

TE Vwgh Erkenntnis 2021/6/28 Ra 2019/05/0327

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.06.2021

Index

L37154 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag Oberösterreich
L81704 Baulärm Umgebungslärm Oberösterreich
L82000 Bauordnung
L82004 Bauordnung Oberösterreich
L82304 Abwasser Kanalisation Oberösterreich
10/07 Verwaltungsgerichtshof

Norm

BauO OÖ 1994 §42
BauO OÖ 1994 §43
BauO OÖ 1994 §44 Abs2 Z1
BauO OÖ 1994 §49 Abs1

BauRallg

VwGG §21 Abs1 Z2

VwGG §47

VwGG §48

1. VwGG § 21 heute
2. VwGG § 21 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 21 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 21 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 21 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
6. VwGG § 21 gültig von 01.01.1991 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
7. VwGG § 21 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. VwGG § 47 heute
2. VwGG § 47 gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
3. VwGG § 47 gültig von 01.01.2014 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 47 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
5. VwGG § 47 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 47 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 47 gültig von 05.01.1985 bis 31.07.2004

1. VwGG § 48 heute

2. VwGG § 48 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 48 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
4. VwGG § 48 gültig von 01.01.1999 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. VwGG § 48 gültig von 01.09.1997 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997
6. VwGG § 48 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Köhler und die Hofrätinnen Mag.a Merl, Mag. Rehak, Dr. Leonhartsberger und Mag. Liebhart-Mutzl als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Wölfl, über die Revision der Oberösterreichischen Landesregierung gegen das am 4. September 2019 mündlich verkündete und am 8. Oktober 2019 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich, LVwG-152074/8/DM - 152075/2, betreffend einen baupolizeilichen Auftrag (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bürgermeister der Stadtgemeinde V, vertreten durch die Rechtsanwälte Haberl und Huber GmbH Co KG in 4840 Vöcklabruck, Feldgasse 17/1. OG; mitbeteiligte Parteien: 1. C B und 2. DI (FH) A B, beide in T, beide vertreten durch Dr. Otto Urban, Rechtsanwalt in 4810 Gmunden, Linzerstraße 46a), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Köhler und die Hofrätinnen Mag.a Merl, Mag. Rehak, Dr. Leonhartsberger und Mag. Liebhart-Mutzl als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Wölfl, über die Revision der Oberösterreichischen Landesregierung gegen das am 4. September 2019 mündlich verkündete und am 8. Oktober 2019 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich, LVwG-152074/8/DM - 152075/2, betreffend einen baupolizeilichen Auftrag (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bürgermeister der Stadtgemeinde römisch fünf, vertreten durch die Rechtsanwälte Haberl und Huber GmbH Co KG in 4840 Vöcklabruck, Feldgasse 17/1. OG; mitbeteiligte Parteien: 1. C B und 2. DI (FH) A B, beide in T, beide vertreten durch Dr. Otto Urban, Rechtsanwalt in 4810 Gmunden, Linzerstraße 46a), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird im Umfang der Anfechtung (somit ausgenommen jenes Spruchteiles, mit welchem der Beschwerde gegen die Untersagung der Benützung des Schwimmbeckens Folge gegeben und der angefochtene Bescheid insoweit aufgehoben wurde) wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Kostenbegehren des Bürgermeisters der Stadtgemeinde V wird abgewiesen. Das Kostenbegehren des Bürgermeisters der Stadtgemeinde römisch fünf wird abgewiesen.

Begründung

1

Mit Bescheiden der belangten Behörde vom 28. November 2005 und vom 8. September 2006 wurden den Mitbeteiligten die Baubewilligungen für die Vornahme von Zu- und Umbauten bei den bestehenden Wohnhäusern in O. 20 und O. 36, erteilt. Bei den baupolizeilichen Überprüfungen in den Jahren 2017 und 2018 wurde festgestellt, dass die Bauausführungen bei beiden Wohnhäusern nicht mit den genehmigten Einreichplänen übereinstimmten. Zudem wurde festgestellt, dass südlich des Wohnhauses O. 36 ein Swimmingpool ohne entsprechende Anzeige und nördlich des Wohnhauses O. 20 eine Carportanlage mit äußeren Abmessungen von 16,20 m x 8,00 m ohne die erforderliche Bewilligung errichtet worden waren.

