jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1988/2/25 84/06/0241

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.02.1988

Index

Baurecht - Stmk

Norm

BauO Stmk 1968 §69 Abs3
BauRallg
VwRallg

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Draxler und die Hofräte Mag. Onder, DDr. Hauer, Dr. Würth und Dr. Leukauf als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Hinterwirth, über die Beschwerde des KG in G, vertreten durch Dr. Harald Hohenberg, Rechtsanwalt in Graz, Schönaugasse 4, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 25. Oktober 1984, Zl. A 17 - K - 19.075/3 - 1984, betreffend Versagung einer Benützungsbewilligung, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Die Landeshauptstadt Graz hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 9.540,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid des Stadtsenates der Landeshauptstadt Graz vom 10. Juli 1970, Zl. A 10/3-Kl-7937/1969, wurde dem Beschwerdeführer gemäß den §§ 57 und 62 der Stmk. Bauordnung 1968 die Baubewilligung für den Umbau der Kellerräume in ein Tanzcafe mit Discothek im Wohnhaus der Liegenschaft Graz, B-gasse 87, Grundstück Nr. 1201, EZ 611 der KG X, gemäß den eingereichten Plänen erteilt. Dies allerdings unter Bindung an eine Reihe von Auflagen (Punkte 2, 3, 7, 8, 9 und 12 des Beiblattes ("Allgemeine Vorschreibungen") und insgesamt 13 "Besondere Bedingungen", im Rahmen derer unter anderem vorgeschrieben wurde:

"1.) Es sind solche bauliche Maßnahmen vorzunehmen, daß aus dem Betriebe des Keller-Tanzcafes weder ein Luftschall noch ein Köperschall in die Mietwohnungen desselben Hauses und in die der Nachbarhäuser dringen.

2.) Die Zuluft hat völlig geräuschlos und über den bestehenden Zuluftschacht im Hofe zu erfolgen, die Abluft wird mittels Ventilator durch einen eigenen Luftschlauch (eigener Kamin) über Dach abgesaugt.

3.) Der Zugang zum Kellerlokal ist baulich schalldicht vom Stiegenhaus (Obergeschoß) zu trennen.

....

12.) Die Tanzfläche ist in dem Eckraum A-straße - B-gasse einzurichten.

....."

Am 13. November 1970 wurde um die Endkommission und die Benützungsgenehmigung dieses Umbaues angesucht; es wurden in der Folge am 18. November 1970 eine Schallmessung und in weiterer Folge auch eine Überprüfung der Entwässerungsanlage durchgeführt. Über den Antrag auf Erteilung der Benützungsbewilligung wurde jedoch nicht entschieden.

Mit Bescheid vom 22. Juli 1974 des Stadtsenates der Landeshauptstadt Graz, Zl. A 10/3-KI-15.216/1974, wurde dem Beschwerdeführer gemäß den §§ 57 und 62 der Stmk. Bauordnung 1968 die Bewilligung zum Umbau des Kellers (Vergrößerung der Kellerbar) auf der Liegenschaft B-gasse 87, Grundstück Nr. 1201, EZ 611, KG X, wieder unter Erteilung von Vorschreibungen und besonderen Auflagen erteilt. Unter anderem wurde ihm vorgeschrieben:

"3.)

Die Entlüftung hat über Dach zu erfolgen.

4.)

Die Entlüftung hat mechanisch und lärmgedämpft zu erfolgen, sodaß für die Mieter und Anrainer keine unzumutbaren Belästigungen entstehen.

5.) Die Entlüftungsanlage ist im Einvernehmen mit dem zuständigen Rauchfangkehrermeister zu erstellen.

6.) Die 2 straßenseitigen Notausgänge müssen erhalten bleiben."

Mit Schreiben vom 10. November 1975 wandte sich ein Anrainer, Dr. LV, an den Bürgermeister der Landeshauptstadt Graz und beschwerte sich über die Lärmbelästigung durch das Laufen der Klimaanlage in der Kellerbar des Beschwerdeführers. Daraufhin wurden schalltechnische Untersuchungen durchgeführt. Aus dem Gutachten ergibt sich, daß eine im Sinn des § 57 Abs. 1 lit. h der Stmk. Bauordnung 1968 das ortsübliche Ausmaß übersteigende Belästigung für die Nachbarschaft und zwar für die Mieter des nächststehenden Hauses B-gasse 87 gegeben sei.

