

# TE Lvwg Erkenntnis 2018/1/31 LVwG- 2018/38/0110-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 31.01.2018

## Entscheidungsdatum

31.01.2018

## Index

L82007 Bauordnung Tirol;  
40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

BauO Tir 1978 §31 Abs1  
BauO Tir 2011 §31 Abs1  
BauO Tir 2011 §39 Abs1  
AVG §58  
AVG §59

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seine Richterin Maga Lechner über die Beschwerde des AA, Adresse 1, Z, vertreten durch die B Rechtsanwalts GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer BB, Adresse 2, Y, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 06.12.2017, ZI \*\*\*\*, betreffend eine Angelegenheit nach § 39 Abs 1 TBO 2011,

zu Recht:

1. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen. Das auf Grundstück \*\*1 in EZ \*\*\*\*\*, KG \*\*\*\*\* Z, errichtete Wohngebäude (samt am Nordosteck errichtetem Nebengebäude im Ausmaß von 6 m x 3,5 m) ist bis längstens 30.08.2018 zu entfernen und ist der ursprüngliche Zustand dieses Grundstückes als Freilandflächewiederherzustellen.
2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang:

Mit Baugesuch vom 21.10.1988 beantragte Herr AA den Ausbau und die Instandsetzung des in seinem Eigentum stehenden Forst- und Fischereihauses auf Grundparzelle \*\*\*\*\*, in EZ \*\*\*\*\*, Z.

Hiezu erging am 30.12.1988 vom Bürgermeister der Gemeinde Z eine Genehmigung. In der Baubeschreibung des Genehmigungsbescheides wurde ausgeführt, dass das Bestandsgebäude auf einem gemauerten Sockelgeschoß mit einer Fläche von etwa 7,3 m x 7,3 m und einem darüber liegenden Obergeschoß in Blockbauweise bestehe. Das

Gebäude solle nach Osten um 3,8 m bzw für die Holzlege und mit einem zusätzlichen Aufenthaltsraum von 5,7 m verlängert werden. In diesem Zubau werde die Geschoßtreppe, außerdem ein Bad und zwei WCs und eine Diele untergebracht. Als Windfang werde an der Südseite ein kleiner Vorbau im Erdgeschoss angebaut, in dessen Verlängerung eine überdachte, offene Holzlege hergestellt werden solle. Am Bestand würden verschiedene Änderungen durchgeführt werden. Insbesondere würden neue Fenster ausgebrochen werden und im Obergeschoß werde eine Unterteilung in zwei Schlafzimmer vorgenommen. Planlich nicht dargestellt sei die beabsichtigte Unterkellerung des Zubaus.

In weiterer Folge wurde mit Baugesuch vom 17.06.1991 von Seiten des nunmehrigen Beschwerdeführers um Erteilung der Bewilligung für einen Abstellraum für land- und forstwirtschaftliche Geräte angesucht.

Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 10.07.1991 wurde diesbezüglich aufgrund des forstwirtschaftlichen Betriebes des Bauwerbers eine baurechtliche Genehmigung erteilt.

Am 29.06.2011 wurde schließlich von Seiten des Bauwerbers ein neuerliches Baugesuch für die Erweiterung des bestehenden Wohnhauses eingebracht.

Zu diesem erging am 13.12.2011 ein negativer Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z. Am 07.07.2016, ZI \*\*\*\*, wurde die Berufung gegen diesen Bescheid als unbegründet abgewiesen.

Schließlich brachte Herr A am 08.05.2013 ein neuerliches Baugesuch ein. Zu diesem Baugesuch ersuchte der Bürgermeister um eine gutachterliche Stellungnahme bei der Wildbach- und Lawinenverbauung. Am 12.07.2013 wurde aufgrund einer Hangrutschung eine Begehung der Wildbach- und Lawinenverbauung gemeinsam mit dem Bauwerber und der Gemeinde durchgeführt.

Schließlich wurde am 04.09.2013 ein Gutachten des Bausachverständigen C von Seiten der Gemeinde in Auftrag gegeben. Dieser kam in seinem Gutachten zum Ergebnis, dass, vorausgesetzt dass die Wildbach- und Lawinenverbauung eine positive Stellungnahme abgeben würde, er von hochbautechnischer Sicht eine Genehmigungsfähigkeit des Gebäudes sehe.

Mit Schreiben vom 04.03.2014 richtete die Gemeinde schließlich ein Schreiben an den Bauwerber, in dem sie ihn aufforderte, die Abwasserbeseitigung näher zu klären, da dies eine Voraussetzung für die Erteilung der Baubewilligung sei.

