

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/4/1 2007/06/0335

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 01.04.2008

## Index

L37156 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Steiermark;

L82000 Bauordnung;

L82006 Bauordnung Steiermark;

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);

20/13 Sonstiges allgemeines Privatrecht;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

ABGB §297;

ABGB §435;

AVG §59 Abs1;

BauG Stmk 1995 §3 Z6;

BauG Stmk 1995 §4 Z28;

BauG Stmk 1995 §41 Abs1 idF 2003/078;

BauG Stmk 1995 §41 Abs3;

BauRallg;

BauRG 1912 §1;

VwGG §42 Abs2 Z1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten, Dr. Rosenmayr und Dr. Bayjones als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerde des M P in H, vertreten durch Mag. Helmut Hawranek, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Friedrichgasse 6/5/24, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 8. November 2007, Zl. FA13B- 12.10-H197/2007-1, betreffend baupolizeiliche Aufträge (mitbeteiligte Partei: Stadtgemeinde H, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Steiermark hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 991,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Der beschwerdeführende Verein benützt ein Grundstück im Gebiet der mitbeteiligten Gemeinde, welches im Eigentum der Eltern des Vereinsobmannes steht.

Nachdem der Baubehörde bekannt geworden war, dass auf dem Grundstück Bautätigkeiten durchgeführt würden, erfolgte durch den Bürgermeister ein Ortsaugenschein am 25. April 2006 unter Beiziehung eines amtlichen Sachverständigen. Der Sachverständige führte aus (Befund), das Grundstück sei im Flächenwidmungsplan als Freiland ausgewiesen, Teile der Gesamtfläche befänden sich im "HQ30 bzw. HQ100 Abflussbereich" eines Wasserlaufes. Beim Ortsaugenschein sei nun festzustellen gewesen, dass die mit näher bezeichneten wasserrechtlichen Bescheiden der Bezirkshauptmannschaft Hartberg (kurz BH; diese Bescheide sind den Akten nicht angeschlossen) vom 12. Dezember 2000 und 17. März 2005 im jeweilig beschriebenen Umfang genehmigten Anlagen durch den Konsenswerber errichtet worden seien. Zu unterscheiden sei hier zwischen jenen Teilen, die der Nutzung für wasserbautechnische Zwecke dienen, und jenen, die auf Grund ihrer Situierung im Hochwasserabflussgebiet "durch das Wasserrecht Genehmigung erfahren" hätten. Der (auf dem Grundstück befindliche) Baucontainer im Ausmaß von ca. 6 m x 3 m sei für die Unterbringung einer Wasserpumpe samt Stromaggregat im Sinne des Wasserrechtsgesetzes (WRG) als betriebsnotwendiges Gebäude genehmigt worden, die nun vorgefundene Nutzung widerspreche jedoch offensichtlich dem ursprünglichen eigentlichen Widmungszweck. So werde der Container hauptsächlich zur Aufbewahrung von Tischen und Bänken bzw. eines Computers und Kleinmaterial genutzt, die Verwendung als Aufenthaltsraum liege auf der Hand. Des Weiteren sei westlich anschließend zum Container eine Einhausung des Stiegenaufganges zum Fahrerpodest (Anmerkung: dieses Podest ist gemäß den Lichtbildern ein Aufbau auf dem Container) errichtet worden, die jedenfalls auch Gebäudeeigenschaft besitze. In diesem Raum befinde sich eine kleine Wasserpumpe, die nach Aussagen des Obmannes für die Nassreinigung der Asphaltfläche benötigt werde. Allgemein sei festzustellen, dass die am Grundstück befindlichen baulichen Anlagen unter Zugrundelegung der wasserrechtlichen Bescheide errichtet worden sei, die Frage sei, inwieweit das WRG das geeignete Materiengesetz sei, diese Anlagen zu genehmigen. So seien offensichtlich gravierende Mängel sowohl in bautechnischen als auch sicherheitstechnischen Belangen gegeben, die die Nutzung dieser Anlage aus Sicht der Baubehörde als nicht zulässig erscheinen lasse. Neben den gravierenden augenscheinlichen Mängeln in der Statik der Einzelbauteile seien unzureichende Absicherungen an den absturzgefährdeten Stellen gegeben. Sowohl die Bauteile mit Gebäudeeigenschaft als auch die Flugdächer seien unmittelbar an die Grundgrenze gestellt, eine Ableitung der anfallenden Dachwässer erfolge derzeit auf das nördlich anschließende benachbarte Grundstück. Aus dem Umstand, dass ein dauernder Aufenthalt von Personen bei der Modellsportanlage nachweislich gegeben sei, stelle sich auch die Frage nach dem Vorhandensein sanitärer Einrichtungen.

Zusammenfassend sei festzustellen, dass die Gesamtanlage, wenn auch noch teilweise im Bauzustand befindlich, im Sinne bautechnischer, sicherheitstechnischer und hygienischer Anforderungen für eine Vereinessportnutzung nicht geeignet sei. Eine Frage wäre an die Wasserrechtsbehörde zu richten, inwieweit der nun vorliegende Bestand der Gesamtanlage mit den wasserrechtlich genehmigten Projekten Übereinstimmung finde.

