

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/12/19 2003/06/0005

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.12.2006

## Index

L37157 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Tirol;

L82000 Bauordnung;

L82007 Bauordnung Tirol;

## Norm

BauO Tir 1989 §31 Abs2;

BauRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten, Dr. Rosenmayr und Dr. Bayjones als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Khozouei, über die Beschwerde der JJ in M, vertreten durch Dr. Mario Mandl, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Andreas-Hofer-Straße 4/III, gegen den Bescheid der Tiroler Landesregierung vom 30. Juli 2002, Zl. Ve1-550-3049/1-1, betreffend Versagung einer Baubewilligung (mitbeteiligte Partei: Gemeinde M, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Land Tirol Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin eines im Gemeindegebiet der mitbeteiligten Gemeinde situierten Grundstücks, das nach dem geltenden Flächenwidmungsplan der Gemeinde als Freiland gewidmet ist. Darauf befindet sich ein Holzbau, welcher im Jahr 1980 als Ersatz einer an anderer Stelle (ebenfalls südlich des "G Steiges") befindlichen und völlig zerstörten Kochhütte am Ort eines bestehenden Heustadels (wieder) errichtet wurde.

Mit dem an den Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde gerichteten, im Gemeindeamt am 2. August 1994 eingelangten Antrag vom 29. Juli 1994 beehrte die Beschwerdeführerin die Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung für diesen verfahrensgegenständlichen, südlich des G Steiges neu errichteten Heustadel samt der darin eingerichteten Koch-, Sitz- und Schlafgelegenheit und führte aus, dass das Gebäude von ihren Angehörigen seit dem Jahr 1981 als Freizeitwohnsitz verwendet werde. Sie suchte unter Hinweis auf § 3 des Tiroler Landesgesetzes über die

ausnahmsweise Zulässigkeit von Gebäuden im Freiland um "die Absehung von der Einhaltung einzelner Bestimmungen der auf Grund der Tiroler Bauordnung erlassenen Verordnungen" an. Die Wasserversorgung des Objektes erfolge aus einer nahe gelegenen Quelle. Der Freizeitwohnsitz sei mit einem Bioklo ausgestattet.

Am 10. Oktober 1995 fand eine Bauverhandlung im Gegenstand statt. Eine Entscheidung über den Bauantrag ist jedoch zunächst nicht ergangen. Vielmehr untersagte der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde der Beschwerdeführerin mit Bescheid vom 28. August 2001 gemäß § 33 Abs. 3 TBO 1998 die Fortsetzung von Arbeiten zur Vergrößerung des bestehenden Objektes.

Mit "Bauanzeige" vom 30. August 2001 gab der Sohn der Beschwerdeführerin dem Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde bekannt, dass er am Objekt infolge Wassereintritts und Fäulnis am Boden "ein neues Dach sowie ein größeres Vordach machen muss". Mit Bescheid vom 3. September 2001 stellte der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde gemäß § 22 Abs. 3 TBO 1998 fest, dass die Ausführung dieses angezeigten Bauvorhabens gemäß § 20 Abs. 1 TBO 1998 einer Bewilligung bedürfe.

Mit Schriftsatz vom 17. Dezember 2001 stellte die Beschwerdeführerin den Antrag, über das am 2. August 1994 eingebrachte Ansuchen um Erteilung der nachträglichen Baubewilligung der auf ihrem Grundstück errichteten "Kochhütte samt Nutzung als Freizeitwohnsitz auf Basis der seinerzeit eingereichten Baupläne unter Abstandnahme des Verbotes nach § 15 Abs. 1 erster Satz des Tiroler Raumordnungsgesetzes 1994 zu entscheiden".

Mit Bescheid vom 7. Jänner 2002 wies der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde das am 2. August 1994 eingebrachte Ansuchen der Beschwerdeführerin gemäß § 26 Abs. 3 TBO 1998 ab und führte zur Begründung aus, dass für Kochhütten gemäß § 47 TROG 2001 eine Widmung als Sonderfläche für sonstige land- und forstwirtschaftliche Gebäude notwendig sei. Weder eine Kochhütte noch Freizeitwohnsitze oder deren Erweiterung dürften im Freiland genehmigt werden.