Schließlich wurde am 29.09.2014 ein Schreiben an den Bauwerber von der Gemeinde geschickt, in dem ihm aufgetragen wurde, binnen zwei Monaten den Nachweis über die Antragstellung eines Abwasserprojektes bei der Bezirkshauptmannschaft Y vorzulegen. Mit Bescheid vom 14.01.2015 wurde schließlich dieser Antrag zurückgewiesen wegen Nichterfüllung des Auftrages vom 29.09.2014.

Dieser Bescheid wurde vom Landesverwaltungsgericht Tirol mit Erkenntnis vom 14.12.2015, ZI LVwG-2015/42/0567-9, behoben.

Schließlich erging am 23.03.2016 zur ZI \*\*\*\* der Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z, mit dem das Baugesuch vom 07.05.2013 abgewiesen wurde. Gegen diesen Bescheid brachte der Bauwerber Beschwerde beim Landesverwaltungsgericht Tirol ein. Im Rahmen des Verfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol wurde ein Gutachten des Sachverständigen DD am 06.06.2016, ZI \*\*\*\* eingeholt. In diesem Gutachten kommt dieser zum Ergebnis, dass es bereits im Jahr 1988 zu einer Verschiebung des ehemaligen Forst- und Fischereihaus um ca 4,0 m gegenüber der ursprünglichen Lage in nordwestlicher Richtung gekommen ist. Überdies erfolgte eine grundrissmäßige Neuausrichtung (Drehung des Gebäudekörpers). Aufgrund der alten Orthofotos konnte der Schluss gezogen werden, dass 1988 ein Gesamtabbruch des ursprünglichen Gebäudes erfolgte und schließlich der Neubau 1988 an einer anderen Stelle erfolgte.

Dieses Gutachten wurde zur Wahrung des Parteiengenhörs Herrn A am 15.06.2016 zugestellt.

Schließlich wurde von seiner Seite die Beschwerde zurückgezogen, sodass mit Beschluss vom 04.07.2017 zur ZI LVwG-2016/38/0972-7 das Beschwerdeverfahren gemäß § 28 Abs 1 iVm § 31 Abs 1 VwGVG vom Landesverwaltungsgericht Tirol eingestellt wurde.

Schließlich erließ der Bürgermeister der Gemeinde Z am 06.12.2017, ZI \*\*\*\*, den Bescheid, mit dem dem nunmehrigen Beschwerdeführer gemäß § 39 Abs 1 TBO die Entfernung des auf Grundstück \*\*1, EZ \*\*\*\*\*, KG \*\*\*\*\* Z,

errichteten Wohngebäudes und die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes dieses Grundstückes als Freilandfläche binnen drei Monaten ab Rechtskraft dieses Bescheides aufgetragen wurde.

In der fristgerecht eingebrachten Beschwerde führt er zusammengefasst aus, dass er Eigentümer des geschlossenen Hofes in EZ \*\*\*\*\*, KG Z, sei, das Wohngebäudes in Adresse 1, auf Grundstück \*\*1 die einzige Hofstelle dieses geschlossenen Hofes sei. Im Jahr 2013 sei neben weiteren Liegenschaften auch das hier gegenständliche Grundstück \*\*1 in den geschlossenen Hof eingegliedert worden. Tatsächlich bewirtschaftete der Beschwerdeführer seit dem Jahr 1991 vom Wohngebäude Adresse 1 aus die Land- und Forstwirtschaft und verwalte den Fischerbetrieb, wobei zum X-hof 35 ha Wald, ca 1,6 ha landwirtschaftliche Nutzfläche, ca 7 ha Gewässer, darunter der X und der W, sowie sonstige Flächen gehören würden.

Die hier gegenständliche Parzelle \*\*1, die nun vom Abbruchsbescheid betroffen sei, sei schon seit weit mehr als 100 Jahren mit einem Wohn- und Wirtschaftsgebäude bebaut.

Dies werde auch aufgrund von Fotos des damaligen Bauzustandes dokumentiert.