In der Niederschrift ist weiters festgehalten, dass an Ort und Stelle eine Baueinstellung verfügt werde, aus Sicht der Baubehörde sei dafür umgehend Sorge zu tragen, dass die noch im Bau befindlichen Anlagenteile von der übrigen Modellsportfläche mit Zaun im Sinne einer Baustellenabsicherung abgetrennt würden. Gleichzeitig sei zu prüfen, ob nicht diese Anlagen teilweise oder gänzlich rechtswidrig zu Stande gekommen seien, womit sodann ein Beseitigungsauftrag zu erlassen wäre (im Akt befinden sich auch verschiedene Lichtbilder).

Mit dem erstinstanzlichen Bescheid des Bürgermeisters vom 3. Mai 2006 wurde "gegenüber" der Beschwerdeführerin die Baueinstellung "der unzulässigen Bauarbeiten" auf dem Grundstück verfügt.

"Gleichzeitig wird der Auftrag zur Beseitigung des konsenslos" auf dem Grundstück aufgestellten "Bau- bzw. Bürocontainers samt überdachtetem Fahrerpodest sowie des daneben aufgestellten Flugdaches" bis spätestens 18. Mai 2006 erteilt. Ausgenommen von der Entfernung sei die an den Container westlich anschließende Einhausung, die als "Pumpenhaus" diene (im Original unter Anführungszeichen). Zur Begründung heißt es im Wesentlichen, anlässlich des Ortsaugenscheines sei vom amtlichen Bausachverständigen festgestellt worden, dass die im wasserrechtlichen Verfahren noch nicht rechtskräftig bewilligten Anlagen baurechtlich keinesfalls als bauliche Anlagen zu werten seien, die unmittelbar der Wassernutzung dienen (beispielsweise Wasserversorgung, Abwasserentsorgung,

Energiegewinnung). Eindeutig sei festgestellt worden, dass als "Pumpenhaus" - falls überhaupt notwendig - eine bauliche Anlage im Höchstmaß von 8 m<sup>3</sup> ausreichen würde (Anmerkung: in der Niederschrift über den Ortsaugenschein findet sich keine solche Aussage). Der aufgestellte Container sei somit "keine im Wasserrechtsverfahren als bauliche Anlage die unmittelbar der Wassernutzung dient, zu werten". Anlässlich des Ortsaugenscheines sei durch den Sachverständigen weiters festgestellt worden, dass die Nutzung des Containers offensichtlich dem ursprünglichen Widmungszweck widerspreche. Die Aufbewahrung von Tischen und Bänken bzw. eines Computers und Kleinmaterial sei keinesfalls etwas, das der unmittelbaren Wassernutzung diene. Das dort befindliche Stromaggregat könne leicht in der Umhausung der Wasserpumpe Platz finden (es folgt eine weitere Wiedergabe der Feststellungen des Sachverständigen).

Zusammenfassend sei festzustellen, dass die Gesamtanlage, wenn auch noch teilweise im Bauzustand befindlich, im Sinne bautechnischer und sicherheitstechnischer Anforderungen für eine Vereinssportnutzung nicht geeignet sei.

Es ergehe eine Benachrichtigung an die Wasserrechtsbehörde, dass der nun anlässlich der Verhandlung festgestellte Bestand der Gesamtanlage mit den wasserrechtlich noch nicht rechtskräftig genehmigten Projekten nicht Übereinstimmung finde. Hinsichtlich des noch nicht rechtskräftig abgeschlossenen wasserrechtlichen Verfahrens werde seitens der Baubehörde festgestellt, dass im Wasserrechtsverfahren ausschließlich über die Beeinflussung des Hochwasserabflussbereiches abgesprochen werde und nur bauliche Anlagen, die unmittelbar der Wassernutzung dienen, mitbewilligt werden könnten. Die anlässlich der Begehung festgestellten Bauten, ausgenommen die zuvor genannte Einhausung, dienen nicht unmittelbar, ja nicht einmal bloß mittelbar der Wassernutzung. Sie seien daher einer Bewilligungspflicht nach dem Baugesetz zu unterwerfen, weil bei ihnen nicht nur der wasserbauliche Nutzungszweck in den Hintergrund trete, sondern nach Auffassung der Baubehörde ein wasserbaulicher Nutzungszweck überhaupt nicht gegeben sei. Auf eine geographische Lage im Hochwasserabflussbereich sei durch die Baubehörde nicht Rücksicht zu nehmen, weil hierüber die Wasserrechtsbehörde abzusprechen habe. Festgestellt worden sei auch, dass in dem an der westlichen Seite des Grundstückes befindlichen Grundwasserschachtbrunnen ein Ölfilm erkennbar gewesen sei.

