

# TE Vwgh Erkenntnis 1994/7/27 93/10/0170

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.07.1994

## Index

L37154 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Oberösterreich;

L55004 Baumschutz Landschaftsschutz Naturschutz Oberösterreich;

L81704 Baulärm Umgebungslärm Oberösterreich;

L82004 Bauordnung Oberösterreich;

L82304 Abwasser Kanalisation Oberösterreich;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §39 Abs2;

AVG §41 Abs1;

AVG §56;

BauO OÖ 1976 §41 Abs1;

BauO OÖ 1976 §47;

BauO OÖ 1976 §48;

NatSchG OÖ 1982 §31 Abs2;

NatSchG OÖ 1982 §39 Abs1;

NatSchG OÖ 1982 §4 Abs1 Z1;

NatSchG OÖ 1982 §4 Abs2 lit a;

NatSchG OÖ 1982 §4 Abs2;

VwGG §41 Abs1;

VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Waldner, Dr. Novak, Dr. Mizner und Dr. Bumberger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Kopp, über die Beschwerde der N-GesmbH in E, vertreten durch Dr. B, Rechtsanwalt in L, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 11. Jänner 1993, Zl. N-102018/7-Ko-1993, betreffend naturschutzbehördlicher Wiederherstellungsauftrag, zu Recht erkannt:

## Spruch

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

Das Land Oberösterreich hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von S 12.920,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Die beschwerdeführende Partei beantragte bei der Gemeinde die Erteilung der Baubewilligung für ein Gebäude auf Parzelle 1129/3. Die Gemeinde legte das Ansuchen der Bezirkshauptmannschaft Schärding (BH) als Naturschutzbehörde gemäß § 31 Abs. 2 des Oberösterreichischen Natur- und Landschaftsschutzgesetzes 1982, LGBl. Nr. 80/1982

(O.ö. NSchG 1982), zur Stellungnahme vor. Die BH gab innerhalb der vierwöchigen Frist des § 31 Abs. 2 O.ö. NSchG 1982 keine Stellungnahme ab.

Am 23. August 1991 fand eine mündliche Bauverhandlung über das Baubewilligungsansuchen der beschwerdeführenden Partei statt. Im Zuge dieser Bauverhandlung legte die beschwerdeführende Partei geänderte Pläne für ihr Bauvorhaben vor.

Diese geänderten Unterlagen des Baubewilligungsantrages legte die Gemeinde mit Schreiben vom 24. November 1991 nach Aufforderung durch die BH dieser zur Stellungnahme im Sinne des § 4 Abs. 2 O.ö. NSchG 1982 vor. Daraufhin gab die BH eine negative Stellungnahme zum (geänderten) Bauvorhaben der beschwerdeführenden Partei ab.

Mit Schreiben vom 16. Jänner 1992 teilte die Gemeinde der BH mit, mit Bescheid vom 6. August 1991 (nachweislich zugestellt am 14. August 1991) sei dem Geschäftsführer der beschwerdeführenden Partei die Fortführung der ohne rechtskräftige Baubewilligung bereits begonnenen Errichtung eines Büro- und Wohngebäudes auf Parzelle Nr. 1129/3 untersagt worden. Im Zuge der Bauverhandlung am 23. August 1991 sei ebenfalls festgestellt worden, daß mit den Bauarbeiten bereits begonnen und auch dem Baueinstellungsbescheid nicht entsprochen worden sei und daß bereits das Kellergeschoß bis auf die Kellerdecke im Rohbauzustand fertiggestellt worden sei. In der Folge seien die Bauarbeiten dennoch weitergeführt worden. Der Rohbau sei bis zum 4. Geschoß (einschließlich Geschoßdecke) fertiggestellt.

Mit Bescheid vom 17. März 1992 trug die BH der beschwerdeführenden Partei auf, zur Wiederherstellung des vorherigen Zustandes bis 30. April 1992 den errichteten Rohbau abzutragen und die Fläche wieder entsprechend zu rekultivieren. Sie stützte diesen Auftrag auf § 39 Abs. 1 des O.ö. NSchG 1982.

Die beschwerdeführende Partei berief.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 11. Jänner 1993 wurde der Berufung keine Folge gegeben und der Bescheid der BH vom 17. März 1992 bestätigt, wobei die zur Wiederstellung des vorigen Zustandes vorzunehmenden Maßnahmen präzisiert wurden.

Gegen diesen Bescheid erhob die beschwerdeführende Partei zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der ihre Behandlung mit Beschluß vom 15. Juni 1993, B 414/93-7, ablehnte und sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat.

