jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vfgh Erkenntnis 2017/10/12 V1/2017 ua (V1/2017-21, V79/2017-7)

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.10.2017

Index

L1000 Gemeindeordnung

Norm

B-VG Art18 Abs2, Art118 Abs7
Oö GemeindeO 1990 §40 Abs4
Oö Bau-ÜbertragungsV §1
V der Oö Landesregierung betr Änderung der Oö Bau-ÜbertragungsV, LGBl 10/2017 ArtI Z1, ArtII Z1
Oö VerlautbarungsG 2015 §12 Abs2

Leitsatz

Aufhebung einer rückwirkenden Änderung der Oö Bau-Übertragungsverordnung mangels gesetzlicher Grundlage und wegen prozesshindernden und unzulässigen Eingriffs in ein Verordnungsprüfungsverfahren; Feststellung der Gesetzwidrigkeit einer die Übertragung von Aufgaben der örtlichen Baupolizei auf eine Bezirksverwaltungsbehörde regelnden Bestimmung der Oö Bau-Übertragungsverordnung wegen Fehlens des Hinweises auf die Antragstellung der Gemeinde in der Kundmachung

Spruch

I. ArtII Z1 der Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl Nr 10/2017, wird als gesetzwidrig aufgehoben.

II. Die Wortfolge "Unterach am Attersee Vöcklabruck 1. November 2012" in §1 der Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der für bestimmte Gemeinden die Besorgung einzelner Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs auf dem Gebiet der örtlichen Baupolizei auf staatliche Behörden des Landes übertragen wird (Oö. Bau-Übertragungsverordnung), LGBl Nr 61/2003, idF LGBl Nr 62/2015, war bis zum Ablauf des 31. Jänner 2017 gesetzwidrig.

III. Die Oberösterreichische Landesregierung ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Landesgesetzblatt für Oberösterreich verpflichtet.

Begründung

Entscheidungsgründe

I. Anlassverfahren, Prüfungsbeschlüsse und Vorverfahren

1. Mit Bescheid vom 6. Juli 2015 erteilte die Bezirkshauptmannschaft (BH) Vöcklabruck einer näher bezeichneten Gesellschaft – jeweils unter Vorschreibung einer Vielzahl von Nebenbestimmungen – sowohl die gewerberechtliche

(Spruchpunkt I.) als auch die baurechtliche (Spruchpunkt II.) Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb einer Hotel-Betriebsanlage mit Wohnungen, bestehend aus zwei getrennten Gebäuden, auf den Grundstücken Nr .69, 112 und 114 sowie den Grundstücken Nr .68, 117 und 118, alle KG 50111 Unterach. Gegen diesen Bescheid erhoben zwei Nachbarn, die Miteigentümer der nordöstlich an das Baugrundstück angrenzenden Grundstücke Nr 116 und .73, beide KG Unterach, sind, Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Mit Erkenntnis vom 10. Mai 2016 wies das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die gegen Spruchpunkt I. des Bescheides der BH Vöcklabruck vom 6. Juli 2015 erhobene Beschwerde als unbegründet ab, die Behandlung der gegen dieses Erkenntnis an den Verfassungsgerichtshof gemäß Art144 B-VG erhobenen Beschwerde lehnte der Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 12. Dezember 2016, E1239/2016-14, ab.

2. Mit einem weiteren Erkenntnis vom 18. Mai 2016 wies das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich auch die gegen Spruchpunkt II. des Bescheides der BH Vöcklabruck vom 6. Juli 2015 erhobene Beschwerde als unbegründet ab. Gegen dieses Erkenntnis erhoben die beiden Beschwerdeführer im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eine auf Art144 B-VG gestützte Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof. Aus Anlass dieser Beschwerde leitete der Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 12. Dezember 2016, E1242/2016-16, von Amts wegen ein Verfahren zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Wortfolge "Unterach am Attersee Vöcklabruck 1. November 2012" in §1 der Oö. Bau-Übertragungsverordnung, LGBl 61/2003, idF LGBl 62/2015, ein. Seine Bedenken gegen die Gesetzmäßigkeit der in Prüfung gezogenen Wortfolge begründete der Verfassungsgerichtshof wie folgt:

"[...]

5.1. Der Verfassungsgerichtshof vertritt beginnend mit seinen Erkenntnissen VfSlg2378/1952 und 2573/1953 in ständiger Rechtsprechung die Ansicht, dass es, wenn nicht das Gegenteil ausdrücklich vorgeschrieben ist, nicht erforderlich ist, dass eine Verordnung ihre gesetzliche Grundlage angibt. Ebenso wenig macht die Angabe einer falschen Rechtsgrundlage die Verordnung gesetzwidrig, sofern überhaupt eine gesetzliche Grundlage besteht.