Die dagegen erhobene Berufung der Beschwerdeführerin wurde mit dem Bescheid des Gemeindevorstandes der mitbeteiligten Gemeinde vom 14. Februar 2002 als unbegründet abgewiesen. Zur Begründung führte der Gemeindevorstand im Wesentlichen aus, dass auch die Beschwerdeführerin nicht widersprochen habe, dass das Bauvorhaben offenkundig dem geltenden Flächenwidmungsplan widerspreche. Ein Freizeitwohnsitz sei weder festgestellt noch genehmigt worden.

Die belangte Behörde wies mit dem angefochtenen Bescheid vom 30. Juli 2002 die dagegen von der Beschwerdeführerin erhobene Vorstellung ab und begründete dies nach Darstellung des Verfahrensganges sowie der Rechtsvorschriften im Wesentlichen damit, dass die Baubehörden zwar zu Unrecht die Vorschriften der TBO 1998 bzw. der TBO 2001 angewendet hätten. Auf das vorliegende Bauverfahren seien nämlich im Grunde des § 59 Abs. 1 TBO 2001 die Vorschriften der Tiroler Bauordnung - TBO 1989, LGBl. Nr. 33 i. d.F. LGBl. Nr. 31/1997, anzuwenden sowie jene des Tiroler Raumordnungsgesetzes 2001. Auch nach diesen anzuwendenden Vorschriften sei der Beschwerdeführerin die von ihr beantragte Baubewilligung aber zu Recht versagt worden.

Mit ihrem Hinweis darauf, sie habe mit Schriftsatz vom 29. Juli 1994 das bestehende Gebäude im Freiland entsprechend dem § 1 Abs. 1 des Gesetzes über die ausnahmsweise Zulässigkeit von Gebäuden im Freiland zugleich mit ihrem Bauansuchen gemeldet, und es sei kein Feststellungsverfahren im Sinne des § 2 des angeführten Gesetzes durchgeführt worden, zeige die Beschwerdeführerin keine Rechtswidrigkeit der Versagung der Baubewilligung auf, weil ein derartiges Feststellungsverfahren nur in jenen Fällen erforderlich sei, wo keine Meldung erfolgt sei und kein Gesuch um nachträgliche Erteilung der Baubewilligung eingebracht worden sei.

Jedenfalls sei ein allenfalls bestehender oder zu vermutender Baukonsens für die ursprüngliche Kochhütte mit deren erfolgter Zerstörung im Jahre 1980 untergegangen. Die Bewilligungsfähigkeit eines Neubaus sei nicht an einem - wenn auch konsensgemäßen - ehemaligen Altbestand zu messen.

Gemäß § 41 Abs. 2 TROG 2001 dürften im Freiland nur ortsübliche Städel in Holzbauweise, die landwirtschaftlichen Zwecken dienen, Bienenhäuser in Holzbauweise mit höchstens 20 m<sup>2</sup> Nutzfläche sowie Nebengebäude und Nebenanlagen errichtet werden. Die Beschwerdeführerin habe jedoch die baubehördliche Bewilligung für einen Freizeitwohnsitz beantragt. Die Errichtung eines Freizeitwohnsitzes im Freiland sei jedoch unzulässig. Wenn sich die Beschwerdeführerin auf § 4 des Gesetzes über die ausnahmsweise Zulässigkeit von Gebäuden im Freiland berufe, so verkenne sie die Rechtslage, weil § 4 Abs. 1 dieses Gesetzes ausdrücklich normiere, dass das "Freizeitwohnsitzverbot"

nur im Bauverfahren nach § 3 Abs. 1 der Erteilung der Baubewilligung nicht entgegen stehe. § 3 leg. cit. sei jedoch vom Verfassungsgerichtshof zur Gänze aufgehoben worden. Auch nach § 12 Abs. 2 und Abs. 4 TROG 2001 sei das Bauansuchen der Beschwerdeführerin zu Recht abgewiesen worden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, zunächst beim Verfassungsgerichtshof erhobene und von diesem mit Beschluss vom 25. November 2002, B 1430/02-3, abgelehnte und dem Verwaltungsgerichtshof abgetretene Beschwerde, mit welcher inhaltliche Rechtswidrigkeit sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, erstattete eine Gegenschrift und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 58 Abs. 1 der als Tiroler Bauordnung 2001 - TBO 2001, LGBl. Nr. 94/2001, wiederverlautbarten Tiroler Bauordnung 1998, LGBl. Nr. 15, sind die im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes anhängigen Baubewilligungsverfahren und Verfahren auf Grund von Bauanzeigen nach der bisherigen Tiroler Bauordnung weiter zu führen, wenn das betreffende Bauvorhaben auch nach diesem Gesetz bewilligungspflichtig oder zumindest anzeigepflichtig ist.