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erstattete die beschwerdeführende Partei eine Ergänzung ihrer Beschwerde.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die beschwerdeführende Partei bringt vor, § 39 Abs. 1 des O.ö. NSchG 1982 räume der Naturschutzbehörde Ermessen ein. Bei der Erteilung eines Beseitigungsauftrages seien daher auch die öffentlichen Interessen des Naturschutzes zu berücksichtigen. Bewilligungslos durchgeführte Bauvorhaben seien nur dann zu beseitigen, wenn sie auch materiell den Anliegen des O.ö. NSchG 1982 widersprächen.

Nach § 39 Abs. 1 O.ö. NSchG 1982 kann die Behörde, wenn bewilligungspflichtige Vorhaben ohne Bewilligung ausgeführt oder in Bewilligungen verfügte Bedingungen, Befristungen oder Auflagen nicht eingehalten wurden,

unabhängig von einer Bestrafung nach § 37 demjenigen, der rechtswidrig das Vorhaben ausgeführt hat oder ausführen hat lassen, oder dessen Rechtsnachfolger mit Bescheid auftragen, binnen einer festzusetzenden angemessenen Frist auf seine Kosten den vorherigen Zustand wiederherzustellen bzw. den bescheidmäßigen Zustand herzustellen oder, wenn dies tatsächlich nicht möglich ist, den geschaffenen Zustand in einer Weise abzuändern, daß Natur und Landschaft möglichst wenig beeinträchtigt werden.

Voraussetzung für einen Wiederherstellungsauftrag nach dieser Gesetzesstelle ist, daß bewilligungspflichtige Vorhaben ohne Bewilligung ausgeführt oder in Bewilligungen verfügte Bedingungen, Befristungen oder Auflagen nicht eingehalten wurden. Sind diese Voraussetzungen erfüllt, dann hat die Naturschutzbehörde mit einem Wiederherstellungsauftrag vorzugehen. Ein Ermessen ist ihr nicht eingeräumt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 10. November 1986, VwSlg. N.F. 12293/A u. a.).

Die beschwerdeführende Partei bringt vor, die Naturschutzbehörde habe weder vor der mündlichen Baubewilligungserhandlung noch während dieser eine negative Stellungnahme abgegeben. Die in der mündlichen Verhandlung vom 23. August 1991 eingebrachte Projektsänderung löse keine neuerliche Begutachtungsberechtigung der Naturschutzbehörde aus, da durch diese Projektsänderung lediglich die interne Gestaltung des Bauprojektes geringfügig abgeändert werden sollte. Naturschutzbehördlich relevante "außenwirksame" Änderungen seien nicht vorgenommen worden. Darüberhinaus könne aus der Projektsänderung auch deswegen keine neuerliche Begutachtungsberechtigung der Naturschutzbehörde abgeleitet werden, da einerseits das Bauvorhaben nach den ursprünglichen Plänen ausgeführt worden sei und zum anderen die Bauprojektsänderung vom 23. August 1991 am 16. Juli 1992 wieder zurückgezogen worden sei. Selbst wenn die Projektsänderung vom 23. August 1991 relevant sein sollte, habe die Naturschutzbehörde nicht innerhalb der vom § 4 Abs. 2 O.Ö. NSchG 1982 vorgesehenen Frist eine negative Stellungnahme abgegeben.

Nach § 4 Abs. 1 Z. 1 O.ö. NSchG 1982 bedürfen Bauvorhaben im Sinne des § 41 Abs. 1 lit. a bis d der O.ö. Bauordnung, LGBl. Nr. 35/1976, unbeschadet nach anderen Gesetzen erforderlicher behördlicher Genehmigungen - sofern nicht die §§ 5, 6 oder 9 anzuwenden sind - zu ihrer Ausführung einer Bewilligung der Behörde, es sei denn, daß sie in einer geschlossenen Ortschaft oder in einem Gebiet ausgeführt werden sollen, für das ein rechtswirksamer Bebauungsplan (§ 19 Oberösterreichisches Raumordnungsgesetz) vorhanden ist.

Einer naturschutzbehördlichen Bewilligung gemäß Abs. 1 bedürfen jedoch nach § 4 Abs. 2 lit. a nicht gemäß Abs. 1 Z. 1 bewilligungspflichtige Bauvorhaben, zu denen die Naturschutzbehörde auf Grund der von der zuständigen Bewilligungsbehörde gemäß § 31 Abs. 2 durchzuführenden Beteiligung innerhalb von vier Wochen ab Einlangen des Bewilligungsansuchens mit den dazugehörigen Unterlagen - in den Fällen, in denen nach Ablauf dieser Frist eine mündliche Verhandlung stattfindet, spätestens bei dieser - keine ablehnende Stellungnahme abgegeben hat. Das gleiche gilt, wenn die zuständige Bewilligungsbehörde allfälligen Bedingungen oder Auflagen der Naturschutzbehörde (Abs. 3, zweiter Satz) voll Rechnung trägt.