Die Baubehörde stelle fest, dass die baulichen Anlagen rechtswidrig zu Stande gekommen seien, für sie sowohl zum Zeitpunkt ihrer Errichtung als auch zum Zeitpunkt der Auftragserteilung eine baubehördliche Bewilligung erforderlich gewesen sei, eine solche nicht vorliege, und damit ein Baueinstellungs- und ein Beseitigungsauftrag zu erlassen gewesen sei. Die Baueinstellung sei an Ort und Stelle verfügt sowie in einem Amtsvermerk beschrieben worden. Der in der Verhandlungsschrift vom Amtssachverständigen angeführte Befund und sein Gutachten seien die Grundlage, auf Grund derer die Baubehörde erster Instanz bei dem darin festgestellten Sachverhalt vom Erfordernis der Baueinstellung ausgegangen sei. Adressat der Baueinstellung sei der Obmann des Auftraggebers, auf dessen Rechnung der Bau ausgeführt worden sei.

Gemäß § 41 Abs. 3 Stmk. BauG habe die Baubehörde hinsichtlich vorschriftswidriger baulicher Anlagen einen Beseitigungsauftrag zu erlassen. Ab Beginn des Vollstreckungsverfahrens bis zum tatsächlichen Abschluss der Ersatzvornahme seien die Eigentümer der hievon betroffenen Liegenschaft als Verpflichtete anzusehen.

In der Zustellungsverfügung des Bescheides sind der beschwerdeführende Verein sowie auch die Eigentümer des Grundstückes genannt.

Dagegen erhob der beschwerdeführende Verein Berufung, in welcher er unter anderem vorbrachte, er sei weder Eigentümer des Grundstückes noch des darauf befindlichen Containers (samt überdachtem Fahrerpodest) sowie des daneben aufgestellten Flugdaches. Er habe mit Eingabe vom 19. Februar 2005 bei der BH um die Erteilung (zu ergänzen: der wasserrechtlichen Bewilligung) nachstehender Anlagen ersucht: eines Maschendrahtzaunes, einer näher bezeichneten Asphaltfläche, eines Baucontainers im Ausmaß von 6 m x 3 m (Wasserpumpe mit Stromaggregat), eines ca. 100 m<sup>2</sup> großen Flugdaches/Fahrerlagers, eines Fahrerpodestes, eines Schlagbrunnens samt Wasserwerk, eines Sickerschachtes für Oberflächenwässer, und mehrerer Fahnenmasten). Dies sei mit Bescheid vom 17. März 2005 bewilligt worden. Der Baubehörde mangle es daher an der Zuständigkeit, die strittigen Bauaufträge zu erteilen. Im Übrigen handle es sich im Gegensatz zu den Ausführungen des Bürgermeisters sehr wohl um eine bauliche Anlage, die unmittelbar der Wassernutzung diene bzw. dienen werde. Wie festgestellt worden sei, seien die Arbeiten bislang noch nicht abgeschlossen. Selbstverständlich werde die Wasserpumpe im Container untergebracht werden. Hätte die Behörde es nicht verabsäumt, entsprechende Fragen an den Obmann zu stellen, so hätte er dies der Behörde bereits

anlässlich der Befundaufnahme mitgeteilt. Wenn die Behörde meine, dass eine bauliche Anlage von 8 m<sup>3</sup> ausreichen würde, so sei dem entgegenzuhalten, dass ihr nicht das Recht zustehe, dies zu beurteilen, weil hierfür die Wasserrechtsbehörde zuständig sei. Diese habe sogar ein Gebäude im Ausmaß von 6 m x 3 m genehmigt.

Im Zuge des Berufungsverfahrens wurde der Obmann am 16. Jänner 2007 niederschriftlich einvernommen und dieser erklärte nach Vorhalt der Berufung, wonach der Verein nicht Eigentümer des gegenständlichen Grundstückes und auch nicht des auf diesem befindlichen Containers samt überdachtem Podest sowie des daneben aufgestellten Flugdaches sei, dass das Grundstück im Eigentum seiner Eltern stehe. Die sich auf diesem Grundstück befindliche Anlage (Container samt überdachtem Podest sowie dem daneben aufgestellten Flugdach) sei vom Verein durch Eigenleistungen der Mitglieder errichtet worden bzw. es seien geringwertige Anlagenteile über den Verein angekauft worden. Demnach seien auch die Ausführungen in der Berufung zutreffend, dass, falls die Anlage durch eine Ersatzvornahme entfernt werden müsste, dem Verein ein erheblicher finanzieller Schaden entstehen würde. "Zum Beweis der Eigentumsverhältnisse können bei Bedarf Rechnungen vorgelegt werden."

