

TE Vfgh Erkenntnis 2016/9/22 V26/2016

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.09.2016

Index

L8200 Bauordnung

Norm

B-VG Art18 Abs2

StGG Art5

EMRK 1. ZP Art1

Krnt BauO 1996 §10 Abs2, §17 Abs2

Krnt BauansuchenV §2 Abs2, §7

1. B-VG Art. 18 heute
2. B-VG Art. 18 gültig ab 01.07.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
3. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
5. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
6. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999
7. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
8. B-VG Art. 18 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
9. B-VG Art. 18 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. StGG Art. 5 heute
2. StGG Art. 5 gültig ab 23.12.1867

Leitsatz

Abweisung des Antrags des Landesverwaltungsgerichtes Kärnten auf Aufhebung einer Bestimmung der Kärntner Bauansuchenverordnung betr den erforderlichen Nachweis über die Sicherstellung der Zufahrt durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht; keine Gesetzwidrigkeit, kein Verstoß gegen das Eigentumsrecht

Spruch

Der Antrag wird abgewiesen.

Begründung

Entscheidungsgründe

I. Antragsrömisch eins. Antrag

Mit dem vorliegenden, auf Art139 Abs1 Z1 B-VG gestützten Antrag begehrt das Landesverwaltungsgericht Kärnten, §7

Kärntner Bauansuchenverordnung ("K-BAV"), LGBl 98/2012, idF LGBl 102/2012, als gesetzwidrig aufzuheben. Mit dem vorliegenden, auf Art 139 Abs 1 Z 1 B-VG gestützten Antrag begehrt das Landesverwaltungsgericht Kärnten, § 7 Kärntner Bauansuchenverordnung ("K-BAV"), Landesgesetzblatt 98 aus 2012,, in der Fassung Landesgesetzblatt 102 aus 2012,, als gesetzwidrig aufzuheben.

II. Rechtslagerömisches zwei. Rechtslage

1. Die hier maßgeblichen §§ 6, 10, 13 und 17 Kärntner Bauordnung 1996 ("K-BO"), LGBl 62/1996, idF LGBl 19/2016, lauten: 1. Die hier maßgeblichen §§ 6, 10, 13 und 17 Kärntner Bauordnung 1996 ("K-BO"), Landesgesetzblatt 62 aus 1996,, in der Fassung Landesgesetzblatt 19 aus 2016,, lauten:

"2. Abschnitt

Vorhaben

§ 6

Baubewilligungspflicht

Sofern es sich nicht um ein bewilligungsfreies Vorhaben nach § 7 handelt, bedarf einer Baubewilligung:

- a) die Errichtung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen;
- b) die Änderung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen;
- c) die Änderung der Verwendung von Gebäuden oder Gebäudeteilen, sofern für die neue Verwendung andere öffentlich-rechtliche, insbesondere raumordnungsrechtliche Anforderungen gelten als für die bisherige Verwendung;
- d) der Abbruch von Gebäuden, Gebäudeteilen, sonstigen baulichen Anlagen oder Teilen von solchen;
- e) die Errichtung und die Änderung von zentralen Feuerungsanlagen mit einer Nennwärmeleistung über 50 kW, hinsichtlich der Etagenheizungen jedoch nur dann, wenn sie mit flüssigen oder gasförmigen Brennstoffen betrieben werden.

[...]

§ 10

Belege

(1) An Belegen sind beizubringen:

- a) ein Beleg über das Grundeigentum;
- b) ein Beleg über die Zustimmung des Grundeigentümers oder der Miteigentümer, wenn der Antragsteller nicht Eigentümer oder Alleineigentümer ist; die Zustimmung der Miteigentümer ist nicht erforderlich, wenn es sich um Vorhaben innerhalb eines Wohnungseigentums- oder Zubehörobjektes gemäß § 2 Abs 2 und 3 WEG 2002 handelt; im Fall der Eigentümerpartnerschaft gemäß § 2 Abs 10 WEG 2002 ist jedoch die Zustimmung des anderen Partners erforderlich;
- c) ein Beleg über die Zustimmung des Eigentümers eines Superädifikates zu Bauführungen an diesem, wenn der Antragsteller nicht selbst Eigentümer des Superädifikates ist;
- d) ein Verzeichnis der Anrainer nach § 23 Abs 2 lit a, bezogen auf die angrenzenden Grundstücke und jene Grundstücke, die vom Baugrundstück höchstens 15 m entfernt sind, mit Angabe der Wohnanschrift;
- e) ein Verzeichnis der Anrainer nach § 23 Abs 2 lit b mit Angabe der Wohnanschrift;
- f) die Pläne und Beschreibungen nach Abs 2.

(2) Die Landesregierung hat Form und Inhalt der zur Beurteilung von Vorhaben erforderlichen Pläne und Beschreibungen durch Verordnung zu bestimmen.

(3) Sind zur Beurteilung des Vorhabens im Hinblick auf Interessen der Sicherheit und Gesundheit Detailpläne oder Berechnungen erforderlich, sind auch diese Belege beizubringen. Diese Verpflichtung erstreckt sich nicht auf Eigenschaften des Vorhabens, die bei der Behörde amtsbekannt sind.

(4) Pläne, Berechnungen und Beschreibungen müssen in zweifacher Ausfertigung beigebracht werden und von einem zur Erstellung solcher Unterlagen Berechtigten erstellt und unterfertigt und vom Bewilligungswerber unterfertigt sein. Die Haftung des Planverfassers für die richtige und fachgerechte Erstellung der Unterlagen wird weder durch behördliche Überprüfungen noch durch die Erteilung einer Bewilligung nach diesem Gesetz berührt.

(5) Werden die Belege nicht oder nicht vollständig beigebracht, ist nach § 13 Abs 3 AVG vorzugehen.

[...]

4. Abschnitt

Vorprüfungsverfahren

§ 13

Vorprüfung

(1) Bei Vorhaben nach § 6 lit a bis c hat eine Vorprüfung stattzufinden.

(2) Bei der Vorprüfung hat die Behörde festzustellen, ob dem Vorhaben

a) der Flächenwidmungsplan,

b) der Bebauungsplan,

c) Interessen der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Schutzes des Ortsbildes,

d) Interessen der Sicherheit im Hinblick auf seine Lage, die auch im Falle der Erteilung von technisch möglichen und der Art des Vorhabens angemessenen Auflagen (§ 18 Abs 3) offensichtlich nicht gewahrt werden können,

e) bis zur Erteilung der Baubewilligung nicht behebbare Hindernisse einer Verbindung mit einer öffentlichen Fahrstraße,

f) bis zur Erteilung der Baubewilligung nicht behebbare Hindernisse der Wasserversorgung oder der Abwasserbeseitigung entgegenstehen.

(3) Bei Vorhaben nach § 6 lit a bis c, die wegen ihrer außergewöhnlichen Architektur oder Größe (Höhe) von der örtlichen Bautradition wesentlich abweichen, hat die Behörde im Rahmen der Vorprüfung ein Gutachten der Ortsbildpflegekommission (§ 11 Kärntner Ortsbildpflegegesetzes 1990) einzuholen. § 8 Abs 2 und 3 gelten sinngemäß.

(4) (entfällt)

(4a) (entfällt)

(5) Die Landesregierung hat durch Verordnung zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen Vorhaben den Regelungen des Abs 3 unterliegen.

[...]

§ 17

Voraussetzungen

(1) Die Behörde hat die Baubewilligung zu erteilen, wenn dem Vorhaben nach Art, Lage, Umfang, Form und Verwendung öffentliche Interessen, insbesondere solche der Sicherheit, der Gesundheit, der Energieersparnis, des Verkehrs, des Fremdenverkehrs sowie der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Schutzes des Ortsbildes nicht entgegenstehen. Die Baubewilligung darf durch die Behörden des § 3 nur mit schriftlichem Bescheid erteilt werden.

(2) Bei Vorhaben nach § 6 lit a bis c darf die Baubewilligung darüber hinaus nur erteilt werden, wenn kein Grund nach § 13 Abs 2 entgegensteht und eine der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechende

a) Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße,

b) Wasserversorgung und

c) Abwasserbeseitigung

sichergestellt ist.

(3) Die Baubewilligung hat das Vorhaben nach Art und Lage – bei Vorhaben nach § 6 lit a bis c auch nach der

Verwendung – unter Anführung jener Pläne, Berechnungen und Beschreibungen, die ihr zugrundeliegen, zu bezeichnen.

(4) Wird der Standort nicht schon durch die Art des Vorhabens bestimmt, ist er in der Baubewilligung festzulegen.

