

TE Vwgh Erkenntnis 2011/11/9 2010/06/0163

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.11.2011

Index

L37156 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Steiermark;

L82006 Bauordnung Steiermark;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

10/10 Grundrechte;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §56;

AVG §68 Abs1;

BauG Stmk 1995 §40 Abs1;

BauG Stmk 1995 §40 Abs2;

BauG Stmk 1995 §40;

B-VG Art7 Abs1;

StGG Art2;

VwRallg;

1. AVG § 56 heute

2. AVG § 56 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998

3. AVG § 56 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

1. AVG § 68 heute

2. AVG § 68 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

3. AVG § 68 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995

4. AVG § 68 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. B-VG Art. 7 heute

2. B-VG Art. 7 gültig ab 01.08.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013

3. B-VG Art. 7 gültig von 01.01.2004 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003

4. B-VG Art. 7 gültig von 16.05.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/1998

5. B-VG Art. 7 gültig von 14.08.1997 bis 15.05.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997

6. B-VG Art. 7 gültig von 01.07.1988 bis 13.08.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988

7. B-VG Art. 7 gültig von 01.01.1975 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974

8. B-VG Art. 7 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945

9. B-VG Art. 7 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. StGG Art. 2 heute

2. StGG Art. 2 gültig ab 23.12.1867

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Senatspräsidentin Dr. Bernegger sowie die Hofräte Dr. Waldstätten, Dr. Bayjones und Dr. Moritz als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Zöchling, über die Beschwerde der AW in F, vertreten durch Mag. Gregor Kohlbacher, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Keesgasse 11, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 11. Februar 2010, Zl. FA13B- 12.10-F163/2010-40, betreffend Feststellung gemäß § 40 Abs. 2 Stmk. BauG (mitbeteiligte Parteien: 1. JR in F, 2. IR in F, und 3. Gemeinde F), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Senatspräsidentin Dr. Bernegger sowie die Hofräte Dr. Waldstätten, Dr. Bayjones und Dr. Moritz als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Zöchling, über die Beschwerde der AW in F, vertreten durch Mag. Gregor Kohlbacher, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Keesgasse 11, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 11. Februar 2010, Zl. FA13B- 12.10-F163/2010-40, betreffend Feststellung gemäß Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG (mitbeteiligte Parteien: 1. JR in F, 2. IR in F, und 3. Gemeinde F), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Land Steiermark Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Zur Vorgeschichte kann auf die hg. Erkenntnisse vom 24. September 1992, Zl.91/06/0233, und vom 27. Juni 2006, Zl. 2005/06/0358, VwSlg. Nr. 16.958A, verwiesen werden.

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens Zl. 91/06/0233 war die mit der Benützungsbewilligung des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 29. April 1976 für den mit Bescheid vom 10. März 1972 bewilligten Wohnhaus- und Pensionsbau auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück in der mitbeteiligten Gemeinde erteilte Baubewilligung für eine Planänderung betreffend den genannten Wohnhaus- und Pensionsbau, nämlich die Errichtung eines Tanzraumes samt Nebenräumen im Keller, die seither als Diskothek benützt wurden. Die Beschwerdeführerin, deren Grundstücke Nr. 79/5 und 84/1, KG. F., dem Baugrundstück getrennt durch eine Verkehrsfläche gegenüberliegen, beantragte am 5. Oktober 1989 die Zustellung u.a. dieses Benützungsbewilligungsbescheides vom 29. April 1976 und erhob dagegen Berufung. Sie machte geltend, dass die Abweichungen von der erteilten Baubewilligung im Widerspruch zum Flächenwidmungsplan der mitbeteiligten Gemeinde (nämlich zu der Widmung Allgemeines Wohngebiet) stünden. Der Gemeinderat hob in der Folge mit Bescheid vom 28. März 1991 die mit Bescheid vom 29. April 1976 erteilte Baubewilligung für Planänderungen an dem genannten Wohnhaus- und Pensionsbau auf. Die belangte Behörde wies die dagegen erhobene Vorstellung des Erst- und der Zweitmitbeteiligten als unbegründet ab und der Verwaltungsgerichtshof wies mit dem angeführten Vorerkenntnis Zl. 91/06/0233 die dagegen erhobene Beschwerde des Erst- und der Zweitmitbeteiligten als unbegründet ab. Für die Beurteilung der Zulässigkeit der angeführten Planänderung betreffend eine Diskothek im Keller des Gebäudes war in diesem Baubewilligungsverfahren der Zeitpunkt der Erlassung des Berufungsbescheides des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 28. März 1991 maßgeblich. In diesem Zeitpunkt lag ein Flächenwidmungsplan vor, der für das verfahrensgegenständliche Grundstück "Allgemeines Wohngebiet" vorsah. Im Hinblick auf diese Flächenwidmung hatte die Berufungsbehörde auch nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes zutreffend die in erster Instanz erteilte Baubewilligung für die Planänderung aufgehoben.

Der Erst- und die Zweitmitbeteiligte stellten in der Folge den Antrag vom 8. März 1996 auf Feststellung der Rechtmäßigkeit ihres Diskothekbetriebes gemäß § 40 Abs. 2 Stmk. BauG, da dieser vor dem 31. Dezember 1984 in Betrieb gegangen und zum damaligen Zeitpunkt bewilligungsfähig gewesen sei. Im ersten Rechtsgang wiesen die Gemeindebehörden (Bescheid des Bürgermeisters vom 2. September 1996 und des Gemeinderates vom 9. April 1997) diesen Antrag ab, weil ein Feststellungsverfahren gemäß § 40 Stmk. BauG nur möglich sei, wenn kein Bauverfahren