Fordert das Gesetz für die Erlassung der Verordnung aber die Herstellung des 'Einvernehmens' mit einer anderen Behörde oder sonstigen Stelle, ist es erforderlich, dass die zuvor erfolgte Herstellung des Einvernehmens in der Verlautbarung der Verordnung ausdrücklich festgestellt wird. Mangelt es an dieser Feststellung, ist die Verordnung schon aus diesem Grund als gesetzwidrig zu betrachten (vgl. VfSlg 3467/1958, 10.719/1985, 16.930/2003, 19.109/2010).

Dies gilt seit dem Erkenntnis VfSlg 3467/1958 auch für den Fall, dass die Gesetzmäßigkeit der Verordnung von der Genehmigung durch eine andere Stelle abhängt (VfSlg 3896/1961, 10.719/1985, 17.404/2004). Die Notwendigkeit, dass die Herstellung des Einvernehmens oder die Genehmigung durch eine andere Stelle in der Kundmachung der Verordnung zum Ausdruck gebracht wird, fußt nach der Auffassung des Verfassungsgerichtshofes im rechtsstaatlichen Prinzip. Es muss dem von der Verordnung Betroffenen möglich sein, zu erkennen, welche Verwaltungsbehörde entweder alleine oder im Zusammenwirken mit einer anderen Verwaltungsbehörde eine Verordnung erlassen hat, um überprüfen zu können, ob die Verordnung von der zuständigen Verwaltungsbehörde erlassen und ob das nach den gesetzlichen Vorschriften erforderliche Einvernehmen mit anderen Verwaltungsbehörden hergestellt oder die Zustimmung oder Genehmigung anderer Verwaltungsbehörden eingeholt wurde.

5.2. Die der angeführten Rechtsprechung zugrunde liegenden Überlegungen hat der Verfassungsgerichtshof mit dem Erkenntnis VfSlg 7463/1974 auch auf solche Fälle übertragen, in denen die Erlassung einer Verordnung von der Antragstellung durch eine andere Stelle abhängig ist. Der Verfassungsgerichtshof hat dies im Erkenntnis VfSlg 7463/1974 im Wesentlichen damit begründet, dass die Antragstellung eine unabdingbare Voraussetzung für die Erlassung der Verordnung ist. Im Erkenntnis VfSlg 14.938/1997 (betreffend die Verordnung der Wiener Landesregierung, LGBl 22/1991, mit der ein Teil des Wiener Stadtgebietes zum Assanierungsgebiet erklärt wird) hat der Verfassungsgerichtshof diese Auffassung neuerlich für Verordnungen für maßgeblich erachtet, deren (verfassungs)gesetzliche Grundlage Art118 Abs7 B-VG bildet, somit für Verordnungen, in denen – auf Antrag der Gemeinde – Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches auf eine staatliche Behörde übertragen werden. Dazu heißt es im Erkenntnis VfSlg 14.938/1997:

'Durch die Feststellung des Antrages der Gemeinde in der Kundmachung der Verordnung gemäß Art118 Abs7 B-VG wird der Rechtsunterworfene in die Lage versetzt, nachzuprüfen, ob eine Angelegenheit aus dem Vollzugsbereich des Landes über ausdrücklichen Wunsch der Gemeinde von der Landesregierung auf eine staatliche Behörde übertragen

wurde und damit auf die Dauer der Übertragung aus dem eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde ausscheidet. Es wird ihm dadurch möglich, zu beurteilen, welche Behörde in einer bestimmten Angelegenheit zur Entscheidung zuständig ist.

[...] Das rechtsstaatliche Prinzip gebietet also, daß der von einer Verordnung Betroffene bereits auf Grund des Kundmachungstextes in die Lage versetzt wird, den Autor einer Verordnung und alle zur Mitentscheidung (Einvernehmen, Genehmigung oder Zustimmung) berufenen Behörden sowie die bundesverfassungsgesetzliche Voraussetzung zur Anordnung einer Zuständigkeitsübertragung zu erkennen.'

Die Notwendigkeit, dass die Antragstellung der Gemeinde in der Kundmachung zum Ausdruck kommen muss, scheint auch für die Erlassung einer Verordnung gemäß §40 Abs4 Oö. GemeindeO 1990 zu gelten, zumal diese Bestimmung der Ausführung des Art118 Abs7 B-VG dient (vgl. AB 228/1965 BlgLT (OÖ), 19. GP).

5.3. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Oberösterreichische Bauübertragungsverordnung diesem Erfordernis nicht entspricht:

Die mit LGBl 61/2003 kundgemachte Oberösterreichische Bauübertragungsverordnung enthält keinen Hinweis darauf, dass der Übertragung der örtlichen Baupolizei iSd §2 Abs1 Oö. Bau-Übertragungsverordnung auf eine Bezirksverwaltungsbehörde ein entsprechender Antrag der Gemeinde vorausgegangen wäre. Gleiches gilt auch für die Novelle LGBl 79/2012, mit der die Übertragung der eben erwähnten Angelegenheiten der örtlichen Baupolizei von der Gemeinde Unterach am Attersee auf die BH Vöcklabruck erfolgte, und die weiteren Novellierungen dieser Verordnung.

