

TE Lvwg Erkenntnis 2015/9/14 KLVwG-672-673/7/2015

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.09.2015

Entscheidungsdatum

14.09.2015

Index

40/01 Verwaltungsverfahren

L82002 Bauordnung

Norm

AVG §13 Abs7

BauO Krnt §34 Abs3

BauO Krnt §36

B-VG Art130 Abs1

VwGVG §17

1. AVG § 13 heute
 2. AVG § 13 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. AVG § 13 gültig von 01.01.2012 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2011
 4. AVG § 13 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
 5. AVG § 13 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
 6. AVG § 13 gültig von 01.07.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
 7. AVG § 13 gültig von 01.03.2004 bis 30.06.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
 8. AVG § 13 gültig von 20.04.2002 bis 29.02.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
 9. AVG § 13 gültig von 01.01.2002 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
 10. AVG § 13 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
 11. AVG § 13 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
-
1. B-VG Art. 130 heute
 2. B-VG Art. 130 gültig ab 01.02.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
 3. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 31.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 5. B-VG Art. 130 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 6. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2015 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2014
 7. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2013
 8. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 9. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003

10. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
11. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
12. B-VG Art. 130 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
13. B-VG Art. 130 gültig von 18.07.1962 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 215/1962
14. B-VG Art. 130 gültig von 25.12.1946 bis 17.07.1962 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
15. B-VG Art. 130 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
16. B-VG Art. 130 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 17 heute
2. VwGVG § 17 gültig ab 01.01.2014

Text

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten hat durch seine Richterin xxx über die Beschwerde des xxx und der xxx, beide vertreten durch xxx, gegen den Bescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde Frauenstein vom 3.2.2015, Zahl: 153-9/2015, zu Recht erkannt:

I.römisch eins.

Auf Grund der im Beschwerdeverfahren erfolgten Zurückziehung des verfahrenseinleitenden Antrags des Anrainers xxx vom 30.4.2013 wird gemäß

§ 28 VwGVG der angefochtene Bescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde Frauenstein Auf Grund der im Beschwerdeverfahren erfolgten Zurückziehung des verfahrenseinleitenden Antrags des Anrainers xxx vom 30.4.2013 wird gemäß , Paragraph 28, VwGVG der angefochtene Bescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde Frauenstein
a b g e ä n d e r t,

sodass dessen Spruch wie folgt zu lauten hat wie folgt:

„Der Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Frauenstein vom 24.3.2014, Zahl: Bau 153-9/2014, mit welchem den Beschwerdeführern auf Grund des Antrags des Anrainers xxx vom 30.4.2013 auf Verfügung der Herstellung des rechtmäßigen Zustandes gemäß § 36 Abs. 1 der Kärntner Bauordnung 1996 aufgetragen wurde, innerhalb von drei Monaten nach Zustellung, längstens jedoch bis zum 30.6.2014, den rechtmäßigen Zustand durch Teilabbruch des auf den Parzellen Nr. xxx und xxx, beide KG xxx, errichteten Garagengebäudes in der Weise herzustellen, dass die Garage soweit zurückgebaut wird, dass zum Grundstück Nr. xxx, KG xxx, der vorgeschriebene Abstand von 30 cm gegeben ist, wird, „Der Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Frauenstein vom 24.3.2014, Zahl: Bau 153-9/2014, mit welchem den Beschwerdeführern auf Grund des Antrags des Anrainers xxx vom 30.4.2013 auf Verfügung der Herstellung des rechtmäßigen Zustandes gemäß Paragraph 36, Absatz eins, der Kärntner Bauordnung 1996 aufgetragen wurde, innerhalb von drei Monaten nach Zustellung, längstens jedoch bis zum 30.6.2014, den rechtmäßigen Zustand durch Teilabbruch des auf den Parzellen Nr. xxx und xxx, beide KG xxx, errichteten Garagengebäudes in der Weise herzustellen, dass die Garage soweit zurückgebaut wird, dass zum Grundstück Nr. xxx, KG xxx, der vorgeschriebene Abstand von 30 cm gegeben ist, wird

e r s a t z l o s a u f g e h o b e n.“

II.römisch zwei.

Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig. Gegen diesen Beschluss ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

Mit dem Bescheid vom 4.9.1994, Zahl: 153-9/94-90, erteilte der Bürgermeister der Gemeinde Frauenstein den Bauwerben xxx und xxx die Baubewilligung für die Errichtung eines Wohnhauses mit Garage auf dem Grundstück Nr. xxx, KG xxx, unter den in den Spruchpunkten 01. bis 27. verfügten Auflagen. Die in Spruchpunkt 07. verfügte Auflage lautet wie folgt:

„Entgegen der Plandarstellung ist der Abstand zum Grundstück Nr. xxx der KG. xxx von 3,72 Meter auf 3.00 Meter zu verringern. Der Abstand zum Grundstück xxx der KG. xxx hat mind. 30 cm zu betragen. Gemessen von Außenkante Attika Garage und Grundstücksgrenze.“

Mit der Eingabe vom 30.4.2013 brachte der Anrainer xxx bei der Baubehörde einen Antrag auf Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes gemäß § 36 Abs. 1 der Kärntner Bauordnung 1996 ein und begründete diesen damit, dass die Bauwerber im Jahre 1994 um Bewilligung der Errichtung eines Einfamilienhauses bei der Gemeinde xxx angesucht hätten, wobei sich aus dem dem Bauansuchen beiliegenden Lageplan für den Rechtsvorgänger des Antragstellers ergeben habe, dass das Bauvorhaben zur Gänze auf dem den Bauwerbern gehörenden Grundstück Nr. xxx erbaut werde. Der Rechtsvorgänger des Antragstellers habe deshalb gegen dieses Bauvorhaben keine Einwendungen erhoben und auch nicht an der mündlichen Bauverhandlung vom 31.8.1994 teilgenommen. Mit Baubewilligungsbescheid vom 4.9.1994 sei den Bauwerbern die Baubewilligung zur Errichtung eines Wohnhauses mit Garage auf dem Baugrundstück Nr. xxx, KG xxx, erteilt worden und in der unter Punkt 07. vorgeschriebenen Auflage festgelegt worden, dass entgegen der Plandarstellung der Abstand zum Grundstück Nr. xxx, KG xxx, (Eigentum des Antragstellers) mindestens 30 cm zu betragen habe und zwar gemessen von Außenkante Attika Garage und Grundstücksgrenze. Auf Grund dieser Auflage habe der damalige Eigentümer des Grundstückes Nr. xxx den Baubewilligungsbescheid in Rechtskraft erwachsen lassen. Im Jahre 2006 sei eine Vermessung durchgeführt worden und habe sich dabei herausgestellt, dass die Garage zum Teil – und zwar mit rund 1,3 m – auf dem Grundstück des Antragstellers stehe und auch die Zufahrt zur Garage zur Hälfte auf dem Grundstück des Antragstellers errichtet worden sei. Die Bauwerber xxx und xxx hätten sich in der Folge für ihr Verhalten entschuldigt, woraufhin am 1.5.2006 ein Pachtvertrag abgeschlossen worden sei, in welchem sich die Bauwerber verpflichtet hätten, für die widerrechtlich in Anspruch genommene Fläche des Grundstückes Nr. xxx einen jährlichen Pachtzins von € 100,-- zu bezahlen. Mit Schreiben vom 29.11.2012 hätten die Bauwerber den Pachtvertrag vom 1.5.2006 aufgekündigt. Gemäß § 36 Abs. 1 der Kärntner Bauordnung 1996 habe die Behörde, wenn ein Bauvorhaben nach § 6 abweichend von der Baubewilligung ausgeführt worden sei, dem Inhaber der Baubewilligung mit Bescheid aufzutragen, innerhalb einer festzusetzenden Frist den rechtmäßigen Zustand wieder herzustellen. Die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, dürfe die Baubehörde nicht einräumen, weil der Antragsteller keine Zustimmung zur Errichtung eines Bauwerkes auf dem ihm gehörenden Grundstück Nr. xxx erteilt habe. Im gegenständlichen Baubewilligungsbescheid hätten die Bauwerber entgegen der Auflage im Spruchpunkt 07. des Baubewilligungsbescheides nicht nur die 30 cm Abstand zur Grundgrenze nicht eingehalten, sondern über die Grenze hinaus auf dem Grundstück des Antragstellers gebaut. Es werde daher unter Vorlage des Einreichplanes und des Vermessungsplanes der xxx & xxx vom 24.5.2006 beantragt, den Bauwerbern gemäß § 36 Abs. 1 der Kärntner Bauordnung 1996 aufzutragen, den rechtmäßigen Zustand des Bauwerkes dadurch wieder herzustellen, dass das Bauwerk bis zu einem Abstand von 30 cm zum Grundstück Nr. xxx, KG xxx, zurückgebaut werde. Mit der Eingabe vom 30.4.2013 brachte der Anrainer xxx bei der Baubehörde einen Antrag auf Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes gemäß Paragraph 36, Absatz eins, der Kärntner Bauordnung 1996 ein und begründete diesen damit, dass die Bauwerber im Jahre 1994 um Bewilligung der Errichtung eines Einfamilienhauses bei der Gemeinde xxx angesucht hätten, wobei sich aus dem dem Bauansuchen beiliegenden Lageplan für den Rechtsvorgänger des Antragstellers ergeben habe, dass das Bauvorhaben zur Gänze auf dem den Bauwerbern gehörenden Grundstück Nr. xxx erbaut werde. Der Rechtsvorgänger des Antragstellers habe deshalb gegen dieses Bauvorhaben keine Einwendungen erhoben und auch nicht an der mündlichen Bauverhandlung vom 31.8.1994 teilgenommen. Mit Baubewilligungsbescheid vom 4.9.1994 sei den Bauwerbern die Baubewilligung zur Errichtung eines Wohnhauses mit Garage auf dem Baugrundstück Nr. xxx, KG xxx, erteilt worden und in der unter Punkt 07. vorgeschriebenen Auflage festgelegt worden, dass entgegen der Plandarstellung der Abstand zum Grundstück Nr. xxx, KG xxx, (Eigentum des Antragstellers) mindestens 30 cm zu betragen habe und zwar gemessen von Außenkante Attika Garage und Grundstücksgrenze. Auf Grund dieser Auflage habe der damalige Eigentümer des Grundstückes Nr. xxx den Baubewilligungsbescheid in Rechtskraft erwachsen lassen. Im Jahre 2006 sei eine Vermessung durchgeführt worden und habe sich dabei herausgestellt, dass die Garage zum Teil – und zwar mit rund 1,3 m – auf dem Grundstück des Antragstellers stehe und auch die Zufahrt zur Garage zur Hälfte auf dem Grundstück des Antragstellers errichtet worden sei. Die Bauwerber xxx und xxx hätten sich in der Folge für ihr Verhalten entschuldigt, woraufhin am 1.5.2006 ein Pachtvertrag abgeschlossen worden sei, in welchem sich die Bauwerber verpflichtet hätten, für die widerrechtlich in Anspruch genommene Fläche des Grundstückes Nr. xxx einen jährlichen Pachtzins von € 100,-- zu bezahlen. Mit Schreiben vom 29.11.2012 hätten die Bauwerber den Pachtvertrag vom

1.5.2006 aufgekündigt. Gemäß Paragraph 36, Absatz eins, der Kärntner Bauordnung 1996 habe die Behörde, wenn ein Bauvorhaben nach Paragraph 6, abweichend von der Baubewilligung ausgeführt worden sei, dem Inhaber der Baubewilligung mit Bescheid aufzutragen, innerhalb einer festzusetzenden Frist den rechtmäßigen Zustand wieder herzustellen. Die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, dürfe die Baubehörde nicht einräumen, weil der Antragsteller keine Zustimmung zur Errichtung eines Bauwerkes auf dem ihm gehörenden Grundstück Nr. xxx erteilt habe. Im gegenständlichen Baubewilligungsbescheid hätten die Bauwerber entgegen der Auflage im Spruchpunkt 07. des Baubewilligungsbescheides nicht nur die 30 cm Abstand zur Grundgrenze nicht eingehalten, sondern über die Grenze hinaus auf dem Grundstück des Antragstellers gebaut. Es werde daher unter Vorlage des Einreichplanes und des Vermessungsplanes der xxx & xxx vom 24.5.2006 beantragt, den Bauwerbern gemäß Paragraph 36, Absatz eins, der Kärntner Bauordnung 1996 aufzutragen, den rechtmäßigen Zustand des Bauwerkes dadurch wieder herzustellen, dass das Bauwerk bis zu einem Abstand von 30 cm zum Grundstück Nr. xxx, KG xxx, zurückgebaut werde.

