

TE Vwgh Erkenntnis 2010/8/17 2007/06/0267

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.08.2010

Index

L82000 Bauordnung;
L82007 Bauordnung Tirol;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

Norm

BauO Tir 2001 §37 Abs4 lit a;
BauRallg;
B-VG Art119a Abs5;
1. B-VG Art. 119a heute
2. B-VG Art. 119a gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
3. B-VG Art. 119a gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 119a gültig von 01.01.1985 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 490/1984
5. B-VG Art. 119a gültig von 21.07.1962 bis 31.12.1984 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 205/1962

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Hofräte Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten, Dr. Bayjones und Dr. Moritz als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schmidt, über die Beschwerde der A E in Z, vertreten durch Stolz & Schartner Rechtsanwälte Gesellschaft m.b.H. in 5550 Radstadt, Schernbergstraße 19, gegen den Bescheid der Tiroler Landesregierung vom 4. September 2007, Zl. Ve1-8-1/382-1, betreffend eine Bauangelegenheit (mitbeteiligte Partei: Gemeinde R), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 2. Februar 2005 wurde der Beschwerdeführerin aufgetragen, bis spätestens 28. Februar 2005 um die Bewilligung für einen Zubau an das auf dem Gst Nr. 701/1 KG R bestehende Alpsgebäude anzusuchen. Darüber hinaus wurde die weitere Benützung des Zubaus untersagt.

Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin Berufung.

Im Rahmen des Berufungsverfahrens wurde ein Gutachten des bautechnischen Sachverständigen Arch. DI F vom 29. August 2005 eingeholt. Dieses lautet auszugsweise:

"...

In meiner letzten Stellungnahme vom 01. 02. 2005 habe ich angenommen, dass das bestehende Almgebäude 'alte K(...)alm' durch den beschriebenen Vorbau an der Westseite um ca. 25 - 30 % vergrößert wurde.

Gemäß Foto stellt sich dieser Vorbau am bestehenden Gebäude als Flugdach dar, welches an der Außenseite = Westseite auf hölzernen Rundsäulen aufgelagert wird. Das Flugdach wird in gleicher Neigung wie das bestehenden Dach bis zu den auf den Holzsäulen aufliegenden Riegeln bzw. Fußpfetten aufgelagert.

Ob das Gelände zur Herstellung dieses Flugdaches aufgeschüttet wurde, lässt sich aus dem zur Beurteilung vorliegenden Foto nicht ableiten. Zweifelsfrei handelt es sich bei dieser Baumaßnahme um eine bauliche Anlage gem. § 20 Abs. 1 lit. e) TBO 2001, zu der nicht nur allgemein bautechnische Kenntnisse erforderlich sind, sondern die Fachkenntnisse eines Zimmermeisters. Richtigerweise wurde die Konstruktion auch an drei Säulen mit Kopfbändern zwischen Säule und Fußpfette versehen um damit den rechten Winkel der baulichen Anlage zu sichern damit die Festigkeit und Standsicherheit der Konstruktion gewährleistet ist. Ohne diese Kenntnisse und Anwendung derselben, wie hier durchgeführt, kann die bauliche Anlage nicht errichtet werden. Ob das Gelände zur Herstellung dieses Flugdaches aufgeschüttet wurde, lässt sich aus dem zur Beurteilung vorliegenden Foto nicht ableiten. Zweifelsfrei handelt es sich bei dieser Baumaßnahme um eine bauliche Anlage gem. Paragraph 20, Absatz eins, Litera e,) TBO 2001, zu der nicht nur allgemein bautechnische Kenntnisse erforderlich sind, sondern die Fachkenntnisse eines Zimmermeisters. Richtigerweise wurde die Konstruktion auch an drei Säulen mit Kopfbändern zwischen Säule und Fußpfette versehen um damit den rechten Winkel der baulichen Anlage zu sichern damit die Festigkeit und Standsicherheit der Konstruktion gewährleistet ist. Ohne diese Kenntnisse und Anwendung derselben, wie hier durchgeführt, kann die bauliche Anlage nicht errichtet werden.

Zur Frage, ob es sich nicht doch auch um einen Gebäudeteil, der an den Bestand angebaut wurde, handelt müsste die talseitigen und seitliche Umschließung durch ein Geländer in Form eines Balkongeländers vorhanden sein, weil damit eine überwiegend allseitige Umschließung dieser baulichen Anlage gegeben wäre. Aus den vorliegenden Fotos, die noch den Bauzustand zeigen, ist dies derzeit nicht ersichtlich.

In jedem Falle, ob der Anbau als Gebäudeteil oder als bauliche Anlage, mit der wesentliche bautechnische Kenntnisse berührt wurden, beurteilt wird, ändert dies nichts daran, dass hier eine Bewilligungspflicht gem. § 20 TBO 2001 vorliegt. In jedem Falle, ob der Anbau als Gebäudeteil oder als bauliche Anlage, mit der wesentliche bautechnische Kenntnisse berührt wurden, beurteilt wird, ändert dies nichts daran, dass hier eine Bewilligungspflicht gem. Paragraph 20, TBO 2001 vorliegt.

...

Überdies ist auch dem Lageplan bzw. Grundbuchsatzzug eindeutig ersichtlich, dass die Westwand des bestehenden Almgebäudes, das heißt ohne den durchgeführten Anbau, die Grundgrenze zur Gst.Nr. 701/1 darstellt, sodass der Zubau nicht auf Eigengrund des Errichters des Anbaues erfolgt, sondern auf einer Grundfläche bei der er nur Mitbesitzer ist, wofür jedenfalls die Zustimmung des zweiten Mitbesitzers (Agrargemeinschaft S(...)) erforderlich ist."