Der Verfassungsgerichtshof geht daher vorläufig davon aus, dass die im vorliegenden Fall präjudizelle Wortfolge 'Unterach am Attersee Vöcklabruck 1. November 2012' in §1 Oö. Bau-Übertragungsverordnung den Voraussetzungen des Art118 Abs7 B-VG und des §40 Abs4 Oö. GemeindeO 1990 nicht entspricht und daher gesetzwidrig sein könnte.

Daran scheint auch der Umstand, dass – wie sich aus den dem Verfassungsgerichtshof vorliegenden Unterlagen ergibt – eine Übertragung der Angelegenheiten der örtlichen Baupolizei iSd §2 Abs1 Oö. Bau-Übertragungsverordnung über Antrag der Gemeinde Unterach am Attersee (Beschluss des Gemeinderates der Gemeinde Unterach am Attersee vom 26. Juli 2012) erfolgt ist, nichts zu ändern.

[...]".

Das entsprechende Verordnungsprüfungsverfahren ist beim Verfassungsgerichtshof zur ZahlV1/2017 protokolliert.

3. Mit Verfügung vom 4. Jänner 2017 forderte der Verfassungsgerichtshof unter anderem die Oberösterreichische Landesregierung auf, binnen acht Wochen zu den vom Verfassungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 12. Dezember 2016, E1242/2016-16, hinsichtlich der Wortfolge "Unterach am Attersee Vöcklabruck 1. November 2012" in §1 Oö. Bau-Übertragungsverordnung ausgeführten Bedenken eine Äußerung zu erstatten.

4. Am 16. Februar 2017 erstattete die Oberösterreichische Landesregierung eine Äußerung hinsichtlich der vom Verfassungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 12. Dezember 2016, E1242/2016-16, dargelegten Bedenken und trat diesen wie folgt entgegen (ohne die Hervorhebungen im Original):

"[...]

In der diesem Verfahren zugrunde liegenden Beschwerde vom 20.06.2016 wird vorgebracht, dass die Oö. Bau-Übertragungsverordnung, welche in §1 die Angelegenheiten der örtlichen Baupolizei von der Gemeinde Unterach am Attersee auf die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck überträgt, gesetz- und verfassungswidrig sei, da sich die Kundmachung nicht auf den verfassungsgesetzlich erforderlichen Antrag der Gemeinde stütze.

Auch der Verfassungsgerichtshof äußert Bedenken gegen die Wortfolge 'Unterach am Attersee Vöcklabruck 1. November 2012' in §1 Oö. Bau-Übertragungsverordnung, LGBl Nr 61/2003, idF LGBl Nr 62/2015. Begründend führt er aus, dass nach der Judikaturlinie des Verfassungsgerichtshofs die Notwendigkeit, dass die Herstellung des Einvernehmens oder die Genehmigung durch eine andere Stelle in der Kundmachung einer Verordnung zum Ausdruck gebracht wird, im rechtsstaatlichen Prinzip fußt. Demnach muss [es] dem von der Verordnung Betroffenen möglich sein, zu erkennen, welche Verwaltungsbehörde entweder alleine oder im Zusammenwirken mit einer anderen Verwaltungsbehörde eine Verordnung erlassen hat, um überprüfen zu können, ob die Verordnung von der

zuständigen Verwaltungsbehörde erlassen und ob das nach den gesetzlichen Vorschriften erforderliche Einvernehmen mit anderen Verwaltungsbehörden hergestellt oder die Zustimmung oder Genehmigung anderer Verwaltungsbehörden eingeholt wurde.

Diese der angeführten Rechtsprechung zugrunde liegenden Überlegungen hat der Verfassungsgerichtshof mit dem Erkenntnis VfSlg 7463/1974 auch auf solche Fälle übertragen, in denen die Erlassung einer Verordnung von der Antragstellung durch eine andere Stelle abhängig ist, was im Wesentlichen damit begründet wurde, dass die Antragstellung eine unabdingbare Voraussetzung für die Erlassung der Verordnung ist.

