

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/2/27 2004/05/0258

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.02.2006

## Index

L37154 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Oberösterreich;

L81704 Baulärm Oberösterreich;

L82000 Bauordnung;

L82004 Bauordnung Oberösterreich;

L82304 Abwasser Kanalisation Oberösterreich;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

## Norm

BauO OÖ 1994 §24 idF 1998/070;

BauO OÖ 1994 §25 Abs1 Z3 idF 1998/070;

BauO OÖ 1994 §25 idF 1998/070;

BauO OÖ 1994 §26 idF 1998/070;

BauO OÖ 1994 §35 idF 1998/070;

BauO OÖ 1994 §39 Abs3;

BauO OÖ 1994 §41 Abs3 idF 1998/070;

BauRallg;

VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Kail, Dr. Pallitsch, Dr. Hinterwirth und Dr. Moritz als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gubesch, über die Beschwerde der Sabina Ehrenguber in Alkoven, vertreten durch Dr. Johannes Hochleitner und Mag. Christian Kieberger, Rechtsanwälte in 4070 Eferding, Kirchenplatz 8, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 8. Oktober 2004, Zl. BauR- 155454/16-2004-Um, betreffend eine Bauangelegenheit (mitbeteiligte Partei: Gemeinde Alkoven), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde bewilligte mit Bescheid vom 1. April 2003 auf Grund eines vorliegenden Teilungsplanes die Teilung des bebauten Grundstückes Nr. 1722/1, KG Alkoven, in das Grundstück Nr. 1722/1 (6326 m<sup>2</sup>) und das Grundstück Nr. 1722/3 (996 m<sup>2</sup>; im Folgenden: Baugrundstück). Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Eferding vom 10. Dezember 2003 wurden die entsprechenden Grundbuchseintragungen bewilligt und das Grundstück Nr. 1722/3 vom Gutsbestand der Liegenschaft EZ 186, Grundbuch Alkoven, abgeschrieben, dafür die neue EZ 2119 eröffnet und das Eigentumsrecht für die Beschwerdeführerin einverleibt.

Mit Schreiben vom 6. August 2003 suchte die Beschwerdeführerin gemäß § 28 Oö. BauO um Erteilung der Baubewilligung für das im angeschlossenen Bauplan dargestellte Bauvorhaben "Umbauarbeiten beim Haus Gstocket 8" auf dem Baugrundstück an. Sie legte eine Planverfasserbestätigung vor, wonach der Planverfasser erklärte, dass gemäß § 25 Abs. 1 Z. 1 lit. c Oö. BauO die Übereinstimmung des Bauvorhabens "Umbauarbeiten beim Haus Gstocket 8" mit allen baurechtlichen Vorschriften gegeben sei. In der Baubeschreibung wird die Art des Bauvorhabens als "Umbauarbeiten beim Haus Gstocket 8" beschrieben; im Formularfeld "Neubau/Zubau/Umbau" wurde "Umbau", als Verwendungszweck "Wohnbau" angegeben. Als Fundierung sind nach der Baubeschreibung "Streifenfundamente" vorgesehen.

Auch der Einreichplan wird mit "Umbauarbeiten" tituliert; aus dem Einreichplan ist ohne weiteres ersichtlich, dass die vorhandene südliche und die vorhandene westliche Außenmauer bestehen bleiben soll. Das Fußbodenniveau des Hauptgebäudes (bewilligt wurde auch eine angebaute Garage) ist mit "+-0,00" angegeben, wobei nach dem Lageplan "+-0,00" gleich einem Niveau 261,25 über Adria ist. Dem Bauplan angeschlossen war die Erklärung von drei Nachbarn, dass sie keine Einwände gegen dieses Bauvorhaben hätten.

Unter Hinweis darauf, dass die Bauverhandlung gemäß § 32 Abs. 7 Oö. BauO zu entfallen hatte, erteilte der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde der Beschwerdeführerin mit Bescheid vom 29. September 2003 die Baubewilligung für den Um- und Zubau beim Haus Gstocket 8 entsprechend den der Baubehörde vorgelegten Bauplänen.