Weiters kam es am 14. März 2007 zu einem weiteren Ortsaugenschein unter Beiziehung eines amtlichen Bausachverständigen und eines Sachverständigen für Wasserbau. Der Bausachverständige führte aus, beim Ortsaugenschein sei nun festzustellen, dass auf dem Grundstück ein Container im Ausmaß von ca. 6 m x 3,0 m errichtet worden sei. Weiters sei westlich anschließend zum Container eine dreiseitig umschlossene Einhausung des Stiegenaufganges zum Fahrerpodest im Ausmaß von 3,0 m x 3,0 m errichtet worden. Auf der Oberseite des Containers samt Zubau befinde sich das Fahrerpodest, welches mit aufgebautem Flugdach vor direkter Bewitterung geschützt werde. Der eigentliche Container werde, wie nun festzustellen sei, zu einem vergleichsweise geringen Anteil (ca. 20 %) für das ortsfeste Aufstellen von Maschinen (Wasserpumpe samt Windkessel) genutzt. Im übrigen Bereich seien Lagernutzungen festzustellen, die mehr oder weniger dauerhaft seien. So befänden sich auf einer Teilfläche mittleren Ausmaßes (ca. 30 %) Maschinen und Geräte, die zur Reinigung und Instandhaltung der Modellsportfläche bzw. der Modellsportautos und zum Betrieb der Modellsportautos dienten. Dies seien eine Kehrbürste, eine Wasseraufsaugwalze, ein Kompressor und zwei kleine Stromaggregate, weiters elektrisches Kleinmaterial. Die restliche Fläche des Containers (ca. 50 %) werde für die Lagerung von Veranstaltungsmobiliar, wie Tische, Bänke und Gartenwerkzeug verwendet.

Im Zubau zum Container sei auf einem erhöhten Podest ein dieselbetriebenes Stromaggregat untergebracht. Dieses versorge die Wasserpumpe, die samt Schlauchwagen für die Reinigung der Modellsportfläche verwendet werde, mit Strom. Weiters reiche die Leistungsfähigkeit dieses Aggregates auch dafür aus, Strom für die Ladung der Batterien von Modellsportautos zu erzeugen. Allgemein sei hier festzustellen, dass das Aggregat jedenfalls nicht fachgerecht installiert worden sei, insbesondere die Abgasführung in Form eines Plastikrohres ins Freie stelle eine offensichtliche Brandgefährdung dar.

Das Fahrerpodest stelle eine ebene Fläche bereit, die mit erhöhter Positionierung ca. 3,0 m über dem Boden eine gute Übersicht für die Steuerung der Modellsportautos sicherstelle. Dieser Bereich sei weitgehend ebenflächig und grundsätzlich mit einer Absturzsicherung versehen, der Stiegenaufgang zu diesem Podest könne baugesetzmäßige Anforderungen nicht erfüllen. Die Konstruktion des Flugdaches sei offensichtlich nicht fachgerecht ausgeführt, Verstrebungen schränkten das Fahrerpodest im Gesamtausmaß ein.

Nach Angaben des Betreibers würden die Modellsportanlage und somit auch die gegenständlichen baulichen Anlagen in den Monaten von April bis Oktober zumindest 15 Stunden in der Woche und da vorwiegend an Wochenenden genutzt. Dies bedeute, dass die Wasserpumpe und in diesem Sinne auch das dieselbetriebene Hauptstromaggregat im Normalfall einmal wöchentlich ca. 1 Stunde für die Reinigung der Modellsportfläche verwendet werden. Besonders in Perioden mit stärkerer Staubbelastung (Frühjahr) werde auch öfter gereinigt. Das mechanische Kehrgerät und die mechanische Wasseraufsaugwalze werde ebenfalls in diesem Zusammenhang verwendet, wobei die Wasseraufsaugwalze auch nach Regenfällen benötigt werde. Die sonstigen elektrotechnischen Einrichtungen und der Kompressor fänden im laufenden Betrieb der Anlage für das Laden der Batterien und das Reinigen der Fahrzeuge Verwendung. In gleicher Weise werde das Fahrerpodest auch im Ausmaß der allgemein angegebenen Nutzung verwendet.

Das gegenständliche Areal sei grundsätzlich halböffentlich zugänglich, was bedeute, dass Mitglieder des Vereines die Zutrittsberechtigung hätten, aber freilich Begleitpersonen, die nicht dem Verein zugehörten, auch das Areal betreten

würden. Vom Betreiber werde versichert, dass Begleitpersonen das Fahrerpodest nicht betreten dürften, ein entsprechender Hinweis beim Stiegenaufgang fehle aber.

Allgemein seien nach wie vor "erhebliche Mängel sowohl in bautechnischen als auch sicherheitstechnischen Belangen" festzustellen. Im Übrigen werde auf die Niederschrift vom 13. März 2006 verwiesen.

Der wasserbautechnische Sachverständige führte aus, mit einem näher bezeichneten Bescheid der BH vom 17. März 2005 sei die wasserrechtliche Bewilligung für die Errichtung von Anlagen innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflussgebietes erteilt worden. Bei der wasserrechtlichen Überprüfung vom 30. Mai 2006 sei jedoch festgestellt worden, dass in Abweichung vom ursprünglichen Bewilligungsbescheid auch der Stiegenzugang zur Tribüne im Ausmaß von ca. 3 m x 3 m eingehaust worden sei. Vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen sei im Zuge dieser Überprüfung bescheinigt worden, dass die Abweichung als geringfügig anzusehen sei und keine negativen Auswirkungen auf das Hochwasserabflussgeschehen zu erwarten seien. Infolge dessen sei mit Bescheid der BH vom 17. Jänner 2007 die Übereinstimmung der Anlage mit der erteilten Bewilligung festgestellt worden.