In seinem nunmehrigen Prüfungsbeschluss führt der Verfassungsgerichtshof aus, dass diese Rechtsansicht neuerlich im Erkenntnis VfSlg 14.938/1997 (betreffend die Verordnung der Wiener Landesregierung, LGBl 22/1991, mit der ein Teil des Wiener Stadtgebietes zum Assanierungsgebiet erklärt wird) für solche Verordnungen für maßgeblich erachtet wurde, deren (verfassungs)gesetzliche Grundlage Art118 Abs7 B-VG bildet, somit für Verordnungen, in denen – auf Antrag der Gemeinde – Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs auf eine staatliche Behörde übertragen werden. Sodann werden im nunmehrigen Prüfungsbeschluss folgende Textpassagen zu VfSlg 14.938/1997 wiedergegeben:

'Durch die Feststellung des Antrages der Gemeinde in der Kundmachung der Verordnung gemäß Art118 Abs7 B-VG wird der Rechtsunterworfene in die Lage versetzt, nachzuprüfen, ob eine Angelegenheit aus dem Vollzugsbereich des Landes über ausdrücklichen Wunsch der Gemeinde von der Landesregierung auf eine staatliche Behörde übertragen wurde und damit auf die Dauer der Übertragung aus dem eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde ausscheidet. Es wird ihm dadurch möglich, zu beurteilen, welche Behörde in einer bestimmten Angelegenheit zur Entscheidung zuständig ist.

[...] Das rechtsstaatliche Prinzip gebietet also, daß der von einer Verordnung Betroffene bereits auf Grund des Kundmachungstextes in die Lage versetzt wird, den Autor einer Verordnung und alle zur Mitentscheidung (Einvernehmen, Genehmigung oder Zustimmung) berufenen Behörden sowie die bundesverfassungsgesetzliche Voraussetzung zur Anordnung einer Zuständigkeitsübertragung zu erkennen.'

Dazu ist seitens der Oö. Landesregierung zu sagen, dass gerade in diesem vom Verfassungsgerichtshof angeführten Erkenntnis VfSlg 14.938/1997 im Ergebnis festgestellt wurde, dass die dort geprüfte Verordnung trotz des Fehlens des Hinweises auf den zugrundeliegenden Antrag eben nicht gesetzwidrig ist. Dazu führte der Verfassungsgerichtshof Folgendes aus [...]:

'[...] Das rechtsstaatliche Prinzip gebietet also, daß der von einer Verordnung Betroffene bereits auf Grund des Kundmachungstextes in die Lage versetzt wird, den Autor einer Verordnung und alle zur Mitentscheidung (Einvernehmen, Genehmigung oder Zustimmung) berufenen Behörden sowie die bundesverfassungsgesetzliche Voraussetzung zur Anordnung einer Zuständigkeitsübertragung zu erkennen.

Hingegen gebietet es das rechtsstaatliche Prinzip nicht, den Rechtsunterworfenen in die Lage zu versetzen, schon auf Grund der Kundmachung einer Verordnung nachprüfen zu können, ob bei Erlassung der Verordnung alle übrigen gesetzlichen Voraussetzungen vorlagen.

So wie weder die Unterlassung der Zitierung der Rechtsgrundlagen einer Verordnung - sofern das Gegenteil nicht ausdrücklich angeordnet ist - noch die Angabe einer falschen Rechtsgrundlage einen Einfluß auf die Gesetzmäßigkeit der Verordnung haben (vgl. VfSlg 2276/1952, 2432/1952, 4375/1963, 9253/1981), so bewirkt auch das Fehlen der Angabe, wessen Antrag zur Erlassung der Assanierungsverordnung geführt hat, nicht deren Gesetzwidrigkeit, zumal der Antrag der Gemeinde gemäß §5 Abs1 StEG gleichermaßen Voraussetzung für die Erlassung einer Assanierungsverordnung ist wie der Antrag der Eigentümermehrheit.'

Für die Oö. Landesregierung ist aber diese in VfSlg14.938/1997 vertretene Rechtsansicht exakt auf den hier vorliegenden Fall der Oö. Bau-Übertragungsverordnung übertragbar, zumal die Aufnahme der Gemeinde Unterach am Attersee in die Oö. Bau-Übertragungsverordnung natürlich auf einem entsprechenden Antrag der Gemeinde fußt, dem auch ein entsprechender Gemeinderatsbeschluss zugrunde lag [...].

Überdies ist dem Rechtsunterworfenen – dem rechtsstaatlichen Prinzip entsprechend – durch den Verweis in der Präambel der Oö. Bau-Übertragungsverordnung auf §40 Abs4 der Oö. Gemeindeordnung 1990 deutlich erkennbar, dass die Übertragung der Angelegenheiten der örtlichen Baupolizei von der Gemeinde auf die zuständige

Bezirkshauptmannschaft nur auf Antrag eben dieser Gemeinde erfolgt (§40 Abs4 Oö. GemO 1990: 'Auf Antrag einer Gemeinde kann die Besorgung einzelner Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches, soweit es sich nicht um Angelegenheiten aus dem Bereich der Bundesvollziehung handelt, durch Verordnung der Landesregierung auf eine staatliche Behörde übertragen werden.').

Aus all diesen Gründen bestehen aus Sicht der Oö. Landesregierung keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Wortfolge 'Unterach am Attersee Vöcklabruck 1. November 2012' in §1 Oö. Bau-Übertragungsverordnung, LGBl Nr 61/2003, idF LGBl Nr 62/2015.

