

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/2/28 2006/06/0017

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.02.2006

## **Index**

L82000 Bauordnung;  
L82007 Bauordnung Tirol;  
001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
91/01 Fernmeldewesen;

## **Norm**

AVG §13 Abs1;  
AVG §39 Abs2;  
AVG §8;  
BauO Tir 2001 §1 Abs3 ltc;  
BauO Tir 2001 §21 Abs1;  
BauO Tir 2001 §33;  
BauO Tir 2001 §37;  
BauO Tir 2001 §49;  
BauRallg;  
B-VG Art10 Abs1 Z9;  
B-VG Art15 Abs1;  
TKG 2003 §73;  
TKG 2003 §83;  
VwRallg;

## **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. Chlup, über die Beschwerde des K L in R, vertreten durch Mag. Egon Stöger, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Bürgerstraße 20/III, gegen den Bescheid des Stadtsenates der Landeshauptstadt Innsbruck vom 25. August 2005, Zl. I-Präs-00386e/2005, betreffend eine Bausache (mitbeteiligte Partei: C-Gesellschaft mbH in S), zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## **Begründung**

Auf Grund des Vorbringens in der Beschwerde und des vorgelegten, angefochtenen Bescheides (sowie der Mitteilung der belangten Behörde, dass es die C-GmbH mit der oben angeführten Anschrift war, die mit Eingabe vom 3. Juni 2004 die seinerzeitige Bauanzeige erstattete - Name und Anschrift sind nämlich weder im angefochtenen Bescheid noch in der Beschwerde genannt) geht der Verwaltungsgerichtshof von folgendem Sachverhalt aus:

Der Beschwerdeführer ist Eigentümer einer Liegenschaft in der KG R. Die Liegenschaft des Beschwerdeführers, die an das Gebiet der Landeshauptstadt Innsbruck grenzt, sowie auch die umliegenden Grundstücke im angrenzenden Gemeindegebiet von Innsbruck sind jeweils als reines Wohngebiet gewidmet.

In einem näher bezeichneten Bauverfahren des Stadtmagistrates Innsbruck zeigte die damalige Bauwerberin (die mitbeteiligte Partei) mit Eingabe vom 3. Juni 2004 die Errichtung einer 18 m hohen Mobilfunkanlage (eines Antennenträgmastes) mit vier Paneelen und vier Richtungsantennen sowie eines Containers auf näher bezeichneten Grundstücken im Gebiet der Landeshauptstadt Innsbruck an, die sich in unmittelbar Nähe der Liegenschaft des Beschwerdeführers befinden. Die Baubehörde kam zur Beurteilung, dass das angezeigte Vorhaben keine wesentliche Beeinträchtigung des Orts- und Straßenbildes bedeute, und untersagte die weitere Ausführung des Vorhabens nicht.

Mit Antrag vom 23. März 2005 begehrte der Beschwerdeführer im zuvor genannten Bauanzeigeverfahren die Gewährung der Akteneinsicht, die Zuerkennung der Parteistellung, weiters die Untersagung der Bauführung sowie die Erlassung eines Abbruchbescheides hinsichtlich der bereits errichten baulichen Anlagen. Er vertrat dazu die Auffassung, dass es sich zumindest bei dem zu errichtenden Container um ein Gebäude im Sinne der Tiroler Bauordnung 2001 (TBO 2001) handle, weshalb ein Bauverfahren nach der TBO 2001 durchzuführen sei, in welchem ihm als Nachbar Parteistellung zukomme. Die erforderliche Baubewilligung für das baubewilligungspflichtige Vorhaben liege jedenfalls nicht vor.

Der Stadtmagistrat Innsbruck wies mit dem erstinstanzlichen Bescheid vom 12. Mai 2005 das Begehrten des Beschwerdeführers auf Gewährung der Parteistellung ab und seine weiteren Anträge zurück.