Zusammenfassend werde festgehalten, dass sich der genannte wasserrechtliche Bewilligungsbescheid nur "auf das Bauen innerhalb des Hochwasserabflussgebietes" (im Original unter Anführungszeichen) beziehe. Infolge dessen sei die Wasserentnahme zum Reinigen der Fahrbahnflächen inklusive der hierzu erforderlichen baulichen Anlagen (Pumpen, Pumpenhaus, Notstromaggregat) nicht Gegenstand der erteilten Bewilligung. Zur Vollständigkeit sei festzuhalten, dass derartige Anlagen nicht der wasserrechtlichen Genehmigungspflicht unterlägen.

Beim nunmehrigen Augenschein sei unter anderem festgestellt worden, dass das seinerzeitige benzinbetriebene Notstromaggregat durch ein dieselbetriebenes Notstromaggregat mit einer bestimmten Leistung und integrierter Auffangwanne ersetzt worden sei. Das Aggregat sei derzeit nur ca. 25 cm über Gelände positioniert. Um nun einen ausreichenden Hochwasserschutz zu erreichen, sei es erforderlich, das Aggregat mindestens 50 cm über Gelände aufzustellen. Somit sei auch ein dem Stand der Technik entsprechender "Freibord" sichergestellt. Des Weiteren sei das Aggregat in eine zusätzliche Ölauffangwanne zu stellen, damit eine Kontamination des Untergrundes auch bei Ölwechsellvorgängen zuverlässig hintangehalten werde (der Niederschrift sind weitere Lichtbilder angeschlossen).

Mit Bescheid des Gemeinderates vom 16. Mai 2007 wurde der Berufung insoweit teilweise stattgegeben, als der Auftrag zur Beseitigung des Flugdaches behoben wurde; im Übrigen wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen und der erstinstanzliche Bescheid dahin abgeändert, "dass auch der Zugang zum bestehenden Container (Einhausung des Stiegenaufganges) zu beseitigen" sei. Die Frist für die Entfernung wurde bis zum 30. Juni 2007 verlängert.

Zur Begründung heißt es nach zusammengefasster Wiedergabe des Verfahrensganges und der Feststellungen anlässlich des Ortsaugenscheines, entgegen dem Vorbringen in der Berufung sei der erstinstanzliche Bescheid zutreffend an den Verein ergangen. Diesbezüglich habe der Obmann niederschriftlich erklärt, dass die auf dem Grundstück befindliche Anlage, nämlich der Container samt überdachtem Fahrerpodest sowie dem daneben aufgestellten Flugdach, vom Verein errichtet worden sei (durch Eigenleistungen der Mitglieder). Geringwertige Anlagenteile seien über den Verein angekauft worden. Der Baueinstellungs- bzw. Beseitigungsauftrag sei somit zutreffend an den Eigentümer der Anlage ergangen. Den Grundeigentümern sei der Bescheid ebenfalls zugestellt worden.

Was die behauptete Unzuständigkeit der Baubehörde anlange, sei auszuführen, dass gemäß § 3 Z 6 Stmk. BauG bauliche Anlagen, die nach wasserrechtlichen Vorschriften einer Bewilligung bedürften, grundsätzlich vom Anwendungsbereich des Baugesetzes ausgenommen seien. Lediglich Gebäude, die nicht unmittelbar der Wassernutzung dienen, unterlägen der Regelungen des Baugesetzes. Demgemäß sei die Zuständigkeit der Baubehörde dann gegeben, wenn ein Gebäude nicht überwiegend der Wassernutzung diene. Im Beschwerdefall habe der Bau- und Bürocontainer samt Zubau jedenfalls Gebäudeeigenschaft im Sinne des Baugesetzes, wobei, wie sich vor allem bei der ergänzenden Beweisaufnahme am 14. März 2007 gezeigt habe, der Container jedenfalls überwiegend bzw. beinahe ausschließlich zur Aufbewahrung diverser Gerätschaften diene. Die Zuständigkeit der Baubehörde betreffend den Container sei demnach jedenfalls gegeben. Für den Container liege keine baubehördliche Bewilligung vor, weshalb der Beseitigungsauftrag betreffend diesen Container samt überdachtem Fahrerpodest zu Recht ergangen sei. Auf Grund der Ergebnisse der ergänzenden Beweisaufnahme sei auch für die westlich an den Container

anschließende Einhausung ein Beseitigungsauftrag zu erteilen, weil auch dieser Bereich Gebäudeeigenschaft besitze und keiner Wassernutzung im Sinne des WRG diene. Zutreffend sei, dass das Flugdach nicht in die Zuständigkeit der Baubehörde falle, weshalb diesbezüglich der Berufung stattgegeben worden sei.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer Vorstellung, die mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet abgewiesen wurde.