Im vorliegenden Fall wurde der Antrag auf Erteilung der hier verfahrensgegenständlichen Baubewilligung am 2. August 1994 gestellt. Damit sind auf das vorliegende Baubewilligungsverfahren - zumal eine Bewilligungspflicht nach der TBO 2001 nicht verneint werden kann - die Bestimmungen der Tiroler Bauordnung 1989, LGBl. Nr. 33, in der Fassung der Novelle LGBl. Nr. 31/1997 (TBO 1989), und das Tiroler Raumordnungsgesetz 2001, LGBl. Nr. 93 (TROG 2001), das eine derartige Übergangsbestimmung nicht enthält, anzuwenden. (Soweit es allerdings um die Auslegung der Widmung geht, sieht § 108 TROG 2001 in Abs. 1 vor, dass auf die in Flächenwidmungsplänen nach § 10 des Tiroler Raumordnungsgesetzes 1984 festgelegten Widmungen die Bestimmungen dieses Gesetzes nach Maßgabe der Abs. 3 bis 7 leg. cit. anzuwenden sind.)

Gemäß § 31 Abs. 2 TBO 1989 ist ein Bauansuchen ohne Durchführung einer Bauverhandlung abzuweisen, wenn sich bereits aus dem Bauansuchen ergibt, dass das Bauvorhaben u.a. dem Flächenwidmungsplan entgegen steht.

Gemäß § 12 Abs. 2 TROG 2001 dürfen als Freizeitwohnsitze nur mehr Wohnsitze verwendet werden, die in der Zeit vom 1. Jänner 1994 bis einschließlich 31. Dezember 1998 angemeldet worden sind und für die eine Feststellung über die Zulässigkeit der Verwendung des betreffenden Wohnsitzes nach raumordnungsrechtlichen Vorschriften vorliegt. Darüber hinaus dürfen neue Freizeitwohnsitze durch Vorhaben im Sinne des Abs. 4 erster Satz im Wohngebiet und in Mischgebieten geschaffen werden, wenn dies durch eine entsprechende Festlegung im Flächenwidmungsplan für zulässig erklärt worden ist.

Gemäß § 12 Abs. 4 TROG 2001 darf die Baubewilligung für Neubauten, die ganz oder teilweise als Freizeitwohnsitze verwendet werden sollen, sowie für Zubauten und die Änderung des Verwendungszweckes von bisher anderweitig verwendeten Gebäuden, Wohnungen oder sonstigen Gebäudeteilen, durch die Freizeitwohnsitze neu geschaffen werden sollen, unbeschadet der sonstigen Bewilligungsvoraussetzungen nur erteilt werden, wenn für das betreffende Grundstück eine Festlegung nach Abs. 2 vorliegt.

Gemäß § 41 Abs. 2 TROG 2001 dürfen im Freiland nur ortsübliche Städel in Holzbauweise, die landwirtschaftlichen Zwecken dienen, Bienenhäuser in Holzbauweise mit höchstens 20 m<sup>2</sup> Nutzfläche sowie Nebengebäude und Nebenanlagen errichtet werden.