Mit Baubescheid vom 31.12.1988 sei dem Beschwerdeführer der Zu- und Umbau sowie der Ausbau und die Unterkellerung des hier gegenständlichen Forst- und Fischereihauses auf der Bauparzelle \*\*\*\*\*, KG \*\*\*\*\*, genehmigt worden. Im Zuge des Bauverfahrens habe sich herausgestellt, dass die vorhandene Bausubstanz nicht mehr geeignet sei, den Zu- und Umbau zu ermöglichen, weshalb im Zuge der Bauverhandlung beim Lokalausgutschein am 02.11.1988 vom seinerzeitigen Bürgermeister EE unter Anwesenheit des Beschwerdeführers und des Bausachverständigen der Gemeinde Z, Herrn Architekt FF, der Abbruch und Neubau genehmigt worden sei. Dem Beschwerdeführer sei auch nicht nur der Wiederaufbau des bestehenden Gebäudes genehmigt worden, sondern auch ein Zubau und eine Vergrößerung im Vergleich zum bestehenden Gebäude, da für den Altbürgermeister und den Bausachverständigen die alten Fundamente sichtbar waren, welche belegten, dass ursprünglich ein nahezu doppelt so großes Gebäude vorhanden gewesen sei.

Seit 1991 diene das gegenständliche Haus, das nunmehr abgebrochen werden solle, der Familie des Beschwerdeführers als Hauptwohnsitz.

Mit Bescheid vom 25.07.1991, ZI \*\*\*\*, habe der Bürgermeister dem Beschwerdeführer die Baubewilligung zur Errichtung eines Abstellraumes für land- und forstwirtschaftliche Geräte auf Grundparzelle \*\*2 (nunmehr \*\*3), KG Z, genehmigt, in welchem sich nun der Traktor zur Ausübung der Forstwirtschaft befinde. Im Zuge des Bewilligungsverfahrens habe der Altbürgermeister auch den Rohbau des Wohngebäudes gesehen und sei mit seiner Ausführung einverstanden gewesen.

Mit Bescheid vom 22.12.2003 habe der damalige Bürgermeister dem Beschwerdeführer die Baubewilligung für die Errichtung eines eingeschößigen Pavillons und eines zweigeschößigen Saunahauses (nicht errichtet) auf dem Grundstück Nr \*\*1, KG Z, erteilt. Im Befund des Bescheides heiße es wörtlich, dass nach dem gültigen Flächenwidmungsplan (Raumordnungskonzept) der Gemeinde die neu parzellierte Grundparzelle \*\*1 als „weiße Fläche“ eingetragen (für spätere Verbauung möglich) sei.

Mit „Bauanzeige“ vom 22.12.2003, ZI \*\*\*\* habe der damalige Bürgermeister das anzeigepflichtige Bauvorhaben „Errichtung einer Raumerweiterung im Obergeschoß“ beim bestehenden Wohnhaus auf der Grundparzelle \*\*1, KG Z, erteilt.

Mit Bescheid vom 28.11.2005 habe der Bürgermeister die Baubewilligung zur Errichtung eines Schuppens bei dem bestehenden Gebäude für forstwirtschaftliche Zwecke auf der Grundparzelle \*\*3 genehmigt.

Durch den angefochtenen Bescheid vom 06.12.2017, ZI \*\*\*\*, werde in rechtswidriger Weise in bereits baubehördlich bewilligte Gebäude und sohin in das Eigentum des Beschwerdeführers eingegriffen, sodass der angefochtene Bescheid in seinem gesamten Umfang angefochten werde.

Der bekämpfte Bescheid sei zunächst schon aus formalen Gründen zu beheben, da sich aus diesem Bescheidkopf und Bescheidspruch nicht ergebe, wer Bescheidadressat sei.

Der bekämpfte Bescheid sei auch deshalb inhaltlich rechtswidrig, weil durch diesen bekämpften Bescheid, der den Abbruch eines errichteten Wohngebäudes samt Nebengebäuden anordnen würde, in baubehördlich bereits bescheidgemäß bewilligte Gebäude eingegriffen werde. Wie bereits dargelegt, sei bereits am 30.12.1988 vom

damaligen Bürgermeister der Gemeinde Z der Zu-, Um- und Ausbau sowie die Unterkellerung des hier streitgegenständlichen Gebäudes bewilligt worden, wobei zu berücksichtigen sei, dass sich auf dieser Liegenschaft schon seit mehr als 100 Jahren ein Wohn- und Wirtschaftsgebäude befunden habe. Im Bescheid von 1988 sei dieses als Forst- und Fischereihaus bezeichnet worden. Wie sich aus diesem Bescheid ergebe, sei ein Zubau von 67,63 m<sup>2</sup> auf altem Fundament erfolgt.

Bei richtiger Beurteilung der Sachlage sei sohin ersichtlich, dass das Gebäude auf das sich der Abbruchsbescheid beziehe, bereits seit dem Jahr 1988 baubewilligt sei und zwar einerseits durch schriftlichen Baubescheid als auch andererseits durch mündliche Genehmigung seitens des seinerzeitigen Bürgermeisters.