und keine baubehördliche Entscheidung über das Bauvorhaben vorlägen (so die erstinstanzliche Behörde) bzw. sich aus dem Aufhebungsbescheid vom 28. März 1991 und der Abweisung des neuerlichen Bauansuchens vom 27. August 1991 ergebe, dass das Bauvorhaben nicht bewilligungsfähig sei. Die belangte Behörde hob den Berufungsbescheid des Gemeinderates vom 9. April 1997 mit Bescheid vom 30. September 1997 auf, da die Änderung des Verwendungszweckes, wie dies den Verwaltungsakten zu entnehmen sei, zwischen 1969 und 1984 durchgeführt worden sei und der Flächenwidmungsplan der mitbeteiligten Gemeinde erst am "19. Oktober 1984" beschlossen worden sei. Zum Zeitpunkt der Durchführung der baulichen Maßnahmen sei in der Gemeinde kein Flächenwidmungsplan in Kraft gewesen. Die Gemeindebehörden seien verpflichtet gewesen, die Bewilligungsfähigkeit des Bauvorhabens auf Grund der Rechtslage zum Zeitpunkt seiner Errichtung festzustellen. Der Erst- und die Zweitmitbeteiligte stellten in der Folge den Antrag vom 8. März 1996 auf Feststellung der Rechtmäßigkeit ihres Diskothekbetriebes gemäß Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG, da dieser vor dem 31. Dezember 1984 in Betrieb gegangen und zum damaligen Zeitpunkt bewilligungsfähig gewesen sei. Im ersten Rechtsgang wiesen die Gemeindebehörden (Bescheid des Bürgermeisters vom 2. September 1996 und des Gemeinderates vom 9. April 1997) diesen Antrag ab, weil ein Feststellungsverfahren gemäß Paragraph 40, Stmk. BauG nur möglich sei, wenn kein Bauverfahren und keine baubehördliche Entscheidung über das Bauvorhaben vorlägen (so die erstinstanzliche Behörde) bzw. sich aus dem Aufhebungsbescheid vom 28. März 1991 und der Abweisung des neuerlichen Bauansuchens vom 27. August 1991 ergebe, dass das Bauvorhaben nicht bewilligungsfähig sei. Die belangte Behörde hob den Berufungsbescheid des Gemeinderates vom 9. April 1997 mit Bescheid vom 30. September 1997 auf, da die Änderung des Verwendungszweckes, wie dies den Verwaltungsakten zu entnehmen sei, zwischen 1969 und 1984 durchgeführt worden sei und der Flächenwidmungsplan der mitbeteiligten Gemeinde erst am "19. Oktober 1984" beschlossen worden sei. Zum Zeitpunkt der Durchführung der baulichen Maßnahmen sei in der Gemeinde kein Flächenwidmungsplan in Kraft gewesen. Die Gemeindebehörden seien verpflichtet gewesen, die Bewilligungsfähigkeit des Bauvorhabens auf Grund der Rechtslage zum Zeitpunkt seiner Errichtung festzustellen.

Dieser Bescheid wurde der Beschwerdeführerin erst auf Grund ihres Antrages im März 2005 am 18. April 2005 zugestellt. Die Beschwerdeführerin erhob dagegen zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der die Beschwerde mit Beschluss vom 10. Oktober 2005, B 580/05-4, ablehnte.

Der Verwaltungsgerichtshof wies in dem bereits genannten Vorerkenntnis vom 27. Juni 2006 die in der Folge an ihn abgetretene Beschwerde als unbegründet ab. Er führte dazu insbesondere aus, dass für den Verwaltungsgerichtshof, wie für die damit befassten Baubehörden, in dem dem Beschwerdeverfahren Zl. 91/06/0233 zu Grunde liegenden Baubewilligungsverfahren für die in Frage stehende Verwendungszweckänderung in den Kellerräumlichkeiten (in eine Diskothek) die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Erlassung des Berufungsbescheides (vom 28. März 1991) maßgeblich gewesen sei. Im Unterschied dazu komme es bei einem Feststellungsverfahren gemäß § 40 Abs. 2 Stmk. BauG nach Abs. 3 dieser Bestimmung für die Frage der Bewilligungsfähigkeit auf die Rechtslage zum Zeitpunkt der Errichtung der in Frage stehenden bestehenden baulichen Anlage an (hier der Vornahme der Verwendungszweckänderung). Der Verwaltungsgerichtshof sprach in diesem Erkenntnis aus, dass § 40 Abs. 2 Stmk. BauG auch in einem Fall - wie dem vorliegenden -, in dem bereits ein Baubewilligungsverfahren durchgeführt worden und letztlich eine Versagung der Baubewilligung erfolgt sei, anzuwenden sei. Andernfalls würde der, der sich nie um die Legalisierung einer konsenslos errichteten baulichen Anlage gekümmert hat, durch das Feststellungsverfahren nach § 40 Abs. 2 Stmk. BauG, in dem es für die Frage der Bewilligungsfähigkeit der baulichen Anlage auf die Rechtslage zum Zeitpunkt ihrer Errichtung ankommt, unter Umständen günstiger gestellt als derjenige, der sich nachträglich um die Erteilung der baurechtlichen Bewilligung - wenn auch vergebens - bemüht hat. Der Verwaltungsgerichtshof wies in dem bereits genannten Vorerkenntnis vom 27. Juni 2006 die in der Folge an ihn abgetretene Beschwerde als unbegründet ab. Er führte dazu insbesondere aus, dass für den Verwaltungsgerichtshof, wie für die damit befassten Baubehörden, in dem dem Beschwerdeverfahren Zl. 91/06/0233 zu Grunde liegenden Baubewilligungsverfahren für die in Frage stehende Verwendungszweckänderung in den Kellerräumlichkeiten (in eine Diskothek) die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Erlassung des Berufungsbescheides (vom 28. März 1991) maßgeblich gewesen sei. Im Unterschied dazu komme es bei einem Feststellungsverfahren gemäß Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG nach Absatz 3, dieser Bestimmung für die Frage der Bewilligungsfähigkeit auf die Rechtslage zum Zeitpunkt der Errichtung der in Frage stehenden bestehenden baulichen Anlage an (hier der Vornahme der Verwendungszweckänderung). Der Verwaltungsgerichtshof sprach in diesem Erkenntnis aus, dass Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG auch in einem Fall - wie dem vorliegenden -, in dem bereits ein Baubewilligungsverfahren

durchgeführt worden und letztlich eine Versagung der Baubewilligung erfolgt sei, anzuwenden sei. Andernfalls würde der, der sich nie um die Legalisierung einer konsenslos errichteten baulichen Anlage gekümmert hat, durch das Feststellungsverfahren nach Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG, in dem es für die Frage der Bewilligungsfähigkeit der baulichen Anlage auf die Rechtslage zum Zeitpunkt ihrer Errichtung ankommt, unter Umständen günstiger gestellt als derjenige, der sich nachträglich um die Erteilung der baurechtlichen Bewilligung - wenn auch vergebens - bemüht hat.

Der Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde wies in der Folge mit Bescheid vom 25. Jänner 2008 den Antrag des Erst- und der Zweitmitbeteiligten gemäß § 40 Abs. 2 Stmk. BauG ab. Die belangte Behörde hob auf Grund der dagegen erhobenen Vorstellung der Erst- und Zweitmitbeteiligten den Berufungsbescheid vom 25. Jänner 2008 auf, da keine Feststellungen zum Errichtungszeitpunkt der in Frage stehenden Verwendungszweckänderung in den Kellerräumlichkeiten vorgenommen worden seien. Somit sei auch keine Feststellung möglich gewesen, ob die verfahrensgegenständliche Verwendungszweckänderung bewilligungsfähig gewesen wäre. Der Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde wies in der Folge mit Bescheid vom 25. Jänner 2008 den Antrag des Erst- und der Zweitmitbeteiligten gemäß Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG ab. Die belangte Behörde hob auf Grund der dagegen erhobenen Vorstellung der Erst- und Zweitmitbeteiligten den Berufungsbescheid vom 25. Jänner 2008 auf, da keine Feststellungen zum Errichtungszeitpunkt der in Frage stehenden Verwendungszweckänderung in den Kellerräumlichkeiten vorgenommen worden seien. Somit sei auch keine Feststellung möglich gewesen, ob die verfahrensgegenständliche Verwendungszweckänderung bewilligungsfähig gewesen wäre.