Die Bauwerber xxx und xxx, welchen dieser Antrag auf Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes im Zuge des Parteiengehörs zur Kenntnis gebracht wurde, nahmen dazu in ihrer Eingabe vom 3.7.2013 Stellung und führten aus, dass es richtig sei, dass im Auflagenpunkt 07. des Baubewilligungsbescheides vom 4.9.1994 angeführt worden sei, dass ein Abstand von 30 cm zur Grundgrenze, Parzelle Nr. xxx, KG xxx, welche im Eigentum des Antragstellers xxx liege, einzuhalten sei. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung sei dieser Abstand jedoch von den Bauwerbern eingehalten worden, zumal nicht von der Mappengrenze, sondern von der ersessenen Nutzungsgrenze auszugehen sei, die dadurch gegeben sei, dass seit mehr als 30 Jahren vor erstmaliger Beanstandung der Grenzverletzung bereits eine Hainbuchenhecke gesetzt worden sei, die den Grenzverlauf im strittigen Verlauf darstellte. Diese Hainbuchenhecke sei sodann im Zuge der Bauarbeiten beseitigt worden, jedoch habe sich die bauausführende Firma an die ausgezeichnete Nutzungsgrenze gehalten. Auf Grund dieser Umstände seien die Bauwerber davon ausgegangen, dass die Errichtung des Bauwerkes korrekt erfolgt sei und seien somit gutgläubig gewesen, sodass bei richtiger zivilrechtlicher rechtlicher Beurteilung davon auszugehen sei, dass selbst dann, wenn man die Mappengrenze als maßgeblich ansehe, die Bauwerber Eigentum am Nachbargrundstück Nr. xxx (richtig: Nachbargrundstück Nr. xxx) durch Bebauen des Grundstückes erworben hätten. Die Bauwerber würden daher Klage gegen den Antragsteller xxx als nunmehrigen Eigentümer des Grundstückes auf Feststellung des ihnen zustehenden Eigentums einbringen, dies gestützt insbesondere auf Ersitzung.

Des Weiteren führten die Bauwerber xxx und xxx in ihrer Stellungnahme vom 4.3.2014 aus, dass sie den vom Antragsteller xxx behaupteten Grenzverlauf hinsichtlich der betroffenen Grundstücke bestreiten würden. Es werde daher jedenfalls notwendig sein, im gegenständlichen Verfahren eine Vermessung durchzuführen, sodass die Vorfrage geklärt werden könne, ob tatsächlich, wie vom Antragsteller behauptet, eine Überbauung stattgefunden habe. Es werde daher beantragt, eine Vermessung durchzuführen und die Bauwerber sowie ihre rechtsfreundlichen Vertreter zu dieser Verhandlung zu laden.

Mit dem Bescheid vom 24.3.2014, Zahl: Bau 153-9/2014, wurde durch den Bürgermeister der Gemeinde über den Antrag des Anrainers xxx vom 30.4.2013 auf Verfügung der Herstellung des rechtmäßigen Zustandes folgende Entscheidung getroffen:

„Der Bürgermeister der Gemeinde trägt gemäß § 36 Abs. 1 der Kärntner Bauordnung K-BO 1996, LGBl Nr. 62/1996 i.d.g.F., den Liegenschaftseigentümern und Inhabern der Baubewilligung Herrn xxx sowie dessen Ehefrau und Mitbesitzerin Frau xxx auf, innerhalb von 3 Monaten nach Zustellung längstens jedoch bis zum 30.06.2014, den rechtmäßigen Zustand durch Teilabbruch des Garagengebäudes, welches konsenslos bzw. entgegen des Baubescheides vom 04.09.1994, Zahl: 153-9/94-90, auf den Parzellen xxx der KG xxx (Eigentümer xxx und xxx) und Parzelle xxx der KG xxx (Eigentümer xxx) errichtet wurde, herzustellen. Im Baubescheid vom 04.09.1994, Zahl: 153-9/94-90, ist unter Auflagepunkt Nr. 07 angeführt, dass zum Grundstück Nr. xxx der KG xxx (Eigentümer xxx) ein Abstand von mind. 30 cm einzuhalten ist. Die Garage ist daher soweit zurückzubauen, dass zum Grundstück Parzelle xxx der KG xxx der vorgeschriebene Abstand von 30 cm gegeben ist.“ „Der Bürgermeister der Gemeinde trägt gemäß Paragraph 36, Absatz eins, der Kärntner Bauordnung K-BO 1996, Landesgesetzblatt Nr. 62 aus 1996, i.d.g.F., den Liegenschaftseigentümern und Inhabern der Baubewilligung Herrn xxx sowie dessen Ehefrau und Mitbesitzerin Frau xxx auf, innerhalb von 3 Monaten nach Zustellung längstens jedoch bis zum 30.06.2014, den rechtmäßigen Zustand durch Teilabbruch des Garagengebäudes, welches konsenslos bzw. entgegen des Baubescheides vom 04.09.1994,

Zahl: 153-9/94-90, auf den Parzellen xxx der KG xxx (Eigentümer xxx und xxx) und Parzelle xxx der KG xxx (Eigentümer xxx) errichtet wurde, herzustellen. Im Baubescheid vom 04.09.1994, Zahl: 153-9/94-90, ist unter Auflagepunkt Nr. 07 angeführt, dass zum Grundstück Nr. xxx der KG xxx (Eigentümer xxx) ein Abstand von mind. 30 cm einzuhalten ist. Die Garage ist daher soweit zurückzubauen, dass zum Grundstück Parzelle xxx der KG xxx der vorgeschriebene Abstand von 30 cm gegeben ist.“

In der Bescheidbegründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, durch die Baubehörde nicht eingeräumt werden dürfe, weil der Grundstückseigentümer xxx keine Zustimmung zur Errichtung eines Bauwerkes auf seiner Parzelle Nr. xxx, KG xxx, erteilt habe bzw. die Auflage laut Punkt 07. des Baubewilligungsbescheides vom 4.9.1994 in Rechtskraft erwachsen sei und eine nachträgliche Abänderung dieses Auflagepunktes nicht mehr möglich sei. Auch verfüge die Parzelle Nr. xxx, KG xxx, nicht über die erforderliche Baulandwidmung und stehe somit der Flächenwidmungsplan der Gemeinde Frauenstein der Erteilung der Baubewilligung entgegen. Hinsichtlich der Grundstücksgrenze werde auf den Lageplan des Vermessungsbüros xxx & xxx mit Abfragedatum 24.5.2006 und auf die örtliche Vermessung am 25.10.2006 verwiesen. In diesem Lageplan sei das Garagengebäude genau eingezeichnet worden. Ersichtlich sei, dass die Garage an der Nordwestseite 1,56 m bzw. 1,58 m im Grundstück Nr. xxx, KG xxx, (Grundstückseigentümer xxx) errichtet worden sei. Diese gemeinsame Feststellung sei auch die Grundlage für den Abschluss des durch den Antragsteller erwähnten Pachtvertrages gewesen. Die Baubehörde gehe davon aus, dass zu diesem Zeitpunkt die gemeinsame Grundgrenze nicht strittig gewesen sei. Die Klärung des tatsächlichen Grenzverlaufes in diesem Bauverfahren durch eine nochmalige Vermessung werde durch die Baubehörde als nicht notwendig erachtet. Für die Baubehörde sei mit dem Lageplan vom 24.5.2006 des Vermessungsbüros xxx & xxx und der Einmessung der Garage vom 25.10.2006 die Grundgrenze deshalb außer Streit festgestellt, da infolge dieser Vermessung der betreffende Pachtvertrag zum Abschluss gekommen sei. Dieser Pachtvertrag habe jahrelang Gültigkeit gehabt.

In der dagegen erhobenen Berufung wurde durch xxx und xxx geltend gemacht, dass erst durch die von ihnen auf ihre Richtigkeit angezeifelte Vermessung im Jahr 2006 erstmals zum Thema gemacht worden sei, dass allenfalls die Garage seinerzeit zum Teil auf dem benachbarten Grundstück laut Mappengrenze errichtet worden sei. Ein Erwerber nach § 418 Satz 3 ABGB habe sogar Anspruch auf Einwilligung des bisherigen Grundeigentümers in die Verbücherung, doch auch ohne Eintragung ins Grundbuch seien die Berufungswerber Eigentümer der besagten Fläche und brauche es somit keine Genehmigung zur Errichtung der Garage durch den Anrainer xxx. Ergänzend sei festzuhalten, dass der Berufungswerber xxx den vom Anrainer xxx beanspruchten Grundstückstreifen, sollte dieser jemals zuvor in dessen Besitz gewesen sei, jedenfalls im Sinne des Zivilrechtes ersessen habe. Das gegenständliche Grundstück habe er mittels Schenkungsvertrag von seiner Mutter ins Eigentum übertragen erhalten und habe diese die Liegenschaft in derselben Art und Weise genutzt wie er. Im Sinne obiger Ausführungen hätten die Berufungswerber daher originär Eigentum an der Grundstücksfläche, auf welcher sich die Garage befinde und auch zusätzlich an jener notwendigen Fläche, welche für die Einhaltung der in der Baubewilligung vom 4.9.1994 in Punkt 07. geregelten Auflage notwendig sei, erworben. Als außerbüchlicher Eigentümer werde daher von den Berufungswerbern eine Umwidmung der besagten Flächen in Bauland beantragt, was jedoch nicht unbedingt notwendig sei. Weiters werde von den Berufungswerbern der vom Eigentümer des Grundstückes Nr. xxx, KG xxx, behauptete Grenzverlauf, betreffend die gegenständlichen Grundstücke, bestritten. Für die Berufungswerber sei nämlich nicht nachvollziehbar, wieso bei der Vermessung im Jahr 2006 nicht vom selben Vermessungspunkt (Vermarkung), den die Berufungswerber im Jahr 1996 für die Vermessung ihrer Liegenschaft vor Baubeginn verwendet hätten, ausgegangen worden sei. Insofern werde daher von ihnen die Richtigkeit der Vermessung durch das Vermessungsbüro xxx & xxx im Jahr 2006 bezweifelt. Die Baubehörde möge daher bekannt geben, auf welcher Grundlage die damalige Vermessung stattgefunden habe und auch auf welcher Grundlage daher der Abbruch erfolgen solle. Aus den angeführten Planunterlagen sei nämlich nicht einmal die Länge der betroffenen Garage ersichtlich. Im Sinne der höchstgerichtlichen Judikatur sei vor Erteilung eines baupolizeilichen Beseitigungsauftrages zu klären, ob nicht Eigentumserwerb gemäß § 418 dritter Satz ABGB durch eine Bauführung erfolgt sei und daher die Bauführung konsensgemäß auf dem eigenen Grund des Errichters des betreffenden Gebäudes vorgenommen worden sei. Die Baubehörde hätte somit vor Bescheiderlassung diese zivilrechtliche Vorfrage im Sinne des § 38 AVG lösen müssen. Der bekämpfte Bescheid sei daher nicht rechtmäßig und auch rechtswidrig. Des Weiteren sei die Ansicht der Baubehörde, wonach der im Jahr 2006 abgeschlossene Pachtvertrag als Indiz dafür zu sehen sei, dass die Grundgrenze entsprechend dem Lageplan vom 24.5.2006 Vermessungsbüro xxx & xxx und der Einmessung der Garage vom 25.10.2006 außer Streit festgestellt sei, unrichtig.