Begründend führte die belangte Behörde insbesondere aus, der Verein habe geltend gemacht, dass er nicht Eigentümer des Bauwerkes sei und daher der Baueinstellungsauftrag und der Beseitigungsauftrag an den Grundeigentümer und nicht an den Verein zu erlassen gewesen wäre. Dem sei, wie bereits im Berufungsbescheid festgehalten worden sei, zu entgegnen, dass der Obmann am 16. Jänner 2007 niederschriftlich erklärt habe, dass die sich auf diesem Grundstück befindliche Anlage vom Verein errichtet worden sei bzw. geringwertige Anlagenteile über den Verein angekauft worden seien. Auch könnten zum Beweis der Eigentumsverhältnisse bei Bedarf Rechnungen vorgelegt werden. Zudem sei die Vorstellung diesbezüglich in sich widersprüchlich, wenn nämlich als Begründung für den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung festgehalten werde, dass bei der Beseitigung dieser baulichen Anlagen dem Verein ein erheblicher finanzieller Schaden entstehen würde, nämlich insbesondere hinsichtlich der Errichtungskosten. Das bedeute, dass der Verein zu erkennen gebe, dass er Eigentümer dieser baulichen Anlage sei, und es könnten daher die allgemein gehaltenen Ausführungen der Vorstellung, wonach er nicht Eigentümer sei, nicht nachvollzogen werden. Es ergebe sich auch für die belangte Behörde kein Hinweis darauf, dass diese baulichen Anlagen nicht im Eigentum des Vereines stehen sollten. Diesbezüglich werde "auf die völlig klaren Aussagen in der Niederschrift vom 16.01.2007 hingewiesen".

Der Verein wende weiters ein, dass die bauliche Anlage sehr wohl der Wassernutzung diene und das Einstellen von Maschinen und Geräten in diesem Gebäude nichts daran ändere, und es auf prozentuelle Annahmen, inwieweit dieses Gebäude der Wassernutzung diene, nicht ankäme.

Wie die Berufungsbehörde zutreffend erkannt habe, sei die Zuständigkeit der Behörde (ungeachtet des § 3 Z 6 Stmk. BauG) dann gegeben, wenn ein Gebäude nicht überwiegend der Wassernutzung diene (Hinweis auf Hauer/Trippl, Steiermärkisches Baurecht<sup>4</sup>, Anm. 14 und 15 zu § 3 Z 6 Stmk. BauG).

Wie unzweifelhaft aus den Akten hervorgehe, werde der Container überwiegend, und vielmehr beinahe ausschließlich zur Aufbewahrung verschiedener Gerätschaften (Kehrbürste, Wasseraufsaugwalze, Kompressor, Stromaggregate, Tische, Bänke etc.) verwendet. Außerdem diene das Gebäude auch als Fahrerpodest und es sei daher die Wassernutzung nur zu einem sehr geringen Teil gegeben. Demnach sei die Zuständigkeit der Baubehörde gegeben. Von einer baulichen Anlage bzw. einem Gebäude, welches zum überwiegenden Teil der Wassernutzung diene, könne hier nicht gesprochen werden.

Da für die gesamte vom Beseitigungsauftrag erfasste bauliche Anlage die erforderliche baubehördliche Bewilligung nicht vorliege, sei diese konsenslos zu beurteilen und es sei demnach irrelevant, ob die Anlage Mängel aufweise oder nicht, weil sich das gesamte Gebäude als vorschriftswidrig erweise.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall ist das Steiermärkische Baugesetz 1995, LGBl. Nr. 59 (Stmk. BauG), in der Fassung LGBl. Nr. 78/2003 anzuwenden.

Insbesondere sind folgende Bestimmungen von Bedeutung:

"§ 3

Ausnahmen vom Anwendungsbereich

Dieses Gesetz gilt insbesondere nicht für:

1.

...

6.

bauliche Anlagen, die nach wasserrechtlichen Vorschriften einer Bewilligung bedürfen, soweit es sich nicht um Gebäude handelt, die nicht unmittelbar der Wassernutzung (z.B. Wasserversorgung, Abwasserentsorgung, Energiegewinnung) dienen;

7 ..."

"§ 39

Instandhaltung und Nutzung

(1) Der Eigentümer hat dafür zu sorgen, dass die baulichen Anlagen in einem der Baubewilligung, der Baufreistellungserklärung und den baurechtlichen Vorschriften entsprechenden Zustand erhalten werden.

(2) Der Eigentümer und jeder Verfügungsberechtigte haben eine bewilligungswidrige Nutzung zu unterlassen.

(3) ..."

"§ 41

Baueinstellung und Beseitigungsauftrag

(1) Die Behörde hat die Baueinstellung zu verfügen, wenn Vorhaben gegen Bestimmungen dieses Gesetzes verstoßen, insbesondere wenn

1.

bewilligungspflichtige Vorhaben ohne Bewilligung,

2.

anzeigepflichtige Vorhaben ohne Genehmigung im Sinne des § 33 Abs. 6 oder 3. baubewilligungsfreie Vorhaben nicht im Sinne dieses Gesetzes ausgeführt werden.

(2) ...