Nach § 31 Abs. 2 O.ö. NSchG 1982 ist die Bezirksverwaltungsbehörde als Naturschutzbehörde im Verfahren betreffend eine Bewilligung von in § 4 Abs. 2 genannten Vorhaben zu beteiligen. Demgemäß hat ihr die jeweils zuständige Bewilligungsbehörde das Bewilligungsansuchen und die dazugehörigen Unterlagen (Kopien) zu übersenden und ihr eine Frist von vier Wochen zur Abgabe einer Stellungnahme einzuräumen. Wird eine mündliche Verhandlung durchgeführt, so ist die Bezirksverwaltungsbehörde als Naturschutzbehörde rechtzeitig hievon in Kenntnis zu setzen. Die in den genannten Bewilligungsverfahren ergehenden Bescheide sind ihr zuzustellen.

§ 4 Abs. 1 Z. 1 O.ö. NSchG 1982 unterwirft "Bauvorhaben im Sinne des § 41 Abs. 1 lit. a bis d der O.ö. Bauordnung" der naturschutzbehördlichen Bewilligungspflicht. § 31 Abs. 2 leg. cit. verpflichtet die Baubewilligungsbehörde, der Naturschutzbehörde das Bewilligungsansuchen und die dazugehörigen Unterlagen zu übersenden. Die Frist für die Stellungnahme der Naturschutzbehörde beginnt mit dem Einlangen des Bewilligungsansuchens mit den dazugehörigen Unterlagen (§ 4 Abs. 2 O.ö. NSchG 1982). Aus den dargestellten Bestimmungen folgt, daß das O.ö. NSchG 1982 naturschutzrechtliche und baubehördliche Bewilligungspflicht in der Weise verknüpft, daß der Gegenstand der naturschutzbehördlichen Bewilligungspflicht identisch ist mit dem Gegenstand des baubehördlichen Bewilligungsverfahrens und daß beide durch den Antrag auf baubehördliche Bewilligung und die ihm zugrundeliegenden Unterlagen bestimmt werden.

Der Naturschutzbehörde steht gemäß § 4 Abs. 2

O.ö. NSchG 1982 eine Frist von vier Wochen ab Einlangen des (Bau)Bewilligungsansuchens (samt zugehörigen Unterlagen) für die Abgabe einer ablehnenden Stellungnahme zur Verfügung. Im Falle einer nach Ablauf dieser Frist abgehaltenen mündlichen Bauverhandlung verlängert sich diese Frist bis zum Ende der mündlichen Bauverhandlung. Da der Gegenstand des baubehördlichen Bewilligungsverfahrens und jener der naturschutzbehördlichen Bewilligungspflicht identisch sind, ist im Falle einer Änderung des Baubewilligungsansuchens ab dem Zeitpunkt dieser Änderung auch für die Naturschutzbehörde nicht mehr der ursprüngliche Antrag maßgeblich, sondern der geänderte. Für die Naturschutzbehörde beginnt eine neue Stellungnahmefrist zu laufen. Ob die Änderungen des Baubewilligungsansuchens "außenwirksam" sind, ist ohne Belang.

Wurde allerdings von der Naturschutzbehörde innerhalb der ihr zur Abgabe einer negativen Stellungnahme zur Verfügung stehenden Frist zum ursprünglichen Ansuchen keine solche negative Stellungnahme abgegeben, dann hat dies zur Folge, daß für die Verwirklichung des ursprünglichen Projektes in naturschutzrechtlicher Hinsicht keine Bewilligung mehr erforderlich ist. Das O.ö. NSchG 1982 enthält keine Bestimmung des Inhalts, daß eine einmal eingetretene Bewilligungsfreiheit durch die Änderung des Baubewilligungsansuchens wieder zunichte gemacht würde.