Der Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde stellte mit Bescheid vom 29. September 2008 die Rechtmäßigkeit der Nutzung des Kellers des verfahrensgegenständlichen Gebäudes als Diskothek gemäß § 40 Abs. 2 Stmk. BauG fest. Es werde hiemit die Bau- und Benützungsbewilligung gemäß § 40 Abs. 2 Stmk. BauG erteilt. Es sei dabei vom Stmk. Raumordnungsgesetz 1974 in der Stammfassung (Stmk. ROG 1974) auszugehen, da offensichtlich bereits seit 1976 eine Diskothek betrieben werde. Auf Grund der bestehenden Widmung als Bauland gemäß dem Bescheid aus dem Jahre 1972 sei festzustellen, dass auch die Nutzungsänderung rechtmäßig und daher zu bewilligen sei und die vorgenommene Nutzungsänderung auch im Sinne der Stmk. BauO 1968 als rechtmäßig zu beurteilen sei. Der Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde stellte mit Bescheid vom 29. September 2008 die Rechtmäßigkeit der Nutzung des Kellers des verfahrensgegenständlichen Gebäudes als Diskothek gemäß Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG fest. Es werde hiemit die Bau- und Benützungsbewilligung gemäß Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG erteilt. Es sei dabei vom Stmk. Raumordnungsgesetz 1974 in der Stammfassung (Stmk. ROG 1974) auszugehen, da offensichtlich bereits seit 1976 eine Diskothek betrieben werde. Auf Grund der bestehenden Widmung als Bauland gemäß dem Bescheid aus dem Jahre 1972 sei festzustellen, dass auch die Nutzungsänderung rechtmäßig und daher zu bewilligen sei und die vorgenommene Nutzungsänderung auch im Sinne der Stmk. BauO 1968 als rechtmäßig zu beurteilen sei.

Die belangte Behörde hob diesen Bescheid auf Grund der dagegen erhobenen Vorstellung der Beschwerdeführerin mit Bescheid vom 18. Dezember 2008 neuerlich auf und begründete dies insbesondere damit, dass keine Auseinandersetzung mit den allfälligen Lärm- und sonstigen Beeinträchtigungen erfolgt sei. In diesem Zusammenhang werde einerseits auf § 24 Abs. 3 und auch auf § 4 Abs. 3 Stmk. BauO 1968 verwiesen. Die belangte Behörde hob diesen Bescheid auf Grund der dagegen erhobenen Vorstellung der Beschwerdeführerin mit Bescheid vom 18. Dezember 2008 neuerlich auf und begründete dies insbesondere damit, dass keine Auseinandersetzung mit den allfälligen Lärm- und sonstigen Beeinträchtigungen erfolgt sei. In diesem Zusammenhang werde einerseits auf Paragraph 24, Absatz 3 und auch auf Paragraph 4, Absatz 3, Stmk. BauO 1968 verwiesen.

Mit dem weiteren Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 9. Juli 2009 wurde neuerlich die Rechtmäßigkeit der Nutzung der in Frage stehenden Kellerräumlichkeiten als Diskothek festgestellt.

Die belangte Behörde wies die dagegen erhobene Vorstellung der Beschwerdeführerin mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet ab. Sie führte dazu im Wesentlichen aus, dass die Berufungsbehörde nachvollziehbar als Jahr, in dem die Nutzungsänderung vorgenommen worden sei, das Jahr 1976 angenommen habe, da im Benützungsbewilligungsbescheid vom 29. April 1976 eine nachträgliche Genehmigung der Nutzungsänderung der Kellerräumlichkeiten in eine Diskothek enthalten gewesen sei. Dieser Zeitpunkt stimme auch mit dem gewerbebehördlichen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft W vom 17. Dezember 1975 überein, womit die Konzession für ein Tanzcafé auf dem gegenständlichen Standort erteilt worden sei.

Ausgehend von diesem Errichtungszeitpunkt sei sodann unter Heranziehung des zu diesem Zeitpunkt geltenden § 51 Abs. 6 Stmk. ROG 1974 in der Stammfassung zu prüfen, ob die betreffenden Grundflächen gemäß § 23 Abs. 1 und 2 Stmk. ROG 1974 von der Widmung als Bauland nicht ausgeschlossen gewesen seien. Da das gegenständliche Grundstück zum Zeitpunkt der Verwendungszweckänderung bereits als Bauplatz gewidmet gewesen sei (Widmungsbewilligung vom 2. Februar 1972), sei grundsätzlich die Erteilung einer Baubewilligung für diese Verwendungszweckänderung denkbar gewesen, sofern diese Nutzungsänderung den Anforderungen der Stmk. BauO 1968 in der zum Zeitpunkt der Nutzungsänderung geltenden Fassung entsprochen habe. Wenn die Beschwerdeführerin meine, dass die Bewilligungsfähigkeit aus raumordnungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht gegeben sei, und dabei auf § 23 Abs. 4 lit. a und b Stmk. ROG 1974 verweise, sei darauf hinzuweisen, dass die mitbeteiligte Gemeinde erst "im Jahre 1986" (gemeint wohl 1984) ihren ersten Flächenwidmungsplan erlassen habe. Ein Abstellen auf die in § 23 Abs. 4 Stmk. ROG 1974 normierten Baulandkategorien sei daher im vorliegenden Fall nicht zulässig.