Am 17. November 1975 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, um die Benützungsbewilligung für den Umbau des Kellers (Vergrößerung der Kellerbar) in einer Frist von vierzehn Tagen anzusuchen. Diesem Auftrag kam der Beschwerdeführer mit Antrag vom 17. Dezember 1975 nach.

Im Akt erliegt eine Stellungnahme der Gewerbebehörde vom 3. Februar 1976, wonach es sich bei der beanstandeten Klimaanlage nicht um eine nach § 74 GewO 1973 genehmigungspflichtige Anlage handle. Die Errichtung der Klimaanlage sei im Bescheid der Baubehörde erster Instanz vom 22. Juli 1974, mit dem dem Beschwerdeführer die baubehördliche Genehmigung zu Umbauten im Kellergeschoß erteilt wurde, einbezogen gewesen; dies bedeute, daß die Baubehörde die Zuständigkeit hiefür bereits wahrgenommen habe.

Unter Anführung der beiden Geschäftszahlen der Bescheide vom 10. Juli 1970 und vom 22. Juli 1974 wurde eine mündliche Verhandlung gemäß § 69 der Stmk. Bauordnung 1968 bezüglich des Ansuchens um die Erteilung der Benützungsbewilligung für den Umbau der Kellerräume in ein Tanzcafe mit Discothek (einschließlich Vergrößerung) für den 9. Dezember 1976 anberaumt. Nach der Verhandlungsschrift vom 9. Dezember 1976 zur Zl. A 10/3-KI-15.216/1974, betreffend den Umbau des Kellers (Vergrößerung der Kellerbar) wurde festgestellt, daß die Punkte 1 bis 6 der besonderen Auflagen des Bescheides vom 22. Juli 1974 nicht erfüllt worden seien. Bezüglich weiterer Feststellungen bei der Endbeschau werde auf den Akt GZ. A 10/3-KI-7937/1969, verwiesen. Zum Bauvorhaben "Umbau der Kellerräume in ein Tanzcafe mit Discothek", geht aus der Verhandlungsschrift hervor, daß die Punkte 1, 2, 3 und 12 der besonderen Auflagen des Bescheides vom 10. Juli 1970 nicht erfüllt worden seien. Bei der Endbeschau wurde weiters festgestellt, daß der Störpegel am ungünstigst gelegenen Punkt im Freien nachts 40 dB +/- 5 dB Lästigkeitszuschlag nicht überschreiten dürfe; die Abluft dürfe nicht in den Hof abgeblasen werden.

Angesichts der Nichterfüllung wesentlicher Punkte wurde die Verhandlung unterbrochen und angekündigt, diese Anfang Mai 1977 fortzusetzen. Der Beschwerdeführer wurde ersucht, die wichtigsten Vorschreibungen bis zu diesem Zeitpunkt zu erfüllen.

Im August 1977 wurde anläßlich einer örtlichen Überprüfung festgestellt, daß die Entlüftungsanlage im Hof weiter bestehe und keine Änderung vorgenommen worden sei. Der Beschwerdeführer wurde in der Folge zu einer Vorsprache beim zuständigen Referenten eingeladen, erschien jedoch nicht.

Mit Bescheid vom 1. Februar 1978, Zl. A 10/3-KI-7937/1969-6, wurde die Bewilligung zur Benützung der Kellerräume als Tanzcafe mit Discothek auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 9. Dezember 1976 gemäß § 69 der Stmk. Bauordnung 1968 versagt. Im Spruch findet sich weiter die Feststellung, daß folgende Mängel bzw. Vorschreibungen nicht behoben bzw. erfüllt wurden:

"1.) Aus den 'Besonderen Auflagen' der Baubewilligung die Punkte 1, 2, 3 und 12.

2.) Bei der Endbeschau festgestellt:

a) Der Störpegel am ungünstigst gelegenen Punkt (Störpunkt) im Freien, nachts darf 40 dB (1) - + (5) dB Lästigkeitszuschlag nicht überschreiten.

b) Die Abluft darf im Hof nicht ausgeblasen werden;"

Zur Begründung wurde ausgeführt, daß die zwingend vorgeschriebenen Auflagen nicht erfüllt worden seien und für einen derartigen Betrieb diese Sicherheitsvorschreibungen (Feuer und Gesundheit) unbedingt erforderlich seien und deshalb die Benützungsbewilligung zu versagen gewesen sei.