Aus einem Aktenvermerk vom 15. November 2005 geht hervor, dass am selben Tag ein Lokalausweis in Anwesenheit des Amtsleiters der mitbeteiligten Partei sowie des Sachverständigen Arch. DI F vorgenommen worden sei. Es handle sich bei der gegenständlichen baulichen Anlage um ein auf Säulen gestelltes Flugdach, zwischen den Säulen befinde sich eine Terrassenbrüstung. Das Flugdach diene als Überdeckung einer Gastterrasse der dort betriebenen Jausenstation mit Tischen und Bänken. Die Länge der Terrassenüberdachung betrage 20 m, die Tiefe 3,20 m, somit liege eine überdachte Fläche von 64 m² vor. Dem Aktenvermerk angeschlossen finden sich acht im Zuge des Lokalausweises aufgenommene Lichtbilder.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 23. November 2005 wurde der Bescheid vom 2. Februar 2005 gemäß § 68 Abs. 2 AVG aufgehoben. Die dagegen erhobene Berufung der Beschwerdeführerin wurde mit Bescheid des Gemeindevorstands der mitbeteiligten Gemeinde vom 20. Februar 2006 zurückgewiesen. Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 23. November 2005 wurde der Bescheid vom

2. Februar 2005 gemäß Paragraph 68, Absatz 2, AVG aufgehoben. Die dagegen erhobene Berufung der Beschwerdeführerin wurde mit Bescheid des Gemeindevorstands der mitbeteiligten Gemeinde vom 20. Februar 2006 zurückgewiesen.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 27. Februar 2006 wurde der Beschwerdeführerin sowie der Agrargemeinschaft S gemäß § 37 Abs. 1 Tiroler Bauordnung 2001 (TBO 2001) aufgetragen, binnen vier Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides um die Erteilung der Baubewilligung für den an der Westseite des Gst Nr. 167 bestehenden Zubau einschließlich der ebenso zumindest im südlichen Drittel des Zubaus erfolgten Aufschüttung unter Vorlage der Planunterlagen sowie sonstigen zur Beurteilung des Bauvorhabens nach den bau- und raumordnungsrechtlichen Vorschriften erforderlichen Unterlagen, insbesondere des Nachweises des Eigentums oder des Baurechtes am Bauplatz oder zumindest der Zustimmungserklärung des weiteren Miteigentümers, anzusuchen (Bescheidpunkt I.). Darüber hinaus wurde gemäß § 37 Abs. 4 lit. a TBO 2001 den Eigentümern der baulichen Anlage, nämlich der Beschwerdeführerin und der Agrargemeinschaft S, als grundbücherlichen Grundeigentümern die weitere Benützung des Zubaus untersagt (Bescheidpunkt II.). Gleichzeitig wurde FE, der bisher die bauliche Anlage zumindest mit Duldung der Beschwerdeführerin benützt habe, die weitere Benützung untersagt (Bescheidpunkt III.). Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 27. Februar 2006 wurde der Beschwerdeführerin sowie der Agrargemeinschaft S gemäß Paragraph 37, Absatz eins, Tiroler Bauordnung 2001 (TBO 2001) aufgetragen, binnen vier Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides um die Erteilung der Baubewilligung für den an der Westseite des Gst Nr. 167 bestehenden Zubau einschließlich der ebenso zumindest im südlichen Drittel des Zubaus erfolgten Aufschüttung unter Vorlage der Planunterlagen sowie sonstigen zur Beurteilung des Bauvorhabens nach den bau- und raumordnungsrechtlichen Vorschriften erforderlichen Unterlagen, insbesondere des Nachweises des Eigentums oder des Baurechtes am Bauplatz oder zumindest der Zustimmungserklärung des weiteren Miteigentümers, anzusuchen (Bescheidpunkt römisch eins.). Darüber hinaus wurde gemäß Paragraph 37, Absatz 4, Litera a, TBO 2001 den Eigentümern der baulichen Anlage, nämlich der Beschwerdeführerin und der Agrargemeinschaft S, als grundbücherlichen Grundeigentümern die weitere Benützung des Zubaus untersagt (Bescheidpunkt römisch zwei.). Gleichzeitig wurde FE, der bisher die bauliche Anlage zumindest mit Duldung der Beschwerdeführerin benützt habe, die weitere Benützung untersagt (Bescheidpunkt römisch drei.).