(5) Bis zur Erteilung der Baubewilligung hat derjenige, der den Nachweis der privatrechtlichen Berechtigung zur Durchführung des Vorhabens erbringt, das Recht, in das Verfahren als Partei einzutreten."

2. §§2, 6 und 7 Kärntner Bauansuchenverordnung ("K-BAV"), LGBI 98/2012, idF LGBI 102/2012, lauten (die angefochtene Bestimmung ist hervorgehoben): 2. §§2, 6 und 7 Kärntner Bauansuchenverordnung ("K-BAV"), Landesgesetzblatt 98 aus 2012,, in der Fassung , Landesgesetzblatt 102 aus 2012,, lauten (die angefochtene Bestimmung ist hervorgehoben):

"§2

Eigentumsnachweis

(1) Allen Anträgen auf Erteilung einer Baubewilligung sind anzuschließen:

a) ein Beleg über das Grundeigentum;

b) Ein Beleg über die Zustimmung des Grundeigentümers oder der Miteigentümer, wenn der Antragsteller nicht Eigentümer oder Alleineigentümer ist; die Zustimmung der Miteigentümer ist nicht erforderlich, wenn es sich um Vorhaben innerhalb eines Wohnungseigentums- oder Zubehörobjektes gemäß §2 Abs2 und 3 WEG 2002 handelt; im Fall der Eigentümerpartnerschaft gemäß §2 Abs10 WEG 2002 ist jedoch die Zustimmung des anderen Partners erforderlich;

c) ein Beleg über die Zustimmung des Eigentümers eines Superädifikates zu Bauführungen an diesem, wenn der Antragsteller nicht selbst Eigentümer des Superädifikates ist.

(2) Als Belege über das Eigentum gelten:

a) ein Grundbuchsatz, der nicht älter als drei Monate sein darf, oder

b) eine Urkunde, auf Grund derer das Eigentum im Grundbuch einverleibt werden kann und der Antrag auf grundbücherliche Einverleibung des Eigentumsrechtes beim zuständigen Grundbuchgericht bereits eingebracht wurde, oder

c) ein Nachweis über einen außerbücherlichen Eigentumserwerb, etwa durch Zuschlag bei einer Zwangsversteigerung, durch Einantwortung im Erbwege, Ersitzung oder Enteignung.

[...]

§6

Errichtung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen

(1) Dem Antrag auf Errichtung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen sind der Lageplan (Abs2), der Bauplan (Abs3) und die Beschreibung (Abs4) anzuschließen.

(2) Der Lageplan ist im Maßstab 1:500 – lässt dieser Maßstab eine Beurteilung auf Grund zu vieler Eintragungen nicht oder nur schwer zu, im Maßstab 1:200 – auszuführen und hat folgende Angaben – diejenigen nach litg bis j nur, wenn dies Art und Verwendungszweck des Vorhabens erfordern, und diejenigen nach litk nur bei Gebäuden und gebäudeähnlichen baulichen Anlagen – zu enthalten:

a) die Nordrichtung;

b) den Maßstab;

c) die Grenzen des Grundstückes, auf dem das Vorhaben ausgeführt werden soll, und die Ansätze der Grenzen der unmittelbar angrenzenden Grundstücke;

d) die Nummern der Grundstücke nach litc samt Angaben der Katastralgemeinde; bei Straßen ist neben der Grundstücksnummer auch deren Bezeichnung anzuführen;

- e) vorhandene bauliche Anlagen auf den Grundstücken nach litc, wobei bei bestehenden Gebäuden, die auf demselben Grundstück liegen, auch die Abstandsflächen (§5 der Kärntner Bauvorschriften) dieser bestehenden Gebäude darzustellen sind;
- f) die Lage des Vorhabens mit Maßangaben insbesondere den Abständen zu den Grundstücksgrenzen;
- g) die Angabe der Höhe des Erdgeschossfußbodens bezogen auf die absolute Höhe oder auf einen angegebenen Fixpunkt;
- h) die Darstellung der Anlagen für die Wasserversorgung und Abwasserbeseitigung;
- i) eine der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechende Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße;
- j) die Anordnung vorgesehener Grünanlagen, Kinderspielplätze und Stellplätze für Kraftfahrzeuge;
- k) die Darstellung der Abstandsflächen gemäß §5 der Kärntner Bauvorschriften;
- l) im Falle der Errichtung einer Luftwärmepumpe ihren Standort.

(3) [...]

§7

Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße

Führt die im Lageplan gemäß §6 Abs2 liti darzustellende, der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechende Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße über nicht im Eigentum des Bewilligungswerbers stehende Grundstücke, so ist ein Nachweis über die Sicherstellung der Zufahrt durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht beizubringen, wobei §2 Abs2 litb sinngemäß gilt."

III. Antragsvorbringen und Vorverfahrenrömisch drei. Antragsvorbringen und Vorverfahren

1. Dem Antrag liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

1.1. Mit Bescheid vom 6. November 2015 wies der Bürgermeister der Stadtgemeinde Ferlach das Bauansuchen der beteiligten Partei im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof auf Bewilligung von Adaptierungen an einem bestehenden Wohngebäude als mangelhaft belegt zurück. Begründend verwies der Bürgermeister in dieser Entscheidung auf das in §7 K-BAV festgelegte Erfordernis, einen Nachweis über die Sicherstellung der Zufahrt durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht beizubringen. Die dagegen erhobene Berufung der beteiligten Partei wies der Stadtrat der Stadtgemeinde Ferlach mit Bescheid vom 15. Dezember 2015 als unbegründet ab. In seiner Begründung stützte sich der Stadtrat auf §13 Abs3 AVG iVm §10 Abs5 K-BO und §7 K-BAV. Dieser Bescheid ist nun vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten in Beschwerde gezogen.1.1. Mit Bescheid vom 6. November 2015 wies der Bürgermeister der Stadtgemeinde Ferlach das Bauansuchen der beteiligten Partei im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof auf Bewilligung von Adaptierungen an einem bestehenden Wohngebäude als mangelhaft belegt zurück. Begründend verwies der Bürgermeister in dieser Entscheidung auf das in §7 K-BAV festgelegte Erfordernis, einen Nachweis über die Sicherstellung der Zufahrt durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht beizubringen. Die dagegen erhobene Berufung der beteiligten Partei wies der Stadtrat der Stadtgemeinde Ferlach mit Bescheid vom 15. Dezember 2015 als unbegründet ab. In seiner Begründung stützte sich der Stadtrat auf §13 Abs3 AVG in Verbindung mit §10 Abs5 K-BO und §7 K-BAV. Dieser Bescheid ist nun vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten in Beschwerde gezogen.

2. Das Landesverwaltungsgericht Kärnten legt die Bedenken, die es zur Antragstellung beim Verfassungsgerichtshof veranlasst haben, wie folgt dar (ohne die Hervorhebungen im Original):

"Gemäß §10 Abs1 litf K-BO sind an Belegen die Pläne und Beschreibungen nach Abs2 beizubringen.

Gemäß §10 Abs2 K-BO hat die Landesregierung Form und Inhalt der zur Beurteilung von Vorhaben erforderlichen Pläne und Beschreibungen durch Verordnung zu bestimmen.

Wenn nun im §7 K-BAV festgelegt wird, dass ein Nachweis über die Sicherstellung der Zufahrt durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht beizubringen ist, wenn die im Lageplan gemäß §6 Abs2 liti darzustellende, der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechende Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße über nicht im Eigentum des Bewilligungswerbers stehende Grundstücke führt und §2 Abs2 litb dabei sinngemäß gelte, bedarf es wohl keiner

weiteren Begründung, dass die Vorschreibung der Erbringung dieses Nachweises in der Verordnungsermächtigung des §10 Abs2 K-BO keine Deckung findet, handelt es sich dabei nämlich weder um einen Plan noch um eine Beschreibung im Sinne des §10 Abs1 litf K-BO.

Der vor dem Landesverwaltungsgericht bekämpfte Bescheid stützt sich auf §7 K-BAV. Da für das antragstellende Verwaltungsgericht nicht erkennbar ist, auf welche andere gesetzliche Grundlage der dem in Beschwerde gezogenen Bescheid zugrunde gelegte Verbesserungsauftrag vom 20.1.2014, betreffend die Beibringung eines Nachweises über die Sicherstellung der Zufahrt durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht, gestützt werden könnte, ist die Bestimmung des §7 K-BAV für die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes präjudiziell.

Dabei wird nicht übersehen, dass gemäß §17 Abs2 K-BO bei Vorhaben nach §6 lit a bis c die Baubewilligung darüber hinaus nur erteilt werden darf, wenn kein Grund nach §13 Abs2 entgegensteht und (u.a.) eine der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechende Verbindung zu einer öffentlichen Straße sichergestellt ist (§17 Abs2 lit a K-BO).