2

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 21. September 2018 wurde den Mitbeteiligten gemäß § 44 Abs. 2 Oö. Bauordnung 1994 - Oö. BauO 1994 die Benützung des westlichen Teils des Gebäudes O. 20, beginnend ab dem Verbindungstrakt (Treppenhaus), des gesamten Gebäudes O. 36 sowie der Carportanlage und des Schwimmbeckens untersagt. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 21. September 2018 wurde den Mitbeteiligten gemäß Paragraph 44, Absatz 2, Oö. Bauordnung 1994 - Oö. BauO 1994 die Benützung des westlichen Teils des Gebäudes O. 20, beginnend ab dem Verbindungstrakt (Treppenhaus), des gesamten Gebäudes O. 36 sowie der Carportanlage und des Schwimmbeckens untersagt.

3

Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich (im Folgenden: Verwaltungsgericht) wurde der dagegen erhobenen Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben. Gleichzeitig wurde ausgesprochen, dass gegen diese Entscheidung eine Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-

VG unzulässig sei. Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich (im Folgenden: Verwaltungsgericht) wurde der dagegen erhobenen Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben. Gleichzeitig wurde ausgesprochen, dass gegen diese Entscheidung eine Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig sei.

4

Begründend wies das Verwaltungsgericht nach Darstellung des Verfahrensganges zunächst darauf hin, dass mit weiterem Bescheid der belangten Behörde vom 31. Oktober 2018 gegenüber den Mitbeteiligten ein bedingter Beseitigungsauftrag gemäß § 49 Abs. 1 Oö. BauO 1994 erlassen und der Sachverhalt mit Schreiben vom 13. Dezember 2018 an die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde zwecks Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens nach der Oö. BauO 1994 übermittelt worden sei. In rechtlicher Hinsicht führte es im Wesentlichen aus, die von der belangten Behörde herangezogene Bestimmung des § 44 Oö. BauO 1994 beziehe sich - auf Grund ihrer systematischen Stellung im 2. Abschnitt des IV. Hauptstückes - auf bewilligungspflichtige Bauvorhaben mit rechtskräftigem Baubewilligungsbescheid. Auf Grund der umfangreichen Änderungen der ausgeführten Bauvorhaben handle es sich im vorliegenden Fall bei beiden Gebäuden um ein rechtliches „aliud“ und somit um konsenslose Bauten. Das Schutzdach (Carportanlage) und das Schwimmbecken seien ohnedies nie genehmigt worden. Wie die belangte Behörde richtig ausgeführt habe, hätten die Mitbeteiligten auch keine Fertigstellungsanzeige gemäß § 42 Oö. BauO 1994 einbringen können, weil sich eine solche nur auf eine erteilte Baubewilligung beziehen könne. Der von der belangten Behörde herangezogene § 44 Oö. BauO 1994 könne demnach nicht zur Anwendung gelangen, weil die Fertigstellung der gegenständlichen Bauten mangels Baukonsens nicht gemäß § 42 oder § 43 Oö. BauO 1994 anzuzeigen gewesen wäre. Die Anzeige der Fertigstellung einer konsenslosen baulichen Anlage sehe die Oö. BauO 1994 nicht vor. Eine auf § 44 Abs. 2 Oö. BauO 1994 gestützte Benützungsuntersagung komme daher im gegenständlichen Fall nicht in Betracht. Eine Benützungsuntersagung könne auch nicht auf § 50 Oö. BauO 1994 oder § 40 Abs. 8 Oö. ROG 1994 gestützt werden (wird näher ausgeführt). Vielmehr sei in einem Fall wie dem vorliegenden mit einem Beseitigungsauftrag gemäß § 49 Oö. BauO 1994 (Hinweis auf VwGH 11.4.1991, 90/06/0156) sowie mit einem Verwaltungsstrafverfahren vorzugehen. Eine Rechtsgrundlage für eine Benützungsuntersagung liege nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes jedoch nicht vor. Begründend wies das Verwaltungsgericht nach Darstellung des Verfahrensganges zunächst darauf hin, dass mit weiterem Bescheid der belangten Behörde vom 31. Oktober 2018 gegenüber den Mitbeteiligten ein bedingter Beseitigungsauftrag gemäß Paragraph 49, Absatz eins, Oö. BauO 1994 erlassen und der Sachverhalt mit Schreiben vom 13. Dezember 2018 an die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde zwecks Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens nach der Oö. BauO 1994 übermittelt worden sei. In rechtlicher Hinsicht führte es im Wesentlichen aus, die von der belangten Behörde herangezogene Bestimmung des Paragraph 44, Oö. BauO 1994 beziehe sich - auf Grund ihrer systematischen Stellung im 2. Abschnitt des römisch vier. Hauptstückes - auf bewilligungspflichtige Bauvorhaben mit rechtskräftigem Baubewilligungsbescheid. Auf Grund der umfangreichen Änderungen der ausgeführten Bauvorhaben handle es sich im vorliegenden Fall bei beiden Gebäuden um ein rechtliches „aliud“ und somit um konsenslose Bauten. Das Schutzdach (Carportanlage) und das Schwimmbecken seien ohnedies nie genehmigt worden. Wie die belangte Behörde richtig ausgeführt habe, hätten die Mitbeteiligten auch keine Fertigstellungsanzeige gemäß Paragraph 42, Oö. BauO 1994 einbringen können, weil sich eine solche nur auf eine erteilte Baubewilligung beziehen könne. Der von der belangten Behörde herangezogene Paragraph 44, Oö. BauO 1994 könne demnach nicht zur Anwendung gelangen, weil die Fertigstellung der gegenständlichen Bauten mangels Baukonsens nicht gemäß Paragraph 42, oder Paragraph 43, Oö. BauO 1994 anzuzeigen gewesen wäre. Die Anzeige der Fertigstellung einer konsenslosen baulichen Anlage sehe die Oö. BauO 1994 nicht vor. Eine auf Paragraph 44, Absatz 2, Oö. BauO 1994 gestützte Benützungsuntersagung komme daher im gegenständlichen Fall nicht in Betracht. Eine Benützungsuntersagung könne auch nicht auf Paragraph 50, Oö. BauO 1994 oder Paragraph 40, Absatz 8, Oö. ROG 1994 gestützt werden (wird näher ausgeführt). Vielmehr sei in einem Fall wie dem vorliegenden mit einem Beseitigungsauftrag gemäß Paragraph 49, Oö. BauO 1994 (Hinweis auf VwGH 11.4.1991, 90/06/0156) sowie mit einem Verwaltungsstrafverfahren vorzugehen. Eine Rechtsgrundlage für eine Benützungsuntersagung liege nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes jedoch nicht vor.