Begründend wurde dazu im Wesentlichen ausgeführt, seitens der Baubehörde sei festgestellt worden, dass zunächst im nördlichen Drittel an der Westseite des nunmehr im Alleineigentum der Beschwerdeführerin stehenden Grundstücks Nr. 167 eine Überdachung auf eine Tiefe von etwa 3,20 m geschaffen worden sei. Diese sei im Sommer 2004 erweitert worden, sodass nun eine überdachte Terrasse in der Länge von ca. 20 m und in einer Tiefe von 3,20 m bestehe. Diese Überdachung stehe auf acht rustikalen Baumsäulen, zwischen welchen nunmehr eine Terrassenbrüstung mit Blumentrögen ausgeführt sei. Diese überdachte Fläche habe ein Ausmaß von 64 m², darin seien Terrassentische mit Bänken aufgestellt. Die Überdachung schließe unmittelbar an die westliche Dachhälfte der alten Sennhütte bündig und in gleicher Neigung an. Der von der Baubehörde beigezogene Sachverständige Arch. DI F sei der Ansicht, dass durch diese Baulichkeit eine Vergrößerung der ursprünglichen Baumasse um 25 - 30 % bewirkt worden sei und dass eine solche Baumasse gemäß § 20 Abs. 1 TBO 2001 bewilligungspflichtig sei. Das geschaffene Flugdach diene der Überdeckung einer Terrasse, die ihrerseits für den Aufenthalt von Personen bestimmt sei; die Herstellung dieser Terrassenüberdachung stelle jedenfalls eine bauliche Anlage im Sinne des § 2 Abs. 1 TBO 2001 dar, die mit dem Erdboden verbunden sei und zu deren fachgerechter Herstellung bautechnische Kenntnisse erforderlich seien. Sie stelle sich auch als Zubau im Sinne des § 2 Abs. 8 TBO 2001 dar und sei als überdachte Terrasse ein Zubau, der der Vergrößerung bzw. Erweiterung der Aufenthaltsmöglichkeiten für Personen außerhalb der Sennhütte diene. Dem Grundeigentümer stehe grundsätzlich das Recht zu, eine bauliche Anlage zu benützen oder durch Dritte benützen zu lassen. Die Beschwerdeführerin habe laut Notariatsakt vom 30. Oktober 1995 ihrem Bruder FE unter anderem das Recht eingeräumt, das auf dem Grundstück Nr. 167 befindliche Gebäude "als Fruchtgenussberechtigter ausschließlich zu benützen". FE übe sohin ein von der Beschwerdeführerin abgeleitetes Recht aus. Die Erweiterungsfläche befinde sich auf dem gemeinschaftlichen Grundstück Nr. 701/1 (welches im Miteigentum der Beschwerdeführerin und der Agrargemeinschaft S stehe), weshalb der Auftrag an beide Miteigentümer zu richten gewesen sei. FE sei die Benützung gemäß § 37 Abs. 4 letzter Satz TBO 2001 zu untersagen gewesen. Begründend wurde dazu im Wesentlichen ausgeführt, seitens der Baubehörde sei festgestellt worden, dass zunächst im nördlichen Drittel an der Westseite des nunmehr im Alleineigentum der Beschwerdeführerin stehenden Grundstücks Nr. 167 eine Überdachung auf eine Tiefe von etwa 3,20 m geschaffen worden sei. Diese sei im Sommer 2004 erweitert worden,

sodass nun eine überdachte Terrasse in der Länge von ca. 20 m und in einer Tiefe von 3,20 m bestehe. Diese Überdachung stehe auf acht rustikalen Baumsäulen, zwischen welchen nunmehr eine Terrassenbrüstung mit Blumentrögen ausgeführt sei. Diese überdachte Fläche habe ein Ausmaß von 64 m², darin seien Terrassentische mit Bänken aufgestellt. Die Überdachung schließe unmittelbar an die westliche Dachhälfte der alten Sennhütte bündig und in gleicher Neigung an. Der von der Baubehörde beigezogene Sachverständige Arch. DI F sei der Ansicht, dass durch diese Baulichkeit eine Vergrößerung der ursprünglichen Baumasse um 25 - 30 % bewirkt worden sei und dass eine solche Baumasse gemäß Paragraph 20, Absatz eins, TBO 2001 bewilligungspflichtig sei. Das geschaffene Flugdach diene der Überdeckung einer Terrasse, die ihrerseits für den Aufenthalt von Personen bestimmt sei; die Herstellung dieser Terrassenüberdachung stelle jedenfalls eine bauliche Anlage im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, TBO 2001 dar, die mit dem Erdboden verbunden sei und zu deren fachgerechter Herstellung bautechnische Kenntnisse erforderlich seien. Sie stelle sich auch als Zubau im Sinne des Paragraph 2, Absatz 8, TBO 2001 dar und sei als überdachte Terrasse ein Zubau, der der Vergrößerung bzw. Erweiterung der Aufenthaltsmöglichkeiten für Personen außerhalb der Sennhütte diene. Dem Grundeigentümer stehe grundsätzlich das Recht zu, eine bauliche Anlage zu benützen oder durch Dritte benützen zu lassen. Die Beschwerdeführerin habe laut Notariatsakt vom 30. Oktober 1995 ihrem Bruder FE unter anderem das Recht eingeräumt, das auf dem Grundstück Nr. .167 befindliche Gebäude "als Fruchtgenussberechtigter ausschließlich zu benützen". FE übe sohin ein von der Beschwerdeführerin abgeleitetes Recht aus. Die Erweiterungsfläche befinde sich auf dem gemeinschaftlichen Grundstück Nr. 701/1 (welches im Miteigentum der Beschwerdeführerin und der Agrargemeinschaft S stehe), weshalb der Auftrag an beide Miteigentümer zu richten gewesen sei. FE sei die Benützung gemäß Paragraph 37, Absatz 4, letzter Satz TBO 2001 zu untersagen gewesen.

Gegen diesen Bescheid erhoben die Beschwerdeführerin und FE Berufung.