Aus dieser Bestimmung erwächst für den Antragsteller jedoch keineswegs die Verpflichtung zur Erbringung eines dementsprechenden Nachweises im Sinne des §7 K-BAV. Vielmehr hat die Behörde mit einer Abweisung des Bauansuchens vorzugehen, wenn eine der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechende Verbindung zu einer öffentlichen Straße nicht sichergestellt ist. Nach §10 K-BO sind lediglich die darin angeführten Belege beizubringen und ist hinsichtlich der darin angeführten Belege mit einem Verbesserungsauftrag gemäß §13 Abs3 AVG vorzugehen.

Darüber hinaus stellt die einem Bauwerber in §7 K-BAV auferlegte Verpflichtung nach Auffassung des antragsstellenden Verwaltungsgerichtes einen unverhältnismäßigen Eingriff in das verfassungsrechtlich geschützte Recht auf Unversehrtheit des Eigentums dar. Ein Eingriff in das Grundrecht auf Unverletzlichkeit des Eigentums ist einem Verordnungsgeber nur bei Vorliegen eines öffentlichen Interesses erlaubt und darf die Beschränkung darüber hinaus nicht unverhältnismäßig sein. Ein Eingriff in das Eigentum liegt stets dann vor, wenn ein unter den verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff subsumierbares Recht entzogen oder beschränkt wird. Ein solcher Eingriff liegt gegenständlich vor, da dem Beschwerdeführer eine Baubewilligung nur erteilt werden darf, wenn er einen Nachweis über die Sicherstellung der Zufahrt, welche über Fremdgrundstücke führt, durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht beibringt. Insofern liegt jedenfalls eine unverhältnismäßige Eigentumsbeschränkung vor, als für das antragstellende Verwaltungsgericht nicht zu erkennen ist, welche öffentlichen Interessen es erfordern, dass die nach §17 Abs2 lit a K-BO erforderliche Sicherstellung einer Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße ausschließlich durch ein diesbezüglich grundbücherlich einverleibtes bzw. einverleibungsfähiges Recht (siehe §2 Abs2 lit b K-BAV) nachgewiesen werden kann."

3. Die Kärntner Landesregierung erstattete folgende Äußerung zur Zulässigkeit und zu den im Antrag erhobenen Bedenken:

"2. Zur Zulässigkeit

2.1. Die Grenzen der Aufhebung einer auf ihre Gesetzmäßigkeit hin zu prüfenden Verordnungsbestimmung sind, wie der Verfassungsgerichtshof sowohl für von Amts wegen als auch für auf Antrag eingeleitete Prüfungsverfahren schon wiederholt dargelegt hat (VfSlg 13.965/1994 mwN, 16.542/2002, 16.911/2003), notwendig so zu ziehen, dass einerseits der verbleibende Verordnungsteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Verordnungsstelle untrennbar zusammenhängenden Bestimmungen auch erfasst werden. Aus dieser Grundposition folgt, dass im Verordnungsprüfungsverfahren der Anfechtungsumfang der in Prüfung gezogenen Norm bei sonstiger Unzulässigkeit des Prüfungsantrages nicht zu eng gewählt werden darf (vgl. VfSlg 16.212/2001, 16.365/2001, 18.142/2007, 19.496/2011). Dagegen macht eine zu weite Fassung des Antrages diesen, soweit die Präjudizialität für den gesamten Antrag gegeben ist, nicht zur Gänze unzulässig, sondern führt, ist der Antrag in der Sache begründet, im Falle der Aufhebung nur eines Teiles der angefochtenen Bestimmungen zu seiner teilweisen Abweisung (vgl. VfGH 29.02.2016, V130/2015 mwN). Der Umfang einer zu prüfenden und allenfalls aufzuhebenden Bestimmung ist derart abzugrenzen, dass einerseits nicht mehr aus dem Rechtsbestand ausgeschieden wird, als zur Beseitigung der zulässigerweise geltend gemachten Rechtswidrigkeit erforderlich ist, dass aber andererseits der verbleibende Teil keine Veränderung seiner Bedeutung erfährt; da beide Ziele gleichzeitig niemals vollständig erreicht werden können, ist in jedem Einzelfall abzuwägen, ob und inwieweit diesem oder jenem Ziel der Vorrang vor dem

anderen gebührt (vgl. VfSlg 19.496/2011 mwN). 2.1. Die Grenzen der Aufhebung einer auf ihre Gesetzmäßigkeit hin zu prüfenden Ordnungsbestimmung sind, wie der Verfassungsgerichtshof sowohl für von Amts wegen als auch für auf Antrag eingeleitete Prüfungsverfahren schon wiederholt dargelegt hat (VfSlg 13.965 aus 1994, mwN, 16.542 aus 2002,, 16.911 aus 2003,,), notwendig so zu ziehen, dass einerseits der verbleibende Verordnungsteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Ordnungsstelle untrennbar zusammenhängenden Bestimmungen auch erfasst werden. Aus dieser Grundposition folgt, dass im Verordnungsprüfungsverfahren der Anfechtungsumfang der in Prüfung gezogenen Norm bei sonstiger Unzulässigkeit des Prüfungsantrages nicht zu eng gewählt werden darf (vergleiche VfSlg 16.212 aus 2001,, 16.365 aus 2001,, 18.142 aus 2007,, 19.496 aus 2011,,). Dagegen macht eine zu weite Fassung des Antrages diesen, soweit die Präjudizialität für den gesamten Antrag gegeben ist, nicht zur Gänze unzulässig, sondern führt, ist der Antrag in der Sache begründet, im Falle der Aufhebung nur eines Teiles der angefochtenen Bestimmungen zu seiner teilweisen Abweisung (vergleiche VfGH 29.02.2016, V130/2015 mwN). Der Umfang einer zu prüfenden und allenfalls aufzuhebenden Bestimmung ist derart abzugrenzen, dass einerseits nicht mehr aus dem Rechtsbestand ausgeschieden wird, als zur Beseitigung der zulässigerweise geltend gemachten Rechtswidrigkeit erforderlich ist, dass aber andererseits der verbleibende Teil keine Veränderung seiner Bedeutung erfährt; da beide Ziele gleichzeitig niemals vollständig erreicht werden können, ist in jedem Einzelfall abzuwägen, ob und inwieweit diesem oder jenem Ziel der Vorrang vor dem anderen gebührt (vergleiche VfSlg 19.496 aus 2011, mwN).

2.2. Das antragstellende Gericht beantragt, § 7 K-BAV zur Gänze wegen Gesetzeswidrigkeit aufzuheben. Insofern verfassungsrechtliche Bedenken vorgebracht werden, § 7 K-BAV verletze das verfassungsrechtlich geschützte Recht auf Unversehrtheit des Eigentums, ist der Anfechtungsumfang jedoch zu weit. Denn verfassungsrechtliche Bedenken werden vom antragstellenden Gericht diesbezüglich nur hinsichtlich des ausschließlichen Nachweises der Verbindung mit einer öffentlichen Fahrstraße durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht geäußert, hingegen nicht hinsichtlich eines Nachweises an sich (zB durch ein vertragliches, aber nicht verbüchertes Servitut). Wäre der Antrag in dieser Hinsicht begründet, würde es zur Beseitigung der Rechtswidrigkeit somit nur erforderlich sein, die Wortfolge 'durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht' und die Wortfolge ', wobei § 2 Abs 2 lit b sinngemäß gilt' aufzuheben. Soweit das antragstellende Gericht beantragt, § 7 K-BAV wegen Verletzung des verfassungsrechtlich geschützten Rechts auf Unversehrtheit des Eigentums darüber hinaus aufzuheben, wäre aus diesen Gründen der Antrag abzuweisen.

3. In der Sache

3.1. Der Verfassungsgerichtshof ist in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit einer Verordnung gemäß Art 139 B-VG auf die Erörterung der geltend gemachten Bedenken beschränkt (vgl. VfSlg 11.580/1987, 14.044/1995, 16.674/2002). Er hat sohin ausschließlich zu beurteilen, ob die angefochtene Verordnung aus den in der Begründung des Antrags dargelegten Gründen gesetzwidrig ist (VfSlg 15.644/1999, 17.222/2004). 3.1. Der Verfassungsgerichtshof ist in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit einer Verordnung gemäß Art 139 B-VG auf die Erörterung der geltend gemachten Bedenken beschränkt (vergleiche VfSlg 11.580 aus 1987,, 14.044 aus 1995,, 16.674 aus 2002,,). Er hat sohin ausschließlich zu beurteilen, ob die angefochtene Verordnung aus den in der Begründung des Antrags dargelegten Gründen gesetzwidrig ist (VfSlg 15.644 aus 1999,, 17.222 aus 2004,,).