5

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende, auf Art. 133 Abs. 8 B-VG in Verbindung mit § 14 Abs. 1 Z 2 Oö. LVwGG gestützte, außerordentliche Revision mit dem Antrag, das angefochtene Erkenntnis - mit Ausnahme jenes Spruchteils, der das Schwimmbecken betrifft - wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. Gegen dieses

Erkenntnis richtet sich die vorliegende, auf Artikel 133, Absatz 8, B-VG in Verbindung mit Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 2, Oö. LVwGG gestützte, außerordentliche Revision mit dem Antrag, das angefochtene Erkenntnis - mit Ausnahme jenes Spruchteils, der das Schwimmbecken betrifft - wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

6

Die belangte Behörde erstattete eine „Revisionsbeantwortung“, in der sie beantragte, der Revision Folge zu geben und die mitbeteiligten Parteien zum Kostenersatz zu verpflichten.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

7

Die Revision erweist sich auf Grund des Vorbringens zur Frage der Zulässigkeit einer Benützungsuntersagung gemäß § 44 Abs. 2 Z 1 Oö. BauO 1994 bei Vorliegen einer bewilligungspflichtigen, aber konsenslosen baulichen Anlage als zulässig. Die Revision erweist sich auf Grund des Vorbringens zur Frage der Zulässigkeit einer Benützungsuntersagung gemäß Paragraph 44, Absatz 2, Ziffer eins, Oö. BauO 1994 bei Vorliegen einer bewilligungspflichtigen, aber konsenslosen baulichen Anlage als zulässig.