Mit Bescheid vom 27. Februar 2007 wies der Gemeindevorstand der mitbeteiligten Gemeinde die Berufungen der Beschwerdeführerin und von FE als unzulässig zurück (hinsichtlich der Bescheidpunkte II. und III. im Zusammenhang mit der Bescheidbegründung wohl gemeint: als unbegründet ab). Begründend wurde dazu im Wesentlichen ausgeführt, dass es sich bei dem Zubau um ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben handle. Wie sich aus dem von der Beschwerdeführerin vorgelegten Lichtbild ergebe, habe es tatsächlich seit Jahrzehnten einen Zubau talseitig gegeben, der aber, wie sich aus dem Vergleich der beiden Dächer an dem Gebäude ergebe, ein wesentlich tieferes Niveau gehabt habe. Dieser Zubau habe land- bzw. almwirtschaftlichen Zwecken gedient und sei, wie sich aus dem Foto von 1976 ergebe, offensichtlich abgetragen worden. Für die Wiederrichtung sei keine - schriftliche - Baubewilligung erteilt worden. Außerdem liege jedenfalls eine Widmungsänderung gegenüber dem seinerzeitigen Zubau vor, welche gemäß § 20 Abs. 1 lit. c TBO 2001 baubewilligungspflichtig und schon seit 1. Jänner 1975 gemäß § 25 TBO 1974 bewilligungspflichtig gewesen sei. Die Eigentumsverhältnisse am Grundstück Nr. 701/1 ergäben sich aus dem Grundbuch. Mit Bescheid vom 27. Februar 2007 wies der Gemeindevorstand der mitbeteiligten Gemeinde die Berufungen der Beschwerdeführerin und von FE als unzulässig zurück (hinsichtlich der Bescheidpunkte römisch zwei. und römisch drei. im Zusammenhang mit der Bescheidbegründung wohl gemeint: als unbegründet ab). Begründend wurde dazu im Wesentlichen ausgeführt, dass es sich bei dem Zubau um ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben handle. Wie sich aus dem von der Beschwerdeführerin vorgelegten Lichtbild ergebe, habe es tatsächlich seit Jahrzehnten einen Zubau talseitig gegeben, der aber, wie sich aus dem Vergleich der beiden Dächer an dem Gebäude ergebe, ein wesentlich tieferes Niveau gehabt habe. Dieser Zubau habe land- bzw. almwirtschaftlichen Zwecken gedient und sei, wie sich aus dem Foto von 1976 ergebe, offensichtlich abgetragen worden. Für die Wiederrichtung sei keine - schriftliche - Baubewilligung erteilt worden. Außerdem liege jedenfalls eine Widmungsänderung gegenüber dem seinerzeitigen Zubau vor, welche gemäß Paragraph 20, Absatz eins, Litera c, TBO 2001 baubewilligungspflichtig und schon seit 1. Jänner 1975 gemäß Paragraph 25, TBO 1974 bewilligungspflichtig gewesen sei. Die Eigentumsverhältnisse am Grundstück Nr. 701/1 ergäben sich aus dem Grundbuch.

Gegen diesen Bescheid erhoben die Beschwerdeführerin und FE Vorstellungen. In ihrer Vorstellung führte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen aus, es sei unklar, ob tatsächlich eine Überbauung auf ein anderes Grundstück stattgefunden habe. Die Baubehörden hätten es unterlassen zu prüfen, ob allenfalls ein gutgläubiger Eigentumserwerb an dem überbauten Teil der anderen Liegenschaft stattgefunden habe. Bei den Umbauten handle es sich um keine Zubauten; eine Vergrößerung durch Herstellung oder Errichtung neuer Räumlichkeiten liege nicht vor. Es sei lediglich eine Sanierung vorgenommen und allenfalls die Widmung geändert worden. Die Sanierung der

"überdachten Mistlege" sei nicht bewilligungspflichtig. Das über die Beschwerdeführerin verhängte Benützungsverbot sei rechtswidrig, da die Beschwerdeführerin um eine Baugenehmigung angesucht habe und die Beschwerdeführerin den Zubau gar nicht benütze. Das Verweigern der Benützung wäre dann geboten, wenn bauliche Bedenken bestünden. Solche habe der Bausachverständige nicht geäußert.

Mit Schriftsatz vom 15. März 2007 legte die Beschwerdeführerin der belangten Behörde ein Gutachten des Sachverständigen DI Dr. N., Zivilingenieur für Forst- und Holzwirtschaft, über die fachlichen Voraussetzungen der Erneuerung eines Vordaches beim Alpgebäude vor. Dieses lautet auszugsweise:

"1. Einleitung

...

Am 8. August 2006 fand eine Besichtigung statt.

2. Befund

(Die Beschwerdeführerin) ist Alleineigentümerin des Grundstückes Nr. .167 der KG R(..) Herr (FE) ist Fruchtgenussberechtigter. Das vorhandene Alpgebäude ist in Blockbauweise errichtet und befindet sich auf einem Steinsockel. Das Gebäude diene stets der Alpwirtschaft. Es muss hier der Alpbewirtschafter wohnen und auch die nötigen Arbeiten für die Alpwirtschaft verrichten. Teilweise werden die anfallenden Alpprodukte auch an Touristen vermarktet.

Die Grundrissfläche wird durch die Erneuerung nicht vergrößert. Ebenfalls soll der optische Eindruck des Gebäudes unverändert bleiben.

Die Funktion als Alpgebäude bleibt gewahrt.

In den Aktenunterlagen befinden sich keine Baubescheide oder Baubewilligungen. Bereits in einem Kaufvertrag vom 14.4.1860 ist die Bauparzelle .167 als solche erwähnt.

Auf dem ältesten Lichtbild (Abb. 1) ist Folgendes ersichtlich:

Blockbau mit relativ unregelmäßigen und grob behauenen Stämmen Primitiver Vorbau mit Holzdach, mit Steinen beschwert, nicht

ganz geschlossener Vorderwand, Fußboden tiefer als beim Hauptgebäude

Beim nächsten Lichtbild, das vor rund 30 Jahren aufgenommen wurde, ist noch das gleiche zu sehen. Der Bauzustand ist ein schlechter, und der Bereich des Vorbaues ist sanierungsbedürftig.

Beim Lichtbild aus 2006 ist ebenfalls ein Vorbau zu sehen. Es besteht kein Höhenunterschied beim Fußboden.