[...]."

5. Auch die im verfassungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren beteiligte Partei erstattete eine Äußerung, in der sie beantragt, das zu V1/2017 protokollierte Verordnungsprüfungsverfahren einzustellen.

6. Am 31. Jänner 2017 wurde die Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, kundgemacht, die auszugsweise wie folgt lautet:

"Verordnung

der Oö. Landesregierung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung

geändert wird

Auf Grund des §40 Abs4 der Oö. Gemeindeordnung 1990, LGBl Nr 91/1990, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl Nr 41/2015, sowie auf Antrag der nachstehend genannten Gemeinden, wird verordnet:

Artikel I

Die Oö. Bau-Übertragungsverordnung, LGBl Nr 61/2003, in der Fassung der Verordnung LGBl Nr 71/2016, wird wie folgt geändert:

1. Im §1 wird nach dem Wort 'Gemeinden' der Passus '- sowie auf Antrag der genannten Gemeinden -' eingefügt.

[...]

Artikel II

Es treten in Kraft:

1. Artikel I Z1 mit 1. Juli 2003;

[...]

Für die Oö. Landesregierung:

[...]".

7. Im Zuge des zu V1/2017 beim Verfassungsgerichtshof protokollierten Verordnungsprüfungsverfahrens sind im Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Gesetzmäßigkeit des ArtII Z1 der Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, entstanden, weshalb der Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 28. Juni 2017, V1/2017-18, ein weiteres Verfahren gemäß Art139 Abs1 Z2 B-VG zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit dieser Verordnung einleitete. Der Verfassungsgerichtshof legte seine Bedenken im Prüfungsbeschluss wie folgt dar:

"[...]

3.1. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes kann ein Gesetz- oder Verordnungsgeber seine Tätigkeit ungeachtet eines beim Verfassungsgerichtshof anhängigen Prüfungsverfahrens ausüben, insbesondere kann er eine in Prüfung gezogene Gesetzes- oder Verordnungsbestimmung aufheben oder abändern und dadurch insofern Einfluss auf das Normenkontrollverfahren nehmen, als der Verfassungsgerichtshof nach Maßgabe der Art140 Abs4 bzw. Art139 Abs4 B-VG auszusprechen hat, dass die in Prüfung gezogene Gesetzes- oder Verordnungsbestimmung gesetz- bzw. verfassungswidrig war. Der Verfassungsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung aber in diesem Zusammenhang wiederholt betont, dass dem Gesetz- bzw. Verordnungsgeber insoweit Grenzen gesetzt sind, als in ein vom Verfassungsgerichtshof amtswegig eingeleitetes Gesetzes- oder Verordnungsprüfungsverfahren nicht prozesshindernd eingegriffen werden darf (vgl. VfSlg 10.091/1984, 14.895/1997). Von einer solchen Konstellation ist nach vorläufiger

Auffassung des Verfassungsgerichtshofes insbesondere auch dann auszugehen, wenn der Verordnungsgeber – ohne eine entsprechende gesetzliche Grundlage – versucht, die vom Verfassungsgerichts-hof als möglicherweise gesetzwidrig beanstandete Verordnungsbestimmung rückwirkend zu sanieren. Nach der vorläufigen Auffassung des Verfassungsgerichtshofes dürften diese Überlegungen auf den vorliegenden Fall zutreffen.

3.2.1. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Verordnung der Oberösterreichischen Landesregierung, mit der die Oberösterreichische Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, eine Verordnung auf Grundlage des §40 Abs4 Oö. GemeindeO 1990 ist. Diese Bestimmung dient – wie der Verfassungsgerichtshof bereits in seinem Beschluss vom 12. Dezember 2016, E1242/2016-16, dargelegt hat – der Ausführung des Art118 Abs7 B-VG (vgl. AB 228/1965 BlgLT [OÖ], 19. GP).

3.2.2. Die in Prüfung gezogene Z1 des ArtII der Verordnung der Oberösterreichischen Landesregierung, mit der die Oberösterreichische Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, ordnet hinsichtlich des ArtI Z1 dieser Verordnung das Inkrafttreten mit 1. Juli 2003 an. Da die in Rede stehende Verordnung am 31. Jänner 2017 im Landesgesetzblatt kundgemacht wurde, geht der Verfassungsgerichtshof vorläufig davon aus, dass mit der in Prüfung gezogenen Ziffer ein rückwirkendes Inkrafttreten des ArtI Z1 leg.cit. mit 1. Juli 2003 angeordnet wurde.

Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist eine Rückwirkung von Verordnungen nur zulässig, wenn dazu das Gesetz ausdrücklich ermächtigt (vgl. zB VfSlg 12.943/1991, 13.370/1993, 15.675/1999, 17.773/2006); die Anordnung einer Rückwirkung muss sohin von der Ermächtigungsgrundlage umfasst sein. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass weder Art118 Abs7 B-VG noch §40 Abs4 Oö. Gemeindeordnung 1990, auf deren Grundlage – wie dargelegt – die Verordnung der Oberösterreichischen Landesregierung, mit der die Oberösterreichische Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, erlassen wurde, eine Ermächtigung zur rückwirkenden Erlassung derartiger Verordnungen erteilt. Auch sonst ist für den Verfassungsgerichtshof vorläufig keine gesetzliche Grund-lage ersichtlich, auf welche die Oberösterreichische Landesregierung das rück-wirkende Inkrafttreten von Teilen der Verordnung der Oberösterreichischen Landesregierung, mit der die Oberösterreichische Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, hätte stützen können. Aus den dargelegten Gründen scheint ArtII Z1 der Verordnung der Oberösterreichischen Landesregierung, mit der die Oberösterreichische Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, gesetzwidrig zu sein.

[...]."

Dieses Verordnungsprüfungsverfahren ist beim Verfassungsgerichtshof zur Zahl V79/2017 protokolliert.

8. Die Oberösterreichische Landesregierung hat die Verordnungsakten vorgelegt, aber keine Äußerung in dem zu V79/2017 geführten Verfahren erstattet. Auch die anderen Parteien des Ausgangsverfahrens haben von der Erstattung einer weiteren Äußerung abgesehen.

II. Rechtslage

1. §40 Abs4 Oberösterreichische Gemeindeordnung 1990, LGBl 91/1990 ("Oö. GemeindeO 1990"), lautet:

"§40

Eigener Wirkungsbereich

[...]

(4) Auf Antrag einer Gemeinde kann die Besorgung einzelner Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches, soweit es sich nicht um Angelegenheiten aus dem Bereich der Bundesvollziehung handelt, durch Verordnung der Landesregierung auf eine staatliche Behörde übertragen werden. Soweit durch eine solche Verordnung eine Zuständigkeit auf eine Bundesbehörde übertragen werden soll, bedarf sie der Zustimmung der Bundesregierung. Eine solche Verordnung ist aufzuheben, sobald der Grund für ihre Erlassung weggefallen ist. Die Übertragung erstreckt sich nicht auf das Verordnungsrecht nach §41.

[...]."

2. §12 des Landesgesetzes über Verlautbarungen im Land Oberösterreich, LGBl 91/2014 ("Oö. VlbG 2015"), lautet:

"

4. ABSCHNITT

GEMEINSAME BESTIMMUNGEN

§12

Örtlicher und zeitlicher Geltungsbereich der Kundmachungen

(1) Alle im Landesgesetzblatt und in der Amtlichen Linzer Zeitung enthaltenen Rechtsakte gelten, wenn sie nicht anderes bestimmen, für das gesamte Landesgebiet.

(2) Soweit den Rechtsakten im Landesgesetzblatt und in der Amtlichen Linzer Zeitung ihrem Inhalt nach rechtsverbindliche Kraft zukommt, beginnt diese, wenn in ihnen oder verfassungsmäßig nicht anderes bestimmt ist, nach Ablauf des Tages der Kundmachung; als solcher gilt der Tag der Freigabe zur Abfrage im Landesgesetzblatt bzw. der Tag der Herausgabe der Amtlichen Linzer Zeitung."

3. Die Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der für bestimmte Gemeinden die Besorgung einzelner Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs auf dem Gebiet der örtlichen Baupolizei auf staatliche Behörden des Landes übertragen wird, LGBl 61/2003, in der Fassung LGBl 62/2015 ("Oö. Bau-Übertragungsverordnung"), lautet auszugsweise (die in Prüfung gezogene Wortfolge ist hervorgehoben):

"§1

Die Besorgung der im §2 umschriebenen Angelegenheiten der örtlichen Baupolizei wird von den in der folgenden Tabelle in der linken Spalte genannten Gemeinden mit Wirksamkeit ab dem in der rechten Spalte angegebenen Datum auf die in der mittleren Spalte angeführten Bezirkshauptmannschaften übertragen:

Gemeinde	Bezirkshauptmannschaft	ab
[...]		
Unterach am Attersee	Vöcklabruck	1. November 2012
[...]		

§2

(1) Die Übertragung gilt nur für bauliche Anlagen, für die eine gewerbebehördliche Betriebsanlagengenehmigung erforderlich ist. Sie umfasst das Baubewilligungs- und Bauanzeigeverfahren, die Angelegenheiten der Bauausführung und Bauaufsicht sowie die baupolizeilichen Maßnahmen (§15 und §§24 bis 50 der Oö. Bauordnung 1994, LGBl Nr 66, in der jeweils geltenden Fassung). Für die Erklärung zum Neuplanungsgebiet (§45 Abs1 und 5 Oö. Bauordnung 1994) bleibt der Gemeinderat zuständig.