Gemäß § 42 Abs. 5 TROG 2001 darf im Falle des Abbruches oder der sonstigen Zerstörung eines im Freiland nach den baurechtlichen Vorschriften rechtmäßig bestehenden Gebäudes, soweit dies baurechtlich sonst zulässig ist, stattdessen ein Neubau errichtet werden, sofern die Baubewilligung hierfür innerhalb von fünf Jahren nach der Zerstörung des betreffenden Gebäudes erteilt wird. In diese Frist sind die Zeiten des Bauverfahrens, eines Verfahrens vor der Vorstellungsbehörde, dem Verwaltungsgerichtshof oder dem Verfassungsgerichtshof und einer Bausperre im Sinne des § 70 nicht einzurechnen. Der Wiederaufbau darf auch in unmittelbarer Nähe des zerstörten Gebäudes erfolgen, wenn dieser an derselben Stelle baurechtlich nicht möglich wäre oder berechtigten Interessen des Bauwerbers widersprechen würde. Hofstellen aufgelassener land- und forstwirtschaftlicher Betriebe dürfen nur unter

der Voraussetzung, dass sie in ihrer Substanz und ihrem Erscheinungsbild im Wesentlichen wieder hergestellt werden, wieder aufgebaut werden. Im Zusammenhang mit dem Wiederaufbau von anderen als land- und forstwirtschaftlichen Gebäuden ist eine Änderung des Verwendungszweckes im Rahmen des Abs. 4 zulässig.

Gemäß § 1 Abs. 1 des Gesetzes vom 25. November 1993 über die ausnahmsweise Zulässigkeit von Gebäuden im Freiland, LGBl. Nr. 11/1994, sind bestehende Gebäude mit Aufenthaltsräumen im Freiland, für die eine Baubewilligung nicht vorliegt oder die ohne Bewilligung zu einem anderen als dem bewilligten oder aus der baulichen Zweckbestimmung hervorgehenden Verwendungszweck verwendet werden, vom Eigentümer oder sonst hierüber Verfügungsberechtigten innerhalb von sechs Monaten nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes dem Bürgermeister zu melden. Gleichzeitig mit der Meldung ist um die nachträgliche Erteilung der Baubewilligung für das Gebäude bzw. für die Änderung des Verwendungszweckes und allfällige im Zusammenhang damit erfolgte Baumaßnahmen anzusuchen.

Gemäß Abs. 2 des angeführten Gesetzes hat der Bürgermeister alle im Freiland bestehenden Gebäude mit Aufenthaltsräumen, die nicht nach Abs. 1 gemeldet worden sind, innerhalb von weiteren sechs Monaten zu erheben.

Gemäß § 2 Abs. 1 leg. cit. hat der Bürgermeister unverzüglich nach der Erhebung nach § 1 Abs. 2 hinsichtlich jener Gebäude, für die die Baubewilligung nicht nachgewiesen werden kann, mit Bescheid festzustellen, ob das Vorliegen der Baubewilligung zu vermuten ist oder nicht. Das Vorliegen der Baubewilligung ist zu vermuten, wenn auf Grund des Alters des betreffenden Gebäudes oder sonstiger besonderer Umstände davon auszugehen ist, dass aktenmäßige Unterlagen darüber nicht mehr vorhanden sind, und überdies kein Grund zur Annahme besteht, dass das betreffende Gebäude entgegen dem zur Zeit seiner Errichtung in Geltung gestandenen baurechtlichen Vorschriften ohne entsprechende Bewilligung errichtet worden ist.

Die Beschwerdeführerin hält den angefochtenen Bescheid deswegen für rechtswidrig, weil es sich beim gegenständlichen Projekt um keinen konsenslosen Bau, sondern um einen erlaubten Wiederaufbau einer jahrhundertealten und im Jahr 1979 zerstörten Kochhütte handle. Dieser sei unverzüglich im Jahr 1980 erfolgt und die Beschwerdeführerin habe am 7. Oktober 1980 anlässlich und gemeinsam mit der Berufung gegen einen Untersagungsbescheid nachträglich um Baubewilligung für den Wiederaufbau der Kochhütte angesucht, über welches Ansuchen bisher noch nicht entschieden worden sei.