3. Gutachten

Bereits im Jahre 1860 wurde das Grundstück .167 als Bauparzelle erwähnt. Dies spricht eindeutig dafür, dass es damals auch ein Gebäude gab. Eine Bauparzelle ohne Gebäude im Almbereich ist in dieser Zeit als unwahrscheinlich zu bezeichnen! Die doch sehr schlichte Ausführung mit Steinsockel und Holzblockbau spricht für eine Errichtung vor 1900. Es ist auch als unwahrscheinlich zu bezeichnen, dass es in der Zeit der intensiven Alpbewirtschaftung im alpinen Raum überall zahllose Alpgebäude gab und ausgerechnet auf der K(..)alm keines errichtet war! Der Blockbau wurde aus bodenständigem Holz errichtet. Mit Hilfe einer dendrologischen Untersuchung kann im Zweifelsfall geklärt werden, wann der entsprechende Baum lebte.

Der Baustil entspricht dem der Blüte des Alpwesens in der Zeit vor 1900.

Es muss also als gesichert angenommen werden, dass das Gebäude einschließlich des Vordaches vor 1900 errichtet wurde!

Das Alpgebäude wurde vor 1901 errichtet, und es bedurfte damals keiner Baubewilligung nach den Bestimmungen der Tiroler Bauordnung da es diese damals noch gar nicht gab. Es wurde also nicht konsenslos errichtet!

Für eine allfällige Änderung der Widmung gibt es laut VwGH Erkenntnis vom 19.11.1981 Zl. 06/0602 keine Einschränkung im Verwendungszweck. Nach der Tiroler Bauordnung bedürfen kleine Umbauten bei Vordächern keiner Bewilligung. Die Definition der Baumaßnahme im Bescheid als "Zubau" ist falsch.

Aus fachlicher Sicht ist für die Erneuerung des Vordaches keine baurechtliche Bewilligung nötig."

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde in Spruchpunkt I. die Vorstellung der Beschwerdeführerin hinsichtlich der Setzung einer Frist, innerhalb derer nachträglich um Erteilung einer Baubewilligung anzusuchen ist, als unbegründet abgewiesen. In Spruchpunkt II. wurde der Vorstellung der Beschwerdeführerin hinsichtlich der Untersagung der Benützung durch diese stattgegeben, der angefochtene Bescheid behoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an den Gemeindevorstand der mitbeteiligten Gemeinde zurückverwiesen. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde in Spruchpunkt römisch eins. die Vorstellung der Beschwerdeführerin hinsichtlich der Setzung einer Frist, innerhalb derer nachträglich um Erteilung einer Baubewilligung anzusuchen ist, als unbegründet abgewiesen. In Spruchpunkt römisch zwei. wurde der Vorstellung der Beschwerdeführerin hinsichtlich der Untersagung der Benützung durch diese stattgegeben, der angefochtene Bescheid behoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an den Gemeindevorstand der mitbeteiligten Gemeinde zurückverwiesen.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, bei der im Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Partei gesetzten Frist (Spruchpunkt I.) handle es sich um eine Verfahrensordnung, gegen die eine abgesonderte Berufung unzulässig sei. Die zurückweisende Entscheidung der Berufungsbehörde habe daher in subjektiv-öffentliche Rechte der Beschwerdeführerin nicht eingreifen können. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, bei der im Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Partei gesetzten Frist (Spruchpunkt römisch eins.) handle es sich um eine Verfahrensordnung, gegen die eine abgesonderte Berufung unzulässig sei. Die zurückweisende Entscheidung der Berufungsbehörde habe daher in subjektiv-öffentliche Rechte der Beschwerdeführerin nicht eingreifen können.

In Bezug auf den Spruchpunkt II. führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, zunächst sei bedeutsam, in wessen Eigentum die fragliche bauliche Anlage stehe; hiebei sei der Grundsatz zu beachten, dass das Eigentum an einem Bauwerk stets dem Grundeigentum folge. Die belangte Behörde habe ihre Entscheidung auf das insofern unschlüssige Sachverständigengutachten des bautechnischen Sachverständigen Arch. DI F gestützt, weshalb dem Vorbringen der Beschwerdeführerin diesbezüglich Berechtigung zukomme. Ein allfälliger Eigentumserwerb durch Überbauung sei deshalb nicht von Relevanz, weil das für die Feststellung des Eigentums an der baulichen Anlage relevante Eigentum am bebauten Grundstück erst durch Intabulation entstehe. Die belangte Behörde habe den im Zusammenhalt mit § 37 Abs. 4 lit. a TBO 2001 relevanten Sachverhalt, nämlich die Frage des Eigentums an der gegenständlichen baulichen Anlage, nicht ausreichend ermittelt bzw. festgestellt. Weiters sei der Grundsatz des Parteiengehörs verletzt worden, da der Beschwerdeführerin maßgebliche Ermittlungsergebnisse nicht zur Kenntnis gebracht worden seien. In Bezug auf den Spruchpunkt römisch zwei. führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, zunächst sei bedeutsam, in wessen Eigentum die fragliche bauliche Anlage stehe; hiebei sei der Grundsatz zu beachten, dass das Eigentum an einem Bauwerk stets dem Grundeigentum folge. Die belangte Behörde habe ihre Entscheidung auf das insofern unschlüssige Sachverständigengutachten des bautechnischen Sachverständigen Arch. DI F gestützt, weshalb dem Vorbringen der Beschwerdeführerin diesbezüglich Berechtigung zukomme. Ein allfälliger Eigentumserwerb durch Überbauung sei deshalb nicht von Relevanz, weil das für die Feststellung des Eigentums an der baulichen Anlage relevante Eigentum am bebauten Grundstück erst durch Intabulation entstehe. Die belangte Behörde habe den im Zusammenhalt mit Paragraph 37, Absatz 4, Litera a, TBO 2001 relevanten Sachverhalt, nämlich die Frage des Eigentums an der gegenständlichen baulichen Anlage, nicht ausreichend ermittelt bzw. festgestellt. Weiters sei der Grundsatz des Parteiengehörs verletzt worden, da der Beschwerdeführerin maßgebliche Ermittlungsergebnisse nicht zur Kenntnis gebracht worden seien.