Im Beschwerdefall wurde der Naturschutzbehörde das ursprüngliche Ansuchen der beschwerdeführenden Partei samt Unterlagen von der Gemeinde übermittelt. Innerhalb der im § 4 Abs. 2 O.ö. NSchG 1982 vorgesehenen Frist erfolgte keine Stellungnahme. § 4 Abs. 2 leg. cit. sieht allerdings eine Verlängerung der Stellungnahmefrist vor, wenn nach Ablauf der vierwöchigen Frist eine mündliche Verhandlung stattfindet. In diesem Fall endet die Stellungnahmefrist mit Ende dieser Verhandlung. Die Wahrnehmung der Stellungnahmebefugnis innerhalb dieser verlängerten Frist durch die Naturschutzbehörde setzt allerdings voraus, daß die Baubehörde ihre Verpflichtung zur Verständigung der Naturschutzbehörde von der mündlichen Verhandlung im Sinne des § 31 Abs. 2 O.ö. NSchG 1982 erfüllt. Unterbleibt diese Verständigung, so tritt auch dann kein Entfall der naturschutzrechtlichen Bewilligungspflicht für das Vorhaben ein, wenn von der Naturschutzbehörde keine negative Stellungnahme abgegeben wird. Ein Anhaltspunkt dafür, daß die im § 31 Abs. 2 O.ö. NSchG 1982 vorgesehene Verpflichtung der Baubehörde zur Verständigung der Naturschutzbehörde von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung eine bloße Ordnungsvorschrift sein sollte, deren Verletzung ohne Konsequenzen bleibt, ist dem O.ö. NSchG 1982 nicht zu entnehmen; dagegen spricht auch der Umstand, daß es der Naturschutzbehörde unter Umständen erst im Zuge einer mündlichen Verhandlung möglich ist, sich ein abschließendes Urteil darüber zu bilden, ob eine negative Stellungnahme abzugeben ist oder nicht.

Feststellungen darüber, ob im Beschwerdefall die Naturschutzbehörde von der Baubehörde von der mündlichen Verhandlung am 23. August 1991 verständigt wurde, hat die belangte Behörde nicht getroffen. Erstmals in der Gegenschrift behauptet sie, eine solche Verständigung sei unterblieben. Ob dies zutrifft, ist dem Akt nicht mit der erforderlichen Sicherheit zu entnehmen. Im Akt befindet sich zwar keine solche Verständigung; dies ist aber keine ausreichende Basis für die Feststellung, daß eine solche Verständigung tatsächlich nicht stattgefunden habe, zumal § 31 Abs. 2 O.ö. NSchG 1982 für die Verständigung keine bestimmte Form vorsieht und außerdem nicht feststellbar ist, ob der im Naturschutzakt enthaltene Bauakt der Gemeinde insoweit vollständig ist. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, daß die Naturschutzbehörde von der mündlichen Verhandlung verständigt wurde. War dies der Fall, dann ist für das ursprünglich eingereichte Projekt in naturschutzrechtlicher Hinsicht Bewilligungsfreiheit eingetreten, da keine negative Stellungnahme der Naturschutzbehörde erfolgte. In diesem Fall hätte die belangte Behörde Feststellungen darüber treffen müssen, ob die beschwerdeführende Partei das zum Gegenstand eines Wiederherstellungsauftrages nach § 39 Abs. 1 O.ö. NSchG 1982 gemachte Bauwerk entsprechend den ursprünglichen Projekt oder nach den geänderten Planunterlagen verwirklicht hat. War ersteres der Fall, dann durfte ein Wiederherstellungsauftrag nicht mehr erlassen werden. Die beschwerdeführende Partei behauptet, das Bauwerk sei nach den ursprünglichen Plänen gebaut worden. Diese Behauptung verstößt nicht gegen das Neuerungsverbot, da ein solches dann zu verneinen ist, wenn der Amtswegigkeitsgrundsatz die Behörde zur Feststellung des Sachverhaltes im Verwaltungsverfahren ohne Mitwirkung der Parteien verpflichtet (vgl. Oberndorfer, Die österreichische Verwaltungsgerichtsbarkeit, S. 140f), was im Beschwerdefall zutrifft.

Sollte die beschwerdeführende Partei aber entgegen ihren Behauptungen das Bauwerk entsprechend den geänderten Plänen verwirklicht haben, dann erwiese sich der angefochtene Bescheid deswegen als rechtswidrig, weil die belangte Behörde keinerlei Feststellungen darüber getroffen hat, ob die zu den geänderten Plänen abgegebene negative

Stellungnahme der Naturschutzbehörde innerhalb der für eine solche Stellungnahme zur Verfügung stehenden Frist abgegeben wurde. Dem Akt ist das Einlangen der geänderten Planunterlagen bei der Naturschutzbehörde nicht zu entnehmen. Auch das Datum der Zustellung der negativen Stellungnahme an die Gemeinde bedarf einer Klärung.

Aus den dargestellten Erwägungen erweist sich der angefochtene Bescheid als rechtswidrig infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

#### **Schlagworte**

Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt Sachverhalt Neuerungsverbot Allgemein (siehe auch Angenommener Sachverhalt) Sachverhalt Verfahrensmängel

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

ECLI:AT:VWGH:1994:1993100170.X00

#### **Im RIS seit**

11.07.2001

#### **Zuletzt aktualisiert am**

07.08.2009

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

© 2024 JUSLINE

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

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