In seiner dagegen erhobenen Berufung brachte der Beschwerdeführer vor, daß die angeblich nicht erfüllten Vorschreibungen nicht Gegenstand des Bescheides vom 10. Juli 1970, sondern des Bescheides vom 22. Juli 1974 gewesen seien. Weiters brachte er vor, daß, sofern sich die Versagung auf die Nichterfüllung der besonderen Auflagen 1, 2, 3 und 12 beziehe und die Auflagen im Bescheid vom 10. Juli 1970 enthalten sein sollten, diese Auflagen bereits erfüllt worden seien. Die mündliche Verhandlung habe am 9. Dezember 1976 stattgefunden, die Behörde habe es zwischenzeitlich unterlassen, sich von der Durchführung der Arbeiten zu überzeugen. Weiters machte er Außerachtlassung des ordnungsgemäßen Parteiengehörs dahingehend geltend, daß er die Einladung zum Vorsprechen in seiner Urlaubsabwesenheit nicht habe zur Kenntnis nehmen können und ihr deshalb nicht Folge geleistet habe. Bezüglich des Punktes 2a) des Bescheides verwies er darauf, daß es sich diesbezüglich um eine neue Auflage handle, welche nicht Gegenstand eines Benützungsbewilligungsbescheides sein könne und daher rechtswidrig sei. Zum Punkt 2b) erklärte er, daß die diesbezügliche Vorschreibung technisch nicht durchführbar sei und überdies eine Erhöhung der Lärmentwicklung zur Folge hätte.

In einer Berufungsergänzung brachte er weiters vor, daß gemäß § 57 Abs. 1 lit. h der Stmk. Bauordnung 1968 das Aufstellen von Maschinen nur dann einer baubehördlichen Bewilligungspflicht unterliege, wenn die Aufstellung nicht in einer der Gewerbeordnung unterliegenden Betriebsanlage vorgenommen werde. Im Gegenstandsfall handle es sich aber um eine nach der Gewerbeordnung genehmigte Betriebsanlage, weshalb die im Spruch des Bescheides vom 1. Februar 1978 ausgewiesenen angeblichen Mängel 2a) und 2b) im Baubewilligungsbescheid "keine Deckung" fänden.

Am 11. Juli und 12. Juli 1974 wurden sodann von Amts wegen Erhebungen durchgeführt und es konnte - soweit als möglich - nur vom Hof aus festgestellt werden, daß die Vorschreibungen des Bescheides vom 1. Februar 1978 noch nicht erfüllt bzw. behoben wurden. Ein Zutritt zum Kellerlokal war nicht möglich. Dieses Ergebnis des Ermittlungsverfahrens wurde dem Beschwerdeführer nicht zur Kenntnis gebracht.

Mit Bescheid vom 25. Oktober 1984 gab der Gemeinderat der Landeshauptstadt Graz der Berufung gemäß§ 66 Abs. 4 AVG 1950 keine Folge. Aus Anlaß der Berufung wurde der Spruch jedoch dahingehend abgeändert, daß der Absatz:

"Folgende Mängel bzw. Vorschreibungen wurden nicht behoben bzw. erfüllt:

"1.) Aus den 'Besonderen Auflagen' der Baubewilligung die Punkte 1, 2, 3 und 12.

2.) Bei der Endbeschau festgestellt:

a) Der Störpegel am ungünstigst gelegenen Punkt (Störpunkt) im Freien, nachts darf 40 dB (1) - + (5) dB Lästigkeitszuschlag nicht überschreiten.

b) Die Abluft darf im Hof nicht ausgeblasen werden;" zu entfallen hat.

Zur Begründung wurde ausgeführt, bei der im Zuge des Verfahrens durchgeführten Endbeschau sei festgestellt worden, daß wesentliche Auflagen der Baubewilligung nicht erfüllt worden seien. So seien weder die erforderlichen