(2) Bei einer Mischnutzung bzw. -verwendung gilt die Übertragung nur, wenn die betreffende bauliche Anlage überwiegend gewerblichen Zwecken dient. Die überwiegende Nutzung bzw. Verwendung ist anhand der Nutzfläche, bei diesbezüglichem Gleichstand anhand des umbauten Raumes (der Kubatur) zu beurteilen. Im Sinn dieser Bestimmung gilt als Nutzfläche bei Gebäuden die Netto-Gesamtgeschoßfläche, im Übrigen aber die tatsächlich für gewerbliche oder sonstige Zwecke genutzte Fläche.

§3

(1) Der Gemeinde gemeldete oder von ihr wahrgenommene Missstände sind vom Bürgermeister unverzüglich der nach §1 zuständigen Behörde mitzuteilen, wenn sie eine von der Übertragung erfasste bauliche Anlage betreffen.

(2) Von jedem rechtskräftig bewilligten oder im Anzeigeverfahren nicht untersagten Neu-, Zu- oder Umbau eines Gebäudes (§24 Abs1 Z1 in Verbindung mit §35; §25 Abs1 Z2 in Verbindung mit §25a Abs2 und 3 Oö. Bauordnung 1994) ist die Gemeinde zwecks allfälliger Verkehrsflächenbeitragsvorschreibung von der nach §1 zuständigen Behörde unverzüglich in Kenntnis zu setzen.

§4

(1) Diese Verordnung tritt mit 1. Juli 2003 in Kraft.

(2) Im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Übertragung (§1 rechte Spalte) anhängige Verfahren sind nach den bisher geltenden Bestimmungen zu Ende zu führen."

4. Die Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, lautet auszugsweise (die in Prüfung gezogene Ziffer ist hervorgehoben):

"Verordnung

der Oö. Landesregierung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung

geändert wird

Auf Grund des §40 Abs4 der Oö. Gemeindeordnung 1990, LGBl Nr 91/1990, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl Nr 41/2015, sowie auf Antrag der nach-stehend genannten Gemeinden, wird verordnet:

Artikel I

Die Oö. Bau-Übertragungsverordnung, LGBl Nr 61/2003, in der Fassung der Verordnung LGBl Nr 71/2016, wird wie folgt geändert:

1. Im §1 wird nach dem Wort 'Gemeinden' der Passus '- sowie auf Antrag der genannten Gemeinden -' eingefügt.

[...]

Artikel II

Es treten in Kraft:

1. Artikel I Z1 mit 1. Juli 2003;

[...]

Für die Oö. Landesregierung:

[...]".

III. Erwägungen

Der Verfassungsgerichtshof hat in den in sinngemäßer Anwendung der §§187 und 404 ZPO iVm§35 Abs1 VfGG zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbundenen Verfahren erwogen:

1. Verfahren zu V79/2017

1.1. Zur Zulässigkeit

Im Verfahren hat sich nichts ergeben, was an der Präjudizialität der in Prüfung gezogenen Bestimmung zweifeln ließe. Da auch sonst keine Prozesshindernisse hervorgekommen sind, erweist sich das Verordnungsprüfungsverfahren als zulässig.

1.2. In der Sache

1.2.1. Der Verfassungsgerichtshof hält seine im Prüfungsbeschluss geäußerten Bedenken hinsichtlich der Gesetzwidrigkeit des ArtII Z1 der Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, aufrecht. Es mangelt an einer gesetzlichen Grundlage, die es der Oberösterreichischen Landesregierung gestattet, eine rückwirkende Änderung der Oö. Bau-Übertragungsverordnung zu erlassen. Ebenso hat die Oberösterreichische Landesregierung mit der rückwirkenden Änderung der Oö. Bau-Übertragungsverordnung durch ArtII Z1 der Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, aus den im Prüfungsbeschluss dargelegten Gründen prozesshindernd und unzulässig in das zu V1/2017 protokollierte Verordnungsprüfungsverfahren eingegriffen.

1.2.2. ArtII Z1 der Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, ist daher gesetzwidrig.

2. Verfahren zu V1/2017

2.1. Zur Zulässigkeit

Im Verfahren hat sich nichts ergeben, was an der Präjudizialität der in Prüfung gezogenen Wortfolge im Anlassverfahren zweifeln ließe. Da auch sonst keine Prozesshindernisse hervorgekommen sind, erweist sich das Verordnungsprüfungsverfahren als zulässig.