Ausgehend von diesem Errichtungszeitpunkt sei sodann unter Heranziehung des zu diesem Zeitpunkt geltenden Paragraph 51, Absatz 6, Stmk. ROG 1974 in der Stammfassung zu prüfen, ob die betreffenden Grundflächen gemäß Paragraph 23, Absatz eins, und 2 Stmk. ROG 1974 von der Widmung als Bauland nicht ausgeschlossen gewesen seien. Da das gegenständliche Grundstück zum Zeitpunkt der Verwendungszweckänderung bereits als Bauplatz gewidmet gewesen sei (Widmungsbewilligung vom 2. Februar 1972), sei grundsätzlich die Erteilung einer Baubewilligung für diese Verwendungszweckänderung denkbar gewesen, sofern diese Nutzungsänderung den Anforderungen der Stmk. BauO 1968 in der zum Zeitpunkt der Nutzungsänderung geltenden Fassung entsprochen habe. Wenn die Beschwerdeführerin meine, dass die Bewilligungsfähigkeit aus raumordnungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht gegeben sei, und dabei auf Paragraph 23, Absatz 4, Litera a, und b Stmk. ROG 1974 verweise, sei darauf hinzuweisen, dass die mitbeteiligte Gemeinde erst "im Jahre 1986" (gemeint wohl 1984) ihren ersten Flächenwidmungsplan erlassen habe. Ein Abstellen auf die in Paragraph 23, Absatz 4, Stmk. ROG 1974 normierten Baulandkategorien sei daher im vorliegenden Fall nicht zulässig.

Nach § 51 Abs. 6 Stmk. ROG 1974 sei ausschließlich "§ 21 Abs. 1 und 2 Stmk. ROG 1974" (gemeint offenbar § 23 Abs. 1 und Abs. 2 Stmk. ROG 1974) von Bedeutung. Aus § 51 Abs. 6 Stmk. ROG 1974 sei klar, dass dabei insbesondere auf die natürlichen Voraussetzungen und die Aufschließung Bedacht zu nehmen gewesen sei. Auf die Art der Nutzung des Baulandes sei nach der damaligen Rechtslage nicht abgestellt worden.

Nach Paragraph 51, Absatz 6, Stmk. ROG 1974 sei ausschließlich "§ 21 Absatz eins, und 2 Stmk. ROG 1974" (gemeint offenbar Paragraph 23, Absatz eins und Absatz 2, Stmk. ROG 1974) von Bedeutung. Aus Paragraph 51, Absatz 6, Stmk. ROG 1974 sei klar, dass dabei insbesondere auf die natürlichen Voraussetzungen und die Aufschließung Bedacht zu nehmen gewesen sei. Auf die Art der Nutzung des Baulandes sei nach der damaligen Rechtslage nicht abgestellt worden.

Der Zeitpunkt der Errichtung des Baues sei nur für die anzuwendende materielle Rechtslage in einem § 40 Abs. 2 Stmk. BauG-Verfahren maßgeblich, in Bezug auf das Verfahren komme das aktuelle Verfahrensrecht zur Anwendung (Hinweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Juni 2008, Zl. 2006/06/0296).

Der Zeitpunkt der Errichtung des Baues sei nur für die anzuwendende materielle Rechtslage in einem Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG-Verfahren maßgeblich, in Bezug auf das Verfahren komme das aktuelle Verfahrensrecht zur Anwendung (Hinweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Juni 2008, Zl. 2006/06/0296).

§ 61 Abs. 1 Stmk. BauO 1968 habe eine mündliche Verhandlung verpflichtend vorgesehen, diese Bestimmung sei im vorliegenden Verfahren aber nicht anzuwenden. Nach dem anzuwendenden Paragraph 61, Absatz eins, Stmk. BauO 1968 habe eine mündliche Verhandlung verpflichtend vorgesehen, diese Bestimmung sei im vorliegenden Verfahren aber nicht anzuwenden. Nach dem anzuwendenden

§ 24 Stmk. BauG sei eine mündliche Verhandlung nicht verpflichtend durchzuführen. Paragraph 24, Stmk. BauG sei eine mündliche Verhandlung nicht verpflichtend durchzuführen.

Nach dem Berufungsbescheid gingen von dem gegenständlichen Bauvorhaben (Nutzungsänderung im Kellergeschoß von Fremdenpension auf Diskothek) keine nennenswerten Immissionen aus und es sei daher § 24 Stmk. BauO 1968 erfüllt. Darüber hinaus habe der Nachbar kein subjektiv-öffentliches Recht darauf, dass die Verkehrsverhältnisse außerhalb des Baugrundes oder Widmungsgrundes unverändert blieben. Nach der lärmtechnischen Beurteilung durch das Amt der Steiermärkischen Landesregierung, Fachabteilung 1A, Lärmschutzreferat, vom 19. Juli 1984 gelangten aus dem Lokal direkt keine Lärmbelästigungen im nennenswerten Ausmaß in den Bereich des Objektes der Beschwerdeführerin. Es könne der Berufungsbehörde gefolgt werden, dass das vorliegende Verfahren ausschließlich

die Nutzung der Kellerräumlichkeiten als Diskothek betreffe und nicht z.B. die Errichtung eines Parkplatzes. Die Errichtung eines Einganges zur Diskothek und auch eines Parkplatzes für 30 PKW samt zugehöriger Lärmschutzwand seien mit Bescheid des Bürgermeisters vom 7. Oktober 1981 genehmigt worden. Zum Zeitpunkt der Erteilung dieser Bewilligung für den Parkplatz sei auch die baurechtliche Bewilligung für die Diskothek bzw. für ein Tanzcafe aufrecht gewesen, die in der Folge erst 1991 nach dem Einschreiten der Beschwerdeführerin als übergangene Nachbarin aufgehoben worden sei. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sei lediglich die Nutzungsänderung. Auch für die relevante Sachlage sei der Zeitpunkt der Errichtung bzw. der Vornahme der verfahrensgegenständlichen Nutzungsänderung maßgeblich. Nach dem Berufungsbescheid gingen von dem gegenständlichen Bauvorhaben (Nutzungsänderung im Kellergeschoß von Fremdenpension auf Diskothek) keine nennenswerten Immissionen aus und es sei daher Paragraph 24, Stmk. BauO 1968 erfüllt. Darüber hinaus habe der Nachbar kein subjektiv-öffentliches Recht darauf, dass die Verkehrsverhältnisse außerhalb des Baugrundes oder Widmungsgrundes unverändert blieben. Nach der lärmtechnischen Beurteilung durch das Amt der Steiermärkischen Landesregierung, Fachabteilung 1A, Lärmschutzreferat, vom 19. Juli 1984 gelangten aus dem Lokal direkt keine Lärmbelästigungen im nennenswerten Ausmaß in den Bereich des Objektes der Beschwerdeführerin. Es könne der Berufungsbehörde gefolgt werden, dass das vorliegende Verfahren ausschließlich die Nutzung der Kellerräumlichkeiten als Diskothek betreffe und nicht z.B. die Errichtung eines Parkplatzes. Die Errichtung eines Einganges zur Diskothek und auch eines Parkplatzes für 30 PKW samt zugehöriger Lärmschutzwand seien mit Bescheid des Bürgermeisters vom 7. Oktober 1981 genehmigt worden. Zum Zeitpunkt der Erteilung dieser Bewilligung für den Parkplatz sei auch die baurechtliche Bewilligung für die Diskothek bzw. für ein Tanzcafe aufrecht gewesen, die in der Folge erst 1991 nach dem Einschreiten der Beschwerdeführerin als übergangene Nachbarin aufgehoben worden sei. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sei lediglich die Nutzungsänderung. Auch für die relevante Sachlage sei der Zeitpunkt der Errichtung bzw. der Vornahme der verfahrensgegenständlichen Nutzungsänderung maßgeblich.