Die Berufungswerber hätten zu dem Zeitpunkt nämlich keinesfalls freiwillig dem Abschluss des besagten Pachtvertrages zugestimmt, sondern sei ihnen schon damals vom Grundeigentümer des Grundstückes Nr. xxx, KG xxx, mit der Einschaltung der Behörde und dem Auftrag zur Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes gedroht worden. Nur wegen dieser Drohsituation hätten sie den Pachtvertrag unterschrieben. Daraus einfach eine Zustimmung der Berufungswerber zum behaupteten Grenzverlauf abzuleiten, sei unzulässig, insbesondere weil von ihnen, wie bereits zuvor ausgeführt, die Richtigkeit der im Jahr 2006 durchgeführten Vermessung bestritten werde und die Berufungswerber originär bereits lange zuvor Eigentum erworben hätten. Weiters werde geltend gemacht, dass die von der Behörde behauptete Nichteinhaltung der Auflage in Punkt 07. des Baubewilligungsbescheides vom 4.9.1994 kein Wiederherstellungsgrund sei. In dieser Auflage sei festgehalten, dass der Abstand zum Grundstück Nr. xxx (richtig: Grundstück Nr. xxx), KG xxx, mindestens 30 cm zu betragen habe, dies gemessen von Außenkante Attika Garage und Grundstücksgrenze. Voraussetzung für einen Wiederherstellungsauftrag im Sinne des § 36 Abs. 1 der Kärntner Bauordnung 1996 sei, dass das Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung ausgeführt werde oder vollendet worden sei. Im gegenständlichen Fall liege jedoch keiner der beiden Fälle des § 36 Abs. 1 der Kärntner Bauordnung 1996 vor. Die Baubewilligung datiere vom 4.9.1994. Entsprechend der behördlichen Verhandlungsschrift vom 31.8.1994 über die Bauverhandlung habe es einen Ortsaugenschein gegeben und seien sowohl das Baugrundstück als auch die Baupläne von der Baubehörde in Augenschein genommen worden. Auch der Nachbar und Eigentümer des Grundstückes Nr. xxx, KG xxx, sei zur Bauverhandlung geladen worden. Es habe weder von Seiten der Baubehörde noch von irgendwelchen Anrainern Einwände gegen die Bauführung gegeben. Die Baubehörde habe schließlich am 21.9.1998 die Meldung der Vollendung des Bauvorhabens und auch die Vollständigkeit der beigebrachten Belege im Sinne des § 40 Abs. 2 der Kärntner Bauordnung 1996 bestätigt. Das Gebäude entspreche somit den Darstellungen und Ausführungen laut Plan und sei dieser von der Baubehörde genehmigt worden. Die Auflage unter Punkt 07. sei auch nicht bemängelt worden. Die Berufungswerber hätten somit weder ohne Baubewilligung noch abweichend davon gebaut. Die Baubehörde habe dies durch die Bauvollendungsmeldung zur Kenntnis genommen und dies auch bestätigt. Sollte die Grundstücksgrenze zwischen den Grundstücken Nr. xxx und xx strittig gewesen sein, was nicht der Fall sei, so hätte die Baubehörde schon zum damaligen Zeitpunkt, nämlich im Jahr 1994, sowohl keine Baubewilligung erlassen dürfen und auch die Belege zur Ausführung des Bauvorhabens nicht unwidersprochen hinnehmen dürfen. Die erteilte Baubewilligung sei seinerzeit auch dem Nachbarn xxx zugestellt und von diesem unbeanstandet zur Kenntnis genommen worden. Selbst nach der Bauverhandlung sei von diesem 10 Jahre lang kein Einwand gegen die Bauausführung erhoben worden. Es liege daher kein Rechtsgrund vor, der eine Anordnung der Wiederherstellung nach § 36 der Kärntner Bauordnung 1996 überhaupt in irgendeiner Form auch nur annähernd rechtfertigen könne. Die Baubehörde habe deshalb willkürlich gehandelt. Die von der Baubehörde behauptete fehlende Flächenwidmung des Grundstückes Nr. xxx, KG xxx, stelle im gegenständlichen Fall keinen Grund für den erlassenen Abbruchauftrag dar. § 14 der Kärntner Bauordnung 1996 sehe nämlich zulässige Abweichungen vom Flächenwidmungsplan vor. Selbst bei nicht entsprechender Widmung als Bauland sei die Änderung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen auch entgegen dem Flächenwidmungsplan zulässig, wenn wie im gegenständlichen Fall es sich um Gebäude oder sonstige baulichen Anlagen handle, die im Zeitpunkt des Wirksamwerdens des Flächenwidmungsplanes oder seiner Änderung auf Grund einer rechtskräftig erteilten baubehördlichen Bewilligung bestanden hätten, der neu festgelegten Widmung aber nicht entsprechen würden und die im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Flächenwidmung bestehende Kubatur um höchstens 20 % überschritten werde. Im gegenständlichen Fall überschreite der vermeintliche Überbau von einem Teil der Garage die erlaubten 20 % jedenfalls nicht und sei daher im Sinne der Kärntner Bauordnung zulässig, auch wenn das Grundstück Nr. xxx, KG xxx, nicht als Bauland im Sinne des Flächenwidmungsplanes gewidmet sei. Entgegen der Ausführungen der Baubehörde stehe der Flächenwidmungsplan der Gemeinde xxx der Erteilung einer Baubewilligung daher nicht entgegen und sei insofern auch keine Begründung für einen Abbruchauftrag vorhanden. In der dagegen erhobenen Berufung wurde durch xxx und xxx geltend gemacht, dass erst durch die von ihnen auf ihre Richtigkeit angezweifelte Vermessung im Jahr 2006 erstmals zum Thema gemacht worden sei, dass allenfalls die Garage seinerzeit zum Teil auf dem benachbarten Grundstück laut Mappengrenze errichtet worden sei. Ein Erwerber nach Paragraph 418, Satz 3 ABGB habe sogar Anspruch auf Einwilligung des bisherigen Grundeigentümers in die Verbücherung, doch auch ohne Eintragung ins Grundbuch seien die Berufungswerber Eigentümer der besagten Fläche und brauche es somit keine Genehmigung zur Errichtung der Garage durch den Anrainer xxx. Ergänzend sei festzuhalten, dass der Berufungswerber xxx den vom Anrainer xxx beanspruchten Grundstückstreifen, sollte dieser jemals zuvor in dessen

Besitz gewesen sei, jedenfalls im Sinne des Zivilrechtes ersessen habe. Das gegenständliche Grundstück habe er mittels Schenkungsvertrag von seiner Mutter ins Eigentum übertragen erhalten und habe diese die Liegenschaft in derselben Art und Weise genutzt wie er. Im Sinne obiger Ausführungen hätten die Berufungswerber daher originär Eigentum an der Grundstücksfläche, auf welcher sich die Garage befinde und auch zusätzlich an jener notwendigen Fläche, welche für die Einhaltung der in der Baubewilligung vom 4.9.1994 in Punkt 07. geregelten Auflage notwendig sei, erworben. Als außerbücherlicher Eigentümer werde daher von den Berufungswerbern eine Umwidmung der besagten Flächen in Bauland beantragt, was jedoch nicht unbedingt notwendig sei. Weiters werde von den Berufungswerbern der vom Eigentümer des Grundstückes Nr. xxx, KG xxx, behauptete Grenzverlauf, betreffend die gegenständlichen Grundstücke, bestritten. Für die Berufungswerber sei nämlich nicht nachvollziehbar, wieso bei der Vermessung im Jahr 2006 nicht vom selben Vermessungspunkt (Vermarkung), den die Berufungswerber im Jahr 1996 für die Vermessung ihrer Liegenschaft vor Baubeginn verwendet hätten, ausgegangen worden sei. Insofern werde daher von ihnen die Richtigkeit der Vermessung durch das Vermessungsbüro xxx & xxx im Jahr 2006 bezweifelt. Die Baubehörde möge daher bekannt geben, auf welcher Grundlage die damalige Vermessung stattgefunden habe und auch auf welcher Grundlage daher der Abbruch erfolgen solle. Aus den angeführten Planunterlagen sei nämlich nicht einmal die Länge der betroffenen Garage ersichtlich. Im Sinne der höchstgerichtlichen Judikatur sei vor Erteilung eines baupolizeilichen Beseitigungsauftrages zu klären, ob nicht Eigentumserwerb gemäß Paragraph 418, dritter Satz ABGB durch eine Bauführung erfolgt sei und daher die Bauführung konsensgemäß auf dem eigenen Grund des Errichters des betreffenden Gebäudes vorgenommen worden sei. Die Baubehörde hätte somit vor Bescheiderlassung diese zivilrechtliche Vorfrage im Sinne des Paragraph 38, AVG lösen müssen. Der bekämpfte Bescheid sei daher nicht rechtmäßig und auch rechtswidrig. Des Weiteren sei die Ansicht der Baubehörde, wonach der im Jahr 2006 abgeschlossene Pachtvertrag als Indiz dafür zu sehen sei, dass die Grundgrenze entsprechend dem Lageplan vom 24.5.2006 Vermessungsbüro xxx & xxx und der Einmessung der Garage vom 25.10.2006 außer Streit festgestellt sei, unrichtig. Die Berufungswerber hätten zu dem Zeitpunkt nämlich keinesfalls freiwillig dem Abschluss des besagten Pachtvertrages zugestimmt, sondern sei ihnen schon damals vom Grundeigentümer des Grundstückes Nr. xxx, KG xxx, mit der Einschaltung der Behörde und dem Auftrag zur Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes gedroht worden. Nur wegen dieser Drohsituation hätten sie den Pachtvertrag unterschrieben. Daraus einfach eine Zustimmung der Berufungswerber zum behaupteten Grenzverlauf abzuleiten, sei unzulässig, insbesondere weil von ihnen, wie bereits zuvor ausgeführt, die Richtigkeit der im Jahr 2006 durchgeführten Vermessung bestritten werde und die Berufungswerber originär bereits lange zuvor Eigentum erworben hätten. Weiters werde geltend gemacht, dass die von der Behörde behauptete Nichteinhaltung der Auflage in Punkt 07. des Baubewilligungsbescheides vom 4.9.1994 kein Wiederherstellungsgrund sei. In dieser Auflage sei festgehalten, dass der Abstand zum Grundstück Nr. xxx (richtig: Grundstück Nr. xxx), KG xxx, mindestens 30 cm zu betragen habe, dies gemessen von Außenkante Attika Garage und Grundstücksgrenze. Voraussetzung für einen Wiederherstellungsauftrag im Sinne des Paragraph 36, Absatz eins, der Kärntner Bauordnung 1996 sei, dass das Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung ausgeführt werde oder vollendet worden sei. Im gegenständlichen Fall liege jedoch keiner der beiden Fälle des Paragraph 36, Absatz eins, der Kärntner Bauordnung 1996 vor. Die Baubewilligung datiere vom 4.9.1994. Entsprechend der behördlichen Verhandlungsschrift vom 31.8.1994 über die Bauverhandlung habe es einen Ortsaugenschein gegeben und seien sowohl das Baugrundstück als auch die Baupläne von der Baubehörde in Augenschein genommen worden. Auch der Nachbar und Eigentümer des Grundstückes Nr. xxx, KG xxx, sei zur Bauverhandlung geladen worden. Es habe weder von Seiten der Baubehörde noch von irgendwelchen Anrainern Einwände gegen die Bauführung gegeben. Die Baubehörde habe schließlich am 21.9.1998 die Meldung der Vollendung des Bauvorhabens und auch die Vollständigkeit der beigebrachten Belege im Sinne des Paragraph 40, Absatz 2, der Kärntner Bauordnung 1996 bestätigt. Das Gebäude entspreche somit den Darstellungen und Ausführungen laut Plan und sei dieser von der Baubehörde genehmigt worden. Die Auflage unter Punkt 07. sei auch nicht bemängelt worden. Die Berufungswerber hätten somit weder ohne Baubewilligung noch abweichend davon gebaut. Die Baubehörde habe dies durch die Bauvollendungsmeldung zur Kenntnis genommen und dies auch bestätigt. Sollte die Grundstücksgrenze zwischen den Grundstücken Nr. xxx und xx strittig gewesen sein, was nicht der Fall sei, so hätte die Baubehörde schon zum damaligen Zeitpunkt, nämlich im Jahr 1994, sowohl keine Baubewilligung erlassen dürfen und auch die Belege zur Ausführung des Bauvorhabens nicht unwidersprochen hinnehmen dürfen. Die erteilte Baubewilligung sei seinerzeit auch dem Nachbarn xxx zugestellt und von diesem unbeanstandet zur Kenntnis genommen worden. Selbst nach der Bauverhandlung sei von diesem 10 Jahre lang kein Einwand gegen die

Bauausführung erhoben worden. Es liege daher kein Rechtsgrund vor, der eine Anordnung der Wiederherstellung nach Paragraph 36, der Kärntner Bauordnung 1996 überhaupt in irgendeiner Form auch nur annähernd rechtfertigen könne. Die Baubehörde habe deshalb willkürlich gehandelt. Die von der Baubehörde behauptete fehlende Flächenwidmung des Grundstückes Nr. xxx, KG xxx, stelle im gegenständlichen Fall keinen Grund für den erlassenen Abbruchauftrag dar. Paragraph 14, der Kärntner Bauordnung 1996 sehe nämlich zulässige Abweichungen vom Flächenwidmungsplan vor. Selbst bei nicht entsprechender Widmung als Bauland sei die Änderung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen auch entgegen dem Flächenwidmungsplan zulässig, wenn wie im gegenständlichen Fall es sich um Gebäude oder sonstige baulichen Anlagen handle, die im Zeitpunkt des Wirksamwerdens des Flächenwidmungsplanes oder seiner Änderung auf Grund einer rechtskräftig erteilten baubehördlichen Bewilligung bestanden hätten, der neu festgelegten Widmung aber nicht entsprechen würden und die im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Flächenwidmung bestehende Kubatur um höchstens 20 % überschritten werde. Im gegenständlichen Fall überschreite der vermeintliche Überbau von einem Teil der Garage die erlaubten 20 % jedenfalls nicht und sei daher im Sinne der Kärntner Bauordnung zulässig, auch wenn das Grundstück Nr. xxx, KG xxx, nicht als Bauland im Sinne des Flächenwidmungsplanes gewidmet sei. Entgegen der Ausführungen der Baubehörde stehe der Flächenwidmungsplan der Gemeinde xxx der Erteilung einer Baubewilligung daher nicht entgegen und sei insofern auch keine Begründung für einen Abbruchauftrag vorhanden.

Mit dem Schriftsatz vom 23.4.2014 teilten die Berufungswerber der Baubehörde mit, dass der Anrainer xxx im gegenständlichen baupolizeilichen Auftragsverfahren keine Parteistellung habe und ihm daher persönliche Daten nicht mitgeteilt werden dürften. Es werde in diesem Zusammenhang ausdrücklich auf § 34 Abs. 3 der Kärntner Bauordnung 1996 verwiesen. Mit dem Schriftsatz vom 23.4.2014 teilten die Berufungswerber der Baubehörde mit, dass der Anrainer xxx im gegenständlichen baupolizeilichen Auftragsverfahren keine Parteistellung habe und ihm daher persönliche Daten nicht mitgeteilt werden dürften. Es werde in diesem Zusammenhang ausdrücklich auf Paragraph 34, Absatz 3, der Kärntner Bauordnung 1996 verwiesen.