Schallisolierungen vorgenommen, noch die Abluftführung in der vorgeschriebenen Weise ausgeführt worden. Die gegenteiligen Behauptungen in der Berufung seien unzutreffend, da eine im Juli des Jahres durchgeführte behördliche Erhebung ergeben habe, daß diesen Vorschreibungen noch immer nicht entsprochen worden sei. Die dargestellten Auflagen sollten die Emissionen des Betriebes beschränken und die Anlage sei in diesem Rahmen bewilligt worden, deshalb könnten sie nach Ansicht der Baubehörde nicht als geringfügige Mängel im Sinn des § 69 Abs. 3 der Stmk. Bauordnung 1968 angesehen werden, zumal diese Auflagen den durch die Bauordnung vorgeschriebenen Schallschutz zu gewährleisten haben. Die Versagung der Benützungsbewilligung sei somit zu Recht erfolgt. Dem Beschwerdeführer werde dahingehend Recht gegeben, daß einem belastenden Verwaltungsakt, wie ihn die Versagung der Benützungsbewilligung darstelle, keine Auflagen beigegeben werden können, weshalb in diesem Teil der Spruch des erstinstanzlichen Bescheides zu beheben gewesen sei. Da sich seit der Endüberprüfung vom 1. Juli 1978 weder die Sach- noch die Rechtslage in diesem Punkt entscheidend geändert habe, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen. Wenn der Beschwerdeführer meine, die Auflagen der seinerzeitigen Bewilligung seien rechtswidrig bzw. undurchführbar, stehe es ihm frei, eine Abänderung des erteilten Konsenses zu erwirken. Diese Frage könne nur in einem antragsbedürftigen Baubewilligungsverfahren geprüft werden, da das Verfahren um Erteilung der Benützungsbewilligung nur die Feststellung der Übereinstimmung mit dem Konsens zu enthalten habe, aber grundsätzlich keine Konsensänderung ermögliche.

Dagegen richtet sich die vorliegende, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes erhobene Beschwerde. Nach einer Zeitspanne von 6 1/2 Jahren wäre es Pflicht der Behörde gewesen, in einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren festzustellen, welche Arbeiten mittlerweile vom Hauseigentümer durchgeführt wurden. Hiebei hätte sich herausgestellt, daß ein Grund für die Versagung infolge Erfüllung der Auflagen nicht mehr vorliege. Inhaltlich rechtswidrig sei der angefochtene Bescheid deshalb, weil die gegenständlichen Auflagen der Bewilligungspflicht der Gewerbebehörde unterlägen und daher rechtens nicht Gegenstand des Bauverfahrens sein könnten.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer bringt vor, daß der Bescheid vom 10. Juli 1970 infolge Abänderung aller für dieses Verfahren wesentlicher Vorschreibungen durch den Bescheid vom 22. Juli 1974 außer Kraft gesetzt worden sei. Dies widerspricht indes der Aktenlage. Mit Baubewilligungsbescheid vom 22. Juli 1974 wurde die Bewilligung zur Vergrößerung der Kellerbar erteilt. Wie aus den Bauplänen zu ersehen ist, ist mit diesem Bescheid der Umbau bzw. die Einbeziehung von weiteren Kellerräumen in den Betrieb des Beschwerdeführers bewilligt worden. Die Rechtskraft der ursprünglichen, auch konsumierten Baubewilligung vom 10. Juli 1970 ist davon aber nicht berührt worden. Ebenso ist nicht einsehbar, wieso durch die Baubewilligung vom 22. Juli 1974 die Auflagen 1, 2, 3 und 12 des Bewilligungsbescheides vom 10. Juli 1970 berührt worden sein sollen. Der Beschwerdeführer suchte am 13. November 1970 um die Erteilung der Benützungsbewilligung zum Bauvorhaben, das mit Bescheid vom 10. Juli 1970 bewilligt wurde, an. Zu diesem Zeitpunkt war das Bauverfahren, das mit Bescheid vom 22. Juli 1974 bewilligt wurde, noch gar nicht beantragt. Für dieses Bauvorhaben, die Betriebserweiterung, wurde am 17. Juli 1975 um die Erteilung der Benützungsbewilligung angesucht. Über beide Ansuchen wurde gleichzeitig am 9. Dezember 1976 eine mündliche Verhandlung abgehalten. Im Gegensatz zum vorliegenden Verfahren ist aber das Benützungsbewilligungsverfahren zur Zl. A 10/3-KI-15.216/1974 (Baubewilligungsbescheid vom 22. Juli 1974) noch nicht durch Bescheid abgeschlossen. Das diesbezügliche Beschwerdevorbringen gehe daher ins Leere.