8

Die maßgeblichen Bestimmungen der Oö. BauO 1994, LGBL. Nr. 66 in der Fassung LGBL. Nr. 44/2019, lauten auszugsweise: Die maßgeblichen Bestimmungen der Oö. BauO 1994, LGBL. Nr. 66 in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 44 aus 2019,, lauten auszugsweise:

„§ 24

Bewilligungspflichtige Bauvorhaben

(1) Folgende Bauvorhaben bedürfen einer Bewilligung der Baubehörde (Baubewilligung), soweit die §§ 25 und 26 nichts anderes bestimmen: (1) Folgende Bauvorhaben bedürfen einer Bewilligung der Baubehörde (Baubewilligung), soweit die Paragraphen 25, und 26 nichts anderes bestimmen:

der Neu-, Zu- oder Umbau von Gebäuden;

... “

„§ 42

Baufertigstellung von Wohngebäuden mit höchstens drei Wohnungen und Nebengebäuden

Beim Neu-, Zu- oder Umbau von Wohngebäuden - auch in verdichteter Flachbauweise - mit höchstens drei Wohnungen und Nebengebäuden ist die Fertigstellung des Bauvorhabens (§ 38 Abs. 2 und 4) vom Bauherrn der Baubehörde schriftlich anzuzeigen. Die Baufertigstellungsanzeige kann sich auch auf selbständig benützbare Gebäudeteile beschränken. ... “ Beim Neu-, Zu- oder Umbau von Wohngebäuden - auch in verdichteter Flachbauweise - mit höchstens drei Wohnungen und Nebengebäuden ist die Fertigstellung des Bauvorhabens (Paragraph 38, Absatz 2 und 4) vom Bauherrn der Baubehörde schriftlich anzuzeigen. Die Baufertigstellungsanzeige kann sich auch auf selbständig benützbare Gebäudeteile beschränken. ... “

„§ 43

Baufertigstellung sonstiger baulicher Anlagen

(1) Für die Fertigstellung des Neu-, Zu- oder Umbaus von Gebäuden, die keine Wohngebäude - auch in verdichteter Flachbauweise - mit höchstens drei Wohnungen oder Nebengebäude sind, gilt § 42 sinngemäß. (1) Für die Fertigstellung des Neu-, Zu- oder Umbaus von Gebäuden, die keine Wohngebäude - auch in verdichteter Flachbauweise - mit höchstens drei Wohnungen oder Nebengebäude sind, gilt Paragraph 42, sinngemäß.

... “

„§ 44

Benützungsrecht und Untersagung der Benützung baulicher Anlagen

(1) Bauliche Anlagen, deren Fertigstellung nach § 42 oder § 43 anzuzeigen ist, dürfen nach Ablauf von acht Wochen ab Einlangen der vollständigen und, im Fall des § 43, ordnungsgemäß belegten Baufertigstellungsanzeige benützt werden, wenn die Baubehörde (1) Bauliche Anlagen, deren Fertigstellung nach Paragraph 42, oder Paragraph 43, anzuzeigen ist,

dürfen nach Ablauf von acht Wochen ab Einlangen der vollständigen und, im Fall des Paragraph 43,, ordnungsgemäß belegten Baufertigstellungsanzeige benützt werden, wenn die Baubehörde

1.

dem Bauherrn nicht schon vorher schriftlich mitteilt, daß eine Untersagung der Benützung nicht beabsichtigt ist, oder

2.

binnen der achtwöchigen Frist die Benützung der baulichen Anlagen nicht nach Abs. 2 Z 2, 3 oder 4 untersagbinnen

der achtwöchigen Frist die Benützung der baulichen Anlagen nicht nach Absatz 2, Ziffer 2, 3, oder 4 untersagt.

Die Untersagungsfrist ist gewahrt, wenn die Baubehörde den Bescheid am letzten Tag der achtwöchigen Frist nachweisbar abfertigt, z. B. der Post zur Zustellung übergibt.

(2) Die Benützung baulicher Anlagen, deren Fertigstellung nach § 42 oder § 43 anzuzeigen ist, ist zu untersagen,

wenn(2) Die Benützung baulicher Anlagen, deren Fertigstellung nach Paragraph 42, oder Paragraph 43, anzuzeigen ist, ist zu untersagen, wenn

1.

die bauliche Anlage ohne Baufertigstellungsanzeige benützt wird, oder

2.

der Baufertigstellungsanzeige nach § 43 keine oder nur mangelhafte oder unzureichende Unterlagen angeschlossen

sind und die Unterlagen nicht binnen einer von der Baubehörde angemessen festzusetzenden Frist ordnungsgemäß

nachgereicht oder ergänzt werden, oderder Baufertigstellungsanzeige nach Paragraph 43, keine oder nur mangelhafte

oder unzureichende Unterlagen angeschlossen sind und die Unterlagen nicht binnen einer von der Baubehörde

angemessen festzusetzenden Frist ordnungsgemäß nachgereicht oder ergänzt werden, oder

3.