In seiner Eingabe vom 24.4.2014 nahm der Anrainer xxx zur Berufung des xxx und der xxx Stellung und führte darin Nachstehendes aus:

„In außen bezeichneter Verwaltungssache wurde dem Einschreiter die Berufung der Berufungswerber am 14.4.2014 zugestellt. Innerhalb offener Frist erstattet der Einschreiter zur Berufung vom 7.4.2014 nachstehende

Gegenäusserung.

Zunächst ist festzuhalten, dass die gegenständliche Berufung dem Einschreiter nur unvollständig bzw. ohne die zweite Seite übermittelt wurde. Der Einschreiter

beantragt

daher die Übermittlung der vollständigen Berufung und behält sich ein diesbezügliches ergänzendes Vorbringen ausdrücklich vor. Die Behauptungen der Berufungswerber, sie haben an der streitgegenständlichen Grundfläche im Sinne des § 418 ABGB Eigentum erworben, ist jedenfalls unrichtig, da es nach ständiger Rechtsprechung die Pflicht des Bauführers ist, sich vor Durchführung des Baues zu vergewissern, ob er auf eigenem oder fremdem Grund baut. Diese Vorsichtsmaßnahme ist insbesondere dann geboten, wenn die Bauführung im engsten Grenzbereich zu einer Nachbarliegenschaft vorgenommen wird. Konnten, wie im gegenständlichen Fall, die Berufungswerber den Grenzverlauf zur Nachbarliegenschaft den bestehenden öffentlichen Aufzeichnungen klar entnehmen, ist die schlussendlich von ihnen vorgenommene Bauführung unredlich, zumal der Grenzverlauf eindeutig und daher unstrittig war, sodass jede Überschreitung der Grundstücksgrenze im Zuge der Bauführung zu Lasten der Redlichkeit der Bauführer geht, auch wenn diese sich eines Bauunternehmers bedienen. Die Fehlleistung des Bauunternehmers wird nach ständiger Rechtsprechung den Bauführern zugerechnet. daher die Übermittlung der vollständigen Berufung und behält sich ein diesbezügliches ergänzendes Vorbringen ausdrücklich vor. Die Behauptungen der Berufungswerber, sie haben an der streitgegenständlichen Grundfläche im Sinne des Paragraph 418, ABGB Eigentum erworben, ist jedenfalls unrichtig, da es nach ständiger Rechtsprechung die Pflicht des Bauführers ist, sich vor Durchführung des Baues zu vergewissern, ob er auf eigenem oder fremdem Grund baut. Diese Vorsichtsmaßnahme ist insbesondere dann geboten, wenn die Bauführung im engsten Grenzbereich zu einer Nachbarliegenschaft vorgenommen wird. Konnten, wie im gegenständlichen Fall, die Berufungswerber den Grenzverlauf zur Nachbarliegenschaft den bestehenden öffentlichen Aufzeichnungen klar entnehmen, ist die schlussendlich von ihnen

vorgenommene Bauführung unredlich, zumal der Grenzverlauf eindeutig und daher unstrittig war, sodass jede Überschreitung der Grundstücksgrenze im Zuge der Bauführung zu Lasten der Redlichkeit der Bauführer geht, auch wenn diese sich eines Bauunternehmers bedienen. Die Fehlleistung des Bauunternehmers wird nach ständiger Rechtsprechung den Bauführern zugerechnet.

Zum Grenzverlauf zwischen dem GSt. xxx der Berufungswerber und dem GSt. xxx des Einschreiters ist ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass bezüglich der nordwestlichen Grenze im Jahre 2006 einvernehmlich eine Vermessung durchgeführt wurde, wobei sich in der Folge herausgestellt hat, dass die Garage zum Teil - und zwar mit rund 1,3 m - auf dem GSt. xxx des Einschreiters steht. Die Berufungswerber haben sich in der Folge auch für ihr Verhalten entschuldigt und wurde aus diesem Grunde auch der Pachtvertrag abgeschlossen, wonach sich die Berufungswerber verpflichtet haben, für die widerrechtlich in Anspruch genommene Fläche des GSt. xxx einen jährlichen Pachtzins von € 100,- zu bezahlen. Daraus ergibt sich eindeutig, dass die Berufungswerber den im Rahmen der Vermessung im Jahre 2006 einvernehmlich festgelegten Grenzverlauf anerkannt haben.

Mit der Aufkündigung des Pachtvertrages durch die Berufungswerber sind diese daher auch nicht mehr berechtigt, die Grundfläche des GSt. xxx in Anspruch zu nehmen. Soweit die Berufungswerber vorbringen, sie haben ihr Bauvorhaben nicht ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung ausgeführt, so widerspricht dieses Vorbringen eindeutig dem Baubewilligungsbescheid vom 4.9.1994. In diesem Baubewilligungsbescheid ist unter Punkt 07. ausdrücklich festgehalten, dass der Abstand zum GSt. xxx des Einschreiters mindestens 30 cm - gemessen von der Außenkante Attika Garage und Grundstücksgrenze - zu betragen hat.

Wie bereits oben ausgeführt, wären die Berufungswerber als Bauführer verpflichtet gewesen, sich vor Durchführung des Baues zu vergewissern, ob sie auf eigenem oder auf fremdem Grund bauen.

Wenn nun die Berufungswerber weiters behaupten, die Inanspruchnahme des GSt. xxx sei vom Einschreiter nicht beanstandet worden, so ist darauf hinzuweisen, dass es anlässlich der Bauverhandlung ja keinerlei Hinweise gegeben hat, dass die Berufungswerber beabsichtigen, teilweise auf dem Grundstück des Einschreiters ihr Bauwerk zu errichten. Darüber hinaus ist auch im Verhandlungsprotokoll der Bauverhandlung sowie letztlich im Baubewilligungsbescheid ausdrücklich festgehalten, dass die Berufungswerber verpflichtet sind, den Abstand zum GSt. xxx mindestens mit 30 cm festzulegen.

Es ist daher festzuhalten, dass laut Plan, welcher im Bauverfahren offensichtlich vorgelegt wurde, das Gebäude der Berufungswerber zur Gänze auf dem GSt. xxx geplant war und dass zusätzlich festgehalten bzw. bescheidmäßig bestimmt wurde, dass die Außenkante 30 cm vom Ackergrundstück des Einschreiters entfernt gebaut werden muss. Entgegen dieser eindeutigen Auflage haben nun die Berufungswerber in der Natur den Bau zum Teil auf dem GSt. xxx des Einschreiters errichtet. Es kann daher keine Rede davon sein - und wird dies auch ausdrücklich bestritten - dass der Einschreiter bzw. dessen Rechtsvorgänger eine Zustimmung dahingehend erteilt hätte, dass die Berufungswerber ihr Bauwerk auf dem GSt. xxx errichten.

Soweit sich die Berufungswerber weiters auf § 14 der K-BO berufen, ist festzuhalten, dass die Voraussetzungen für eine zulässige Abweichung vom Flächenwidmungsplan nicht gegeben sind. Der von den Berufungswerbern angeführte § 14 Abs. 1 lit. a) Ziff. 3 setzt voraus, dass ein bereits bestehendes Gebäude einer neu festgelegten Widmung nicht mehr entspricht. Im gegenständlichen Fall wurde jedoch von den Berufungswerbern ein Bauwerk im Widerspruch zu einer bereits bestehenden landwirtschaftlichen Widmung auf dem GSt. xxx errichtet. Aus diesem Grunde hat die Behörde im angefochtenen Bescheid auch vollkommen zu Recht ausgeführt, dass die Möglichkeit, nachträglich eine Baubewilligung zu beantragen, nicht eingeräumt werden darf, wenn der Flächenwidmungsplan oder der Bebauungsplan der Erteilung der Baubewilligung entgegensteht. Soweit sich die Berufungswerber weiters auf Paragraph 14, der K-BO berufen, ist festzuhalten, dass die Voraussetzungen für eine zulässige Abweichung vom Flächenwidmungsplan nicht gegeben sind. Der von den Berufungswerbern angeführte Paragraph 14, Absatz eins, lit. a) Ziff. 3 setzt voraus, dass ein bereits bestehendes Gebäude einer neu festgelegten Widmung nicht mehr entspricht. Im gegenständlichen Fall wurde jedoch von den Berufungswerbern ein Bauwerk im Widerspruch zu einer bereits bestehenden landwirtschaftlichen Widmung auf dem GSt. xxx errichtet. Aus diesem Grunde hat die Behörde im angefochtenen Bescheid auch vollkommen zu Recht ausgeführt, dass die Möglichkeit, nachträglich eine Baubewilligung zu beantragen, nicht eingeräumt werden darf, wenn der Flächenwidmungsplan oder der Bebauungsplan der Erteilung der Baubewilligung entgegensteht.

Es wird daher der

Antrag

gestellt, die Berufungsbehörde möge der gegenständlichen Berufung keine Folge geben.“

Mit dem Bescheid vom 3.2.2015, Zahl: 153-9/2015, gab der Gemeindevorstand der Gemeinde xxx der Berufung des xxx und der xxx gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Frauenstein vom 24.3.2014, Zahl: 153-9/2014, keine Folge und bestätigte den angefochtenen Bescheid vollinhaltlich. In der Bescheidbegründung wurde durch die Berufungsbehörde nach einer Wiedergabe des Sachverhaltes ausgeführt, dass die Entscheidung über die Richtigkeit von behaupteten Grundgrenzen niemals Sache der Baubehörde sein könne. Die Beurteilung der Eigentumsverhältnisse eines Bauplatzes, soweit diese für die Entscheidung über ein Bauansuchen von Bedeutung sei, obliege der Baubehörde als Vorfrage im Sinne des § 38 AVG. Da sowohl im Ermittlungsverfahren als auch im Baubewilligungsverfahren auf Grund des vorgelegten amtlichen Grundbuchsatzuzuges sowie des Vermessungsplanes der Grenzverlauf entlang der Grundstücke Nr. xxx (Eigentümer: xxx) und xxx (Eigentümer: xxx und xxx) niemals strittig gewesen sei, habe die Baubehörde auch keinen Grenzstreit im Sinne des § 38 AVG zu lösen gehabt. Weshalb die Richtigkeit der örtlichen Vermessung vom ZT-Büro xxx & xxx mit Abfragedatum vom 24.5.2006, bei welcher auch die Berufungswerber anwesend gewesen seien, von diesen nun viele Jahre später in Frage gestellt werde, sei für die Baubehörde nicht nachvollziehbar. Denn auf Grund dieser Feststellung sei für die widerrechtlich in Anspruch genommene Fläche aus dem Grundstück Nr. xxx ein Pachtvertrag mit 1.5.2006 abgeschlossen worden. Dass bei der Errichtung des Garagengebäudes mit einer Länge von ca. 7,50 m (ohne Vordach) und einer Tiefe von etwa 1,56 m, Fremdgrund aus dem Besitz des xxx beansprucht werde, werde auch von einem weiteren Ziviltechniker-Vermessungsbüro bestätigt (gleiches Messergebnis). Unter Berücksichtigung des vorgeschriebenen Mindestabstandes von 30 cm zur Parzelle Nr. xxx, KG xxx, eigentlich eine Tiefe von 1,85 m. Für die Baubehörde sei mit dem Lageplan des Vermessungsbüros xxx & xxx vom 24.5.2006 und der eingemessenen Garage vom 25.10.2006 die Grundgrenze zwischen den Parzellen Nr. xxx und xxx auch deshalb außer Streit gestellt, da dieses Messergebnis von einem weiteren Ziviltechniker-Vermessungsbüro bestätigt werde. Somit seien auch die Voraussetzungen für die Erlassung eines Wiederherstellungsauftrages im Sinne des § 36 Abs. 1 der Kärntner Bauordnung 1996 gegeben. Die Bauwerber hätten ihr Bauvorhaben abweichend von der Baubewilligung errichtet bzw. errichten lassen. Auch eine Zustimmung des Grundeigentümers xxx liege nicht vor. Grenzstreitigkeiten seien grundsätzlich im Zivilrechtsverfahren zu regeln. Auf Grund der Bauvollendungsmeldung vom 3.9.1998 habe der Bürgermeister der Gemeinde xxx mit Schreiben vom 21.9.1998 lediglich die vollständige Beibringung der Belege nach § 40 Abs. 1 lit. a bis c bestätigt. Die Baubehörde habe nach § 40 Abs. 1 lit. c der Kärntner Bauordnung 1996 nur zu prüfen, ob alle Bestätigungen der Unternehmer nach § 29 Abs. 2 vorliegen. Die Unternehmer seien der Behörde für die bewilligungsgemäße und dem Stand der Technik entsprechende Ausführung des Vorhabens sowie für die Einhaltung der Kärntner Bauvorschriften und aller Vorschriften über die Bauausführung verantwortlich. Diese Verantwortlichkeit werde weder durch die Baubewilligung noch durch die behördliche Aufsicht eingeschränkt. Stelle die Behörde fest, dass Vorhaben nach § 6 der Kärntner Bauordnung 1996 ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung ausgeführt werden oder vollendet wurden, so habe die Behörde dem Inhaber der Baubewilligung mit Bescheid aufzutragen, den rechtmäßigen Zustand herzustellen. Durch das Schreiben des Bürgermeisters vom 21.9.1998 werde lediglich die vollständige Beibringung der Belege nach § 40 Abs. 1 lit. a bis c bestätigt und nicht die bescheidmäßige Ausführung des Vorhabens unter Berücksichtigung der Baubewilligung einschließlich der ihr zu Grunde liegenden Planunterlagen, Berechnungen und Beschreibungen. Die Information, dass das Bauvorhaben der Berufungswerber abweichend von der Baubewilligung errichtet worden sei, habe die Baubehörde erstmals durch das Schreiben des Anrainers vom 30.4.2013, in welchem die Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes beantragt worden sei, erhalten. Weiters sei festzuhalten, dass die von den Berufungswerbern angeführte Bestimmung des § 14 Abs. 1 lit. a Z 3 der Kärntner Bauordnung 1996 voraussetze, dass ein bereits bestehendes Gebäude einer neu festgelegten Widmung nicht mehr entspreche. Im gegenständlichen Fall sei jedoch von den Berufungswerbern ein Bauwerk im Widerspruch zu einer bereits bestehenden landwirtschaftlichen Widmung auf dem Grundstück Nr. xxx, KG xxx, errichtet worden. Die Voraussetzungen für eine zulässige Abweichung vom Flächenwidmungsplan laut § 14 der Kärntner Bauordnung 1996 seien daher nicht gegeben. Der Sachverhalt sei im erstinstanzlichen Verfahren im ausreichenden Umfang ordentlich erhoben und festgestellt worden. Eine ergänzende Erhebung des Sachverhaltes sei nicht erforderlich. Es sei daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen. Mit dem Bescheid vom 3.2.2015, Zahl: 153-9/2015, gab der Gemeindevorstand der Gemeinde xxx der

