StLT 15. GP, 5
(Hervorhebungen nicht im Original)

Demnach wollte der Gesetzgeber den Begriff des Gebäudes inhaltlich nicht verändern, sondern den Wortlaut lediglich an die OIB Richtlinien

anpassen. Auch ansonsten finden sich keinerlei Hinweise, dass der Gesetzgeber mit dieser Novelle eine inhaltliche Änderung des Gebäudebegriffes verfolgte.

3.3 **Auch aus historischer Sicht ist daher mit „überwiegender Umschließung“ bloß ein Bezug auf die Seitenflächen gemeint.**

4. Lex lata Grenze:

4.1 Deuten sowohl Wortlaut als auch der Wille des Gesetzgebers in dieselbe Richtung spricht man von der Lex-lata Grenze. In diesem Fall darf vom Wortlaut der Norm nicht abgegangen werden, eine wortlautübersteigende Rechtsfindung ist ausgeschlossen (*Bydlinski F.*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² [1991] 467f; *Rüffler*, ÖJZ 1997, 127 mwN; *Heeresthal*, EuZW 2007, 399 mwN; *Klamert*, JBl 2008, 158; *Bydlinski P.*, JBl 2015, 6f mwN; *Bydlinski F./Bydlinski P.*, Grundzüge der juristischen Methodenlehre³ [2018] 111).

Im gegenständlichen Fall laufen nach den oben gewonnenen Auslegungsergebnissen Wille des Gesetzgebers und Wortlaut des § 4 Z 29 Stmk BauG parallel, stimmen also überein. Eine den Wortlaut der Norm verlassende Rechtsfortbildung ist dem Rechtsanwender daher verwehrt.

4.2 **Vor diesem Hintergrund lässt der Begriff „Gebäude“ in § 4 Z 29 Stmk BauG daher nur die Auslegung zu, dass bei der Beurteilung der „überwiegenden Umschließung“ die Seitenflächen zu Berechnung heranzuziehen sind, nicht die Deck- und/oder die Grundfläche.**

5. Lehrmeinung:

Auch in der L findet die hier vertretene Auslegung des § 4 Z 29 Stmk BauG Zustimmung. So gehen *Trippl/Schwarzbeck/Freiberger* davon aus, dass die Formulierung „überwiegend geschlossen“ eine Öffnung der Seitenflächen bis zu 49% erlaubt, ohne dass die bauliche Anlage ihre Gebäudeeigenschaft verliert. Mit anderen Worten sei ein überdecktes Bauwerk dann überwiegend umschlossen, wenn die Seitenflächen mehr als 50 % geschlossen seien (*Steiermärkisches Baurech*⁵ [2013] § 4 Anm 36).

Trotz des mit der Novelle LGBl 59/1995 geänderten Wortlauts des Gebäudebegriffes, nämlich dem Entfall des Bezuges auf die Seitenflächen,

beziehen die Autoren die Beurteilung der überwiegenden Umschließung demnach nur auf die Seitenflächen.

III. ZUSAMMENFASSUNG:

1. Der Wortlaut des § 4 Z 29 Stmk BauG, vor allem die explizite Erwähnung der „Überdeckung“ sprechen dafür, bei der Berechnung der „überwiegenden Umschließung“ nur die Seitenflächen zu berücksichtigen. Deckfläche und Grundfläche haben außer Betracht zu bleiben.
2. Auch die historische Auslegung liefern dieses Ergebnis.
3. Stimmt der Wortlaut einer Norm mit dem Willen des Gesetzgebers überein, so wird die Lex-Lata Grenze erreicht, eine den Wortlaut verlassende Rechtsfortbildung ist dem Rechtsanwender verwehrt. Für eine andere Auslegung des § 4 Z 29 Stmk BauG verbleibt daher aus methodischer Sicht kein Raum.

*