3.2. Das antragstellende Gericht hegt Bedenken gegen die angefochtene Verordnung in zweierlei Hinsicht. Zum einen bestehe für § 7 K-BAV keine gesetzliche Grundlage, zum anderen verletze § 7 K-BAV das verfassungsrechtlich geschützte Recht auf Unversehrtheit des Eigentums.

3.2.1. Zum ersten Bedenken ist festzuhalten, dass gemäß Art 18 Abs 2 B-VG jede Verwaltungsbehörde 'auf Grund der Gesetze innerhalb ihres Wirkungsbereiches Verordnungen erlassen' kann. Der Verfassungsgerichtshof, VfSlg 14.146/1995, führt dazu aus: 'Dieser Vorschrift zufolge bedarf es zur Erlassung einer Durchführungsverordnung keiner ausdrücklichen einfachgesetzlichen Ermächtigung. Sie darf vielmehr unmittelbar aufgrund der zitierten Verfassungsbestimmung erlassen werden (vgl. zB VfSlg 11653/1988, 12781/1991), wenn nur das Gesetz eine inhaltlich ausreichend bestimmte Grundlage dafür abgibt.' Gemäß § 17 Abs 2 lita K-BO 1996 ist eine Baubewilligung nur zu erteilen, wenn eine 'der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechende Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße sichergestellt ist.' In welcher Form die Sicherstellung der Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße vorliegen und nachgewiesen werden muss, wird hingegen nicht ausdrücklich normiert. § 7 K-BAV konkretisiert diese

gesetzliche Bestimmung, indem ein Nachweis über die rechtliche Sicherstellung durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht oder ein bereits eingebrachtes entsprechendes Grundbuchsgesuch beizubringen ist, sofern die Zufahrt über nicht im Eigentum des Bewilligungswerbes stehende Grundstücke erfolgen soll. § 7 K-BAV präzisiert somit verfassungsrechtlich unbedenklich, was in den wesentlichen Konturen durch das Wort 'sichergestellt' bereits im Gesetz selbst vorgezeichnet wurde. Diese gesetzliche Grundlage für § 7 K-BAV in § 17 Abs 2 iVm K-BO 1996 muss auch nicht in der Promulgationsklausel angeführt werden, denn 'weder die Unterlassung der Zitierung der Rechtsgrundlagen einer Verordnung – sofern das Gegenteil nicht ausdrücklich angeordnet ist – noch die Angabe einer falschen Rechtsgrundlage bewirken die Gesetzswidrigkeit einer Verordnung' (vgl. zB VfSlg 17.353/2004 mwN). 3.2.1. Zum ersten Bedenken ist festzuhalten, dass gemäß Art 18 Abs 2 B-VG jede Verwaltungsbehörde 'auf Grund der Gesetze innerhalb ihres Wirkungsbereiches Verordnungen erlassen' kann. Der Verfassungsgerichtshof, VfSlg 14.146 aus 1995, führt dazu aus: 'Dieser Vorschrift zufolge bedarf es zur Erlassung einer Durchführungsverordnung keiner ausdrücklichen einfachgesetzlichen Ermächtigung. Sie darf vielmehr unmittelbar aufgrund der zitierten Verfassungsbestimmung erlassen werden vergleiche zB VfSlg 11653 aus 1988,, 12781 aus 1991,, wenn nur das Gesetz eine inhaltlich ausreichend bestimmte Grundlage dafür abgibt.' Gemäß § 17 Abs 2 iVm K-BO 1996 ist eine Baubewilligung nur zu erteilen, wenn eine 'der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechende Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße sichergestellt ist.' In welcher Form die Sicherstellung der Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße vorliegen und nachgewiesen werden muss, wird hingegen nicht ausdrücklich normiert. § 7 K-BAV konkretisiert diese gesetzliche Bestimmung, indem ein Nachweis über die rechtliche Sicherstellung durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht oder ein bereits eingebrachtes entsprechendes Grundbuchsgesuch beizubringen ist, sofern die Zufahrt über nicht im Eigentum des Bewilligungswerbes stehende Grundstücke erfolgen soll. § 7 K-BAV präzisiert somit verfassungsrechtlich unbedenklich, was in den wesentlichen Konturen durch das Wort 'sichergestellt' bereits im Gesetz selbst vorgezeichnet wurde. Diese gesetzliche Grundlage für § 7 K-BAV in § 17 Abs 2 iVm K-BO 1996 muss auch nicht in der Promulgationsklausel angeführt werden, denn 'weder die Unterlassung der Zitierung der Rechtsgrundlagen einer Verordnung – sofern das Gegenteil nicht ausdrücklich angeordnet ist – noch die Angabe einer falschen Rechtsgrundlage bewirken die Gesetzswidrigkeit einer Verordnung' vergleiche zB VfSlg 17.353 aus 2004, mwN).

3.2.2. Auch das zweite Bedenken des antragstellenden Gerichts, § 7 K-BAV verletze das verfassungsrechtlich geschützte Recht auf Unversehrtheit des Eigentums, erweist sich als nicht begründet:

3.2.2.1. Den Schutz des Art 5 StGG genießt jedes vermögenswerte Privatrecht (vgl. zB VfSlg 8201/1977, 9887/1983, 10.322/1985 und 16.636/2002). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (vgl. dazu VfSlg 6780/1972 und die dort angeführte Vorjudikatur; VfSlg 12.227/1989, 15.367/1998, 15.771/2000) gilt der erste Satz des Art 5 StGG auch für Eigentumsbeschränkungen. Der Gesetzgeber kann aber angesichts des in Art 1 1. ZPEMRK enthaltenen Gesetzesvorbehalts Eigentumsbeschränkungen verfügen, sofern er dadurch nicht den Wesensgehalt des Grundrechtes der Unversehrtheit des Eigentums berührt oder in anderer Weise gegen einen auch ihn bindenden Verfassungsgrundsatz verstößt (vgl. VfSlg 9189/1981, 10.981/1986 und 15.577/1999), soweit die Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse liegt (vgl. zB VfSlg 9911/1983, 14.535/1996, 15.577/1999 und 17.071/2003) und nicht unverhältnismäßig ist (vgl. etwa VfSlg 13.587/1993, 14.500/1996, 14.679/1996, 15.367/1998 und 15.753/2000). 3.2.2.1. Den Schutz des Art 5 StGG genießt jedes vermögenswerte Privatrecht vergleiche zB VfSlg 8201 aus 1977,, 9887 aus 1983,, 10.322 aus 1985, und 16.636 aus 2002,). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes vergleiche dazu VfSlg 6780 aus 1972, und die dort angeführte Vorjudikatur; VfSlg 12.227 aus 1989,, 15.367 aus 1998,, 15.771 aus 2000,) gilt der erste Satz des Art 5 StGG auch für Eigentumsbeschränkungen. Der Gesetzgeber kann aber angesichts des in Art 1 1. ZPEMRK enthaltenen Gesetzesvorbehalts Eigentumsbeschränkungen verfügen, sofern er dadurch nicht den Wesensgehalt des Grundrechtes der Unversehrtheit des Eigentums berührt oder in anderer Weise gegen einen auch ihn bindenden Verfassungsgrundsatz verstößt vergleiche VfSlg 9189 aus 1981,, 10.981 aus 1986, und 15.577 aus 1999,), soweit die Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse liegt vergleiche zB VfSlg 9911 aus 1983,, 14.535 aus 1996,, 15.577 aus 1999, und 17.071 aus 2003,) und nicht unverhältnismäßig ist vergleiche etwa VfSlg 13.587 aus 1993,, 14.500 aus 1996,, 14.679 aus 1996,, 15.367 aus 1998, und 15.753 aus 2000,).

3.2.2.2. Wird kein Nachweis über die rechtliche Sicherstellung durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht oder ein bereits eingebrachtes entsprechendes Grundbuchsgesuch beigebracht, so ist ein Antrag auf Erteilung einer Baubewilligung gemäß § 7 K-BAV iVm § 13 Abs 3 AVG nach fruchtlosem Ablauf einer angemessenen Frist zur

Mängelbehebung zurückzuweisen. Insoweit würde also die Zurückweisung auf Grund eines fehlenden Nachweises einen Eingriff in das Recht des Eigentümers eines Grundstückes, dieses zu bebauen, und somit in das Eigentumsrecht im Sinne des Art5 StGG darstellen (vgl. VfSlg 16.113/2001) .3.2.2.2. Wird kein Nachweis über die rechtliche Sicherstellung durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht oder ein bereits eingebrachtes entsprechendes Grundbuchsgesuch beigebracht, so ist ein Antrag auf Erteilung einer Baubewilligung gemäß §7 K-BAV in Verbindung mit §13 Abs3 AVG nach fruchtlosem Ablauf einer angemessenen Frist zur Mängelbehebung zurückzuweisen. Insoweit würde also die Zurückweisung auf Grund eines fehlenden Nachweises einen Eingriff in das Recht des Eigentümers eines Grundstückes, dieses zu bebauen, und somit in das Eigentumsrecht im Sinne des Art5 StGG darstellen (vergleiche VfSlg 16.113 aus 2001.).