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, daß die Baubehörde gemäß § 57 Abs. 1 lit. h der Stmk. Bauordnung 1968 weder zur Vorschreibung noch zur Festsetzung von Vorschreibungen zuständig bzw. berechtigt sei, da sämtliche verfahrensgegenständlichen Vorschreibungen in einer der Gewerbeordnung unterliegenden Betriebsanlage vorgenommen wurden. Die Benützungsbewilligung wäre schon deshalb zu erteilen gewesen, weil für die Überprüfung der Einhaltung der Auflagen des Gewerbebescheides ausschließlich die Gewerbebehörde zuständig sei. Der Beschwerdeführer übersieht bei diesem Vorbringen aber, daß es nicht Aufgabe des Benützungsbewilligungsverfahrens ist, über die Rechtmäßigkeit der in einem Baubescheid enthaltenen Auflagen zu entscheiden. Eine baubehördliche Benützungsbewilligung, deren Gegenstand und Inhalt ausschließlich die Erlaubnis zur Benützung des Bauwerkes bildet, kann den Baukonsens nicht abändern (vgl. das Erkenntnis vom 5. März 1987, Zl. 86/06/0262). Einwendungen in

diese Richtung hätten nur im Bauverfahren vorgebracht werden können. Der Beschwerdeführer brachte aber in diesem Verfahren keine diesbezügliche Einwendung vor, weshalb die Auflagen als Bestandteil der Baubewilligung in Rechtskraft erwachsen sind.

Der Bescheid erweist sich jedoch im Ergebnis als mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet:

In der Berufung brachte der Beschwerdeführer vor, daß die Auflagen 1, 2, 3 und 12 des Bescheides vom 10. Juli 1970 erfüllt worden seien, die mündliche Verhandlung (Endbeschau) Ende 1976 stattgefunden habe und in dem dazwischenliegenden Zeitraum die Arbeiten durchgeführt worden seien. In einer Stellungnahme des Baurechtsamtes vom 6. März 1984 zur Berufung geht hervor, daß die Berufungsbehörde nach Überprüfung der tatsächlichen Durchführung der Auflagen beabsichtige, eine mündliche Verhandlung mit dem Beschwerdeführer und den Anrainern durchzuführen, um eine zumutbare Lösung zu finden. In der Folge fand aber nur eine Überprüfung der Erfüllung der Auflagen "vom Hof aus" statt, und zwar am 11. und 12. Juli 1984, also fast sechs Jahre nach Berufungserhebung. Ein Zutritt zum Lokal des Beschwerdeführers war mangels Verständigung des Beschwerdeführers nicht möglich gewesen. Das Ergebnis dieser Ermittlungen wurde dem Beschwerdeführer entgegen der Vorschrift des § 45 Abs. 3 AVG 1950 nicht zur Kenntnis gebracht. Von der - offenbar ursprünglich beabsichtigt gewesenen - Abhaltung einer mündlichen Verhandlung mit Zutritt zu den Kellerräumlichkeiten sowie von einer Vorladung des Beschwerdeführers zur Stellungnahme oder weiteren, den Sachverhalt klarstellenden Schritten, sah die belangte Behörde ab. Nun stützt sich der angefochtene Bescheid aber einerseits darauf, daß bei der Erhebung (Endbeschau) im Jahre 1976 (!) weder die erforderlichen Schallisolierungen noch die Abluftführung in der vorgesehenen Weise ausgeführt gewesen seien und daß sich nach der örtlichen Erhebung im Juli 1984 keine Änderung dieses Zustandes ergeben habe. Es bleibt aber unklar, wie z.B. die Nichterfüllung der Auflage 12 des Bescheides vom 10. Juli 1970, mit dem Inhalt "die Tanzflache ist in dem Eckraum A-straße - B-gasse einzurichten" ohne Betreten der Kellerräume festgestellt werden konnte. Zur Überprüfung der Auflagen wäre zweifellos auch die Durchführung eines entsprechenden ergänzenden Ermittlungsverfahrens erforderlich gewesen. Dies umsoeher, als vom Beschwerdeführer in seiner Berufung gegen den Bescheid vom 1. Februar 1978 behauptet worden war, aufgetragene Arbeiten durchgeführt zu haben.

Die belangte Behörde hat dadurch, daß sie es unterlassen hat, den entscheidungswesentlichen Sachverhalt in einem mängelfreien Verfahren festzustellen, ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet, sodaß der Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG aufzuheben war.

Der Zuspruch von Aufwandersatz gründet sich auf die Bestimmungen der §§ 47 ff VwGG sowie auf die Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 243/1985.

Wien, am 25. Februar 1988

Schlagworte

Auflagen BauRallg7Baubewilligung BauRallg6Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Konsenslosigkeit und Konsenswidrigkeit unbefugtes Bauen BauRallg9/2Rechtsgrundsätze Auflagen und Bedingungen VwRallg6/4

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1988:1984060241.X00

Im RIS seit

08.06.2020

Zuletzt aktualisiert am

08.06.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at