Planabweichungen festgestellt werden, die gemäß § 39 Abs. 2 bis 4 baubehördlich bewilligungs- oder anzeigepflichtig

sind, oderPlanabweichungen festgestellt werden, die gemäß Paragraph 39, Absatz 2 bis 4 baubehördlich bewilligungs-

oder anzeigepflichtig sind, oder

4.

Mängel festgestellt werden, die eine ordnungsgemäße Benützung verhindern.

(3) Die §§ 49 und 50 gelten unabhängig vom Ablauf der im Abs. 1 festgelegten Untersagungsfrist.(3) Die Paragraphen

49 und 50 gelten unabhängig vom Ablauf der im Absatz eins, festgelegten Untersagungsfrist.“

„§ 49

Bewilligungslose bauliche Anlagen

(1) Stellt die Baubehörde fest, daß eine bewilligungspflichtige bauliche Anlage ohne Baubewilligung ausgeführt wird oder bereits ausgeführt wurde, hat sie - unabhängig von § 41 - dem Eigentümer der baulichen Anlage mit Bescheid

aufzutragen, entweder nachträglich innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist die Baubewilligung zu beantragen oder die bauliche Anlage innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist zu beseitigen und

gegebenenfalls den vorigen Zustand wiederherzustellen. Die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, ist dann nicht einzuräumen, wenn nach der maßgeblichen Rechtslage eine Baubewilligung nicht erteilt

werden kann.(1) Stellt die Baubehörde fest, daß eine bewilligungspflichtige bauliche Anlage ohne Baubewilligung ausgeführt wird oder bereits ausgeführt wurde, hat sie - unabhängig von Paragraph 41, - dem Eigentümer der

baulichen Anlage mit Bescheid aufzutragen, entweder nachträglich innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist die Baubewilligung zu beantragen oder die bauliche Anlage innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen

Frist zu beseitigen und gegebenenfalls den vorigen Zustand wiederherzustellen. Die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, ist dann nicht einzuräumen, wenn nach der maßgeblichen Rechtslage eine

Baubewilligung nicht erteilt werden kann.

...“

9

Die revisionswerbende Partei bringt vor, schon eine reine Wortinterpretation des § 44 Abs. 2 Z 1 Oö. BauO 1994

ergebe, dass die alleinige Tatbestandsvoraussetzung des zu verhängenden Benützungsverbotes das Fehlen einer

Baufertigstellungsanzeige sei. Dass eine solche Anzeige mangels Baukonsens noch gar nicht erstattet werden könne,

siehe nach dem reinen Wortlaut des § 44 Abs. 2 Z 1 Oö. BauO 1994 augenscheinlich keine Rolle. Es müsse also nicht