3.2.2.3. Die Sicherstellung einer der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechenden Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße liegt im öffentlichen Interesse, da nur so eine Zufahrtsmöglichkeit für Einsatzfahrzeuge der Feuerwehr, Polizei und Rettung (so Krzizek, System des Österreichischen Baurechts I 330), aber zB auch von Fahrzeugen der Abfallentsorgung gewährleistet ist. Darüber hinaus liegt es aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung und Kostenersparnis im öffentlichen Interesse, dass nur Baubewilligungen für Vorhaben erteilt werden, bei denen die Bauausführung durch eine entsprechende Zufahrt möglich ist. Es handelt sich aus diesen Gründen um einen Grundsatz des österreichischen Baurechts (vgl. Pallitsch/Pallitsch/Kleewein, Kärntner Baurecht§ 17 Anm. 19). Vom Bestehen solcher öffentlicher Interessen geht auch der Verfassungsgerichtshof aus, wenn er darauf hinweist, dass Anrainern aus den Vorschriften über die erforderliche verkehrsmäßige Aufschließung von Baugrundstücken keine subjektivöffentlichen Rechte zukommen, da Baugrundstücke 'aus öffentlichen Rücksichten' diesen Vorschriften entsprechen müssen (vgl. VfSlg 15.274/1998). Mittelbar dient die Bestimmung aber auch den Interessen des Antragstellers, weil spätere zivilrechtliche Streitigkeiten über Wegerechte dadurch verhindert werden können (vgl. Amtsvortrag für die Sitzung der Kärntner Landesregierung am 25. Juni 2002, 7-AL-GVB-11/11/2002, Seite 3 f).

3.2.2.3. Die Sicherstellung einer der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechenden Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße liegt im öffentlichen Interesse, da nur so eine Zufahrtsmöglichkeit für Einsatzfahrzeuge der Feuerwehr, Polizei und Rettung (so Krzizek, System des Österreichischen Baurechts römisch eins 330), aber zB auch von Fahrzeugen der Abfallentsorgung gewährleistet ist. Darüber hinaus liegt es aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung und Kostenersparnis im öffentlichen Interesse, dass nur Baubewilligungen für Vorhaben erteilt werden, bei denen die Bauausführung durch eine entsprechende Zufahrt möglich ist. Es handelt sich aus diesen Gründen um einen Grundsatz des österreichischen Baurechts (vergleiche Pallitsch/Pallitsch/Kleewein, Kärntner Baurecht§ 17 Anmerkung 19). Vom Bestehen solcher öffentlicher Interessen geht auch der Verfassungsgerichtshof aus, wenn er darauf hinweist, dass Anrainern aus den Vorschriften über die erforderliche verkehrsmäßige Aufschließung von Baugrundstücken keine subjektivöffentlichen Rechte zukommen, da Baugrundstücke 'aus öffentlichen Rücksichten' diesen Vorschriften entsprechen müssen (vergleiche VfSlg 15.274 aus 1998.). Mittelbar dient die Bestimmung aber auch den Interessen des Antragstellers, weil spätere zivilrechtliche Streitigkeiten über Wegerechte dadurch verhindert werden können (vergleiche Amtsvortrag für die Sitzung der Kärntner Landesregierung am 25. Juni 2002, 7-AL-GVB-11/11/2002, Seite 3 f).

3.2.2.4. Um eine Zufahrt aus öffentlichen Interessen sicherzustellen, muss diese aber nicht nur technisch, sondern auch rechtlich möglich sein (siehe VwGH 22.12.1987, 85/05/0080, zur insofern vergleichbaren Bestimmung des §3 Z2 der Burgenländischen Bauordnung 1969 idF LGBI Nr 52/1986; vgl. VwSlg. 16.954 A/2006; siehe auch Pallitsch/Pallitsch, Bgld Baurecht2 §3 Bgld BauG Anm. 31). Hiezu ist aus öffentlichen Interessen sogar eine gesetzliche Bestimmung gerechtfertigt, dass jedes Baugrundstück an einer öffentlichen Verkehrsfläche liegen muss (so Krzizek, System des Österreichischen Baurechts I 330), dh. in diesen Fällen würde eine Sicherstellung der Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße durch Servitut – ob bürgerlich oder außerbürgerlich – generell nicht ausreichen. Dem folgt implizit auch der Verfassungsgerichtshof. So bejahte der Verfassungsgerichtshof das Vorliegen eines öffentlichen Interesses an einer im Flächenwidmungsplan- und Bebauungsplan festgelegten öffentlichen Verkehrsfläche ausdrücklich mit dem Hinweis, dass gemäß §16 Abs1 der Bauordnung für Wien, LGBI Nr 11/1930 idF LGBI Nr 41/2008, 'Bauplätze unmittelbar an eine vorgesehene öffentliche Verkehrsfläche angrenzen müssen' (vgl. VfSlg 15.274/1998). Der Verfassungsgerichtshof sah sich hierbei nicht gezwungen, einen Prüfungsbeschluss gemäß Art140 Abs1 B-VG zu fassen. Bestehen aber demnach gegen einen solchen Eingriff in das Recht des Eigentümers eines Grundstückes, dieses zu bebauen, und somit in das Eigentumsrecht im Sinne des Art5 StGG keine verfassungsrechtlichen Bedenken, so muss dies umso mehr für eine Bestimmung gelten, die es auch den Eigentümern von Baugrundstücken, die nicht unmittelbar an eine öffentliche