Berufung des xxx und der xxx gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Frauenstein vom 24.3.2014, Zahl: 153-9/2014, keine Folge und bestätigte den angefochtenen Bescheid vollinhaltlich. In der Bescheidbegründung wurde durch die Berufungsbehörde nach einer Wiedergabe des Sachverhaltes ausgeführt, dass die Entscheidung über die Richtigkeit von behaupteten Grundgrenzen niemals Sache der Baubehörde sein könne. Die Beurteilung der Eigentumsverhältnisse eines Bauplatzes, soweit diese für die Entscheidung über ein Bauansuchen von Bedeutung sei, obliege der Baubehörde als Vorfrage im Sinne des Paragraph 38, AVG. Da sowohl im Ermittlungsverfahren als auch im Baubewilligungsverfahren auf Grund des vorgelegten amtlichen Grundbuchsatzuzuges sowie des Vermessungsplanes der Grenzverlauf entlang der Grundstücke Nr. xxx (Eigentümer: xxx) und xxx (Eigentümer: xxx und xxx) niemals strittig gewesen sei, habe die Baubehörde auch keinen Grenzstreit im Sinne des Paragraph 38, AVG zu lösen gehabt. Weshalb die Richtigkeit der örtlichen Vermessung vom ZT-Büro xxx & xxx mit Abfragedatum vom 24.5.2006, bei welcher auch die Berufungswerber anwesend gewesen seien, von diesen nun viele Jahre später in Frage gestellt werde, sei für die Baubehörde nicht nachvollziehbar. Denn auf Grund dieser Feststellung sei für die widerrechtlich in Anspruch genommene Fläche aus dem Grundstück Nr. xxx ein Pachtvertrag mit 1.5.2006 abgeschlossen worden. Dass bei der Errichtung des Garagengebäudes mit einer Länge von ca. 7,50 m (ohne Vordach) und einer Tiefe von etwa 1,56 m, Fremdgrund aus dem Besitz des xxx beansprucht werde, werde auch von einem weiteren Ziviltechniker-Vermessungsbüro bestätigt (gleiches Messergebnis). Unter Berücksichtigung des vorgeschriebenen Mindestabstandes von 30 cm zur Parzelle Nr. xxx, KG xxx, eigentlich eine Tiefe von 1,85 m. Für die Baubehörde sei mit dem Lageplan des Vermessungsbüros xxx & xxx vom 24.5.2006 und der eingemessenen Garage vom 25.10.2006 die Grundgrenze zwischen den Parzellen Nr. xxx und xxx auch deshalb außer Streit gestellt, da dieses Messergebnis von einem weiteren Ziviltechniker-Vermessungsbüro bestätigt werde. Somit seien auch die Voraussetzungen für die Erlassung eines Wiederherstellungsauftrages im Sinne des Paragraph 36, Absatz eins, der Kärntner Bauordnung 1996 gegeben. Die Bauwerber hätten ihr Bauvorhaben abweichend von der Baubewilligung errichtet bzw. errichten lassen. Auch eine Zustimmung des Grundeigentümers xxx liege nicht vor. Grenzstreitigkeiten seien grundsätzlich im Zivilrechtsverfahren zu regeln. Auf Grund der Bauvollendungsmeldung vom 3.9.1998 habe der Bürgermeister der Gemeinde xxx mit Schreiben vom 21.9.1998 lediglich die vollständige Beibringung der Belege nach Paragraph 40, Absatz eins, Litera a bis c bestätigt. Die Baubehörde habe nach Paragraph 40, Absatz eins, Litera c, der Kärntner Bauordnung 1996 nur zu prüfen, ob alle Bestätigungen der Unternehmer nach Paragraph 29, Absatz 2, vorliegen. Die Unternehmer seien der Behörde für die bewilligungsgemäße und dem Stand der Technik entsprechende Ausführung des Vorhabens sowie für die Einhaltung der Kärntner Bauvorschriften und aller Vorschriften über die Bauausführung verantwortlich. Diese Verantwortlichkeit werde weder durch die Baubewilligung noch durch die behördliche Aufsicht eingeschränkt. Stelle die Behörde fest, dass Vorhaben nach Paragraph 6, der Kärntner Bauordnung 1996 ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung ausgeführt werden oder vollendet wurden, so habe die Behörde dem Inhaber der Baubewilligung mit Bescheid aufzutragen, den rechtmäßigen Zustand herzustellen. Durch das Schreiben des Bürgermeisters vom 21.9.1998 werde lediglich die vollständige Beibringung der Belege nach Paragraph 40, Absatz eins, Litera a bis c bestätigt und nicht die bescheidmäßige Ausführung des Vorhabens unter Berücksichtigung der Baubewilligung einschließlich der ihr zu Grunde liegenden Planunterlagen, Berechnungen und Beschreibungen. Die Information, dass das Bauvorhaben der Berufungswerber abweichend von der Baubewilligung errichtet worden sei, habe die Baubehörde erstmals durch das Schreiben des Anrainers vom 30.4.2013, in welchem die Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes beantragt worden sei, erhalten. Weiters sei festzuhalten, dass die von den Berufungswerbern angeführte Bestimmung des Paragraph 14, Absatz eins, Litera a, Ziffer 3, der Kärntner Bauordnung 1996 voraussetze, dass ein bereits bestehendes Gebäude einer neu festgelegten Widmung nicht mehr entspreche. Im gegenständlichen Fall sei jedoch von den Berufungswerbern ein Bauwerk im Widerspruch zu einer bereits bestehenden landwirtschaftlichen Widmung auf dem Grundstück Nr. xxx, KG xxx, errichtet worden. Die Voraussetzungen für eine zulässige Abweichung vom Flächenwidmungsplan laut Paragraph 14, der Kärntner Bauordnung 1996 seien daher nicht gegeben. Der Sachverhalt sei im erstinstanzlichen Verfahren im ausreichenden Umfang ordentlich erhoben und festgestellt worden. Eine ergänzende Erhebung des Sachverhaltes sei nicht erforderlich. Es sei daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Mit der Eingabe vom 10.3.2015 erhoben xxx und xxx gegen den Bescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde xxx vom 3.2.2015, Zahl: 153-9/2015, fristgerecht die Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Kärnten und führten darin Nachstehendes aus:

„1.) Beschwerdegegenstand:

Gegen den Berufungsbescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde xxx vom 03.02.2015, Zahl: 153-9/2015, unseren bevollmächtigten Vertretern zugestellt am 11.02.2015, erheben wir gemäß Artikel 130 Abs. 1 Ziff. 1 und Artikel 132 Abs. 1 Ziff. 1 B-VG binnen offener Frist nachstehende Gegen den Berufungsbescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde xxx vom 03.02.2015, Zahl: 153-9/2015, unseren bevollmächtigten Vertretern zugestellt am 11.02.2015, erheben wir gemäß Artikel 130 Absatz eins, Ziff. 1 und Artikel 132 Absatz eins, Ziff. 1 B-VG binnen offener Frist nachstehende

B E S C H W E R D E

an das Landesverwaltungsgericht Kärnten:

2.) Sachverhalt und Verfahrensgang (soweit für die Beurteilung von Relevanz):

Mit Baubewilligung vom 04.09.1994 wurde uns die Errichtung eines Wohnhauses mit Garage auf dem Grundstück Nr. xxx KG xxx erteilt. Im Vorfeld hat es bei der Bauverhandlung einen Ortsaugenschein gegeben, was sich auch aus der Verhandlungsschrift vom 31.08.1994 ergibt. Dabei wurde sowohl das Baugrundstück, als auch die Baupläne von der Baubehörde in Augenschein genommen. Auch der Nachbar und Eigentümer der Liegenschaft mit dem Grundstück Nr. xxx KG xxx, Herr xxx, war zur Bauverhandlung geladen.

In der Baubewilligung wurde unter Punkt 7. die Auflage erteilt, dass der Abstand zum Grundstück Nr. xxx der KG xxx mindestens 30 cm zu betragen hat, dies gemessen von der Außenkante Attika Garage und Grundstücksgrenze.

Die Behörde bestätigt schließlich am 21.09.1998 die Meldung der Vollendung des Bauvorhabens und auch Vollständigkeit der beigebrachten Belege im Sinne des § 40 Abs. 2 K-BO. Die Behörde bestätigt schließlich am 21.09.1998 die Meldung der Vollendung des Bauvorhabens und auch Vollständigkeit der beigebrachten Belege im Sinne des Paragraph 40, Absatz 2, K-BO.

Erst im Jahr 2006 wurde uns gegenüber von Herrn xxx behauptet, dass wir unbefugter Weise einen Teil seines Grundstückes (Nr. xxx der KG xxx) benützen würden und auch ein Teil unserer Garage auf dieses hineinragen würde. Daraufhin ist es zu einer Grenzüberprüfung durch das Vermessungsbüro xxx & xxx gekommen und wurde bei dieser Grenzvermessung festgestellt, was von uns jedoch niemals anerkannt wurde, dass unsere Garage zum Teil auf dem Grundstück von Herrn xxx errichtet worden ist.

Mit Schreiben vom 30.04.2013 teilte xxx über seine rechtsfreundlichen Vertreter der Gemeinde xxx mit, dass wir abweichend von der Baubewilligung vom 04.09.1994 gebaut und dabei insbesondere den Auflagenpunkt Nr. 7 im Baubescheid nicht eingehalten hätten. Wir hätten anstatt im Abstand von 30 cm zur Grundgrenze zum Grundstück Nr. xxx der KG xxx, welches im Eigentum von xxx steht, unsere Garage sogar über die Grundstücksgrenze und damit zum Teil auf dem Grundstück Nr. xxx der KG xx errichtet. Daraufhin hat die Gemeinde uns mit Schreiben vom 14.05.2013 aufgefordert zu den Vorwürfen Stellung zu nehmen bzw. hat sie uns bereits die Einleitung eines Abbruchverfahrens in Aussicht gestellt.

Wir haben daher versucht sowohl mit dem Bürgermeister als auch dem Grundstückseigentümer, xxx, eine einvernehmlich Einigung zu erzielen, ist dies aber gescheitert.

Mit Schreiben vom 09.12.2013 wurden wir deshalb vom Bürgermeister der Gemeinde xxx neuerlich unter Androhung der Erlassung eines Abbruchbescheides zu einer Stellungnahme aufgefordert. Diese wurde von unseren rechtsfreundlichen Vertretern - entgegen den Angaben in der Berufungsentscheidung - am 04.02.2014 und sohin rechtzeitig eingebracht. Es wurde nämlich mit der Baubehörde erster Instanz abweichend von deren Frist im Schreiben vom 09.12.2013 ebenfalls durch unsere rechtsfreundlichen Vertreter (Schreiben an Fr. xxx Gemeinde xxx vom 16.01.2014 und später nochmals per Telefon ebenfalls mit Fr. xxx) eine neuer Termin für unsere Stellungnahme vereinbart.

In dieser Stellungnahme (bzw. diesen Stellungnahmen 04.02.2014 und 17.03.2014) wurde von uns bereits (erstmal) darauf hingewiesen, dass sich die Grundfläche, auf der sich die Garage befindet, zur Gänze in unserem Eigentum steht. Ein Grund für die Erteilung des Auftrags zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes (sohin Teilabriss der Garage) im Sinne der K-BO lag daher bereits zu diese Zeitpunkt nicht vor.