Insofern die erstinstanzliche Behörde beim gegenständlichen Sachverhalt die Bestimmungen der TBO 2011 heranziehe, sei darauf hinzuweisen, dass diese bei der seinerzeitigen Baubewilligung bei der Errichtung nicht in Geltung gewesen seien, und daher zur Beurteilung der derzeitigen Sach- und Rechtslage nicht herangezogen werden dürften.

Es seien auch wesentliche Verfahrensvorschriften verletzt worden, nämlich habe keine Anhörung der betroffenen Partei stattgefunden. Dem Beschwerdeführer sei keine Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt worden. Im erstinstanzlichen sei für das Verfahren eine Stellungnahme des Amtssachverständigen DD, die in einem anderen Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol eingeholt worden sei, als Grundlage berücksichtigt worden. Die Verletzung des Parteiengehörs sei insbesondere, weil dem Beschwerdeführer keine Möglichkeit gegeben worden sei, zu dieser Stellungnahme des Amtssachverständigen Stellung zu nehmen. Wäre dem Beschwerdeführer die Möglichkeit einer Stellungnahme eingeräumt worden, so wäre in weiterer Folge auch kein Abbruchsbescheid ergangen.

Der Beschwerdeführer stelle daher den Antrag, das Landesverwaltungsgericht Tirol möge eine mündliche Verhandlung durchführen und sodann in der Sache selbst entscheiden und den bekämpften Bescheid ersatzlos aufheben, hilfsweise werde beantragt, den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Erstbehörde zurückzuverweisen.

Da im gegenständlichen Fall die Sachlage geklärt ist und nur über Rechtsfragen zu entscheiden war, konnte das Landesverwaltungsgericht Tirol trotz Antrages von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung absehen.

## II. Sachverhalt:

Auf Sachverhaltsebene steht fest, dass mit Baugesuch vom 21.10.1988 der Ausbau und die Instandsetzung des Forst- und Fischereihauses auf der Bauparzelle \*\*\*\*\*, KG Z, beantragt wurde. Weiters steht fest, dass diesbezüglich mit Bescheid vom 30.12.1988 zur ZI \*\*\*\* die baubehördliche Bewilligung in dem Umfang erteilt wurde, dass das bestehende Gebäude, dessen Ausmaße ca. 7,3 m x 7,3 m betragen hat, nach Osten um 3,8 m bzw für die Holzlege und einem zusätzlichen Aufenthaltsraum von 5,7 m verlängert wird. In diesem Zusammenhang wird die Geschoßstreppe, außerdem ein Bad und zwei WCs und eine Diele untergebracht. Als Windfang wird an der Südseite ein kleiner Vorbau erdgeschoßig angefügt, in dessen Verlängerung eine überdachte offene Holzlege hergestellt wird. Am Bestand werden verschiedene Änderungen durchgeführt. Insbesondere werden neue Fenster ausgetauscht, im Obergeschoß eine Unterteilung in zwei Schlafzimmer vorgenommen. Das Haus erhält auch einen neuen zweizügigen Kamin. Planlich nicht dargestellt ist die beabsichtigte Unterkellerung des Zubaus.

Weiters steht fest, dass entgegen des Bescheides vom 30.12.1988 das Gebäude zur Gänze abgetragen wurde. Es steht auch fest, dass weder für den Abbruch eine Genehmigung beantragt und erteilt wurde, noch für den Neubau.

Weiters steht fest, dass im Rahmen des Bauvorhabens betreffend die Errichtung eines eingeschößigen Pavillons und eines zweigeschoßigen Saunahauses auf Grundparzelle \*\*1, die mit Bescheid des Bürgermeisters vom 22.12.2003, ZI \*\*\*\*, genehmigt wurde, eine entsprechende Parzellenvereinigung bzw Teilung vorgenommen wurde. Die dafür erforderlichen Unterlagen (Planurkunde GzL. \*\*\*\* mit Ausfertigungsdatum 25.11.2002) wurden von Herrn GG, Y, ausgearbeitet. Aus diesen Unterlagen, welche unter anderem auch den Genehmigungsvermerk für den vorgenannten Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 22.02.2003 aufweisen, ergibt sich, dass eine Grundparzelle mit der Bezeichnung \*\*1 neu gebildet wurde.

Aufbauend auf diese oben angesprochene Planurkunde zeigt sich, die ehemalige Lageposition des Forst- und Fischereihauses und dass dafür ursprünglich, eine eigene Parzelle (Bauparzelle \*\*\*\*\*) ausgewiesen wurde. Überdies wurde aufbauend auf eine von Herrn GG, im Vorfeld zur Erstellung der Planurkunde am 02.10.2002 vorgenommenen

Vermessung- eine Einmessung der geplanten bzw bestehenden Objekte- vorgenommen.