Es wurde eine Reihe von Auflagen vorgeschrieben, u.a. (Auflagenpunkt 8), dass die Fußbodenoberkante auf einer Höhe von mindestens 261,25 m über Adria (Wasserspiegel eines 30-jährlichen Donauhochwassers) festzulegen sei. In diesem Auflagenpunkt wird auch festgehalten, dass der Wasserspiegel eines hundertjährigen Donauhochwassers bei 262,80 m über Adria liege und dass aus dem Titel Hochwässer keine Forderungen an die öffentliche Hand gestellt werden könnten.

Die Baubewilligung blieb unbekämpft; mit Schreiben vom 22. Oktober 2003 zeigte der Bauführer den Baubeginn an.

In einem Aktenvermerk vom 31. Oktober 2003 wird festgehalten, dass die Beschwerdeführerin mitgeteilt hätte, die westliche und südliche Außenmauer vom alten Haus Gstocket 8 seien umgefallen.

Mit Schreiben vom 3. November 2003 zeigte der Obmann des Prüfungsausschusses der mitbeteiligten Gemeinde einen "Verdacht auf Rechtswidrigkeit" an. Das bisherige Objekt sei zwischenzeitlich gänzlich abgetragen worden, weshalb nicht mehr von einem Umbau gesprochen werden könne. Verwiesen wurde auf ein angeschlossenes Foto vom 2. November 2003, aus dem Fundamentierungsarbeiten, aber kein aufsteigendes Mauerwerk ersichtlich sind. Der Prüfungsausschuss regte in seinem Schreiben die Verhängung eines Baustopps an. Der Prüfungsausschuss verständigte mit Schreiben vom selben Tag auch die belangte Behörde; darin wird weiters auf den - erfolglosen - Versuch verwiesen, für den Altbau eine so genannte "Sternchenwidmung" (gemeint offenbar: Sonderausweisung nach § 30 Abs. 8 Oö. RaumOG) zu erreichen.

Nach einer diesbezüglichen Korrespondenz zwischen der belangten Behörde und der mitbeteiligten Gemeinde untersagte der Bürgermeister mit Bescheid vom 26. Jänner 2004 unter Bezugnahme auf ein Schreiben der belangten Behörde vom 13. Jänner 2004 gemäß § 41 Abs. 3 Z. 1 Oö. BauO die Fortsetzung der Bauausführung. In der Begründung wird darauf verwiesen, dass die beiden Mauern, die nach dem Einreichplan zu belassen waren, nicht bestehen blieben, sondern abgetragen und neu aufgebaut worden seien. Es handle sich daher nicht mehr um einen Zu- und Umbau, sondern um einen Neubau, für den eine Baubewilligung nicht erteilt worden sei. Damit dürften keine weiteren Bau- und Installationsarbeiten mehr durchgeführt werden.

In ihrer dagegen erstatteten Berufung brachte die Beschwerdeführerin vor, im Zuge von Grabungsarbeiten für den Fußbodenausbau seien die zu belassenden Mauerteile unbeabsichtigt eingestürzt. Dies sei darauf zurückzuführen,

dass das Mauerwerk seit dem Hochwasser 2002 aufgeweicht und nicht tragfähig sei. Das Einstürzen des Mauerwerkes sei unverzüglich der Behörde mitgeteilt worden, erst nach nunmehr drei Monaten habe die Behörde ohne Durchführung eines Ermittlungsverfahrens und ohne Parteiengehör die Fortsetzung der Bauausführung untersagt. Auch die Aufsichtsbehörde, auf deren Schreiben sich der Bürgermeister in seinem Bescheid stütze, habe keinerlei Ermittlungsverfahren durchgeführt. Hätte die Baubehörde ein Ermittlungsverfahren durchgeführt und Parteiengehör eingeräumt, wäre sie zur Ansicht gelangt, dass die Bauausführung im Einklang mit der erteilten Baubewilligung sei, weil auf Grund der Auflage zu Punkt 8 das ursprünglich verbleibende Bauwerk nicht mehr aus dem Erdreich geragt hätte. Die Baubewilligung vom 29. September 2003 hätte daher "schon für einen Neubau bewilligt werden" müssen. Außerdem hätte sich ergeben, dass das Objekt als land- und forstwirtschaftliches Gebäude den Bestimmungen des § 30 Oö. ROG entspreche. Die Behörde sei im Bescheid vom 29. September 2003 fälschlicherweise davon ausgegangen, dass es sich um einen Um- und Zubau handle; diese Ansicht sei insofern verfehlt, als damals eine Baubewilligung für den Neubau zu erteilen gewesen wäre, weil ein Neubau auch dann vorliege, wenn bestehende bauliche Anlagen ganz oder teilweise weiter benützt würden.