einmal ein Größenschluss bemüht werden, um zu dem eindeutigen Ergebnis zu gelangen, dass ein Benützungsverbot auch dann auszusprechen sei, wenn die betreffende bauliche Anlage (nicht bloß ohne Fertigstellungsanzeige, sondern „sogar“) ohne Baukonsens benützt werde. Parallel zu dieser Benützungsuntersagung - und nicht stattdessen, wie vom Verwaltungsgericht angenommen - sei ein Beseitigungsverfahren gemäß § 49 Oö. BauO 1994 einzuleiten. Genau diese Ansicht sei auch vom Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis VwGH 23.5.2001, 99/06/0146, zu § 37 Abs. 1 und 4 Tiroler Bauordnung 1998 - TBO 1998, welcher fast wortident mit § 44 Abs. 2 Z 1 und § 49 Abs. 1 Oö. BauO 1994 sei, vertreten worden. Dieses Erkenntnis könne auf Grund der Gleichartigkeit der maßgeblichen Bestimmungen der TBO 1998 und der Oö. BauO 1994 auf den hier gegenständlichen Fall übertragen werden. Die revisionswerbende Partei bringt vor, schon eine reine Wortinterpretation des Paragraph 44, Absatz 2, Ziffer eins, Oö. BauO 1994 ergebe, dass die alleinige Tatbestandsvoraussetzung des zu verhängenden Benützungsverbotes das Fehlen einer Baufertigstellungsanzeige sei. Dass eine solche Anzeige mangels Baukonsens noch gar nicht erstattet werden könne, spiele nach dem reinen Wortlaut des Paragraph 44, Absatz 2, Ziffer eins, Oö. BauO 1994 augenscheinlich keine Rolle. Es müsse also nicht einmal ein Größenschluss bemüht werden, um zu dem eindeutigen Ergebnis zu gelangen, dass ein Benützungsverbot auch dann auszusprechen sei, wenn die betreffende bauliche Anlage (nicht bloß ohne Fertigstellungsanzeige, sondern „sogar“) ohne Baukonsens benützt werde. Parallel zu dieser Benützungsuntersagung - und nicht stattdessen, wie vom Verwaltungsgericht angenommen - sei ein Beseitigungsverfahren gemäß Paragraph 49, Oö. BauO 1994 einzuleiten. Genau diese Ansicht sei auch vom Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis VwGH 23.5.2001, 99/06/0146, zu Paragraph 37, Absatz eins, und 4 Tiroler Bauordnung 1998 - TBO 1998, welcher fast wortident mit Paragraph 44, Absatz 2, Ziffer eins und Paragraph 49, Absatz eins, Oö. BauO 1994 sei, vertreten worden. Dieses Erkenntnis könne auf Grund der Gleichartigkeit der maßgeblichen Bestimmungen der TBO 1998 und der Oö. BauO 1994 auf den hier gegenständlichen Fall übertragen werden.

Mit diesem Vorbringen zeigt die revisionswerbende Partei eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses auf.

10

Strittig ist im Revisionsfall, ob hinsichtlich einer bewilligungslosen baulichen Anlage neben einem auf § 49 Abs. 1 Oö. BauO 1994 gestützten Beseitigungsauftrag ein auf § 44 Abs. 2 Z 1 Oö. BauO 1994 gestütztes Benützungsverbot ausgesprochen werden darf. Strittig ist im Revisionsfall, ob hinsichtlich einer bewilligungslosen baulichen Anlage neben einem auf Paragraph 49, Absatz eins, Oö. BauO 1994 gestützten Beseitigungsauftrag ein auf Paragraph 44, Absatz 2, Ziffer eins, Oö. BauO 1994 gestütztes Benützungsverbot ausgesprochen werden darf.

11

Der Verwaltungsgerichtshof hat in dem von der revisionswerbenden Partei zitierten, zur TBO 1998 ergangenen Erkenntnis VwGH 23.5.2001, 99/06/0146, Folgendes ausgeführt:

„... § 37 Abs. 4 lit. c TBO, der die Anordnung der Untersagung der Benutzung eines Gebäudes vorsieht, stellt allein darauf ab, dass ein Gebäude im Sinne des § 36 Abs. 1 ohne Vorliegen einer Benützungsbewilligung benützt wird. Aus dem Wortlaut dieser Bestimmung kann nicht abgeleitet werden, dass danach ein Benützungsverbot immer nur dann zu erlassen ist, wenn eine bauliche Anlage betroffen ist, für die eine Baubewilligung vorliegt. Es erschiene vielmehr - wie dies die Beschwerdeführerin auch aufzeigt - unsachlich, wenn in dem Falle, dass eine Baubewilligung, aber keine Benützungsbewilligung für ein Gebäude vorliegt, die Benutzung des Gebäudes gemäß dieser Bestimmung zu untersagen ist, während in dem Fall etwa, dass keine Baubewilligung und keine Benützungsbewilligung für ein bereits errichtetes Gebäude vorliegt, die Untersagung der Benutzung - wie dies die belangte Behörde vertritt - nicht angeordnet werden dürfte. Dem Benutzer eines solchen Gebäudes (sei es der Eigentümer oder ein Dritter) könnte im Sinne der Auslegung der belangten Behörde die Benutzung insbesondere auch dann nicht untersagt werden, wenn - wie in § 37 Abs. 1 TBO vorgesehen - nach entsprechender Aufforderung die Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung beantragt wurde und in Vollziehung des § 37 Abs. 1 TBO der Ausgang des Bewilligungsverfahrens abzuwarten ist, ehe danach allenfalls ein Beseitigungsauftrag gemäß § 37 Abs. 1 TBO erlassen werden könnte. Das von der belangten Behörde herangezogene hg. Erkenntnis vom 11. April 1991, Zl. 90/06/0156, hat nicht den im vorliegenden Fall anzuwendenden § 37 Abs. 1 und Abs. 4 lit. c TBO 1998 betroffen. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes haben daher in dem Falle, dass ein Gebäude ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung (sofern die Abweichung eine bewilligungspflichtige Änderung darstellt) errichtet wurde, Aufträge gemäß § 37 Abs. 1 und Abs. 4 lit. c TBO zu ergehen. ...“ „... Paragraph 37, Absatz 4, Litera c, TBO, der die Anordnung der Untersagung der Benutzung eines Gebäudes vorsieht, stellt allein darauf ab, dass ein Gebäude im Sinne des Paragraph 36, Absatz eins, ohne Vorliegen einer Benützungsbewilligung benützt wird. Aus dem Wortlaut dieser Bestimmung kann