Bei einer entsprechenden Überlagerung der ursprünglichen Ausgangssituation mit der vorgesehenen Teilung zeigt sich klar, dass eine lagemäßige Verschiebung des Forst- und Fischereihauses um ca 4,0 m gegenüber der ursprünglichen Lage, in nordwestliche Richtung vorgenommen wurde. Überdies erfolgte eine grundrissmäßige Neuausrichtung (Drehung des Gebäudekörpers).

Auch aus einer Gegenüberstellung entsprechender historischer Luftbilder aus dem Jahr 1970 bis 1974 und 2004 aus dem Laser- und Luftbildatlas Tirol ist diese lagemäßige Veränderung abzuleiten.

Das errichtete Gebäude auf Grundstück \*\*1, KG \*\*\*\*\* Z, wurde an einem anderen Ort als beantragt errichtet. Für dieses Gebäude existiert kein gültiger Baukonsens. Die Baubewilligung vom 30.12.1988 ist mittlerweile erloschen.

### III. Beweiswürdigung:

Beweis wurde aufgenommen durch die Einsichtnahme in den gemeindebehördlichen Akt der Gemeinde Z zur ZI \*\*\*\* sowie durch Einsicht in den Akt des Landesverwaltungsgerichtes Tirol zur ZI LVwG-2016/38/0972 sowie in den Akt des Landesverwaltungsgerichtes Tirol zur ZI LVwG-2015/42/0567. Die Feststellungen betreffend den Stand der tatsächlich erteilten Bewilligungen ergeben sich aus dem gemeindebehördlichen Akt.

Die Feststellungen betreffend die Lage des gegenständlichen Gebäudes ergeben sich aus dem Gutachten des Amtssachverständigen DD vom 06.06.2016, \*\*\*\*, das im Rahmen des landesverwaltungsgerichtlichen Verfahrens zur ZI LVwG-2016/38/0972 eingeholt wurde. Des Weiteren wurde auch Einsicht in die historischen Luftbilder für den gegenständlichen Bereich genommen. Aus den Luftbildern des Laser- und Luftbildatlas Tirol ergibt sich eindeutig, die Lageverschiebung des gegenständlichen Gebäudes.

### IV. Rechtslage:

Gemäß § 21 Abs 1 lit a Tiroler Bauordnung 2011, LGBl Nr 57/2011, idF LGBl Nr 26/2017 ( kurz: TBO) bedürfen Neu-, Zu- und Umbauten von Gebäuden, soweit sich aus den Abs 2 und 3 nichts anderes ergibt, einer Baubewilligung.

Gemäß § 2 Abs 7 TBO 2011 versteht man unter einem Neubau die Errichtung eines neuen Gebäudes, auch wenn nach dem Abbruch oder der Zerstörung eines Gebäudes Teile davon, wie Fundamente oder Mauern, weiterverwendet werden.

Gemäß § 27 Abs 1 TBO 2011 hat die Behörde über ein Bauansuchen mit schriftlichem Bescheid zu entscheiden. Wird keine Bauverhandlung durchgeführt, so hat die Entscheidung spätestens innerhalb von drei Monaten nach dem Einlangen des Bauansuchens zu erfolgen.

Gemäß § 31 Abs 1 TBO 1978 hat die Behörde über ein Bauansuchen mit schriftlichem Bescheid zu entscheiden.

Gemäß § 39 Abs 1 TBO 2011 hat die Behörde, wenn eine bewilligungspflichtige oder anzeigepflichtige bauliche Anlage ohne die erforderliche Baubewilligung bzw. Bauanzeige errichtet wurde, dem Eigentümer der baulichen Anlage deren Beseitigung und erforderlichenfalls die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes des Bauplatzes aufzutragen. Wurde eine solche bauliche Anlage ohne die erforderliche Baubewilligung bzw. Bauanzeige geändert, so hat die Behörde dem Eigentümer der baulichen Anlage die Herstellung des der Baubewilligung bzw. Bauanzeige entsprechenden Zustandes aufzutragen. Dies gilt auch, wenn ein Bauvorhaben abweichend von der Baubewilligung bzw. Bauanzeige ausgeführt wurde und diese Abweichung eine Änderung der baulichen Anlage darstellt, zu deren selbstständigen Vornahme eine Baubewilligung oder eine Bauanzeige erforderlich wäre. Ist die Herstellung des der Baubewilligung bzw. Bauanzeige entsprechenden Zustandes technisch nicht möglich oder wirtschaftlich nicht vertretbar, so hat die Behörde dem Eigentümer der baulichen Anlage stattdessen deren Beseitigung und erforderlichenfalls die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes des Bauplatzes aufzutragen.