Dagegen er hob der Beschwerdeführer Berufung, die mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet abgewiesen wurde. Nach zusammengefasster Wiedergabe des Verfahrensganges und gesetzlicher Bestimmungen heißt es zusammenfassend, aus § 1 Abs. 3 lit. c TBO 2001 ergebe sich eindeutig, dass Telekommunikationsanlagen mit Ausnahme von Gebäuden mit Aufenthaltsräumen und nach § 49 TBO 2001 anzeigenpflichtige Antennenträgmasten nicht in den Geltungsbereich dieses Gesetzes fielen. Die fragliche Telekommunikationsanlage in Form einer in einem Container untergebrachten Technikeinheit unterliege nicht den Bestimmungen dieses Gesetzes, weil kein Aufenthaltsraum vorgesehen sei (wurde näher ausgeführt). Der Antennenträgmast sei gemäß § 49 TBO 2001 lediglich anzeigenpflichtig, wobei eine Prüf- und Untersagungspflicht der Baubehörde dabei ausschließlich hinsichtlich allfälliger Beeinträchtigungen des Orts- und Straßenbildes unter Rücksicht der telekommunikationstechnischen Erfordernissen bestehe. Es sei daher auf die weiteren Ausführungen des Beschwerdeführers betreffend die vermeintlich widerrechtlich, weil ohne Baubewilligung, errichtete Technikeinheit im Container und die damit verbundenen Folgen nicht näher einzugehen. Die in der TBO 2001 vorgesehene Ausnahme der Antennenträgmasten und der Telekommunikationsanlagen in Gebäuden ohne Aufenthaltsräume vom Bewilligungsverfahren sei aus verfassungsrechtlicher Sicht unbedenklich.

Da dem Beschwerdeführer keine Parteistellung in dieser Bausache zukomme, stelle auch seine Behauptung, der Antennenträgmast sei auf einem nicht entsprechend gewidmeten Grundstück errichtet worden bzw. zum Teil auch vor der im Bebauungsplan festgelegten Straßenfluchtlinie, keine zulässige Einwendung dar. Eine solche Möglichkeit zur Einwendung stehe gemäß § 25 Abs. 3 TBO 2001 nur den Nachbarn im Bauverfahren zu. Ein solches sei aber, wie bereits ausgeführt, nicht durchzuführen gewesen.

Dagegen er hob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der mit Beschluss vom 14. Dezember 2005, B 3224/05-4, die Behandlung der Beschwerde ablehnte und sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat (in der Begründung heißt es unter anderem, die Beschwerde bedenke nicht ausreichend, dass ein Mitspracherecht des Nachbarn nur bei bewilligungspflichtigen Bauvorhaben bestehe und keine Verfassungsvorschrift es verbiete, unterschiedliche Arten von Bauvorhaben unterschiedlich zu regeln, wobei die Regelungen nur in sich sachlich sein müssten).

In der für den Fall der Abtretung bereits ausgeführten Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof wird inhaltliche Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer formuliert den Beschwerdepunkt wie folgt:

"Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid in seinen subjektiven öffentlichen Rechten auf Parteistellung, Ausübung von Parteirechten im Rahmen eines gesetzmäßigen Ermittlungsverfahrens und insbesondere in seinen subjektiven öffentlichen Rechten auf Akteneinsicht und die Erhebung von Einwendungen im Rahmen eines Bauverfahrens nach den §§ 24 ff TBO 2001 verletzt.

Entgegen der Auffassung der Behörde wäre ein Bauverfahren nach den §§ 24 ff TBO 2001 durchzuführen und dem Beschwerdeführer folgerichtig die Parteistellung und damit die Möglichkeit zur Einsichtnahme in die Akten und zur Erhebung nachbarrechtlicher Einwendungen gem. § 25 TBO 2001 zuzuerkennen gewesen.

Daher ist der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid auch in seinem subjektiven öffentlichen Recht auf rechtliches Gehör verletzt.

Außerdem ist der Beschwerdeführer in seinem subjektiven öffentlichen Recht auf Einhaltung der dem Immissionsschutz dienenden Festlegungen des Flächenwidmungsplanes verletzt.

Der Beschwerdeführer ist auch in seinem subjektiven öffentlichen Recht darauf verletzt, nicht durch eine konsenslos errichtete Telekommunikationsanlage sowie die damit einhergehende Immissionsbelastung beeinträchtigt zu werden."

Die Tiroler Bauordnung 2001 (TBO 2001), LGBI. Nr. 94 (Wiederverlautbarung) galt zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides in der Fassung der Novellen LGBI. Nr. 89/2003, LGBI. Nr. 35/2005, und der Kundmachung LGBI. Nr. 60/2005.

Der Beschwerdeführer zieht zutreffend nicht in Zweifel, dass ihm nach (keiner der hier in Betracht kommenden Fassungen) der TBO 2001 im durchgeführten Bauanzeigeverfahren nach § 49 leg. cit. (der nähere Regelungen zu den Antennentragmasten trifft) als Nachbar keine Parteistellung zukommt, vertritt aber weiterhin die Auffassung, dass richtigerweise ein Baubewilligungsverfahren nach den §§ 24 ff leg. cit. durchzuführen gewesen wäre, und ihm in einem solchen Bewilligungsverfahren Parteistellung als Nachbar zukomme.