nicht abgeleitet werden, dass danach ein Benutzungsverbot immer nur dann zu erlassen ist, wenn eine bauliche Anlage betroffen ist, für die eine Baubewilligung vorliegt. Es erschiene vielmehr - wie dies die Beschwerdeführerin auch aufzeigt - unsachlich, wenn in dem Falle, dass eine Baubewilligung, aber keine Benützungsbewilligung für ein Gebäude vorliegt, die Benutzung des Gebäudes gemäß dieser Bestimmung zu untersagen ist, während in dem Fall etwa, dass keine Baubewilligung und keine Benützungsbewilligung für ein bereits errichtetes Gebäude vorliegt, die Untersagung der Benutzung - wie dies die belangte Behörde vertritt - nicht angeordnet werden dürfte. Dem Benutzer eines solchen Gebäudes (sei es der Eigentümer oder ein Dritter) könnte im Sinne der Auslegung der belangten Behörde die Benutzung insbesondere auch dann nicht untersagt werden, wenn - wie in Paragraph 37, Absatz eins, TBO vorgesehen - nach entsprechender Aufforderung die Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung beantragt wurde und in Vollziehung des Paragraph 37, Absatz eins, TBO der Ausgang des Bewilligungsverfahrens abzuwarten ist, ehe danach allenfalls ein Beseitigungsauftrag gemäß Paragraph 37, Absatz eins, TBO erlassen werden könnte. Das von der belangten Behörde herangezogene hg. Erkenntnis vom 11. April 1991, Zl. 90/06/0156, hat nicht den im vorliegenden Fall anzuwendenden Paragraph 37, Absatz eins und Absatz 4, Litera c, TBO 1998 betroffen. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes haben daher in dem Falle, dass ein Gebäude ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung (sofern die Abweichung eine bewilligungspflichtige Änderung darstellt) errichtet wurde, Aufträge gemäß Paragraph 37, Absatz eins und Absatz 4, Litera c, TBO zu ergehen. ...“