Nach dem Gutachten vom 19. Juli 1984 gelangten aus dem Lokal direkt keine Lärmbelästigungen im nennenswerten Ausmaß in den Bereich des Objektes der Beschwerdeführerin. Als wesentliche Lärmstörung sei der zu- und abfahrende Kraftfahrzeugverkehr angeführt worden. Dieser Verkehr sei jedoch im vorliegenden Verfahren nicht weiters zu berücksichtigen.

Und weiters führt die belangte Behörde aus:

"In seinem Gutachten führt der lärmtechnische Sachverständige weiters aus, dass nach den durchgeführten Lärmmessungen der Beurteilungspegel der durch den Betrieb des Tanzcafes bedingten Störgeräusche aus dem Verkehrslärm die Grenze der zumutbaren Störung überschreite. Daraus ist klar ersichtlich, dass zum Zeitpunkt der lärmtechnischen Begutachtung die Lärmimmissionen im Lokal selbst sowie der Lärm, der aus dem Verhalten der Gäste des Tanzcafes im Freien resultiert, nicht maßgeblich sind, sondern letztlich der Verkehrslärm im Gegenstandsfalle zu berücksichtigen ist. Der Verkehrslärm ist auf Grund der Tatsache, dass der Parkplatz in baubehördlicher Hinsicht als genehmigt zu betrachten ist und darüber hinaus nicht Gegenstand des vorliegenden Feststellungsverfahrens ist, bei der Beurteilung der Lärmimmissionen nicht maßgebend. Zusammenfassend kann daher festgehalten werden, dass durch die Nutzungsänderung der gegenständlichen Kellerräumlichkeiten keine das ortsübliche Ausmaß übersteigende Belästigung festzustellen ist."

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin sei nicht zu prüfen, ob die Anlage auch den derzeit geltenden baurechtlichen Vorschriften entspreche. § 40 Abs. 3 Stmk. BauG verweise in diesem Zusammenhang ausdrücklich auf die im Zeitpunkt der Errichtung des Baues maßgebliche Rechtslage. Schließlich sei zu den Ausführungen betreffend entschiedene Sache auf die diesbezüglichen Ausführungen des angeführten Vorerkenntnisses, Zl. 2005/06/0358, zu verweisen. Der Verwaltungsgerichtshof habe die Ansicht vertreten, dass entschiedene Sache nicht vorliege, da der maßgebliche Flächenwidmungsplan vom Gemeinderat am 16. Oktober 1984 beschlossen worden sei und der Errichtungszeitpunkt der in Frage stehenden Kellerräumlichkeiten vor Beschlussfassung des Gemeinderates über diesen Flächenwidmungsplan gelegen sei. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin sei nicht zu prüfen, ob die Anlage auch den derzeit geltenden baurechtlichen Vorschriften entspreche. Paragraph 40, Absatz 3, Stmk. BauG verweise in diesem Zusammenhang ausdrücklich auf die im Zeitpunkt der Errichtung des Baues maßgebliche Rechtslage. Schließlich sei zu den Ausführungen betreffend entschiedene Sache auf die diesbezüglichen Ausführungen des angeführten Vorerkenntnisses, Zl. 2005/06/0358, zu verweisen. Der Verwaltungsgerichtshof habe die Ansicht

vertreten, dass entschiedene Sache nicht vorliege, da der maßgebliche Flächenwidmungsplan vom Gemeinderat am 16. Oktober 1984 beschlossen worden sei und der Errichtungszeitpunkt der in Frage stehenden Kellerräumlichkeiten vor Beschlussfassung des Gemeinderates über diesen Flächenwidmungsplan gelegen sei.

Der Verfassungsgerichtshof hat die Behandlung der zunächst bei ihm dagegen erhobenen Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 2 B-VG abgelehnt (Beschluss vom 14. Juni 2010, B 443/10-3) und die Beschwerde unter einem dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten. Der Verfassungsgerichtshof hat die Behandlung der zunächst bei ihm dagegen erhobenen Beschwerde gemäß Artikel 144, Absatz 2, B-VG abgelehnt (Beschluss vom 14. Juni 2010, B 443/10-3) und die Beschwerde unter einem dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten.

In der nach Aufforderung ergänzten Beschwerde wird Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift samt Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde erstattet. Der Erst- und die Zweitmitbeteiligte haben unvertreten gleichfalls eine Gegenschrift eingebracht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 40 Stmk. Baugesetz, LGBl. Nr. 59/1995 (Stmk. BauG), in der Stammfassung lautet wie folgt: Paragraph 40, Stmk. Baugesetz, Landesgesetzblatt Nr. 59 aus 1995, (Stmk. BauG), in der Stammfassung lautet wie folgt:

"§ 40

Rechtmäßiger Bestand

1. (1) Absatz eins, Bestehende bauliche Anlagen und Feuerstätten, für die eine Baubewilligung zum Zeitpunkt ihrer Errichtung erforderlich gewesen ist und diese nicht nachgewiesen werden kann, gelten als rechtmäßig, wenn sie vor dem 1. Jänner 1969 errichtet wurden.
2. (2) Absatz 2, Weiters gelten solche bauliche Anlagen und Feuerstätten als rechtmäßig, die zwischen dem 1. Jänner 1969 und 31. Dezember 1984 errichtet wurden und zum Zeitpunkt ihrer Errichtung bewilligungsfähig gewesen wären.
3. (3) Absatz 3, Die Rechtmäßigkeit nach Abs. 2 ist über Antrag des Bauwerbers oder von Amts wegen zu beurteilen. Dabei ist die zum Zeitpunkt der Errichtung des Baues maßgebliche Rechtslage zu berücksichtigen. Liegen die Voraussetzungen nach Abs. 2 vor, hat die Behörde die Rechtmäßigkeit festzustellen. Der Feststellungsbescheid gilt als Bau- und Benützungsbewilligung. Die Rechtmäßigkeit nach Absatz 2, ist über Antrag des Bauwerbers oder von Amts wegen zu beurteilen. Dabei ist die zum Zeitpunkt der Errichtung des Baues maßgebliche Rechtslage zu berücksichtigen. Liegen die Voraussetzungen nach Absatz 2, vor, hat die Behörde die Rechtmäßigkeit festzustellen. Der Feststellungsbescheid gilt als Bau- und Benützungsbewilligung.
4. (4) Absatz 4, Wird das Feststellungsverfahren von Amts wegen eingeleitet, ist der Objekteigentümer zu beauftragen, die erforderlichen Projektunterlagen binnen angemessener Frist bei der Behörde einzureichen." Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Baubehörden wie auch der Verwaltungsgerichtshof hätten - bereits mehrfach - entschieden, dass der Betrieb einer Diskothek nicht genehmigungsfähig sei. Die Behörde versuche unter Anwendung des § 40 Stmk. BauG einen rechtmäßigen Bestand zu konstruieren und übersehe dabei, dass der Verwendungszweck Diskothek im Widerspruch zum "StROG" stehe und immer gestanden sei. In der Folge zitiert die Beschwerdeführerin Teile des hg. Erkenntnisses vom 24. September 1992, nach dem eine Diskothek im "Allgemeinen Wohngebiet" im Sinne des § 23 Abs. 4 lit. b Stmk. ROG 1974 nicht zulässig sei. Seit damals liege nach Ansicht der Beschwerdeführerin res iudicata vor. Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Baubehörden wie auch der Verwaltungsgerichtshof hätten - bereits mehrfach - entschieden, dass der Betrieb einer Diskothek nicht genehmigungsfähig sei. Die Behörde versuche unter Anwendung des Paragraph 40, Stmk. BauG einen rechtmäßigen Bestand zu konstruieren und übersehe dabei, dass der Verwendungszweck Diskothek im Widerspruch zum "StROG" stehe und immer gestanden sei. In der Folge zitiert die Beschwerdeführerin Teile des hg. Erkenntnisses vom 24. September 1992, nach dem eine Diskothek im "Allgemeinen Wohngebiet" im Sinne des Paragraph 23, Absatz 4, Litera b, Stmk. ROG 1974 nicht zulässig sei. Seit damals liege nach Ansicht der Beschwerdeführerin res iudicata vor.

Dieses Vorbringen ist nicht zielführend. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ZI.91/06/0233 war ein

Baubewilligungsverfahren betreffend die verfahrensgegenständliche Verwendungszweckänderung in den Kellerräumlichkeiten des verfahrensgegenständlichen Gebäudes. In diesem Verfahren war die im Zeitpunkt der Erlassung des Berufungsbescheides im Jahre 1991 geltende Sach- und Rechtslage für die Entscheidung über die baurechtliche Zulässigkeit der vorgenommenen Planänderung maßgeblich. In diesem Zeitpunkt bestand eine Flächenwidmung des Baugrundstückes als "Allgemeines Wohngebiet" gemäß § 23 Abs. 4 lit. b ROG 1974. Dieses Vorbringen ist nicht zielführend. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens Zl. 91/06/0233 war ein Baubewilligungsverfahren betreffend die verfahrensgegenständliche Verwendungszweckänderung in den Kellerräumlichkeiten des verfahrensgegenständlichen Gebäudes. In diesem Verfahren war die im Zeitpunkt der Erlassung des Berufungsbescheides im Jahre 1991 geltende Sach- und Rechtslage für die Entscheidung über die baurechtliche Zulässigkeit der vorgenommenen Planänderung maßgeblich. In diesem Zeitpunkt bestand eine Flächenwidmung des Baugrundstückes als "Allgemeines Wohngebiet" gemäß Paragraph 23, Absatz 4, Litera b, ROG 1974.

Im vorliegenden Feststellungsverfahren gemäß § 40 Abs. 2 Stmk. BauG ist für die Prüfung der Bewilligungsfähigkeit der verfahrensgegenständlichen Verwendungszweckänderung demgegenüber die Rechtslage im Zeitpunkt der Errichtung der baulichen Anlage (hier der Vornahme dieser Verwendungszweckänderung) maßgeblich. Dass dieser Zeitpunkt - wie von den Baubehörden im vorliegenden Verfahren angenommen - im Jahr 1976 (Erteilung der Benützungsbewilligung vom 29. April 1976) gelegen ist, wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten. In diesem Zeitpunkt lag noch keine Flächenwidmung des verfahrensgegenständlichen Grundstückes vor. Auch dies wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten. Im vorliegenden Feststellungsverfahren gemäß Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG ist für die Prüfung der Bewilligungsfähigkeit der verfahrensgegenständlichen Verwendungszweckänderung demgegenüber die Rechtslage im Zeitpunkt der Errichtung der baulichen Anlage (hier der Vornahme dieser Verwendungszweckänderung) maßgeblich. Dass dieser Zeitpunkt - wie von den Baubehörden im vorliegenden Verfahren angenommen - im Jahr 1976 (Erteilung der Benützungsbewilligung vom 29. April 1976) gelegen ist, wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten. In diesem Zeitpunkt lag noch keine Flächenwidmung des verfahrensgegenständlichen Grundstückes vor. Auch dies wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten.

Es war daher die Bewilligungsfähigkeit der in Frage stehenden Verwendungszweckänderung im Lichte der Bestimmungen der Stmk. BauO 1968 in der in diesem Zeitpunkt geltenden Fassung LGBL. Nr. 130/1974 (insbesondere § 24 Abs. 3 und § 4 Abs. 3 Stmk. BauO 1968; die am 11. Oktober 1976 in Kraft getretene Novelle LGBL. Nr. 61/1976 kam im Hinblick darauf, dass die verfahrensgegenständliche Verwendungszweckänderung bereits Gegenstand des Benützungsbewilligungsbescheides vom 29. April 1976 war, nicht mehr zur Anwendung) und des Stmk. ROG 1974 in der Stammfassung (insbesondere dessen § 51 Abs. 6) zu beurteilen. Zu den daraus sich für die Planänderung ergebenden Kriterien trägt die Beschwerdeführerin in der Beschwerde nichts vor. Im Hinblick auf die maßgeblich unterschiedliche Rechtslage, die im genannten Baubewilligungsverfahren für die Beurteilung der Zulässigkeit der Planänderung anzuwenden war bzw. nunmehr im Feststellungsverfahren für die Beurteilung der Bewilligungsfähigkeit der Planänderung anzuwenden ist, lag auch nicht - wie dies der Verwaltungsgerichtshof in dem genannten Vorerkenntnis Zl. 2005/06/0358, bereits ausgesprochen hat - entschiedene Sache vor. Es war daher die Bewilligungsfähigkeit der in Frage stehenden Verwendungszweckänderung im Lichte der Bestimmungen der Stmk. BauO 1968 in der in diesem Zeitpunkt geltenden Fassung Landesgesetzblatt Nr. 130 aus 1974, (insbesondere Paragraph 24, Absatz 3 und Paragraph 4, Absatz 3, Stmk. BauO 1968; die am 11. Oktober 1976 in Kraft getretene Novelle Landesgesetzblatt Nr. 61 aus 1976, kam im Hinblick darauf, dass die verfahrensgegenständliche Verwendungszweckänderung bereits Gegenstand des Benützungsbewilligungsbescheides vom 29. April 1976 war, nicht mehr zur Anwendung) und des Stmk. ROG 1974 in der Stammfassung (insbesondere dessen Paragraph 51, Absatz 6,) zu beurteilen. Zu den daraus sich für die Planänderung ergebenden Kriterien trägt die Beschwerdeführerin in der Beschwerde nichts vor. Im Hinblick auf die maßgeblich unterschiedliche Rechtslage, die im genannten Baubewilligungsverfahren für die Beurteilung der Zulässigkeit der Planänderung anzuwenden war bzw. nunmehr im Feststellungsverfahren für die Beurteilung der Bewilligungsfähigkeit der Planänderung anzuwenden ist, lag auch nicht - wie dies der Verwaltungsgerichtshof in dem genannten Vorerkenntnis Zl. 2005/06/0358, bereits ausgesprochen hat - entschiedene Sache vor.