Verkehrsfläche angrenzen, ermöglicht, eine Erteilung der Baubewilligung zu erlangen, mag hiezu auch ein Nachweis der Sicherstellung der Zufahrt durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht oder ein entsprechendes Grundbuchgesuch notwendig sein. Darüber hinaus ist zu beachten, dass ein vertragliches, aber nicht verbüchertes und nicht offenkundiges Servitut durch den gutgläubigen Erwerb des belasteten Grundstückes erlischt (vgl. OGH RIS-Justiz RS0012151). Gleiches kann auch im Exekutionsverfahren eintreten (vgl. OGH RIS-Justiz RS0002949). Insofern gewährleistet nur ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht die aus öffentlichen Interessen notwendige zivilrechtliche Sicherstellung der Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße. Es liegt im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Verordnungsgebers, in welcher Form eine Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße im Sinne des §17 Abs2 lit a K-BO 1996 rechtlich 'sichergestellt' sein muss. Davon geht auch der Verwaltungsgerichtshof aus, wenn er auf Grundlage einer historischen Auslegung zu §14 Abs1 Bgld. Bauverordnung – Bgld. BauVO, LGBl Nr 11/1998 idF LGBl Nr 68/2003, im Ergebnis wie §7 K-BAV, den Nachweis eines verbücherten Servituts für notwendig erachtet (VwSlg. 16.954 A/2006). Gleiches ergibt sich aus einem Rechtsvergleich, da andere Landesbauordnungen ebenso auf eine Sicherstellung durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht abstellen (vgl. zB §11 Abs2 Z1 lit c NÖ Bauordnung 2014 – NÖ BO 2014, LGBl Nr 1/2015 idF LGBl Nr 37/2016; vgl. für das Burgenland auch VwSlg. 16.954 A/2006). Schlussendlich ist systematisch zu beachten, dass das Kärntner Baurecht im Gegensatz zu anderen Landesbaurechten kein Bauplatzschaffungsverfahren, in dem die öffentlichen Interessen einer Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße berücksichtigt werden könnten, kennt. Insofern bietet die Verpflichtung eines Nachweises einer rechtlichen Sicherstellung durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht einen Ersatz hierfür (vgl. Pallitsch/Pallitsch/Kleewein, Kärntner Baurecht⁵ §9 Anm. 3). Eine unverhältnismäßige Eigentumsbeschränkung durch §7 K-BAV liegt aus diesen Gründen nicht vor."3.2.2.4. Um eine Zufahrt aus öffentlichen Interessen sicherzustellen, muss diese aber nicht nur technisch, sondern auch rechtlich möglich sein (siehe VwGH 22.12.1987, 85/05/0080, zur insofern vergleichbaren Bestimmung des §3 Z2 der Burgenländischen Bauordnung 1969 in der Fassung Landesgesetzblatt Nr 52 aus 1986,; vergleiche VwSlg. 16.954 A/2006; siehe auch Pallitsch/Pallitsch, Bgld Baurecht² §3 Bgld BauG Anmerkung 31). Hiezu ist aus öffentlichen Interessen sogar eine gesetzliche Bestimmung gerechtfertigt, dass jedes Baugrundstück an einer öffentlichen Verkehrsfläche liegen muss (so Krzizek, System des Österreichischen Baurechts römisch eins 330), dh. in diesen Fällen würde eine Sicherstellung der Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße durch Servitut – ob bürgerlich oder außerbürgerlich – generell nicht ausreichen. Dem folgt implizit auch der Verfassungsgerichtshof. So bejahte der Verfassungsgerichtshof das Vorliegen eines öffentlichen Interesses an einer im Flächenwidmungsplan- und Bebauungsplan festgelegten öffentlichen Verkehrsfläche ausdrücklich mit dem Hinweis, dass gemäß §16 Abs1 der Bauordnung für Wien, Landesgesetzblatt Nr 11 aus 1930, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr 41 aus 2008, 'Bauplätze unmittelbar an eine vorgesehene öffentliche Verkehrsfläche angrenzen müssen' (vergleiche VfSlg 15.274 aus 1998,). Der Verfassungsgerichtshof sah sich hierbei nicht gezwungen, einen Prüfungsbeschluss gemäß Art140 Abs1 B-VG zu fassen. Bestehen aber demnach gegen einen solchen Eingriff in das Recht des Eigentümers eines Grundstückes, dieses zu bebauen, und somit in das Eigentumsrecht im Sinne des Art5 StGG keine verfassungsrechtlichen Bedenken, so muss dies umso mehr für eine Bestimmung gelten, die es auch den Eigentümern von Baugrundstücken, die nicht unmittelbar an eine öffentliche Verkehrsfläche angrenzen, ermöglicht, eine Erteilung der Baubewilligung zu erlangen, mag hiezu auch ein Nachweis der Sicherstellung der Zufahrt durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht oder ein entsprechendes Grundbuchgesuch notwendig sein. Darüber hinaus ist zu beachten, dass ein vertragliches, aber nicht verbüchertes und nicht offenkundiges Servitut durch den gutgläubigen Erwerb des belasteten Grundstückes erlischt (vergleiche OGH RIS-Justiz RS0012151). Gleiches kann auch im Exekutionsverfahren eintreten (vergleiche OGH RIS-Justiz RS0002949). Insofern gewährleistet nur ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht die aus öffentlichen Interessen notwendige zivilrechtliche Sicherstellung der Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße. Es liegt im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Verordnungsgebers, in welcher Form eine Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße im Sinne des §17 Abs2 lit a K-BO 1996 rechtlich 'sichergestellt' sein muss. Davon geht auch der Verwaltungsgerichtshof aus, wenn er auf Grundlage einer historischen Auslegung zu §14 Abs1 Bgld. Bauverordnung – Bgld. BauVO, Landesgesetzblatt Nr 11 aus 1998, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr 68 aus 2003, im Ergebnis wie §7 K-BAV, den Nachweis eines verbücherten Servituts für notwendig erachtet (VwSlg. 16.954 A/2006). Gleiches ergibt sich aus einem Rechtsvergleich, da andere Landesbauordnungen ebenso auf eine Sicherstellung durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht abstellen (vergleiche zB §11 Abs2 Z1 lit c NÖ Bauordnung 2014 – NÖ BO 2014, Landesgesetzblatt Nr 1 aus 2015, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr 37 aus 2016,; vergleiche für das Burgenland auch VwSlg. 16.954 A/2006). Schlussendlich ist systematisch zu beachten, dass das

Kärntner Baurecht im Gegensatz zu anderen Landesbaurechten kein Bauplatzschaffungsverfahren, in dem die öffentlichen Interessen einer Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße berücksichtigt werden könnten, kennt. Insofern bietet die Verpflichtung eines Nachweises einer rechtlichen Sicherstellung durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht einen Ersatz hierfür vergleiche Pallitsch/Pallitsch/Kleewein, Kärntner Baurecht⁵ §9 Anmerkung 3). Eine unverhältnismäßige Eigentumsbeschränkung durch §7 K-BAV liegt aus diesen Gründen nicht vor."

4. Die beteiligte Partei erstattete eine Äußerung, in der sie sich den Bedenken des Landesverwaltungsgerichtes Kärnten anschließt.

IV. Erwägungenrömisch vier. Erwägungen

1. Zur Zulässigkeit des Antrages

1.1. Der Verfassungsgerichtshof ist nicht berechtigt, durch seine Präjudizialitätsentscheidung das antragstellende Gericht an eine bestimmte Rechtsauslegung zu binden, weil er damit indirekt der Entscheidung dieses Gerichtes in der Hauptsache vorgreifen würde. Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes darf daher ein Antrag iSd Art139 Abs1 Z1 B-VG nur dann wegen mangelnder Präjudizialität zurückgewiesen werden, wenn es offenkundig unrichtig (denk unmöglich) ist, dass die – angefochtene – generelle Norm eine Voraussetzung der Entscheidung des antragstellenden Gerichtes im Anlassfall bildet (vgl. etwa VfSlg 10.640/1985, 12.189/1989, 15.237/1998, 16.245/2001 und 16.927/2003).1.1. Der Verfassungsgerichtshof ist nicht berechtigt, durch seine Präjudizialitätsentscheidung das antragstellende Gericht an eine bestimmte Rechtsauslegung zu binden, weil er damit indirekt der Entscheidung dieses Gerichtes in der Hauptsache vorgreifen würde. Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes darf daher ein Antrag iSd Art139 Abs1 Z1 B-VG nur dann wegen mangelnder Präjudizialität zurückgewiesen werden, wenn es offenkundig unrichtig (denk unmöglich) ist, dass die – angefochtene – generelle Norm eine Voraussetzung der Entscheidung des antragstellenden Gerichtes im Anlassfall bildet vergleiche etwa VfSlg 10.640 aus 1985,, 12.189 aus 1989,, 15.237 aus 1998,, 16.245 aus 2001, und 16.927 aus 2003,).

Im Verfahren ist nichts hervorgekommen, was an der Präjudizialität des §7 K-BAV zweifeln ließe. Da der Stadtrat der Stadtgemeinde Ferlach seinen vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten bekämpften Bescheid ausdrücklich auf §7 K-BAV gestützt hat, erscheint es offenkundig, dass das antragstellende Gericht diese Bestimmung im Hinblick auf die Frage, ob der bekämpfte Bescheid in rechtmäßiger Weise ergangen ist, anzuwenden hat.

1.2. Die Grenzen der Aufhebung einer auf ihre Gesetzmäßigkeit hin zu prüfenden Verordnungsbestimmung sind, wie der Verfassungsgerichtshof sowohl für von Amts wegen als auch für auf Antrag eingeleitete Prüfungsverfahren schon wiederholt dargelegt hat (VfSlg 13.965/1994 mwN, 16.542/2002, 16.911/2003), notwendig so zu ziehen, dass einerseits der verbleibende Verordnungsteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Verordnungsstelle untrennbar zusammenhängenden Bestimmungen auch erfasst werden. Die diesbezügliche Rechtsprechung beruht auf dem Grundgedanken, dass im Normenprüfungsverfahren nicht mehr aus dem Rechtsbestand ausgeschieden wird, als zur Bereinigung der Rechtslage unbedingt notwendig ist (vgl. VfSlg 17.220/2004 und 19.933/2014).1.2. Die Grenzen der Aufhebung einer auf ihre Gesetzmäßigkeit hin zu prüfenden Verordnungsbestimmung sind, wie der Verfassungsgerichtshof sowohl für von Amts wegen als auch für auf Antrag eingeleitete Prüfungsverfahren schon wiederholt dargelegt hat (VfSlg 13.965 aus 1994, mwN, 16.542 aus 2002,, 16.911 aus 2003,), notwendig so zu ziehen, dass einerseits der verbleibende Verordnungsteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Verordnungsstelle untrennbar zusammenhängenden Bestimmungen auch erfasst werden. Die diesbezügliche Rechtsprechung beruht auf dem Grundgedanken, dass im Normenprüfungsverfahren nicht mehr aus dem Rechtsbestand ausgeschieden wird, als zur Bereinigung der Rechtslage unbedingt notwendig ist vergleiche VfSlg 17.220 aus 2004, und 19.933 aus 2014,).