Im Übrigen führte die belangte Behörde zu anderen Argumenten in der Vorstellung aus, aus dem Sachverständigengutachten des bautechnischen Sachverständigen Arch. DI F ergebe sich nicht eindeutig, dass das zwingende Merkmal eines Zubaus, nämlich die Raumbildung, bei der gegenständlichen Anlage gegeben sei; eindeutig, schlüssig und nachvollziehbar seien jedoch die Feststellungen dazu, dass für die Errichtung des gegenständlichen Daches bautechnische Kenntnisse erforderlich gewesen seien. Somit liege zumindest eine "sonstige Änderung von Gebäuden", durch die allgemeine bautechnische Erfordernisse wesentlich berührt würden, im Sinne des § 20 Abs. 1 lit. b TBO 2001 vor. Eine Prüfung, ob eine Widmungsänderung im Sinne des § 20 Abs. 1 lit. c TBO 2001 vorliege, erübrige sich daher. Dem im Hinblick auf die Bewilligungspflicht schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten des bautechnischen Sachverständigen sei die Beschwerdeführerin mit dem von ihr vorgelegten Gutachten des Sachverständigen für Landwirtschaft/Agrartechnik Dr. N, der kein bautechnischer Sachverständiger sei, nicht auf

gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten. Zu dem von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführten vermuteten Konsens führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dem Akteninhalt sei zu entnehmen, dass der Baubehörde hinsichtlich des gegenständlichen Almgebäudes keine Baubewilligungen vorliegen würden. Auf Grund des vermuteten Alters dieses Gebäudes komme in der vorliegenden Angelegenheit ein "vermuteter Konsens" in Betracht, wobei die Lichtbilder, insbesondere jenes aus vermutlich 1976, aber zeigten, dass die gegenständlichen Baumaßnahmen "aktuell" durchgeführt worden seien. Dem Wortlaut des § 37 Abs. 4 TBO 2001 sei weder zu entnehmen, dass ein allenfalls eingebrachtes Bauansuchen der Anwendung der Vorschrift entgegenstehe, noch, dass ein Benützungsverbot nur auf Grund von bautechnischen Bedenken oder gar erst bei Gefahr im Verzug verhängt werden könne. Im Übrigen führte die belangte Behörde zu anderen Argumenten in der Vorstellung aus, aus dem Sachverständigengutachten des bautechnischen Sachverständigen Arch. DI F ergebe sich nicht eindeutig, dass das zwingende Merkmal eines Zubaus, nämlich die Raumbildung, bei der gegenständlichen Anlage gegeben sei; eindeutig, schlüssig und nachvollziehbar seien jedoch die Feststellungen dazu, dass für die Errichtung des gegenständlichen Daches bautechnische Kenntnisse erforderlich gewesen seien. Somit liege zumindest eine "sonstige Änderung von Gebäuden", durch die allgemeine bautechnische Erfordernisse wesentlich berührt würden, im Sinne des Paragraph 20, Absatz eins, Litera b, TBO 2001 vor. Eine Prüfung, ob eine Widmungsänderung im Sinne des Paragraph 20, Absatz eins, Litera c, TBO 2001 vorliege, erübrige sich daher. Dem im Hinblick auf die Bewilligungspflicht schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten des bautechnischen Sachverständigen sei die Beschwerdeführerin mit dem von ihr vorgelegten Gutachten des Sachverständigen für Landwirtschaft/Agrartechnik Dr. N, der kein bautechnischer Sachverständiger sei, nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten. Zu dem von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführten vermuteten Konsens führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dem Akteninhalt sei zu entnehmen, dass der Baubehörde hinsichtlich des gegenständlichen Almgebäudes keine Baubewilligungen vorliegen würden. Auf Grund des vermuteten Alters dieses Gebäudes komme in der vorliegenden Angelegenheit ein "vermuteter Konsens" in Betracht, wobei die Lichtbilder, insbesondere jenes aus vermutlich 1976, aber zeigten, dass die gegenständlichen Baumaßnahmen "aktuell" durchgeführt worden seien. Dem Wortlaut des Paragraph 37, Absatz 4, TBO 2001 sei weder zu entnehmen, dass ein allenfalls eingebrachtes Bauansuchen der Anwendung der Vorschrift entgegenstehe, noch, dass ein Benützungsverbot nur auf Grund von bautechnischen Bedenken oder gar erst bei Gefahr im Verzug verhängt werden könne.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, diesen wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