Weiters meint die Beschwerdeführerin, § 40 Abs. 2 Stmk. BauG könne im vorliegenden Fall nicht angewendet werden, weil eine "nicht nachgewiesene Baubewilligung" im Sinne dieser Bestimmung nicht vorliege, zumal zahlreiche negative Bescheide und Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes zu der vorliegenden Verwendungszweckänderung vorlägen. Weiters meint die Beschwerdeführerin, Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG könne im vorliegenden Fall nicht angewendet werden, weil eine "nicht nachgewiesene Baubewilligung" im Sinne dieser Bestimmung nicht vorliege, zumal zahlreiche negative Bescheide und Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes zu der vorliegenden Verwendungszweckänderung vorlägen.

Dazu ist auf das genannte Vorerkenntnis ZI.2005/06/0358 zu verweisen, in dem der Verwaltungsgerichtshof näher dargelegt hat, dass eine gleichheitskonforme Auslegung des § 40 Abs. 2 Stmk. BauG gebiete, auch im vorliegenden Fall, in dem in einem bereits durchgeführten Baubewilligungsverfahren letztlich die nachträgliche Erteilung der Baubewilligung versagt worden sei, anzuwenden ist. Bei einer anderen Auslegung (wie sie nunmehr wiederum von der Beschwerdeführerin vertreten wird) würde derjenige, der sich nie um die Legalisierung einer konsenslos errichteten baulichen Anlage gekümmert hat, durch das Feststellungsverfahren nach § 40 Abs. 2 Stmk. BauG unter Umständen günstiger gestellt als derjenige, der sich nachträglich um die Erteilung der baurechtlichen Bewilligung - wenn auch vergebens - bemüht hat. Diese gleichheitskonforme Auslegung kommt aber auch immer nur dann in Betracht, wenn sich die im Zeitpunkt der Errichtung der baulichen Anlage geltende Rechtslage und die im Baubewilligungsverfahren angewendete Rechtslage maßgeblich unterscheiden, wie das im vorliegenden Fall gegeben ist. Andernfalls läge in dieser Bauangelegenheit entschiedene Sache vor. Dazu ist auf das genannte Vorerkenntnis ZI. 2005/06/0358 zu verweisen, in dem der Verwaltungsgerichtshof näher dargelegt hat, dass eine gleichheitskonforme Auslegung des Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG gebiete, auch im vorliegenden Fall, in dem in einem bereits durchgeführten Baubewilligungsverfahren letztlich die nachträgliche Erteilung der Baubewilligung versagt worden sei, anzuwenden ist. Bei einer anderen Auslegung (wie sie nunmehr wiederum von der Beschwerdeführerin vertreten wird) würde derjenige, der sich nie um die Legalisierung einer konsenslos errichteten baulichen Anlage gekümmert hat, durch das Feststellungsverfahren nach Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG unter Umständen günstiger gestellt als derjenige, der sich nachträglich um die Erteilung der baurechtlichen Bewilligung - wenn auch vergebens - bemüht hat. Diese gleichheitskonforme Auslegung kommt aber auch immer nur dann in Betracht, wenn sich die im Zeitpunkt der Errichtung der baulichen Anlage geltende Rechtslage und die im Baubewilligungsverfahren angewendete Rechtslage maßgeblich unterscheiden, wie das im vorliegenden Fall gegeben ist. Andernfalls läge in dieser Bauangelegenheit entschiedene Sache vor.

Weiters ist festzustellen, dass die Regelung des § 23 Abs. 4 lit.b ROG 1974 in der Stammfassung im vorliegenden Feststellungsverfahren nicht anzuwenden war, weil im maßgeblichen Zeitpunkt der Errichtung bzw. der Vornahme der Verwendungszweckänderung im Jahre 1976 noch keine Flächenwidmung des verfahrensgegenständlichen Grundstückes als Allgemeines Wohngebiet vorlag. Weiters ist festzustellen, dass die Regelung des Paragraph 23, Absatz 4, Litera b, ROG 1974 in der Stammfassung im vorliegenden Feststellungsverfahren nicht anzuwenden war, weil im maßgeblichen Zeitpunkt der Errichtung bzw. der Vornahme der Verwendungszweckänderung im Jahre 1976 noch keine Flächenwidmung des verfahrensgegenständlichen Grundstückes als Allgemeines Wohngebiet vorlag.

Die Beschwerdeführerin meint weiters, dass die belangte Behörde nicht gemäß § 37 AVG den für die verfahrensgegenständliche Angelegenheit maßgeblichen Sachverhalt ermittelt hätte, ansonsten hätte sie der Vorstellung insbesondere unter Heranziehung des ROG 1974 i.V.m. § 40 Stmk. BauG stattgeben müssen. Wie bereits erwähnt war im vorliegenden Feststellungsverfahren die Widmungsregelung für Allgemeines Wohngebiet gemäß dem ROG 1974 nicht anzuwenden, eine Mangelhaftigkeit des Ermittlungsverfahrens der Baubehörden und der belangten Behörde in dieser Hinsicht liegt nicht vor. Angemerkt wird in diesem Zusammenhang weiters, dass der lärmtechnischen Beurteilung der Behörden das eingangs erwähnte lärmtechnische Gutachten vom 19. Juli 1984 zu Grunde lag. Die Beschwerdeführerin meint weiters, dass die belangte Behörde nicht gemäß Paragraph 37, AVG den für die verfahrensgegenständliche Angelegenheit maßgeblichen Sachverhalt ermittelt hätte, ansonsten hätte sie der Vorstellung insbesondere unter Heranziehung des ROG 1974 in Verbindung mit Paragraph 40, Stmk. BauG stattgeben müssen. Wie bereits erwähnt war im vorliegenden Feststellungsverfahren die Widmungsregelung für Allgemeines Wohngebiet gemäß dem ROG 1974 nicht anzuwenden, eine

Mangelhaftigkeit des Ermittlungsverfahrens der Baubehörden und der belangten Behörde in dieser Hinsicht liegt nicht vor. Angemerkt wird in diesem Zusammenhang weiters, dass der lärmtechnischen Beurteilung der Behörden das eingangs erwähnte lärmtechnische Gutachten vom 19. Juli 1984 zu Grunde lag.