Dieser Grundposition folgend hat der Gerichtshof die Rechtsauffassung entwickelt, dass im Verordnungsprüfungsverfahren der Anfechtungsumfang der in Prüfung gezogenen Norm bei sonstiger Unzulässigkeit des Prüfungsantrages nicht zu eng gewählt werden darf (vgl. zB VfSlg 8155/1977, 12.235/1989, 13.915/1994, 14.131/1995, 14.498/1996, 14.890/1997, 16.212/2002). Der Antragsteller hat all jene Normen anzufechten, welche für die Beurteilung der allfälligen Verfassungswidrigkeit der Rechtslage eine untrennbare Einheit bilden. Es ist dann Sache des Verfassungsgerichtshofes, darüber zu befinden, auf welche Weise eine solche Verfassungswidrigkeit – sollte der Verfassungsgerichtshof die Auffassung des Antragstellers teilen – beseitigt werden kann (VfSlg 16.756/2002, 19.496/2011 und 19.933/2014).Dieser Grundposition folgend hat der Gerichtshof die Rechtsauffassung entwickelt, dass

im Verordnungsprüfungsverfahren der Anfechtungsumfang der in Prüfung gezogenen Norm bei sonstiger Unzulässigkeit des Prüfungsantrages nicht zu eng gewählt werden darf (vergleiche zB VfSlg 8155 aus 1977,, 12.235 aus 1989,, 13.915 aus 1994,, 14.131 aus 1995,, 14.498 aus 1996,, 14.890 aus 1997,, 16.212 aus 2002,). Der Antragsteller hat all jene Normen anzufechten, welche für die Beurteilung der allfälligen Verfassungswidrigkeit der Rechtslage eine untrennbare Einheit bilden. Es ist dann Sache des Verfassungsgerichtshofes, darüber zu befinden, auf welche Weise eine solche Verfassungswidrigkeit – sollte der Verfassungsgerichtshof die Auffassung des Antragstellers teilen – beseitigt werden kann (VfSlg 16.756 aus 2002,, 19.496 aus 2011, und 19.933 aus 2014,).

Eine zu weite Fassung des Antrags macht diesen nicht in jedem Fall unzulässig. Soweit alle vom Antrag erfassten Bestimmungen präjudiziell sind oder der Antrag mit solchen untrennbar zusammenhängende Bestimmungen erfasst, führt dies – ist der Antrag in der Sache begründet – im Fall der Aufhebung nur eines Teils der angefochtenen Bestimmungen im Übrigen zu seiner teilweisen Abweisung (vgl. VfSlg 19.746/2013 und 19.905/2014). Umfasst der Antrag auch Bestimmungen, die im gerichtlichen Verfahren nicht präjudiziell sind, führt dies – wenn die angefochtenen Bestimmungen insoweit trennbar sind – im Hinblick auf diese Bestimmungen zur partiellen Zurückweisung des Antrages (s. VfSlg 18.486/2008, 18.298/2007, 19.933/2014; soweit diese Voraussetzungen vorliegen, führen zu weit gefasste Anträge also nicht mehr – vgl. noch VfSlg 14.342/1995, 15.664/1999, 15.928/2000, 16.304/2001, 16.532/2002, 18.235/2007 – zur Zurückweisung des gesamten Antrages). Eine zu weite Fassung des Antrags macht diesen nicht in jedem Fall unzulässig. Soweit alle vom Antrag erfassten Bestimmungen präjudiziell sind oder der Antrag mit solchen untrennbar zusammenhängende Bestimmungen erfasst, führt dies – ist der Antrag in der Sache begründet – im Fall der Aufhebung nur eines Teils der angefochtenen Bestimmungen im Übrigen zu seiner teilweisen Abweisung (vergleiche VfSlg 19.746 aus 2013, und 19.905 aus 2014,). Umfasst der Antrag auch Bestimmungen, die im gerichtlichen Verfahren nicht präjudiziell sind, führt dies – wenn die angefochtenen Bestimmungen insoweit trennbar sind – im Hinblick auf diese Bestimmungen zur partiellen Zurückweisung des Antrages (s. VfSlg 18.486 aus 2008,, 18.298 aus 2007,, 19.933 aus 2014,,; soweit diese Voraussetzungen vorliegen, führen zu weit gefasste Anträge also nicht mehr – vergleiche noch VfSlg 14.342 aus 1995,, 15.664 aus 1999,, 15.928 aus 2000,, 16.304 aus 2001,, 16.532 aus 2002,, 18.235 aus 2007, – zur Zurückweisung des gesamten Antrages).

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten hat den Anfechtungsumfang entgegen der Auffassung der Kärntner Landesregierung schon deshalb nicht zu weit gewählt, weil die Bestimmungen des §7 K-BAV in untrennbarem Zusammenhang stehen.

1.3. Da auch sonst keine Prozesshindernisse hervorgekommen sind, erweist sich der Antrag als zulässig.

2. In der Sache

Der Antrag ist nicht begründet.

Der Verfassungsgerichtshof ist in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit einer Verordnung gemäß Art139 B-VG auf die Erörterung der geltend gemachten Bedenken beschränkt (vgl. VfSlg 11.580/1987, 14.044/1995, 16.674/2002). Er hat sohin ausschließlich zu beurteilen, ob die angefochtene Verordnung aus den in der Begründung des Antrages dargelegten Gründen gesetzwidrig ist (VfSlg 15.644/1999, 17.222/2004). Der Verfassungsgerichtshof ist in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit einer Verordnung gemäß Art139 B-VG auf die Erörterung der geltend gemachten Bedenken beschränkt (vergleiche VfSlg 11.580 aus 1987,, 14.044 aus 1995,, 16.674 aus 2002,). Er hat sohin ausschließlich zu beurteilen, ob die angefochtene Verordnung aus den in der Begründung des Antrages dargelegten Gründen gesetzwidrig ist (VfSlg 15.644 aus 1999,, 17.222 aus 2004,).

2.1. Das Landesverwaltungsgericht Kärnten führt in seinem Antrag aus, §7 K-BAV finde keine Deckung in §10 Abs2 K-BO, zumal es sich bei den in §7 K-BAV festgelegten Anforderungen weder um "Pläne" noch um "Beschreibungen" im Sinne des §10 Abs1 litf K-BO handle. In diesem Zusammenhang verweist das Landesverwaltungsgericht Kärnten auch auf §17 Abs2 lit a K-BO, meint aber, dass dem Antragsteller aus dieser Bestimmung keine Verpflichtung zur Erbringung eines Nachweises im Sinne des §7 K-BAV erwachse.

Gemäß Art18 Abs2 B-VG kann jede Verwaltungsbehörde "auf Grund der Gesetze innerhalb ihres Wirkungsbereiches Verordnungen erlassen." Dieser Vorschrift zufolge bedarf es zur Erlassung einer (Durchführungs)Verordnung keiner ausdrücklichen einfachgesetzlichen Ermächtigung; eine Verordnung darf vielmehr unmittelbar auf Grund der zitierten Verfassungsbestimmung erlassen werden (vgl. zB VfSlg 11.653/1988, 12.781/1991), wenn nur das Gesetz eine inhaltlich

ausreichend bestimmte Grundlage dafür abgibt (VfSlg 14.146/1995). Darüber hinaus enthält das B-VG keine Bestimmung, wonach eine Verordnung ihre gesetzliche Grundlage anführen oder, wenn sie eine solche anführt, diese richtig sein müsse. Damit bewirken weder die Unterlassung der Zitierung der Rechtsgrundlagen einer Verordnung – sofern das Gegenteil nicht ausdrücklich angeordnet ist – noch die Angabe einer falschen Rechtsgrundlage die Gesetzwidrigkeit einer Verordnung (zB VfSlg 17.353/2004 mwN). Gemäß Art 18 Abs 2 B-VG kann jede Verwaltungsbehörde "auf Grund der Gesetze innerhalb ihres Wirkungsbereiches Verordnungen erlassen." Dieser Vorschrift zufolge bedarf es zur Erlassung einer (Durchführungs)Verordnung keiner ausdrücklichen einfachgesetzlichen Ermächtigung; eine Verordnung darf vielmehr unmittelbar auf Grund der zitierten Verfassungsbestimmung erlassen werden (vergleiche zB VfSlg 11.653 aus 1988, 12.781 aus 1991, wenn nur das Gesetz eine inhaltlich ausreichend bestimmte Grundlage dafür abgibt (VfSlg 14.146 aus 1995,)). Darüber hinaus enthält das B-VG keine Bestimmung, wonach eine Verordnung ihre gesetzliche Grundlage anführen oder, wenn sie eine solche anführt, diese richtig sein müsse. Damit bewirken weder die Unterlassung der Zitierung der Rechtsgrundlagen einer Verordnung – sofern das Gegenteil nicht ausdrücklich angeordnet ist – noch die Angabe einer falschen Rechtsgrundlage die Gesetzwidrigkeit einer Verordnung (zB VfSlg 17.353 aus 2004, mwN).