Gemäß § 35 Abs 1 Tiroler Bauordnung 1978 verliert die Baubewilligung ihre Wirksamkeit, wenn die Ausführung des Bauvorhabens nicht binnen zwei Jahren nach dem Eintritt der Rechtskraft der Baubewilligung begonnen worden ist. Bei umfangreichen Bauvorhaben (zB bei der Errichtung von Gebäuden für Krankenanstalten oder Schulen, bei Kraftwerks- oder Industriebauten und dergleichen) kann auf Antrag des Bauwerbers im Baubewilligungsbescheid für die Wirksamkeit der Baubewilligung eine längere Frist höchstens aber eine Frist von fünf Jahren, festgesetzt werden. Bezieht sich die Baubewilligung auf mehrere Bauabschnitte, so können für die einzelnen Abschnitte verschiedene Fristen festgelegt werden.

## V. Rechtliche Beurteilung:

Im gegenständlichen Verfahren ist die Frage entscheidungswesentlich, ob das Gebäude auf Grundstück \*\*1 einen baurechtlichen Konsens aufweist.

Der Beschwerdeführer führt in seinem Schriftsatz die einzelnen vom jeweiligen Bürgermeister der Gemeinde Z erteilten Baugenehmigungen an. Darüber hinaus beruft er sich auf „mündlich“ erteilte Bewilligungen, die von Seiten des damaligen Bürgermeisters vor Ort für eine Abweichung erteilt worden seien.

Schon im Jahr 1974 wird in den erläuternden Bemerkungen zur Tiroler Bauordnung festgehalten, dass wie bereits nach der bisher geltenden Rechtslage (§ 50 Tiroler Landesbauordnung) für den Baubewilligungsbescheid die schriftliche Form zwingend vorgeschrieben wird. Dies wurde auch in weiterer Folge von den einzelnen Bauordnungen und Novellierungen übernommen und so hat auch der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Judikatur festgehalten, dass es sich bei der Bestimmung des damals in Geltung stehenden § 31 Abs 1 TBO (heute § 27 Abs 1) um eine Essentiale der Erledigung und nicht um eine bloße Ordnungsvorschrift handelt, sodass ein nur mündlich verkündeter Bescheid rechtsunwirksam ist (vgl VwGH 22.09.1988, 86/06/0123).

Somit ist zunächst für den Beschwerdeführer mit einem Hinweis auf eine eventuell „mündliche“ erteilte Genehmigung nichts zu gewinnen, da eine solche rechtsunwirksam ist.

Wesentlich ist somit im gegenständlichen Fall, ob für das gegenständliche Gebäude auf Grundstück \*\*1 tatsächlich ein schriftlicher, baurechtlicher Konsens gegeben ist.

Unbestritten ist, dass im Baubewilligungsbescheid vom 30.12.1988 dem nunmehrigen Beschwerdeführer die Genehmigung erteilt wurde, an den Bestand des damals bestehenden Forst- und Fischereihauses im Ausmaß von 7,3 m x 7,3 m nach Osten hin 3,8 m bzw für die Holzlege und einem zusätzlichen Aufenthaltsraum von 5,7 m anzubauen. Außerdem, dass in dem Zubau die Geschoßtreppe, ein Bad und zwei WCs und eine Diele untergebracht werden. An der Südseite wurde die Errichtung eines kleinen Vorbaus erdgeschoßig und in dessen Verlängerung eine überdachte offene Holzlege genehmigt. Des Weiteren sollten am Bestand zwei neue Fenster ausgebrochen werden. Im Obergeschoß ist eine Unterteilung in zwei Schlafzimmer genehmigt und im Bereich des Zubaus wurde eine planlich nicht dargestellte Unterkellerung genehmigt.

Wie sich bereits im Rahmen des Verfahrens des Landesverwaltungsgerichtes Tirol zur ZI LVwG-2016/38/0672 und dort vor allem aus dem Gutachten des Amtssachverständigen DD, vom 06.06.2016, ZI \*\*\*\*, sowie aus den historischen Luftbildern des Laser- und Luftbildkatasters des Landes Tirol ergeben hat, wurde das Gebäude in Folge 1989 nicht umgebaut und erweitert, sondern zur Gänze abgetragen. Das nunmehr vorhandene Gebäude wurde dann um einige Meter versetzt auch weitgehend abweichend vom genehmigten ursprünglichen Projekt errichtet.