Weiters beruft sich die Beschwerdeführerin darauf, dass § 40 Abs. 2 Stmk. BauG nicht auf einen in der Vergangenheit gelegenen Bestand anzuwenden sei, sondern auf jenen Bestand, wie er im maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt der Behörde gegeben sei. Die Beschwerdeführerin bezieht sich bei diesem Vorbringen auf eine Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu § 40 Abs. 2 Stmk. BauG (vgl. das Erkenntnis vom 30. Mai 2006, ZI. 2005/06/0355), die die bewilligungslose Errichtung von baulichen Anlagen (nämlich von Ställen) betroffen hat, in denen der Bestand dieser baulichen Anlagen von Bedeutung ist. Nur für einen aktuellen im Beurteilungszeitpunkt der Berufungsbehörde gegebenen Bestand, der in dem in § 40 Abs. 2 Stmk. BauG genannten Zeitraum errichtet wurde, kommt eine Feststellung gemäß dieser Bestimmung in Betracht. Inwiefern das im vorliegenden Fall eine Rolle spielen könnte, wird nicht dargelegt. Weiters beruft sich die Beschwerdeführerin darauf, dass Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG nicht auf einen in der Vergangenheit gelegenen Bestand anzuwenden sei, sondern auf jenen Bestand, wie er im maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt der Behörde gegeben sei. Die Beschwerdeführerin bezieht sich bei diesem Vorbringen auf eine Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG vergleiche , das Erkenntnis vom 30. Mai 2006, ZI. 2005/06/0355), die die bewilligungslose Errichtung von baulichen Anlagen (nämlich von Ställen) betroffen hat, in denen der Bestand dieser baulichen Anlagen von Bedeutung ist. Nur für einen aktuellen im Beurteilungszeitpunkt der Berufungsbehörde gegebenen Bestand, der in dem in Paragraph 40, Absatz 2, Stmk. BauG genannten Zeitraum errichtet wurde, kommt eine Feststellung gemäß dieser Bestimmung in Betracht. Inwiefern das im vorliegenden Fall eine Rolle spielen könnte, wird nicht dargelegt.

Dazu ist auszuführen, dass es im vorliegenden Fall um eine im Jahr 1976 vorgenommene Nutzungsänderung in den Kellerräumlichkeiten des verfahrensgegenständlichen, an sich baurechtlich genehmigten Gebäudes geht. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits ausgesprochen (vgl. das Erkenntnis vom 25. September 2007, ZI. 2006/06/0011), dass § 40 Stmk. BauG nicht nur auf die Errichtung von Bauten, sondern auch auf bewilligungspflichtige Verwendungszweckänderungen von Bauten anzuwenden ist. Dass die Verwendungszweckänderung der Kellerräumlichkeiten in eine Diskothek im Zeitpunkt der Erlassung des Berufungsbescheides vom 9. Juli 2009 nicht mehr gegeben gewesen sei, wurde von der Beschwerdeführerin weder im bisherigen Verwaltungsverfahren noch in der vorliegenden Beschwerde behauptet. Es wird vielmehr in den übrigen Beschwerdeausführungen davon ausgegangen, dass die fraglichen Kellerräumlichkeiten des verfahrensgegenständlichen Gebäudes nach wie vor als Diskothek benützt werden. Der Umstand, dass die Errichtung eines Einganges zur Diskothek mit Bescheid vom 7. Oktober 1981 baurechtlich genehmigt wurde, ändert daran nichts. Dazu ist auszuführen, dass es im vorliegenden Fall um eine im Jahr 1976 vorgenommene Nutzungsänderung in den Kellerräumlichkeiten des verfahrensgegenständlichen, an sich baurechtlich genehmigten Gebäudes geht. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits ausgesprochen vergleiche , das Erkenntnis vom 25. September 2007, ZI. 2006/06/0011), dass Paragraph 40, Stmk. BauG nicht nur auf die Errichtung von Bauten, sondern auch auf bewilligungspflichtige Verwendungszweckänderungen von Bauten anzuwenden ist. Dass die Verwendungszweckänderung der Kellerräumlichkeiten in eine Diskothek im Zeitpunkt der Erlassung des Berufungsbescheides vom 9. Juli 2009 nicht mehr gegeben gewesen sei, wurde von der Beschwerdeführerin weder im bisherigen Verwaltungsverfahren noch in der vorliegenden Beschwerde behauptet. Es wird vielmehr in den übrigen Beschwerdeausführungen davon ausgegangen, dass die fraglichen Kellerräumlichkeiten des verfahrensgegenständlichen Gebäudes nach wie vor als Diskothek benützt werden. Der Umstand, dass die Errichtung eines Einganges zur Diskothek mit Bescheid vom 7. Oktober 1981 baurechtlich genehmigt wurde, ändert daran nichts.

Auch dem Vorbringen der Beschwerdeführerin, es liege im Hinblick auf die Begründung des angefochtenen Bescheides auf den Seiten 2 und 3 (worin der Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde vom 9. April 1997 und das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Juni 2006 erwähnt wird) ein Begründungsmangel vor, kann nicht gefolgt werden. Dies schon deshalb, weil die bezogenen Begründungsteile nicht die eigentliche Begründung des angefochtenen Bescheides (beginnend etwa auf Seite 7 Mitte bis Seite 10) betreffen. Im Einklang mit dem Spruch des angefochtenen Bescheides stellte die belangte Behörde auf Seite 10

erster Absatz zusammenfassend fest, dass durch die Nutzungsänderung der gegenständlichen Kellerräumlichkeiten keine das ortsübliche Ausmaß übersteigende Belästigung festzustellen sei. Auch gegen diese letztere Feststellung der belangten Behörde wendet sich die vorliegenden Beschwerde nicht.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i.V.m. der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Wien, am 9. November 2011 Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008, Wien, am 9. November 2011

Schlagworte

Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2

Zurückweisung wegen entschiedener Sache

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2010060163.X00

Im RIS seit

28.11.2011

Zuletzt aktualisiert am

05.01.2012

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at