Mit diesem Vorbringen tritt die Beschwerdeführerin den Feststellungen der Baubehörde und der belangten Behörde nicht entgegen, dass das gegenständliche Gebäude im Jahr 1980 neu errichtet wurde. Dass dabei Teile einer im Jahr 1979 zerstörten Kochhütte verwendet worden sein mögen, ändert an der Tatsache des Abbruchs und der Neuerrichtung des Gebäudes - im Übrigen an anderer Stelle - nichts. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat jedenfalls die vollständige Abtragung eines Gebäudes den Untergang der Baubewilligung zur Folge und bedarf eine Neuerrichtung dieses Objekts einer neuen Baubewilligung (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 22. Oktober 1992, Zl. 92/06/0139, und vom 18. Dezember 2003, Zl. 2002/06/0110). Dies gilt auch für den Untergang des wegen des Alters eines Gebäudes vermuteten Konsenses. Daher kann sich die Beschwerdeführerin hinsichtlich der von ihr behaupteten Zulässigkeit der Neuerrichtung ihres Bauwerks nicht auf einen von jeher vermuteten Konsens berufen. Insoferne unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt auch von jenem, der dem von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführten Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 7. November 1996, Zl. 96/06/0192, in welchem es um ein noch bestehendes Gebäude ging, zu Grunde lag.

Soweit die Beschwerdeführerin meint, der angefochtene Bescheid sei im Hinblick darauf rechtswidrig, dass die Baubehörden über einen Antrag auf Erteilung einer Baubewilligung aus dem Jahre 1980 noch nicht entschieden hätten, ist nicht ersichtlich, inwiefern dadurch eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufgezeigt werden könnte: Im vorliegenden Fall ging es nämlich um ihren Bauantrag vom 29. Juli 1994. Im Übrigen ist nicht zu ersehen, inwiefern sich der von der Beschwerdeführerin angeführte Bauantrag auf ihr nunmehriges Gebäude bezogen hätte.

Der Beschwerdeführer, im vorliegenden Fall habe es sich um einen bloßen Wiederaufbau eines landwirtschaftlichen Gebäudes, nämlich einer Kochhütte gehandelt, steht schon der eigene Antrag der Beschwerdeführerin, mit welchem sie ausdrücklich die Nutzung des Objektes als Freizeitwohnsitz hervorhob, entgegen. Der angefochtene Bescheid hält daher auch einer Prüfung am Maßstab des § 41 Abs. 2 TROG 2001 stand.

Die Beschwerdeführerin erblickt eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auch darin, dass die Baubehörden und die belangte Behörde die Bestimmung des § 43 TROG 2001 im Lichte der Übergangsbestimmungen des Art. III Abs. 2 der zweiten Raumordnungsgesetznovelle, LGBl. Nr. 21/1998, wonach u.a. bei Gebäuden im Freiland,

die im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Novelle am 1. März 1998 bereits abgebrochen oder sonst zerstört sind, der Lauf der Frist nach § 42 Abs. 3 leg. cit. (nunmehr: § 42 Abs. 5) mit diesem Zeitpunkt beginne, unrichtig angewendet hätten.

Auch mit diesem Hinweis vermag die Beschwerdeführerin jedoch eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufzuzeigen, denn selbst dann, wenn eine Baubewilligung nach § 42 Abs. 5 TROG 2001 im Lichte der angeführten Übergangsbestimmung für den Wiederaufbau eines Gebäudes noch erteilt hätte werden können, wäre eine solche allenfalls im Grunde des § 42 Abs. 5 TROG 2001 letzter Satz angesichts des land- und forstwirtschaftlichen Verwendungszwecks der abgetragenen Kochhütte bzw. des bisherigen Heustadels nur für ein Gebäude mit einem land- und forstwirtschaftlichen Verwendungszweck zulässig gewesen. Im vorliegenden Fall ging und geht es der Beschwerdeführerin jedoch nicht um die Neuerrichtung eines Heustadels oder einer landwirtschaftlichen Kochhütte, sondern um die baubehördliche Bewilligung für die Errichtung eines Freizeitwohnsitzes. Im Übrigen wurde auch weder von den Baubehörden festgestellt, von der Beschwerdeführerin im Verwaltungsverfahren dargetan noch ist sonst ersichtlich, inwiefern ein Wiederaufbau an derselben Stelle des abgebrochenen Gebäudes im Grunde des § 42 Abs. 5 dritter Satz TROG 2001 nicht möglich gewesen wäre.

Die von der Beschwerdeführerin behaupteten Rechtsverletzungen liegen sohin nicht vor, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG i.V.m. der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2003.

Wien, am 19. Dezember 2006

#### **Schlagworte**

Baubewilligung BauRallg6

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

ECLI:AT:VWGH:2006:2003060005.X00

#### **Im RIS seit**

31.01.2007

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

© 2025 JUSLINE

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

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