(3) Die Behörde hat hinsichtlich vorschriftswidriger baulicher Anlagen einen Beseitigungsauftrag zu erlassen. ...

(4) Die Behörde hat die Unterlassung der vorschriftswidrigen Nutzung aufzutragen, wenn eine bewilligungspflichtige Änderung des Verwendungszweckes von baulichen Anlagen oder Teilen derselben ohne Bewilligung vorgenommen wurde; ..."

Nach dem maßgeblichen Wortlaut des Gesetzes trifft es nicht zu, dass der Baueinstellungsauftrag nur an den Grundeigentümer gerichtet werden könnte, wie der beschwerdeführende Verein vermeint. Da er nicht bestreitet, diese Bauarbeiten vorgenommen zu haben, begegnet es keinen Bedenken, dass ihm der Baueinstellungsauftrag erteilt wurde. Allerdings muss ein Bescheid über eine Baueinstellung ausreichend bestimmt sein (siehe dazu die in Hauer/Trippel, Steiermärkisches Baurecht<sup>4</sup>, bei E 3 zu § 41 Stmk. BauG), was hier nicht der Fall ist, weil dem erstinstanzlichen Bescheid (dem maßgeblichen Spruch, aber im Übrigen auch der Begründung) eine konkrete Umschreibung der einzustellenden Bauarbeiten nicht zu entnehmen ist. Da die belangte Behörde diesen Mangel auf gemeindebehördlicher Ebene nicht erkannte, belastete sie insoweit den angefochtenen mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Zutreffend wird in der Beschwerde vorgebracht, dass der Beseitigungsauftrag an den Eigentümer der bauliche Anlage zu richten ist. Das ist in der Regel (siehe § 297 ABGB) der Grundeigentümer, das ist aber nicht zwingend, weil es davon Ausnahmen gibt, so im Fall des Baurechtes oder aber, wenn ein Superädifikat gegeben ist: Das ist gemäß § 435 ABGB ein Bauwerk, welches auf fremden Grund in der Absicht aufgeführt ist, dass es nicht stets darauf bleiben soll. Diese Frage wurde aber im Ermittlungsverfahren nicht geklärt, die Einvernahme des Obmannes gibt darüber keinen Aufschluss. Der Umstand, dass die baulichen Anlagen aus Vereinsmitteln errichtet wurden, bedeutet für sich allein noch nicht, dass sie in der Absicht errichtet wurden, nicht stets auf dem Grundstück zu bleiben, und das ist im Sinne des § 435 ABGB entscheidend. Wenngleich die Annahme, dass es sich um ein Superädifikat handelt, nach den

Umständen des Falles nicht von der Hand zu weisen ist, ist diese rechtliche Qualifikation aber aus dem festgestellten Sachverhalt nicht zwingend abzuleiten. Damit kann schon deshalb nicht beurteilt werden, ob der Beseitigungsauftrag zu Recht an den Verein ergangen ist.

Der Auftrag, auch den Zubau zum bestehenden Container (Einhausung des Stiegenaufganges) zu beseitigen, ist erst mit dem Berufungsbescheid ergangen (und nicht schon in erster Instanz). Dazu war aber die Berufungsbehörde nicht zuständig, sodass dieser Auftrag rechtswidrig war.

Auch im Beschwerdeverfahren ist strittig, inwieweit hier § 3 Z 6 Stmk. BauG maßgeblich ist. Danach gilt dieses Gesetz insbesondere nicht für bauliche Anlagen, die nach wasserrechtlichen Vorschriften einer Bewilligung bedürfen, soweit es sich nicht um Gebäude handelt, die nicht unmittelbar der Wassernutzung dienen; löst man die doppelte Verneinung auf, ergibt sich hieraus, dass das Gesetz nicht für Gebäude gilt, die unmittelbar der Wassernutzung dienen (dies auch entsprechend der Kompetenzabgrenzung, wie sie im Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 6. Oktober 1992, Slg. Nr. 13234 dargelegt wurde: Die Zuständigkeit des Baurechtsgesetzgebers kommt nur dort und nur insoweit in Betracht, als es sich um Bauten handelt, die nicht unmittelbar, sondern bloß mittelbar der Wassernutzung dienen, bei denen also der wasserbauliche Nutzungszweck in den Hintergrund tritt). Zur Frage, was rechtens ist, wenn das Gebäude einer "Mischverwendung" dient, heißt es in Hauer/Trippl, Steiermärkisches Baurecht<sup>4</sup>, Anm. 14 und 15 zu § 3 Stmk. BauG, nach der Z 6 fielen nur Gebäude, die nicht unmittelbar der Wassernutzung dienten, unter den Anwendungsbereich des Baugesetzes. Daraus folge, dass solche bauliche Anlagen, die nach wasserrechtlichen Vorschriften einer Bewilligung bedürften, denen jedoch keine Gebäudeeigenschaft zukäme, jedenfalls vom Anwendungsbereich des Baugesetzes ausgenommen seien, auch dann, wenn sie nicht unmittelbar der Wassernutzung dienen sollten (Anmerkung: siehe dazu auch das hg. Erkenntnis vom 19. April 2001, Zl. 99/06/0017). Nach der Formulierung der Ausnahmen in Z 6 leg. cit. werde die Zuständigkeit der Baubehörde nur dann anzunehmen seien, wenn es sich um Gebäude, also um eine selbständige bauliche Anlage, handle, die zur Gänze nicht unmittelbar der Wassernutzung diene (also beispielsweise ein Werkstattegebäude oder eine Garage). Nach dem Wortlaut der Norm schienen somit auch solche Gebäude nicht in die Zuständigkeit der Baubehörde zu fallen, die nur zum Teil nicht der unmittelbaren Wassernutzung dienten, wie dies etwa bei einem Krafthaus der Fall wäre, das Räume enthalte, bei denen der wasserbauliche Nutzungszweck in den Hintergrund trete. Auch in Fällen also, in denen das wasserrechtliche Projekt ein Gebäude darstelle, das zwar zum überwiegenden Teil der Wassernutzung diene, aber eben nicht zur Gänze, werde keine Zuständigkeit der Baubehörde anzunehmen sein.