Fraglich ist nun, ob das somit errichtete Gebäude noch eine rechtliche Deckung im damals genehmigten Umfang erreichen kann.

Nach dem Konzept der Tiroler Bauordnung ist das baurechtliche Bewilligungsverfahren ein Projektgenehmigungsverfahren, das sich nur auf das eingereichte, vom ausdrücklichen Antrag des Bauwerbers umfasste Projekt beziehen kann. Nur dieses ist demnach Gegenstand der Baubewilligung. Für die Beurteilung von dessen Zulässigkeit sind der Bauantrag und die damit verbundenen eingereichten Baupläne maßgeblich (vgl VwGH 17.02.2004, 2002/06/0126).

Das Baugesuch von 1988 beantragte den Ausbau und die Instandsetzung des bestehenden Forst- und Fischereihauses. Der zum Ausdruck gebrachte Wille des Antragstellers war darauf begrenzt, den vorhandenen Bestand entsprechend zu adaptieren. Eine Instandsetzung hat aber nie stattgefunden, sondern es wurde vielmehr ein Neubau und zwar um ca 4,0 m verschoben errichtet, was vom Sachverständigen schlüssig und nachvollziehbar ausgeführt worden ist und auch von Seiten des Beschwerdeführers in keinem der Verfahren jemals bestritten wurde.

Zur Problematik der Verschiebung bzw Änderung eines beantragten Bauvorhabens existiert umfangreiche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes.

In seiner ständigen Judikatur führt der Verwaltungsgerichtshof darin aus, dass die Baubewilligung für ein durch seine Lage bestimmtes Vorhaben erteilt wird, sodass für jedes Verrücken des Bauvorhabens eine neuerliche Baubewilligung erwirkt werden muss (vgl VwGH 29.04.2015, 2013/05/0025).

Wenn nämlich ein Gebäude errichtet wurde, das in seinen Außenmaßen und damit auch in seiner Situierung von der erteilten Baubewilligung abweicht, ist von einem rechtlichen „Aliud“ auszugehen. Die Baubewilligung wird nämlich für ein durch seine Größe und Lage bestimmtes Vorhaben erteilt, sodass ein Abweichen hiervon eine neuerliche Baubewilligung erfordert (vgl VwGH 16.03.2012, 2010/05/0182).

Auf den gegenständlichen Fall angewendet bedeutet dies, dass der nunmehrige Beschwerdeführer zwar im Jahr 1988 eine Baubewilligung für den Ausbau und die Instandsetzung des damaligen Forst- und Fischereihauses beantragt und auch tatsächlich erhalten hat. Von dieser Bewilligung wurde aber mit der Errichtung des nunmehr bestehenden Gebäudes nicht Gebrauch gemacht, da das Gebäude anders situiert und ausgeführt wurde. Dies führt dazu, dass ein „Aliud“ vorliegt. Von der damaligen Baubewilligung wurde kein Gebrauch gemacht, sodass diese mittlerweile erloschen ist und es für das bestehende Gebäude keinen baurechtlichen Konsens gibt.

Die Gemeinde ist somit zu Recht davon ausgegangen, dass für das gegenständliche Gebäude keine Baubewilligung vorliegt. Der baupolizeiliche Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes erfolgte somit rechtens.

Von Seiten des Beschwerdeführers wird noch vorgebracht, dass der bekämpfte Bescheid auch aus formellen Gründen zu beheben sei, weil es an einem Bescheidadressaten fehle.

§ 58 AVG begründet zwar nicht ausdrücklich die Pflicht, im Bescheid den Adressaten zu nennen, so ergibt sich nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshof aber schon auf den sachlichen Gegebenheiten, insbesondere im Hinblick auf eine allfällige Vollstreckung (vgl VwGH 12.11.2002, 2002/05/0758).

Gleichzeitig stellt es nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshof keinen wesentlichen Verstoß gegen § 59 AVG dar, wenn die Behörde im Spruch zwar den Verpflichtenden zunächst abstrakt (zB als Eigentümer einer Liegenschaft) bezeichnet, dann aber erst in der Zustellverfügung diejenige physische oder juristische Person benennt, auf welche sich der Spruch bezieht (vgl VwGH 23.05.2002, 2001/05/1170).

Man könne nämlich nicht sagen, dass durch eine solche Erfassung der Person des zu einer Leistung Verpflichteten das im Spruch des Bescheides zu begründende Rechtsverhältnis (Leistungspflicht) nicht klar zum Ausdruck kommen würde und somit die in Verhandlung stehende Angelegenheit unerledigt geblieben wäre (vgl VwGH 17.04.1980, 2261/78).