Allerdings ist nach § 21 Abs. 1 TBO 2001 (Stammfassung) um die Erteilung der Baubewilligung bei der Behörde schriftlich anzusuchen. Das bedeutet, dass die Baubewilligung ein antragsbedürftiger Verwaltungsakt ist, woraus umgekehrt folgt, dass die Baubehörde nicht berechtigt ist, ein Baubewilligungsverfahren von Amts wegen einzuleiten. Daraus folgt weiters auch, dass der Nachbar (so, wie nach anderen österreichischen Bauordnungen auch) keinen Anspruch auf Einleitung eines baubehördlichen Bewilligungsverfahrens hat (siehe dazu auch Hauer, Der Nachbar im Baurecht5, 64). Damit ist der Ausgangspunkt der Überlegungen des Beschwerdeführers, die Behörde wäre verhalten gewesen, (ohne Baugesuch) ein Baubewilligungsverfahren durchzuführen, in welchem er seine Rechte als Nachbar hätte verfolgen können, unzutreffend.

Sollten allenfalls die Beschwerdeaufführungen dahin zu verstehen sein, dass hilfsweise die Erlassung von Bauaufträgen (Untersagung der weiteren Ausführung des Bauvorhabens bzw. die Erlassung eines Abbruchbescheides, wie in erster Instanz beantragt) angestrebt werde, wäre daraus für den Beschwerdeführer auch nichts zu gewinnen:

Der Verwaltungsgerichtshof hat schon mehrfach hervorgehoben, dass auf die Erlassung eines baupolizeilichen Auftrages grundsätzlich kein Rechtsanspruch bestehe, es sei denn, der Gesetzgeber habe einen solchen Anspruch vorgesehen (siehe dazu das zur TBO 2001 ergangene hg. Erkenntnis vom 29. November 2005, Zl. 2004/06/0109, mwN). Weder dem § 33 TBO 2001 (betreffend ua. die Baueinstellung) noch dem § 37 TBO 2001 (betreffend die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes) noch sonst der TBO 2001 ist zu entnehmen, dass dem Beschwerdeführer oder anderen Personen ein Anspruch auf Erlassung der angestrebten Bauaufträge zukäme.

Abschließend wiederholt der Beschwerdeführer seine schon an den Verfassungsgerichtshof (im selben Schriftsatz) herangetragenen verfassungsrechtlichen Bedenken gegen § 49 TBO 2001 (der nähere Regelungen zu Antennentragmasten trifft, insbesondere ein Bauanzeigeverfahren vorsieht) und § 1 Abs. 3 lit. c leg. cit. (wonach, soweit hier erheblich, die TBO 2001 nicht für Telekommunikationsanlagen mit Ausnahme von Gebäuden mit Aufenthalträumen und der nach § 49 leg. cit. anzeigenpflichtigen Antennentragmasten gilt). Abgesehen davon, dass auch eine allfällige Aufhebung dieser Bestimmungen durch den Verfassungsgerichtshof weder den mangelnden Anspruch des Beschwerdeführers auf Erlassung eines Bauauftrages noch daran etwas ändern würde, dass es (erst)

eines Bauansuchens bedürfte, um ein Baubewilligungsverfahren durchzuführen, hat der Beschwerdeführer seine Argumente bereits erfolglos an den Verfassungsgerichtshof herangetragen und es sieht sich der Verwaltungsgerichtshof auch sonst zur angeregten Antragstellung nicht veranlasst. Hinsichtlich der angesprochenen gesundheitlichen Belange betreffend diesen Antennentragmast ist auch darauf hinzuweisen, dass dem Landesgesetzgeber als Baurechtsgesetzgeber auf Grund der verfassungsgesetzlichen Kompetenzlage (Art. 10 Abs. 1 Z 9 B-VG "Fernmeldewesen") keine Zuständigkeit zukommt, derartige Gesichtspunkte in Bezug auf eine Fernmeldeanlage zu regeln (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 23. März 1999, ZI. 98/05/0173). § 73 iVm § 83 Telekommunikationsgesetz, BGBI. I Nr. 70/2003, sieht in diesem Sinn vor, dass bei der Errichtung und dem Betrieb von Funkanlagen und Endgeräten ua. der Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen gewährleistet ist.

Die Beschwerde war daher gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nicht öffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 28. Februar 2006

#### **Schlagworte**

Baubewilligung BauRallg6 Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Allgemein BauRallg9/1 Baurecht Nachbar Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2 Nachbarrecht Nachbar Anrainer Grundnachbar subjektiv-öffentliche Rechte, Vorschriften, die keine subjektiv-öffentliche Rechte begründen BauRallg5/1/9 Verhältnis zu anderen Rechtsgebieten Kompetenztatbestände Baupolizei und Raumordnung BauRallg1

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

ECLI:AT:VWGH:2006:2006060017.X00

#### **Im RIS seit**

31.03.2006

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

© 2026 JUSLINE

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

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