Maßgeblich ist nach § 3 Z 6 Stmk. BauG, ob es sich um eine bauliche Anlage handelt, die nach wasserrechtlichen Vorschriften einer Bewilligung bedarf; entscheidend ist somit, ob sie nach diesen Vorschriften bewilligungsbedürftig ist, nicht aber, ob eine Bewilligung durch die Wasserrechtsbehörde erteilt wurde, und sei es auch in irrümlicher Annahme einer Bewilligungspflicht (wenngleich die Erteilung einer Bewilligung die Bewilligungspflicht indiziert, ist dies nicht zwingend). Die Baubehörde ist daher berechtigt und gegebenenfalls auch verpflichtet, die Frage der Bewilligungspflicht selbständig zu prüfen.

Der Container ist baurechtlich als Gebäude anzusehen (siehe dazu das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2008, Zl. 2007/06/0243, mwN), was auch unstrittig ist. Im Beschwerdefall fehlen aber genaue Sachverhaltsfeststellungen über die wasserrechtlich relevante Funktion des Containers samt Pumpe und Aggregat, sodass nicht beurteilt werden kann, ob es sich dabei um ein Gebäude handelt, welches unmittelbar der Wassernutzung dient; aus den Ausführungen des wasserbautechnischen Amtssachverständigen beim Ortsaugenschein vom 14. März 2007 lässt sich dies nicht ableiten (vielmehr eher verneinen). Die Klärung dieser Frage wäre aber zur abschließenden Beurteilung der Zulässigkeit eines baubehördlichen Beseitigungsauftrages erforderlich: Handelt es sich beim Container samt Pumpe und Aggregat nämlich um eine (wasserrechtlich bewilligungspflichtige) Anlage, die unmittelbar (und nicht bloß mittelbar) der Wassernutzung dient, käme ein baubehördlicher Beseitigungsauftrag nach den Umständen des Falles nicht in Betracht. Der Umstand, dass der Container für diese Nutzung zu groß sein soll (dh, ein kleineres Gebäude ausreichen würde) vermöchte daran nichts zu ändern, weil allein die Größe dieses Objektes (es handelt sich hier den Lichtbildern zufolge um einen Container üblicher Größe, wengleich es auch kleinere geben mag) noch keine baubehördliche Zuständigkeit zu begründen vermag.

Was den Aufbau auf dem Container (sogenanntes Fahrerpodest samt Schutzdach) und den Stiegenaufgang hiezu anlangt, handelt es sich dabei jedenfalls nicht um Anlagen, die unmittelbar der Wassernutzung dienen. Der Stiegenaufgang mag einer wasserrechtlichen Bewilligungspflicht unterliegen, geht man davon aus, dass er sich im

Hochwasserabflussbereich befindet (was auch nicht festgestellt wurde). Aus dem Blickwinkel des Beschwerdefalles kann dieser Aufbau auch nicht als Teil eines Gebäudes im Sinne des § 3 Z 6 Stmk. BauG verstanden werden (diese Ausnahmebestimmungen sind restriktiv zu interpretieren). Daher wäre die wasserrechtliche Bewilligungspflicht des Aufbaues näher zu prüfen.

Da die belangte Behörde diese Mängel des gemeindebehördlichen Verfahrens verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben war.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003 im Rahmen des eingeschränkten Kostenbegehrens (verzeichnet wird nur der Ersatz des Schriftsatzaufwandes).

Wien, am 1. April 2008

### **Schlagworte**

Verhältnis zu anderen Rechtsgebieten Kompetenztatbestände Baupolizei und Raumordnung

BauRallg1 Bewilligungspflicht Bauwerk BauRallg4 Inhalt des Spruches Anführung des Bescheidadressaten Inhalt des Spruches Diverses Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Konsenslosigkeit und Konsenswidrigkeit unbefugtes Bauen BauRallg9/2

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2007060335.X00

### **Im RIS seit**

01.05.2008

### **Zuletzt aktualisiert am**

08.01.2013

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)