12

Diese Ausführungen lassen sich auf die Rechtslage nach der Oö. BauO 1994 übertragen. Auch § 44 Abs. 2 Z 1 Oö. BauO 1994 stellt allein darauf ab, dass eine bauliche Anlage, deren Fertigstellung nach § 42 oder § 43 Oö. BauO 1994 anzuzeigen ist, ohne Vorliegen einer Benützungsbewilligung benützt wird; aus dem Wortlaut dieser Bestimmung kann ebenfalls nicht abgeleitet werden, dass ein Benutzungsverbot immer nur dann zu erlassen ist, wenn eine bauliche Anlage betroffen ist, für die eine Baubewilligung vorliegt. Der in § 44 Abs. 2 Z 1 Oö. BauO 1994 enthaltene Verweis auf die Bestimmungen der §§ 42 und 43 Oö. BauO 1994 dient dabei lediglich der Umschreibung der von einer Benützungsuntersagung allenfalls umfassten baulichen Anlagen, das sind die darin genannten Wohngebäude oder Nebengebäude und sonstigen baulichen Anlagen. Dass das hg. Erkenntnis VwGH 11.4.1991, 90/06/0156, auf welches das Verwaltungsgericht hingewiesen hat, im vorliegenden Zusammenhang nicht relevant ist, hat der Verwaltungsgerichtshof im oben auszugsweise wiedergegebenen Erkenntnis bereits festgehalten. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes haben demnach in dem Fall, dass eine bauliche Anlage, deren Fertigstellung nach § 42 oder § 43 Oö. BauO 1994 anzuzeigen ist, ohne Baubewilligung errichtet wurde, Aufträge gemäß § 44 Abs. 2 Z 1 und § 49 Abs. 1 Oö. BauO 1994 zu ergehen. Diese Ausführungen lassen sich auf die Rechtslage nach der Oö. BauO 1994 übertragen. Auch Paragraph 44, Absatz 2, Ziffer eins, Oö. BauO 1994 stellt allein darauf ab, dass eine bauliche Anlage, deren Fertigstellung nach Paragraph 42, oder Paragraph 43, Oö. BauO 1994 anzuzeigen ist, ohne Vorliegen einer Benützungsbewilligung benützt wird; aus dem Wortlaut dieser Bestimmung kann ebenfalls nicht abgeleitet werden, dass ein Benutzungsverbot immer nur dann zu erlassen ist, wenn eine bauliche Anlage betroffen ist, für die eine Baubewilligung vorliegt. Der in Paragraph 44, Absatz 2, Ziffer eins, Oö. BauO 1994 enthaltene Verweis auf die Bestimmungen der Paragraphen 42, und 43 Oö. BauO 1994 dient dabei lediglich der Umschreibung der von einer Benützungsuntersagung allenfalls umfassten baulichen Anlagen, das sind die darin genannten Wohngebäude oder Nebengebäude und sonstigen baulichen Anlagen. Dass das hg. Erkenntnis VwGH 11.4.1991, 90/06/0156, auf welches das Verwaltungsgericht hingewiesen hat, im vorliegenden Zusammenhang nicht relevant ist, hat der Verwaltungsgerichtshof im oben auszugsweise wiedergegebenen Erkenntnis bereits festgehalten. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes haben demnach in dem Fall, dass eine bauliche Anlage, deren Fertigstellung nach Paragraph 42, oder Paragraph 43, Oö. BauO 1994 anzuzeigen ist, ohne Baubewilligung errichtet wurde, Aufträge gemäß Paragraph 44, Absatz 2, Ziffer eins und Paragraph 49, Absatz eins, Oö. BauO 1994 zu ergehen.

13

Indem das Verwaltungsgericht im Revisionsfall von der Unzulässigkeit der Erteilung einer Benützungsuntersagung für die vom angefochtenen Erkenntnis erfassten baulichen Anlagen ausgegangen ist, belastete es dieses insoweit, als es sich nicht auf das Schwimmbecken bezieht, mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

14

Das angefochtene Erkenntnis war daher im Umfang der Anfechtung gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. Das angefochtene Erkenntnis war daher im Umfang der Anfechtung gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Das Kostenersatzbegehren der belangten Behörde war abzuweisen, weil anderen Parteien als der revisionswerbenden Partei (so insbesondere der belangten Behörde des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, wenn diese nicht selbst Revision erhebt) auch dann, wenn sie beantragen, der Revision stattzugeben, bei Aufhebung der angefochtenen Entscheidung kein Kostenersatz zusteht, da ein Beitritt als Streithelfer auf Seiten der revisionswerbenden Partei im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof im Gesetz nicht vorgesehen ist (vgl. VwGH 25.8.2020, Ra 2019/05/0231, mwN). Das Kostenersatzbegehren der belangten Behörde war abzuweisen, weil anderen Parteien als der revisionswerbenden Partei (so insbesondere der belangten Behörde des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, wenn diese nicht selbst Revision erhebt) auch dann, wenn sie beantragen, der Revision stattzugeben, bei Aufhebung der angefochtenen Entscheidung kein Kostenersatz zusteht, da ein Beitritt als Streithelfer auf Seiten der revisionswerbenden Partei im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof im Gesetz nicht vorgesehen ist vergleiche , VwGH 25.8.2020, Ra 2019/05/0231, mwN).

Wien, am 28. Juni 2021

Schlagworte

Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Konsenslosigkeit und Konsenswidrigkeit unbefugtes Bauen BauRallg9/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2021:RA2019050327.L00

Im RIS seit

19.07.2021

Zuletzt aktualisiert am

06.08.2021

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>