In ihrer Beschwerde rügt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen, die Festsetzung der Frist zur Antragstellung für eine nachträgliche Baubewilligung stelle auf Grund ihrer Formulierung als Bescheid keine Verfahrensanordnung, sondern einen verfahrensrechtlichen Bescheid dar, welcher anfechtbar sei. Da die Berufungsbehörde eine Sachentscheidung darüber verweigert habe, sei die Beschwerdeführerin in ihren Rechten verletzt. Der angefochtene Bescheid sei auch insofern verfehlt, als die von der belangten Behörde geäußerte Rechtsansicht, Eigentum entstehe erst durch Intabulation, verfehlt sei. Die Situierung der Terrasse und auch die Frage der Bewilligungspflicht der gegenständlichen Terrassensanierung seien von der belangten Behörde unrichtig gelöst worden, und sie präjudiziere die Gemeindebehörden durch ihre Rechtsmeinung. Die belangte Behörde lehne das Privatgutachten mangels einschlägiger Kompetenz des Sachverständigen Dr. N. ab, stütze sich hinsichtlich der Frage des vermuteten Konsenses aber auf eben dieses Gutachten. Es handle sich bei der Sanierung der Terrasse um eine bewilligungsfreie Sanierung im Sinne des § 20 Abs. 3 lit. b TBO 2001. Eine Zustimmungserklärung irgendwelcher Grundeigentümer sei ebenfalls nicht erforderlich, da sich die Terrasse ausschließlich auf dem Grund der Beschwerdeführerin befinde. Die belangte Behörde habe sich auch nicht damit beschäftigt, dass die errichtete Überdachung der Terrasse vom Bürgermeister sowie einem Sachverständigen besichtigt worden sei. Die Besichtigung sei nach Übermittlung einer Bauanzeige betreffend die Überdachung erfolgt. Die belangte Behörde habe die Bautätigkeit nicht innerhalb der in der TBO 2001 vorgesehenen Frist untersagt. In ihrer Beschwerde rügt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen, die Festsetzung der Frist zur Antragstellung für eine nachträgliche Baubewilligung stelle auf Grund ihrer Formulierung als Bescheid keine Verfahrensanordnung, sondern einen verfahrensrechtlichen Bescheid dar, welcher anfechtbar sei. Da die

Berufungsbehörde eine Sachentscheidung darüber verweigert habe, sei die Beschwerdeführerin in ihren Rechten verletzt. Der angefochtene Bescheid sei auch insofern verfehlt, als die von der belangten Behörde geäußerte Rechtsansicht, Eigentum entstehe erst durch Intabulation, verfehlt sei. Die Situierung der Terrasse und auch die Frage der Bewilligungspflicht der gegenständlichen Terrassensanierung seien von der belangten Behörde unrichtig gelöst worden, und sie präjudiziere die Gemeindebehörden durch ihre Rechtsmeinung. Die belangte Behörde lehne das Privatgutachten mangels einschlägiger Kompetenz des Sachverständigen Dr. N. ab, stütze sich hinsichtlich der Frage des vermuteten Konsenses aber auf eben dieses Gutachten. Es handle sich bei der Sanierung der Terrasse um eine bewilligungsfreie Sanierung im Sinne des Paragraph 20, Absatz 3, Litera b, TBO 2001. Eine Zustimmungserklärung irgendwelcher Grundeigentümer sei ebenfalls nicht erforderlich, da sich die Terrasse ausschließlich auf dem Grund der Beschwerdeführerin befinde. Die belangte Behörde habe sich auch nicht damit beschäftigt, dass die errichtete Überdachung der Terrasse vom Bürgermeister sowie einem Sachverständigen besichtigt worden sei. Die Besichtigung sei nach Übermittlung einer Bauanzeige betreffend die Überdachung erfolgt. Die belangte Behörde habe die Bautätigkeit nicht innerhalb der in der TBO 2001 vorgesehenen Frist untersagt.

Zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides: Zu Spruchpunkt römisch eins. des angefochtenen Bescheides:

Der vorliegende Fall gleicht hinsichtlich des Spruchpunkts I. des angefochtenen Bescheids jenem, der dem hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2008, Zl. 2007/06/0338, zu Grunde lag. Auf die Begründung dieses Erkenntnisses und die dortigen weiteren Nachweise kann daher gemäß § 43 Abs. 2 letzter Satz VwGG verwiesen werden. Der vorliegende Fall gleicht hinsichtlich des Spruchpunkts römisch eins. des angefochtenen Bescheids jenem, der dem hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2008, Zl. 2007/06/0338, zu Grunde lag. Auf die Begründung dieses Erkenntnisses und die dortigen weiteren Nachweise kann daher gemäß Paragraph 43, Absatz 2, letzter Satz VwGG verwiesen werden.

Die Beschwerde war aus den in diesem Erkenntnis genannten Gründen hinsichtlich des Spruchpunktes I. des angefochtenen Bescheides gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war aus den in diesem Erkenntnis genannten Gründen hinsichtlich des Spruchpunktes römisch eins. des angefochtenen Bescheides gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides: Zu Spruchpunkt römisch zwei. des angefochtenen Bescheides:

§ 37 Abs. 4 TBO 2001 lautet auszugsweise: Paragraph 37, Absatz 4, TBO 2001 lautet auszugsweise:

1. "(4) Absatz 4, Die Behörde hat dem Eigentümer einer baulichen Anlage deren weitere Benützung ganz oder teilweise zu untersagen,

a) wenn er sie benützt, obwohl es sich um ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben handelt, für das eine Baubewilligung nicht vorliegt,

...

Wird die bauliche Anlage von einem Dritten benützt, so ist diesem die weitere Benützung zu untersagen. Bei Gefahr im Verzug kann die Behörde die bauliche Anlage durch Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt räumen."