In einem solchen Fall kommt der Zustellverfügung wesentliche Bedeutung zu, weil erst dadurch die notwendige Individualisierung bewirkt wird, der Spruch also seinen vollen Inhalt erhält (vgl VwGH 11.04.1991, 90/06/0199). Mit der im Bescheid enthaltenen Zustellverfügung und der erfolgten Zustellung wird der Bescheid damit wirksam erlassen.

Im gegenständlichen Fall richtet sich der Beseitigungsauftrag gemäß § 39 Abs 1 TBO 2011 an den Eigentümer des Grundstückes \*\*1 in EZ \*\*\*\*\*, KG \*\*\*\*\* Z. Die Zustellverfügung lautet: „Antragsteller/Eigentümer: AA, Adresse 1, Z.“

Aus der Zustellverfügung ist der Adressat des Bescheides somit eindeutig erkennbar. Im Lichte der oben ausgeführten Judikatur kann dem Beschwerdeführer somit nicht gefolgt werden, wenn er davon ausgeht, dass der Bescheidadressat nicht erkennbar ist, sodass auch dieses Argument ins Leere geht.

Schließlich wird von Seiten des Beschwerdeführers noch die Verletzung des Parteiengehörs betreffend das Gutachten des Amtssachverständigen D vorgebracht.

Zunächst ist festzuhalten, dass das Gutachten des Sachverständigen DD dem Beschwerdeführer im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol zur ZI LVwG-2016/38/0972 am 05.06.2016 zur Kenntnis gebracht wurde, sodass grundsätzlich eine Kenntnis dieses Gutachtens gegeben war.

Allerdings, ist dem Beschwerdeführer insoweit Recht zu geben, als ihm im erstinstanzlichen Verfahren die Gelegenheit hätte eingeräumt werden müssen, zu diesem Gutachten noch eine entsprechende Stellungnahme abzugeben.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seiner ständigen Judikatur aber ausführt, wird eine Verletzung des Parteiengehörs durch die Zustellung des erstinstanzlichen Bescheides und durch die Möglichkeit, im Berufungsverfahren (nunmehr Beschwerdeverfahren) alles vorbringen zu können, in jenen Fällen geheilt, in denen der Partei durch die Begründung des Bescheides erster Instanz Kenntnis von den Beweisergebnissen verschafft worden ist, die ja eigentlich im Rahmen des Parteiengehörs zu vermitteln gewesen wären (vgl VwGH 30.10.2008, 2007/07/0106).

Das Gutachten von D wurde dem Beschwerdeführer bereits am 15.06.2016 zur Kenntnis gebracht. Im Bescheid des Bürgermeisters ist es großteils enthalten, sodass im gegenständlichen Fall jedenfalls davon auszugehen ist, dass es zu

einer Heilung dieser Verletzung des Parteiengehörs im gegenständlichen Fall durch das Beschwerdevorbringen gekommen ist.

Somit kam auch diesem Beschwerdepunkt keine Berechtigung zu.

Was die in der Beschwerde gestellten Beweisanträge betrifft, so konnte auf deren Einholung verzichtet werden. Auch wenn der Altbürgermeister eine „mündliche“ Baubewilligung erteilt hätte, würde dies, mangels rechtlicher Wirkung zu keiner abweichenden Entscheidung führen und auch das höferechtliche Verfahren hätte keine Auswirkung auf die Frage der Rechtmäßigkeit des errichteten Bestandes.

Gesamt gesehen war somit die Beschwerde unbegründet abzuweisen. Lediglich die Paritionsfrist musste verlängert werden, da einerseits durch die exponierte Lage im Winter eine Entfernung und ein Abtransport des Gebäudes nur erschwert möglich sein wird. Es war somit die Frist auf 30.08.2018 zu erstrecken. Gesamt war somit spruchgemäß zu entscheiden.

#### VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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

#### Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag.a Lechner

(Richterin)

#### Schlagworte

Projektgenehmigungsverfahren; Aliud;

#### Anmerkung

Mit Beschluss vom 23.08.2018, Z Ra 2018/06/0043-4, gab der Verwaltungsgerichtshof dem Antrag der Beschwerde gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 31.01.2018, Z LVwG-2018/38/0110-1, aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, statt.

Mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 25.10.2019, Ra 2018/06/0043-9 und 0068-12 wurden die ao Revisionen gegen die Erkenntnisse des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 01. und 31.01.2018, LVwG-2018/38/0110-1, LVwG-2018/38/0110-5 zurückgewiesen.

#### European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2018:LVwG.2018.38.0110.1

#### Zuletzt aktualisiert am

08.11.2019



**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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