Entgegen der Auffassung des Landesverwaltungsgerichtes Kärnten enthält § 17 Abs 2 lit a K-BO eine – die Voraussetzungen des Art 18 Abs 2 B-VG erfüllende – Grundlage für die Anordnung des § 7 K-BAV:

Gemäß § 17 Abs 1 K-BO darf die Baubewilligung nur erteilt werden, wenn dem Vorhaben nach Art, Lage, Umfang, Form und Verwendung öffentliche Interessen, insbesondere solche der Sicherheit, der Gesundheit, der Energieersparnis, des Verkehrs, des Fremdenverkehrs sowie der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Schutzes des Ortsbildes nicht entgegenstehen. Darüber hinausgehend verlangt § 17 Abs 2 K-BO Anforderungen für bestimmte Kategorien von bewilligungspflichtigen Bauvorhaben, wozu auch die Errichtung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen zählt. Unter anderem ist in § 17 Abs 2 lit a K-BO vorgesehen, dass eine der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechende Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße sichergestellt sein muss. Gemäß § 7 Abs 3 K-BO sind die Anordnungen des § 17 Abs 2 K-BO grundsätzlich auch auf bewilligungsfreie Bauvorhaben anzuwenden.

Mit der Anordnung, dass ein Nachweis über die Sicherstellung der Zufahrt durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht bzw. durch eine in § 2 Abs 2 lit b K-BAV näher konkretisierte Urkunde beigebracht werden muss, sofern der – gemäß § 6 Abs 1 K-BAV für den Antrag auf Errichtung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen allenfalls erforderliche – Lageplan eine Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße über nicht im Eigentum des Bewilligungswerbers stehende Grundstücke ausweist, findet § 7 K-BAV Deckung in der Vorgabe des § 17 Abs 2 lit a K-BO, wonach eine Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße "sichergestellt" sein muss: Wie die Kärntner Landesregierung in ihrer Äußerung zutreffend ausführt, kann eine nicht verbücherte Dienstbarkeit durch den gutgläubigen Erwerb des belasteten Grundstückes (vgl. ua. OGH 18.5.2016, 3 Ob 72/16h) bzw. durch eine Zwangsversteigerung (vgl. ua. OGH 23.6.2005, 6 Ob 95/04w) erlöschen. Dies entspricht nicht der Anforderung des § 17 Abs 2 K-BO, weil die Behörde bei nicht verbücherten Dienstbarkeiten zu – unter Umständen komplexen – Erhebungen über das tatsächliche Bestehen des Rechts verhalten wäre. Im Gegensatz dazu vermag die Verbücherung die Gewähr dafür zu bieten, dass die Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße als "sichergestellt" gilt (vgl. auch VwGH 27.6.2006, 2005/05/0293). Mit der Anordnung, dass ein Nachweis über die Sicherstellung der Zufahrt durch ein im Grundbuch einverleibtes dingliches Recht bzw. durch eine in § 2 Abs 2 lit b K-BAV näher konkretisierte Urkunde beigebracht werden muss, sofern der – gemäß § 6 Abs 1 K-BAV für den Antrag auf Errichtung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen allenfalls erforderliche – Lageplan eine Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße über nicht im Eigentum des Bewilligungswerbers stehende Grundstücke ausweist, findet § 7 K-BAV Deckung in der Vorgabe des § 17 Abs 2 lit a K-BO, wonach eine Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße "sichergestellt" sein muss: Wie die Kärntner Landesregierung in ihrer Äußerung zutreffend ausführt, kann eine nicht verbücherte Dienstbarkeit durch den gutgläubigen Erwerb des belasteten Grundstückes (vergleiche ua. OGH 18.5.2016, 3 Ob 72/16h) bzw. durch eine Zwangsversteigerung (vergleiche ua. OGH 23.6.2005, 6 Ob 95/04w) erlöschen. Dies entspricht nicht der Anforderung des § 17 Abs 2 K-BO, weil die Behörde bei nicht verbücherten Dienstbarkeiten zu – unter Umständen komplexen – Erhebungen über das tatsächliche Bestehen des Rechts verhalten wäre. Im Gegensatz dazu vermag die Verbücherung die Gewähr dafür zu bieten, dass die Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße als "sichergestellt" gilt (vergleiche auch VwGH 27.6.2006, 2005/05/0293).

In diesem Zusammenhang schadet es nicht, dass § 17 K-BO in der Promulgationsklausel der K-BAV nicht genannt ist.

2.2. Mit dem Vorbringen, §7 K-BAV verstoße gegen das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums gemäß Art5 StGG und Art1 1. ZPEMRK, meint das Landesverwaltungsgericht Kärnten offenkundig, der Ordnungsgeber habe mit der Erlassung des §7 K-BAV der K-BO einen Art5 StGG und Art1 1. ZPEMRK widersprechenden Inhalt unterstellt. Auch diesem Bedenken vermag der Verfassungsgerichtshof nicht zu folgen:

Der Verfassungsgerichtshof schließt sich den Ausführungen der Kärntner Landesregierung an, wonach die Sicherstellung einer der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechenden Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße im öffentlichen Interesse liegt, zumal nur so eine Zufahrtsmöglichkeit für Einsatzfahrzeuge der Feuerwehr, Polizei und Rettung, aber zB auch von Fahrzeugen der Abfallentsorgung gewährleistet werden kann (vgl. VfSlg 9436/1982). In Anbetracht der unter 2.1. angestellten Erwägungen kann dem Ordnungsgeber nicht entgegengetreten werden, wenn er nur ein verbüchertes dingliches Recht (bzw. eine in §2 Abs2 litb K-BAV näher konkretisierte Urkunde) als für diesen Zweck geeignet erachtet. Der Verfassungsgerichtshof schließt sich den Ausführungen der Kärntner Landesregierung an, wonach die Sicherstellung einer der Art, Lage und Verwendung des Vorhabens entsprechenden Verbindung zu einer öffentlichen Fahrstraße im öffentlichen Interesse liegt, zumal nur so eine Zufahrtsmöglichkeit für Einsatzfahrzeuge der Feuerwehr, Polizei und Rettung, aber zB auch von Fahrzeugen der Abfallentsorgung gewährleistet werden kann (vergleiche VfSlg 9436 aus 1982.). In Anbetracht der unter 2.1. angestellten Erwägungen kann dem Ordnungsgeber nicht entgegengetreten werden, wenn er nur ein verbüchertes dingliches Recht (bzw. eine in §2 Abs2 litb K-BAV näher konkretisierte Urkunde) als für diesen Zweck geeignet erachtet.

V. Ergebnissrömisches fünf. Ergebnis

1. Die vom Landesverwaltungsgericht Kärnten ob der Gesetzmäßigkeit von §7 Kärntner Bauansuchenverordnung ("K-BAV"), LGBl 98/2012, idF LGBl 102/2012, erhobenen Bedenken treffen nicht zu. Der Antrag ist daher abzuweisen.1. Die vom Landesverwaltungsgericht Kärnten ob der Gesetzmäßigkeit von §7 Kärntner Bauansuchenverordnung ("K-BAV"), Landesgesetzblatt 98 aus 2012,, in der Fassung Landesgesetzblatt 102 aus 2012,, erhobenen Bedenken treffen nicht zu. Der Antrag ist daher abzuweisen.

2. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

3. Der beteiligten Partei sind die für die abgegebene Äußerung begehrten Kosten nicht zuzusprechen, weil es im Falle eines auf Antrag eines Gerichtes eingeleiteten Normenprüfungsverfahrens Sache des antragstellenden Gerichtes ist, über allfällige Kostenersatzansprüche nach den für sein Verfahren geltenden Vorschriften zu erkennen (zB VfSlg 19.019/2010 mwN).3. Der beteiligten Partei sind die für die abgegebene Äußerung begehrten Kosten nicht zuzusprechen, weil es im Falle eines auf Antrag eines Gerichtes eingeleiteten Normenprüfungsverfahrens Sache des antragstellenden Gerichtes ist, über allfällige Kostenersatzansprüche nach den für sein Verfahren geltenden Vorschriften zu erkennen (zB VfSlg 19.019 aus 2010, mwN).

Schlagworte

Baurecht, Bauansuchen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2016:V26.2016

Zuletzt aktualisiert am

24.10.2016

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>