Dennoch wurde uns schließlich mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde xxx vom 24.03.2014 der Rückbau der Garage dergestalt aufgetragen, dass zum Grundstück Parzelle xxx der KG xxx der vorgeschrieben Abstand von 30 cm gegeben ist.

Dagegen haben wir am 07.04.2014 fristgerecht Berufung an die Berufungskommission erhoben. Von uns wurde dabei insbesondere darauf hingewiesen, dass wir durch die Bauführung im Sinne des § 418 ABGB bereits Eigentümer der betroffenen Grundstücksfläche des Grundstücks Nr. xxx der KG xxx sind und damit der Abbruchbescheid rechtsgrundlos erlassen worden sei. Dagegen haben wir am 07.04.2014 fristgerecht Berufung an die Berufungskommission erhoben. Von uns wurde dabei insbesondere darauf hingewiesen, dass wir durch die Bauführung im Sinne des Paragraph 418, ABGB bereits Eigentümer der betroffenen Grundstücksfläche des Grundstücks Nr. xxx der KG xxx sind und damit der Abbruchbescheid rechtsgrundlos erlassen worden sei.

Mit dem bekämpften Berufungsbescheid vom 03.02.2015 hat der Gemeindevorstand der Gemeinde xxx als Berufungskommission unserer Berufung keine Folge gegeben und stattdessen den erstinstanzlichen Abbruchbescheid bestätigt.

3.) Zulässigkeit der Beschwerde:

Wir, Beschwerdeführer, erachten uns durch den angefochtenen Bescheid in unserem Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums, sowie in unserem Recht auf Durchführung eines ordnungsgemäßen und gesetzeskonformen Verwaltungsverfahrens nach den maßgeblichen Verwaltungsbestimmungen der K-BO und des AVG verletzt. Wir, Beschwerdeführer, erachten uns durch den angefochtenen Bescheid in unserem Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums, sowie in unserem Recht auf Durchführung eines ordnungsgemäßen und gesetzeskonformen Verwaltungsverfahrens nach den maßgeblichen Verwaltungsbestimmungen der , K-BO und des AVG verletzt.

Das angerufene Gericht ist gemäß Art 129 B-VG in Verbindung mit Art 130 Abs. 1

Z 1 B-VG und Art 131 Abs. 1 B-VG für die Behandlung der gegenständlichen Beschwerdeangelegenheit zuständig. Das angerufene Gericht ist gemäß Artikel 129, B-VG in Verbindung mit Artikel 130, Absatz eins, , Ziffer eins, B-VG und Artikel 131, Absatz eins, B-VG für die Behandlung der gegenständlichen Beschwerdeangelegenheit zuständig.

Der angefochtene Bescheid wurde unseren rechtsfreundlichen Vertretern am 11.02.2015 zugestellt. Die vorliegende Beschwerde ist daher im Sinne der vierwöchigen Beschwerdefrist rechtzeitig.

4.) Beschwerdegründe:

Der angefochtene Bescheid ist - ebenso - rechtswidrig - wie der erstinstanzliche Bescheid vom 24.03.2014. Im Einzelnen wird dazu ausgeführt wie folgt:

Wie bereits in unserer Berufung vom 07.04.2014 weisen wir nochmals darauf hin, dass die Voraussetzungen für eine Wiederherstellungsauftrag im Sinne des § 36

Abs. 1 K-BO in gegenständlicher Angelegenheit nicht vorliegen. Wie bereits in unserer Berufung vom 07.04.2014 weisen wir nochmals darauf hin, dass die Voraussetzungen für eine Wiederherstellungsauftrag im Sinne des Paragraph 36, , Absatz eins, K-BO in gegenständlicher Angelegenheit nicht vorliegen.

Dies ist schon deshalb nicht der Fall, weil - im Sinne des § 36 Abs. 1 K-BO weder ohne Baubewilligung noch abweichend davon gebaut worden ist. Entsprechend der behördlichen Verhandlungsschrift vom 31.08.1994 über die Bauverhandlung hat es nämlich einen Ortsaugenschein gegeben und wurden sowohl das Baugrundstück, als auch die Baupläne von der Behörde in Augenschein genommen. Dabei verweisen wir insbesondere darauf, dass von unserem Bauleiter vor der Verhandlung entsprechend dem Auftrag der Gemeinde, die Situierung (Lage) des Bauvorhabens ausgesteckt wurde und sämtliche Grenzsteine des Baugrundstücks vorhanden waren. Die Situierung der Garage in ihrer heutigen Form war daher - auch im Verhältnis zur Grundgrenze - klar ersichtlich. Auch der Nachbar und Eigentümer der Liegenschaft mit dem Grundstück Nr. xxx der KG xxx, Herr xxx, war zur Bauverhandlung geladen. Zusammenfassend gab es aber weder von der Baubehörde noch von irgendwelchen Anrainern Einwände gegen die Bauführung und wurde die Baubewilligung von der Behörde ohne Beanstandung der vorgefundenen Grenzmarkierungen bzw. Situierung der Garage erlassen. Die errichtete Garage entspricht daher gänzlich der Baubewilligung. Ein Abbruchbescheid lässt sich daher - entgegen der Ansicht der Berufungskommission nicht mit dem Verweis auf die Nichteinhaltung der Baubewilligung vom 04.09.1994 rechtfertigen und ist daher rechtswidrig. Dies ist

schon deshalb nicht der Fall, weil - im Sinne des Paragraph 36, Absatz eins, K-BO weder ohne Baubewilligung noch abweichend davon gebaut worden ist. Entsprechend der behördlichen Verhandlungsschrift vom 31.08.1994 über die Bauverhandlung hat es nämlich einen Ortsaugenschein gegeben und wurden sowohl das Baugrundstück, als auch die Baupläne von der Behörde in Augenschein genommen. Dabei verweisen wir insbesondere darauf, dass von unserem Bauleiter vor der Verhandlung entsprechend dem Auftrag der Gemeinde, die Situierung (Lage) des Bauvorhabens ausgesteckt wurde und sämtliche Grenzsteine des Baugrundstücks vorhanden waren. Die Situierung der Garage in ihrer heutigen Form war daher - auch im Verhältnis zur Grundgrenze - klar ersichtlich. Auch der Nachbar und Eigentümer der Liegenschaft mit dem Grundstück Nr. xxx der KG xxx, Herr xxx, war zur Bauverhandlung geladen. Zusammenfassend gab es aber weder von der Baubehörde noch von irgendwelchen Anrainern Einwände gegen die Bauführung und wurde die Baubewilligung von der Behörde ohne Beanstandung der vorgefundenen Grenzmarkierungen bzw. Situierung der Garage erlassen. Die errichtete Garage entspricht daher gänzlich der Baubewilligung. Ein Abbruchbescheid lässt sich daher - entgegen der Ansicht der Berufungskommission nicht mit dem Verweis auf die Nichteinhaltung der Baubewilligung vom 04.09.1994 rechtfertigen und ist daher rechtswidrig.

Hinsichtlich der Ausführungen der Berufungskommission zum § 38 AVG ist festzuhalten, dass auch diese - ebenso wie die Baubehörde erster Instanz - die ständige höchstgerichtliche Rechtsprechung anerkennt, wonach vor Erteilung eines baupolizeilichen Beseitigungsauftrages zu klären ist, ob nicht - der von uns behauptete - Eigentumserwerb gemäß § 418 dritter Satz ABGB durch eine Bauführung erfolgt ist und daher die Bauführung konsensgemäß auf dem eigenen Grund des Errichters des betreffenden Gebäudes vorgenommen worden ist (VwGH 25.10.1994, 92/05/0122). Sowohl die Baubehörde erster Instanz als auch die Berufungskommission hätten daher vor der jeweiligen Bescheiderlassung diese zivilrechtliche Vorfrage im Sinne des § 38 A VG zu lösen gehabt. Der bekämpfte Bescheid ist daher nicht rechtmäßig zustande gekommen und damit rechtswidrig. Hinsichtlich der Ausführungen der Berufungskommission zum Paragraph 38, AVG ist festzuhalten, dass auch diese - ebenso wie die Baubehörde erster Instanz - die ständige höchstgerichtliche Rechtsprechung anerkennt, wonach vor Erteilung eines baupolizeilichen Beseitigungsauftrages zu klären ist, ob nicht - der von uns behauptete - Eigentumserwerb gemäß Paragraph 418, dritter Satz ABGB durch eine Bauführung erfolgt ist und daher die Bauführung konsensgemäß auf dem eigenen Grund des Errichters des betreffenden Gebäudes vorgenommen worden ist (VwGH 25.10.1994, 92/05/0122). Sowohl die Baubehörde erster Instanz als auch die Berufungskommission hätten daher vor der jeweiligen Bescheiderlassung diese zivilrechtliche Vorfrage im Sinne des Paragraph 38, A VG zu lösen gehabt. Der bekämpfte Bescheid ist daher nicht rechtmäßig zustande gekommen und damit rechtswidrig.

Obwohl von uns in unserer Berufung die Richtigkeit der behaupten Vermessung durch das Vermessungsbüro xxx & xxx aus dem Jahr 2006 bezweifelt und auch bereits in unserer Mitteilung an den Bürgermeister der Gemeinde Frauenstein vom 17.03.2014 eine neue Vermessung beantragt wurde, hat weder die Behörde erster Instanz noch die Berufungskommission eine Neuvermessung vorgenommen. Es ist daher auch nicht nachvollziehbar, wie laut der Berufungskommission die vermeintliche Errichtung der Garage auf Fremdgrund von „einem weiteren ZT-Vermessungsbüro bestätigt“ werden kann. Eine solche Vermessung hat nämlich niemals stattgefunden und wurde somit von der Behörde die von Herrn xxx behauptete bescheidwidrige Bauführung auch niemals überprüft. Die Berufungsentscheidung ist daher schon aus diesem Grunde rechtswidrig.

Aus advokatorischer Vorsicht wird auch nochmals darauf hingewiesen, dass es von uns nie - wie von der Berufungskommission behauptete - zu einer „Anerkennung“ des Grenzverlaufes auf Basis obig genannten Vermessungsplanes des Vermessungsbüros xxx & xxx durch Abschluss eines (gültigen) Pachtvertrages gekommen ist. Zum einen ist niemals ein gültiger Pachtvertrag mit dem Nachbarn xxx zustande gekommen, da ein solcher nur zwischen mir, Erstbeschwerdeführer und Herrn xxx abgeschlossen worden ist, obwohl wir, Beschwerdeführer, Hälfteigentümer des Grundstücks Nr. xxx KG xxx sind. Zum anderen habe ich, Erstbeschwerdeführer, den besagten Pachtvertrag nur aus Angst vor dem gleichzeitig angedrohten sofortigen (eigenmächtigen) Abriss unserer Garage durch Herrn xxx unterzeichnet. Der Vermessungsplan aus dem Jahr 2006 wurde von uns daher nie akzeptiert.

Unabhängig von unserem bisherigen Vorbringen halten wir weiters fest, dass wir, Beschwerdeführer, mittlerweile (jedenfalls) Eigentümer der vom vermeintlichen Garagenüberbau betroffenen Grundstücksfläche sind. Von uns wurde nämlich auf Basis des § 418 ABGB bzw. mit dem Argument der Ersitzung ein Zivilprozess gegen xxx auf Zustimmung zur Übertragung der Teilgrundstücksfläche des Grundstücks Nr. xxx KG xxx auf dem sich (laut dem Vermessungsplan xxx & xxx 2006) ein Teil unserer Garage befunden haben soll, beim BG St: Veit a.d. Glan angestrengt und ist dieser

mittlerweile rechtswirksam erledigt. Aus prozessökonomischen Gründen wurde von uns dabei einer vergleichsweisen Erledigung zugestimmt, wonach wir gegen Bezahlung eines Pauschalbetrages (darin enthalten Prozesskosten etc.) von xxx den für die Erfüllung der Baubewilligung notwendigen Teil des Grundstückes Nr. xxx KG xxx übertragen erhalten haben. Die grundbücherliche Durchführung erfolgte dabei durch eine Grenzberichtigung, sodass für die gesamte Garage auch die nötige Flächenwidmung vorhanden ist. Das Grundstück xxx ist nämlich als Baufläche gewidmet und gilt diese Baulandwidmung nunmehr auch für den durch die Grenzberichtigung diesem Grundstück zugeschriebene Fläche. Unabhängig von unserem bisherigen Vorbringen halten wir weiters fest, dass wir, Beschwerdeführer, mittlerweile (jedenfalls) Eigentümer der vom vermeintlichen Garagenüberbau betroffenen Grundstücksfläche sind. Von uns wurde nämlich auf Basis des Paragraph 418, ABGB bzw. mit dem Argument der Ersitzung ein Zivilprozess gegen xxx auf Zustimmung zur Übertragung der Teilgrundstücksfläche des Grundstückes Nr. xxx KG xxx auf dem sich (laut dem Vermessungsplan , xxx & xxx 2006) ein Teil unserer Garage befunden haben soll, beim BG St: Veit a.d. Glan angestrengt und ist dieser mittlerweile rechtswirksam erledigt. Aus prozessökonomischen Gründen wurde von uns dabei einer vergleichsweisen Erledigung zugestimmt, wonach wir gegen Bezahlung eines Pauschalbetrages (darin enthalten Prozesskosten etc.) von xxx den für die Erfüllung der Baubewilligung notwendigen Teil des Grundstückes Nr. xxx KG xxx übertragen erhalten haben. Die grundbücherliche Durchführung erfolgte dabei durch eine Grenzberichtigung, sodass für die gesamte Garage auch die nötige Flächenwidmung vorhanden ist. Das Grundstück xxx ist nämlich als Baufläche gewidmet und gilt diese Baulandwidmung nunmehr auch für den durch die Grenzberichtigung diesem Grundstück zugeschriebene Fläche.