Die Bindung sowohl der Gemeinde als auch der anderen Parteien des Verfahrens erstreckt sich nach der hg. Rechtsprechung ausschließlich auf die die Aufhebung tragenden Gründe des aufsichtsbehördlichen Bescheides, nicht aber auf jene Ausführungen der Gemeindeaufsichtsbehörde, die in Wahrheit zu einer Abweisung der Vorstellung hätten führen müssen. Die Partei des Verfahrens kann gegen einen aufsichtsbehördlichen Bescheid auch dann, wenn ihrer Vorstellung stattgegeben worden ist, Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof erheben, wenn ihrem Rechtsstandpunkt nicht voll entsprochen worden ist, allerdings nur insoweit, als damit eine die Aufhebung tragende Rechtsansicht bekämpft wird (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. Juni 2009, Zl. 2006/05/0220, mwN). Die Bindung sowohl der Gemeinde als auch der anderen Parteien des Verfahrens erstreckt sich nach der hg. Rechtsprechung ausschließlich auf die die Aufhebung tragenden Gründe des aufsichtsbehördlichen Bescheides, nicht aber auf jene Ausführungen der Gemeindeaufsichtsbehörde, die in Wahrheit zu einer Abweisung der Vorstellung hätten führen müssen. Die Partei des Verfahrens kann gegen einen aufsichtsbehördlichen Bescheid auch dann, wenn ihrer Vorstellung stattgegeben worden ist, Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof erheben, wenn ihrem Rechtsstandpunkt nicht voll entsprochen worden ist, allerdings nur insoweit, als damit eine die Aufhebung tragende Rechtsansicht bekämpft wird vergleiche das hg. Erkenntnis vom 24. Juni 2009, Zl. 2006/05/0220, mwN).

Die belangte Behörde hat die Aufhebung des Bescheides des Gemeindevorstandes tragend darauf gestützt, dass die

Gemeindebehörden nicht ermittelt hätten, wer Eigentümer der baulichen Anlage sei. Zu dieser Thematik bringt die Beschwerdeführerin in der Beschwerde lediglich vor, das Ermittlungsverfahren zur Eigentumsfrage sei nicht ausreichend gewesen. Damit wendet sie sich aber gerade nicht gegen den tragenden Aufhebungsgrund, sondern pflichtet der Aufhebung bei. Dieses Beschwerdevorbringen vermag der Beschwerde somit nicht zum Erfolg zu verhelfen. Soweit sich die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang gegen die (unzutreffende, vgl. § 418 ABGB) Darlegung der belangten Behörde, dass Eigentum immer erst durch Intabulation entstehe, wendet, betrifft dieses Beschwerdevorbringen nicht den Ermittlungsmangel hinsichtlich der Frage, wer Eigentümer ist, und somit nicht den tragenden Aufhebungsgrund. Auch alle anderen Ausführungen in der Beschwerde zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides richten sich nicht gegen den tragenden Aufhebungsgrund. Die belangte Behörde hat die Aufhebung des Bescheides des Gemeindevorstandes tragend darauf gestützt, dass die Gemeindebehörden nicht ermittelt hätten, wer Eigentümer der baulichen Anlage sei. Zu dieser Thematik bringt die Beschwerdeführerin in der Beschwerde lediglich vor, das Ermittlungsverfahren zur Eigentumsfrage sei nicht ausreichend gewesen. Damit wendet sie sich aber gerade nicht gegen den tragenden Aufhebungsgrund, sondern pflichtet der Aufhebung bei. Dieses Beschwerdevorbringen vermag der Beschwerde somit nicht zum Erfolg zu verhelfen. Soweit sich die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang gegen die (unzutreffende, vergleiche , Paragraph 418, ABGB) Darlegung der belangten Behörde, dass Eigentum immer erst durch Intabulation entstehe, wendet, betrifft dieses Beschwerdevorbringen nicht den Ermittlungsmangel hinsichtlich der Frage, wer Eigentümer ist, und somit nicht den tragenden Aufhebungsgrund. Auch alle anderen Ausführungen in der Beschwerde zu Spruchpunkt römisch zwei. des angefochtenen Bescheides richten sich nicht gegen den tragenden Aufhebungsgrund.

Die Beschwerde war daher auch hinsichtlich des Spruchpunktes II. des angefochtenen Bescheides gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher auch hinsichtlich des Spruchpunktes römisch zwei. des angefochtenen Bescheides gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Für das weitere Verfahren vor den Gemeindebehörden wird darauf hingewiesen, dass ein Benützungsverbot gemäß § 37 Abs. 4 lit. a TBO 2001 jedenfalls nur dem Benützer zu erteilen ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 2004, ZI. 2004/06/0178), weshalb es einer Feststellung, auch im Hinblick auf das diesbezügliche Vorbringen der Beschwerdeführerin (vor allem im Zusammenhang mit einem Fruchtgenussrecht des FE) bedarf, ob die Beschwerdeführerin die gegenständliche bauliche Anlage benützt. Für das weitere Verfahren vor den Gemeindebehörden wird darauf hingewiesen, dass ein Benützungsverbot gemäß Paragraph 37, Absatz 4, Litera a, TBO 2001 jedenfalls nur dem Benützer zu erteilen ist (vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 2004, ZI. 2004/06/0178), weshalb es einer Feststellung, auch im Hinblick auf das diesbezügliche Vorbringen der Beschwerdeführerin (vor allem im Zusammenhang mit einem Fruchtgenussrecht des FE) bedarf, ob die Beschwerdeführerin die gegenständliche bauliche Anlage benützt.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 17. August 2010

Schlagworte

Bindung an die Rechtsanschauung der Vorstellungsbehörde Ersatzbescheid Baubewilligung BauRallg6 Behörden
Vorstellung BauRallg2/3 Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Konsenslosigkeit und
Konsenswidrigkeit unbefugtes Bauen BauRallg9/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2007060267.X00

Im RIS seit

10.09.2010

Zuletzt aktualisiert am

21.09.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at