2.2. In der Sache

2.2.1. Die im Prüfungsbeschluss dargelegten Bedenken des Verfassungsgerichtshofes konnten im Verordnungsprüfungsverfahren nicht zerstreut werden:

Die Oberösterreichische Landesregierung ist den im Prüfungsbeschluss dargelegten Bedenken im Wesentlichen unter Hinweis auf das Erkenntnis VfSlg 14.938/1997 entgegengetreten. Aus diesem Erkenntnis sei nach Ansicht der Oberösterreichischen Landesregierung abzuleiten, dass das Fehlen der Angabe, wessen Antrag zur Erlassung einer Verordnung geführt habe, diese nicht gesetzwidrig mache. Ferner sei aus §40 Abs4 Oö. GemeindeO 1990 für den Rechtsunterworfenen erkennbar, dass die Übertragung von Angelegenheiten der örtlichen Baupolizei auf die zuständige Bezirkshauptmannschaft nur auf Antrag eben dieser Gemeinde erfolgen könne.

2.2.2. Mit diesen Ausführungen ist die Oberösterreichische Landesregierung nicht im Recht:

Der Verfassungsgerichtshof vertritt seit seinem Erkenntnis VfSlg 7463/1974 die Auffassung, dass für eine Verordnung, deren verfassungsrechtliche Grundlage Art118 Abs7 B-VG bildet, die Antragstellung durch eine Gemeinde in der Kundmachung der Verordnung zum Ausdruck zu kommen hat. Von dieser Rechtsauffassung ist der Verfassungsgerichtshof – anders als die Oberösterreichische Landesregierung offenbar meint – auch im Erkenntnis VfSlg 14.938/1997 nicht abgegangen. Vielmehr hat der Verfassungsgerichtshof in diesem Erkenntnis seine mit VfSlg 7463/1974 begonnene Rechtsprechung im Hinblick auf Verordnungen gemäß Art118 Abs7 B-VG nochmals bekräftigt. Schon aus diesem Grund ist für die Argumentation der Oberösterreichischen Landesregierung aus dem Erkenntnis VfSlg 14.938/1997 nichts zu gewinnen.

Auch der Hinweis der Oberösterreichischen Landesregierung, wonach sich aus der Anführung des §40 Abs4 Oö. GemeindeO 1990 ohnehin ergebe, dass ein entsprechender Antrag der jeweiligen Gemeinde vorgelegen sei, führt zu keinem anderen Ergebnis. Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis VfSlg 7463/1974 festgehalten, dass aus der bloßen Anführung der entsprechenden gesetzlichen Bestimmung – im vorliegenden Fall §40 Abs4 Oö. GemeindeO 1990 – im Einleitungssatz der Verordnung das tatsächliche Vorliegen einer Antragstellung durch die Gemeinde nicht hervorgeht.

2.2.3. Im Hinblick darauf, dass mit Spruchpunkt I. des vorliegenden Erkenntnisses das rückwirkende Inkrafttreten des ArtI Z1 der Verordnung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, als gesetzwidrig aufgehoben wird, ist diese Bestimmung gemäß der allgemeinen Regelung des §12 Abs2 Oö. VlbG 2015 mit dem Ablauf des Tages ihrer Kundmachung – im vorliegenden Fall der 31. Jänner 2017 – in Kraft getreten. Mit Ablauf des 31. Jänner 2017 enthält die Oö. Bau-Übertragungsverordnung in ihrem §1 folglich den Hinweis, dass die Besorgung von in der Verordnung näher umschriebenen Aufgaben der örtlichen Baupolizei auf Antrag der jeweiligen Gemeinde auf eine Bezirksverwaltungsbehörde übertragen wurde. Es ist daher auszusprechen, dass die Wortfolge "Unterach am Attersee Vöcklabruck 1. November 2012" in §1 der Oö. Bau-Übertragungsverordnung, LGBl 61/2003, idF LGBl 62/2015, bis zum Ablauf des 31. Jänner 2017 gesetzwidrig war.

IV. Ergebnis

1. ArtII Z1 der Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der die Oö. Bau-Übertragungsverordnung geändert wird, LGBl 10/2017, wird als gesetzwidrig aufgehoben.

2. Die Wortfolge "Unterach am Attersee Vöcklabruck 1. November 2012" in §1 der Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der für bestimmte Gemeinden die Besorgung einzelner Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs auf dem Gebiet der örtlichen Baupolizei auf staatliche Behörden des Landes übertragen wird (Oö. Bau-Übertragungsverordnung), LGBl 61/2003, idF LGBl 62/2015, war bis zum Ablauf des 31. Jänner 2017 gesetzwidrig.

3. Die Verpflichtung der Oberösterreichischen Landesregierung zur unverzüglichen Kundmachung der Aufhebung erfließt aus Art139 Abs5 erster Satz B-VG und §59 Abs2 VfGG iVm §4 Abs1 Z2 litb Oö. VlbG 2015.

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

Schlagworte

Gemeinderecht, Wirkungsbereich eigener, Baupolizei örtliche, Rechtsstaatsprinzip, Verordnung Kundmachung, Verordnungserlassung, Rückwirkung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2017:V1.2017

Zuletzt aktualisiert am

20.03.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at