Es liegt daher kein Grenzüberbau vor. Die Anordnung des Teilabbruches der Garage ist, da von uns jedenfalls die Auflagen der Baubewilligung 1994 eingehalten werden - schon grundsätzlich unrichtig und sohin rechtswidrig.

Da es - im Sinne obiger Ausführungen - sohin kein Grund für einen Abbruchauftrag hinsichtlich eines Teiles unserer Garage gibt, erlauben wir uns zusammenfassend, auf die Möglichkeit der Berufungskommission hinzuweisen, im Wege des Beschwerdeverechtsverfahrens den bekämpften Bescheid abzuändern und den Abbruchauftrag des Bürgermeisters der Gemeinde xxx vom 24.03.2014 ersatzlos zu beheben.

5.) Beschwerdeantrag:

Aus den oben genannten Gründen stellen wir, Beschwerdeführer, den

A N T R A G

das Landesverwaltungsgericht Kärnten möge

1.

gemäß § 44 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchführen und gemäß Paragraph 44, VwGVG eine mündliche Verhandlung durchführen und

2.

gemäß Art 130 Abs 4 B-VG und § 28 Abs 2 VwGVG in der Sache selbst entscheiden und den Berufungsbescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde xxx vom 03.02.2015 dahingehend abzuändern, dass unserer Berufung vom 07.04.2014 vollinhaltlich Folge gegeben und der erstinstanzliche Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde xxx vom 24.03.2014 ersatzlos aufgehoben wird; in eventu gemäß Artikel 130, Absatz 4, B-VG und Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG in der Sache selbst entscheiden und den Berufungsbescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde xxx vom 03.02.2015 dahingehend abzuändern, dass unserer Berufung vom 07.04.2014 vollinhaltlich Folge gegeben und der erstinstanzliche Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde xxx vom 24.03.2014 ersatzlos aufgehoben wird; in eventu

3.

den angefochtenen Berufungsbescheid gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen.“den angefochtenen Berufungsbescheid gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen.“

Die belangte Behörde hat den bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Kärnten zur Entscheidung vorgelegt.

Im Zuge des Beschwerdeverfahrens wurde durch die Beschwerdeführer mit Eingabe vom 2.7.2015 unter Vorlage von Grundbuchsauszügen nachstehende Äußerung abgegeben:

„1.)

Es besteht bzw. bestand niemals ein Grund für die Behörde ein Verfahren zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes (Bescheid des Bürgermeisters vom 24.03.2014) einzuleiten und damit einen Teilabbruch des Garagengebäudes zu verfügen. Wir haben die Gemeinde xxx von Beginn an darauf hingewiesen, dass wir an der mit der Garage überbauten Fläche des Grundstücks Nr. xxx der KG xxx (Eigentümer xxx) schon lange vor dem Garagenbau gutgläubig Eigentum erworben haben, wurde der betroffene Grundstücksteil doch bereits von mir bzw. meiner Mutter als Rechtsvorgängerin mehr als 30 Jahre lang genutzt, ohne das xxx dem jemals widersprochen hätte. Des Weiteren haben wir auch als redliche Bauführer durch den Bau der Garage gem. § 418 ABGB Eigentum an der überbauten Fläche des Grundstücks Nr. xxx erworben. Es besteht bzw. bestand niemals ein Grund für die Behörde ein Verfahren zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes (Bescheid des Bürgermeisters vom 24.03.2014) einzuleiten und damit einen Teilabbruch des Garagengebäudes zu verfügen. Wir haben die Gemeinde xxx von Beginn an darauf hingewiesen, dass wir an der mit der Garage überbauten Fläche des Grundstücks Nr. xxx der KG xxx (Eigentümer xxx) schon lange vor dem Garagenbau gutgläubig Eigentum erworben haben, wurde der betroffene Grundstücksteil doch bereits von mir bzw. meiner Mutter als Rechtsvorgängerin mehr als 30 Jahre lang genutzt, ohne das xxx dem jemals widersprochen hätte. Des Weiteren haben wir auch als redliche Bauführer durch den Bau der Garage gem. Paragraph 418, ABGB Eigentum an der überbauten Fläche des Grundstücks Nr. xxx erworben.

Es gab von unserer Seite zu keinem Zeitpunkt die Intention, einen Rechtsstreit über unseren außerbücherlichen Eigentumserwerb mit dem Eigentümer des Grundstücks Nr. xxx zu führen, sondern waren wir immer an einer einvernehmlichen Lösung, sohin grundbücherlichen Einverleibung der überbauten Fläche in unser Eigentum, interessiert. Auch dies haben wir der Behörde mitgeteilt.

Das Vorgehen der Behörde in gegenständlicher Angelegenheit ist daher in jedem Verfahrenszeitpunkt nicht nur nicht nachvollziehbar und unverständlich sondern, auch schikanös. Obwohl sich die Behörde (erste und zweite Instanz) der ganzen Situation - wie bereits ausgeführt - bewusst war, hat sie nicht nur den Bescheid vom 24.03.2014 sondern darüber hinaus die bekämpfte Berufungsentscheidung erlassen. Zumindest die Berufungsbehörde hätte vor ihrer Entscheidung im Sinne des § 38 AVG vorgehen müssen und die zivilrechtliche Vorfrage hinsichtlich der wirklichen Eigentumsverhältnisse betreffend die Grundstücksfläche, auf welcher sich die Garage befindet, entweder selbst abklären oder zumindest das Ergebnis des bereits anhängigen Verfahrens vor dem BG St. Veit abwarten müssen. Für uns kann das Verhalten der Behörde erster und zweiter Instanz daher nicht als sachgerecht und damit als rechtswidrig angesehen werden. Das Vorgehen der Behörde in gegenständlicher Angelegenheit ist daher in jedem Verfahrenszeitpunkt nicht nur nicht nachvollziehbar und unverständlich sondern, auch schikanös. Obwohl sich die Behörde (erste und zweite Instanz) der ganzen Situation - wie bereits ausgeführt - bewusst war, hat sie nicht nur den Bescheid vom 24.03.2014 sondern darüber hinaus die bekämpfte Berufungsentscheidung erlassen. Zumindest die Berufungsbehörde hätte vor ihrer Entscheidung im Sinne des Paragraph 38, AVG vorgehen müssen und die zivilrechtliche Vorfrage hinsichtlich der wirklichen Eigentumsverhältnisse betreffend die Grundstücksfläche, auf welcher sich die Garage befindet, entweder selbst abklären oder zumindest das Ergebnis des bereits anhängigen Verfahrens vor dem BG St. Veit abwarten müssen. Für uns kann das Verhalten der Behörde erster und zweiter Instanz daher nicht als sachgerecht und damit als rechtswidrig angesehen werden.

2.)

Wir weisen auch darauf hin, dass derzeit eine Sanierung des Garagengebäudes im Dachbereich aufgrund von Wassereintritten dringend notwendig ist. Eine solche Sanierung kann jedoch von uns erst vorgenommen werden, wenn das gegenständliche Verwaltungsverfahren rechtskräftig erledigt und der bekämpfte Bescheid ersatzlos behoben wird, sodass wir die Rechtssicherheit haben, dass von uns nicht ein Teilabbruch der besagten Garage vorgenommen werden muss.

In der Hoffnung eine Verfahrensbeschleunigung zu bewirken, weisen wir - wie auch bereits in unserer Beschwerde vom 10.03.2015 ausgeführt - zusammenfassend nochmals ausdrücklich darauf hin, dass die Rechtsgrundlage für den bekämpften Berufungsbescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde xxx vom 03.02.2015, Zahl: 153-9/2015 nie bestanden hat bzw. jedenfalls schon (spätestens) vor Beschwerdeeinbringung weggefallen ist. Spätestens mit rechtskräftigem gerichtlichem Vergleich vom 12.02.2015 haben wir auch grundbücherliches Eigentum an der Grundstücksfläche des xxx, Grundstück Nr. xxx EZ xxx KG xxx, erworben, sodass sich unsere Garage nunmehr gänzlich

auf unserem Grundstück EZ xxx Grundbuch xxx befindet. Das Garagengebäude entspricht sohin der erteilten Baubewilligung des Bürgermeisters der Gemeinde xxx vom 04.09.1994 und hätte die Berufungsbehörde daher nach Beschwerdeeinbringung mit Beschwerdeentscheidung die Angelegenheit im Sinne der Beschwerdeanträge erledigen müssen.

3.)

Zwischenzeitig ist auch bereits die grundbücherliche Übertragung des Eigentumsrechtes an dem von uns mittels Vergleich erworbenen Grundstückstreifen des Grundstücks Nr. xxx mittels Grenzberichtigung durchgeführt worden und aus dem Grundbuch an der Gesamtgröße der Liegenschaft ersichtlich.

4.)

In diesem Sinne ergeht

das höfliche Ersuchen

unserer Beschwerde vom 10.03.2015 Folge zu geben und gem. Art 130 Abs. 4 BVG und § 28 Abs. 2 VWGVG in der Sache selbst zu entscheiden und den Berufungsbescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde vom 03.02.2015 dahingehend abzuändern, dass unserer Berufung vom 07.04.2015 vollinhaltlich statt gegeben und der erstinstanzliche Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde vom 24.03.2014 ersatzlos aufgehoben wird.“unserer Beschwerde vom 10.03.2015 Folge zu geben und gem. Artikel 130, Absatz 4, BVG und Paragraph 28, Absatz 2, VWGVG in der Sache selbst zu entscheiden und den Berufungsbescheid des Gemeindevorstandes der Gemeinde vom 03.02.2015 dahingehend abzuändern, dass unserer Berufung vom 07.04.2015 vollinhaltlich statt gegeben und der erstinstanzliche Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde vom 24.03.2014 ersatzlos aufgehoben wird.“

Mit dem Schriftsatz vom 2.9.2015 teilte der Anrainer xxx als mitbeteiligte Partei (gemeinsam mit xxx) dem Landesverwaltungsgericht Kärnten mit, dass er außer Streit stelle, dass die Beschwerdeführer zwischenzeitlich auf Grund eines gerichtlichen Vergleiches Eigentümer der Teilgrundstücksfläche des Grundstückes Nr. xxx, KG xxx, seien, auf dem sich ein Teil der Garage befinde. Es sei somit seitens der mitbeteiligten Partei keine Beschwerde mehr gegeben und würde er den bei der Gemeinde Frauenstein eingebrachten Wiederherstellungsauftrag nicht weiter verfolgen, sodass auf Grund der derzeitigen Situation kein Grenzüberbau vorliege und sohin auch der Grund für einen Abbruchauftrag eines Teiles der Garage weggefallen sei. Im Übrigen schließe sich die mitbeteiligte Partei den Ausführungen und Anträgen der Beschwerdeführer an und teile mit, mangels Beschwerde am weiteren Verfahren nicht mehr teilzunehmen.

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten hat über die vorliegende Beschwerde erwogen:

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), BGBl. 1/1930 idF BGBl. I 164/2013, erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), Bundesgesetzblatt 1 aus 1930, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 164 aus 2013,, erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 28 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG, BGBl I Nr. 33/2013 idF BGBl I Nr. 122/2013, hat das Verwaltungsgericht die Rechtsache mit Erkenntnis zu erledigen. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2013,, hat das Verwaltungsgericht die Rechtsache mit Erkenntnis zu erledigen.

Im Beschwerdefall ist die Kärntner Bauordnung 1996 – K-BO 1996, LGBl Nr. 62, in der Fassung LGBl Nr. 45/2015, anzuwenden. Im Beschwerdefall ist die Kärntner Bauordnung 1996 – K-BO 1996, LGBl Nr. 62, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 45 aus 2015,, anzuwenden.

Die Bestimmung des § 36 K-BO 1996 betreffend die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes lautet wie folgt: Die Bestimmung des Paragraph 36, K-BO 1996 betreffend die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes lautet wie folgt:

„(1) Stellt die Behörde fest, das Vorhaben nach § 6 ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung ausgeführt werden oder vollendet wurden, so hat sie - unbeschadet des § 35 - dem Inhaber der Baubewilligung, bei Bauführungen ohne Baubewilligung dem Grundeigentümer, aufzutragen, entweder nachträglich innerhalb einer

angemessen festzusetzenden Frist die Baubewilligung zu beantragen oder innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist den rechtmäßigen Zustand herzustellen. Die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, darf nicht eingeräumt werden, wenn der Flächenwidmungsplan - ausgenommen in den Fällen des § 14 - oder der Bebauungsplan der Erteilung einer Baubewilligung entgegensteht.„(1) Stellt die Behörde fest, das Vorhaben nach Paragraph 6, ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung ausgeführt werden oder vollendet wurden, so hat sie - unbeschadet des Paragraph 35, - dem Inhaber der Baubewilligung, bei Bauführungen ohne Baubewilligung dem Grundeigentümer, aufzutragen, entweder nachträglich innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist die Baubewilligung zu beantragen oder innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist den rechtmäßigen Zustand herzustellen. Die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, darf nicht eingeräumt werden, wenn der Flächenwidmungsplan - ausgenommen in den Fällen des Paragraph 14, - oder der Bebauungsplan der Erteilung einer Baubewilligung entgegensteht.

(2) Wird fristgerecht die nachträgliche Erteilung der Baubewilligung beantragt und wird dieser Antrag entweder zurückgewiesen oder abgewiesen oder zieht der Antragsteller den Antrag zurück, so wird der Auftrag zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes (Abs. 1) rechtswirksam. Die im Bescheid nach Abs. 1 festgesetzte Frist zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes beginnt in diesem Fall mit der Rechtswirksamkeit der Zurückweisung oder Abweisung oder der Zurückziehung des nachträglichen Baubewilligungsantrages.(2) Wird fristgerecht die nachträgliche Erteilung der Baubewilligung beantragt und wird dieser Antrag entweder zurückgewiesen oder abgewiesen oder zieht der Antragsteller den Antrag zurück, so wird der Auftrag zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes (Absatz eins,) rechtswirksam. Die im Bescheid nach Absatz eins, festgesetzte Frist zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes beginnt in diesem Fall mit der Rechtswirksamkeit der Zurückweisung oder Abweisung oder der Zurückziehung des nachträglichen Baubewilligungsantrages.

(3) Stellt die Behörde fest, das Vorhaben nach § 7 entgegen § 7 Abs. 3 ausgeführt werden oder vollendet wurden, so hat sie dem Grundeigentümer die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist mit Bescheid aufzutragen.(3) Stellt die Behörde fest, das Vorhaben nach Paragraph 7, entgegen Paragraph 7, Absatz 3, ausgeführt werden oder vollendet wurden, so hat sie dem Grundeigentümer die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist mit Bescheid aufzutragen.

(4) § 35 Abs. 6 gilt in gleicher Weise.“(4) Paragraph 35, Absatz 6, gilt in gleicher Weise.“

Das Recht der Antragstellung auf eine behördliche Maßnahme nach § 36 K-BO 1996 ist für bewilligungspflichtige Vorhaben in § 34 Abs. 3 K-BO 1996 näher geregelt. Diese Bestimmung lautet wie folgt: Das Recht der Antragstellung auf eine behördliche Maßnahme nach Paragraph 36, K-BO 1996 ist für bewilligungspflichtige Vorhaben in Paragraph 34, Absatz 3, K-BO 1996 näher geregelt. Diese Bestimmung lautet wie folgt:

„(3) Wird durch eine bewilligungswidrige oder nicht bewilligte Ausführung eines bewilligungspflichtigen Vorhabens ein subjektiv-öffentliches Recht eines Anrainers im Sinn des § 23 Abs. 3 lit. a bis g, des § 23 Abs. 4 bis 6 oder des § 24 lit. h und i verletzt, so hat dieser innerhalb eines Monats ab dem Zeitpunkt, in dem er bei gehöriger Sorgfalt Kenntnis von der Ausführung haben musste, das Recht der Antragstellung auf behördliche Maßnahmen nach den §§ 35 und 36 und anschließend Parteistellung in diesen behördlichen Verfahren.“(3) Wird durch eine bewilligungswidrige oder nicht bewilligte Ausführung eines bewilligungspflichtigen Vorhabens ein subjektiv-öffentliches Recht eines Anrainers im Sinn des Paragraph 23, Absatz 3, Litera a bis g, des Paragraph 23, Absatz 4 bis 6 oder des Paragraph 24, Litera h und i verletzt, so hat dieser innerhalb eines Monats ab dem Zeitpunkt, in dem er bei gehöriger Sorgfalt Kenntnis von der Ausführung haben musste, das Recht der Antragstellung auf behördliche Maßnahmen nach den Paragraphen 35 und 36 und anschließend Parteistellung in diesen behördlichen Verfahren.“

Bei Vorliegen der jeweiligen Voraussetzungen ist eine Maßnahme nach § 36 K-BO 1996 (oder § 35 K-BO 1996) nicht nur von der Behörde von Amts wegen zu erlassen, sondern kommt unter den Voraussetzungen des § 34 Abs. 3 K-BO 1996 auch den Anrainern ein Recht auf Antragstellung zur Erlassung dieser Maßnahmen sowie anschließend Parteistellung in diesem behördlichen Verfahren zu. Der Verwaltungsgerichtshof vertritt die Rechtsansicht, dass die in § 34 Abs. 3 K-BO 1996 umschriebenen Voraussetzungen kumulativ vorliegen müssen. Bei Vorliegen der jeweiligen Voraussetzungen ist eine Maßnahme nach Paragraph 36, K-BO 1996 (oder Paragraph 35, K-BO 1996) nicht nur von der Behörde von Amts wegen zu erlassen, sondern kommt unter den Voraussetzungen des Paragraph 34, Absatz 3, K-BO 1996 auch den

Anrainern ein Recht auf Antragstellung zur Erlassung dieser Maßnahmen sowie anschließend Parteistellung in diesem behördlichen Verfahren zu. Der Verwaltungsgerichtshof vertritt die Rechtsansicht, dass die in Paragraph 34, Absatz 3, K-BO 1996 umschriebenen Voraussetzungen kumulativ vorliegen müssen.

Das verfahrensgegenständliche baupolizeiliche Verfahren wurde auf Grund des Antrags des Anrainers xxx vom 30.4.2013 gemäß § 34 Abs. 3 K-BO 1996 eingeleitet und wurde der durch den Bürgermeister der Gemeinde Frauenstein in der Folge gegenüber den Beschwerdeführern nach § 36 Abs. 1 K-BO 1996 erlassene Wiederherstellungsauftrag auf Grund dieses Antrags erlassen. Das verfahrensgegenständliche baupolizeiliche Verfahren wurde auf Grund des Antrags des Anrainers xxx vom 30.4.2013 gemäß Paragraph 34, Absatz 3, K-BO 1996 eingeleitet und wurde der durch den Bürgermeister der Gemeinde Frauenstein in der Folge gegenüber den Beschwerdeführern nach Paragraph 36, Absatz eins, K-BO 1996 erlassene Wiederherstellungsauftrag auf Grund dieses Antrags erlassen.

Ein baupolizeiliches Verfahren nach § 34 Abs. 3 iVm § 36 Abs. 1 K-BO 1996 ist ein antragsbedürftiges Verfahren. Nach § 13 Abs. 7 AVG iVm § 17 VwGVG kann ein Anbringen (Antrag) in jeder Lage des Verfahrens zurückgezogen werden. Die Zurückziehung eines Antrags ist eine empfangsbedürftige prozessuale Willenserklärung. Das bedeutet, dass sie mit dem Einlangen bei der für den Antrag zuständigen Behörde wirksam wird. Mit dem Einlangen wird diese Erklärung unwiderruflich. Ein baupolizeiliches Verfahren nach Paragraph 34, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 36, Absatz eins, K-BO 1996 ist ein antragsbedürftiges Verfahren. Nach Paragraph 13, Absatz 7, AVG in Verbindung mit Paragraph 17, VwGVG kann ein Anbringen (Antrag) in jeder Lage des Verfahrens zurückgezogen werden. Die Zurückziehung eines Antrags ist eine empfangsbedürftige prozessuale Willenserklärung. Das bedeutet, dass sie mit dem Einlangen bei der für den Antrag zuständigen Behörde wirksam wird. Mit dem Einlangen wird diese Erklärung unwiderruflich.

Im Fall der Zurückziehung des verfahrenseinleitenden Antrags hat die Berufungsbehörde den erstinstanzlichen Bescheid ersatzlos aufzuheben (VwGH 16.12.1993, 93/01/0009). Ganz allgemein ist die Zurückziehung gemäß § 13 Abs. 7 AVG solange möglich, als noch einmal anhand der Sachlage im Zeitpunkt der ausstehenden Entscheidung über den betreffenden Antrag selbst abzusprechen ist, also auch noch während des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (Hengstschläger-Leeb, AVG, RZ 42 zu § 13). Im Fall der Zurückziehung des verfahrenseinleitenden Antrags hat die Berufungsbehörde den erstinstanzlichen Bescheid ersatzlos aufzuheben (VwGH 16.12.1993, 93/01/0009). Ganz allgemein ist die Zurückziehung gemäß Paragraph 13, Absatz 7, AVG solange möglich, als noch einmal anhand der Sachlage im Zeitpunkt der ausstehenden Entscheidung über den betreffenden Antrag selbst abzusprechen ist, also auch noch während des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (Hengstschläger-Leeb, AVG, RZ 42 zu Paragraph 13,).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bedarf die Zurückziehung eines Antrags einer ausdrücklichen diesbezüglichen Willenserklärung gegenüber der Behörde. Diesem Erfordernis ist etwa dann Genüge getan, wenn die Partei die von ihr eingebrachte Berufung „retourverlangt“ (VwGH 7.11.1997, 96/19/3024).

Im vorliegenden Fall hat der Anrainer xxx als mitbeteiligte Partei in seiner Stellungnahme vom 2.9.2015 gegenüber dem Landesverwaltungsgericht zum Ausdruck gebracht, dass er den seinerzeit bei der Gemeinde Frauenstein eingebrachten Wiederherstellungsauftrag nicht weiter verfolge werde, da auf Grund des mittlerweile abgeschlossenen gerichtlichen Vergleiches keine Beschwer mehr gegeben sei. Mangels Beschwer werde er am weiteren Verfahren nicht mehr teilnehmen. Mit dieser Erklärung hat der Anrainer xxx eine eindeutige Willenserklärung dahingehend abgegeben, dass er seinen nach § 34 Abs. 3 K-BO 1996 eingebrachten Antrag vom 30.4.2013 auf Erlassung eines baupolizeilichen Antrages nach § 36 Abs. 1 K-BO 1996 zurückzieht. Im vorliegenden Fall hat der Anrainer xxx als mitbeteiligte Partei in seiner Stellungnahme vom 2.9.2015 gegenüber dem Landesverwaltungsgericht zum Ausdruck gebracht, dass er den seinerzeit bei der Gemeinde Frauenstein eingebrachten Wiederherstellungsauftrag nicht weiter verfolge werde, da auf Grund des mittlerweile abgeschlossenen gerichtlichen Vergleiches keine Beschwer mehr gegeben sei. Mangels Beschwer werde er am weiteren Verfahren nicht mehr teilnehmen. Mit dieser Erklärung hat der Anrainer xxx eine eindeutige Willenserklärung dahingehend abgegeben, dass er seinen nach Paragraph 34, Absatz 3, K-BO 1996 eingebrachten Antrag vom 30.4.2013 auf Erlassung eines baupolizeilichen Antrages nach Paragraph 36, Absatz eins, K-BO 1996 zurückzieht.

Weil ein antragsbedürftiger Verwaltungsakt ohne zu Grunde liegenden Antrag nicht ergehen darf, war der Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Frauenstein, mit welchem gegenüber den Beschwerdeführern auf Grund des Antrags des Anrainers xxx vom 30.4.2013 ein Wiederherstellungsauftrag nach § 36 Abs. 1 K-BO 1996 erlassen wurde,

ersatzlos zu beheben. Anzumerken ist, dass weder das Landesverwaltungsgericht Kärnten noch die belangte Behörde für die erstinstanzliche Erlassung eines amtswegigen Auftrages nach § 36 Abs. 1 K-BO 1996 zuständig waren (VwGH 8.9.2014, 2011/06/0185). Weil ein antragsbedürftiger Verwaltungsakt ohne zu Grunde liegenden Antrag nicht ergehen darf, war der Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Frauenstein, mit welchem gegenüber den Beschwerdeführern auf Grund des Antrags des Anrainers xxx vom 30.4.2013 ein Wiederherstellungsauftrag nach Paragraph 36, Absatz eins, K-BO 1996 erlassen wurde, ersatzlos zu beheben. Anzumerken ist, dass weder das Landesverwaltungsgericht Kärnten noch die belangte Behörde für die erstinstanzliche Erlassung eines amtswegigen Auftrages nach Paragraph 36, Absatz eins, K-BO 1996 zuständig waren (VwGH 8.9.2014, 2011/06/0185).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Diese Entscheidung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG unter Entfall der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung getroffen werden. Diese Entscheidung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG unter Entfall der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung getroffen werden.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als un-einheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grund-sätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als un-einheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grund-sätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Herstellung des rechtmäßigen Zustandes, Zurückziehung des verfahrensleitenden Antrages, Wiederherstellungsauftrag, Willenserklärung, Garagengebäude, Anrainer

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGKA:2015:KLVWG.672.673.7.2015

Zuletzt aktualisiert am

21.01.2016

Quelle: Landesverwaltungsgericht Kärnten LVwg Kärnten, <http://www.lvwg.ktn.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at