Am 17. Februar 2004 führte die Baubehörde in Anwesenheit der Beschwerdeführerin einen Lokalaugenschein durch. Es wurde festgestellt, dass abweichend vom baubehördlich bewilligten Projekt ein Neubau errichtet werde, welcher generell neue Außenwände aufweise. Dieser Neubau sei abgesehen von teilweise fehlenden Zwischenwänden im Dachgeschoß im Rohbau fertig gestellt. Den oberen Gebäudeabschluss bildeten mit Dachziegel eingedeckte und mit Dachrinnen ausgestattete Satteldächer. Im Dachgeschoß seien im Bereich der Dachschrägen und Zangendecken die erforderlichen Wärmeisolierungen eingebaut. Von dem an diesem Tag vorgefundenen Bauzustand wurden auch Fotos angefertigt.

Mit Bescheid vom 17. März 2004 wies der Gemeinderat der mitbeteiligten Gemeinde die Berufung als unbegründet ab. Die Beschwerdeführerin räume selbst ein, dass kein aufsteigendes Mauerwerk verwendet werde, sodass ein Neubau vorliege. Diesbezüglich wäre auch keine weitere Ermittlungstätigkeit erforderlich gewesen. Keineswegs hätte sich aus der Auflage Punkt 8 der Baubewilligung ergeben, dass die ursprünglich zu belassenden Mauerwerke nicht mehr aus dem Erdreich hervorragten, weil im Einreichprojekt die bestehenden Mauern mit einer Höhe von ca. 4,5 m eingezeichnet seien.

In ihrer Vorstellung rügt die Beschwerdeführerin, dass schon das Baubewilligungsverfahren mit auffallenden und gravierenden Mängeln behaftet gewesen wäre, es seien keine oder nur mangelhafte Ermittlungen durchgeführt worden. Mängel, die zu einem fehlerhaften Baubewilligungsbescheid geführt hätten, könnten keinesfalls der Vorstellungswerberin angelastet werden. Wären die erforderlichen Ergänzungen des Ermittlungsverfahrens durchgeführt worden, dann hätte sich ergeben, dass eine Baubewilligung für einen "Neubau" hätte erteilt werden müssen. Um, wie in der Baubewilligung vorgesehen, die zu belassende west- sowie südseitige Außenwand in den "Umbau" zu integrieren, hätte diese mit wirtschaftlich nicht sinnvollen Mitteln abgestützt, ein neues Fundament sowie eine Fundamentunterfangung gelegt werden müssen. Die Abweichung von der Baubewilligung in Form der Beseitigung der ursprünglich zu belassenden süd- sowie westseitigen Außenwand, also lediglich eines verbleibenden "Eckes", sei kein bewilligungspflichtiger Tatbestand; diesbezüglich wurde auf § 39 Abs. 2 Oö. BauO verwiesen. Außerdem handle es sich um ein land- und forstwirtschaftliches Gebäude. Selbst unter der Annahme, dass nur mit Bewilligung der Baubehörde vom bewilligten Bauvorhaben hätte abgewichen werden dürfen, wäre gemäß § 34 Oö. BauO vorzugehen gewesen.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Vorstellung keine Folge. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes liege nur dann kein "Neubau" vor, wenn noch aufgehendes Mauerwerk vorhanden sei, welches ohne weitere Baumaßnahmen, ohne dass also zur Gewährleistung der Standfestigkeit substanzielle Eingriffe in das Mauerwerk vorgenommen werden müssten, für den Wiederaufbau verwendet werde. Diese Voraussetzung sei im gegenständlichen Fall nicht mehr gegeben, unabhängig von der Ursache, aus welchem Grund die Außenwände gänzlich erneuert wurden. Es sei davon auszugehen, dass von einem bloßen Um- bzw. Zubau nicht mehr gesprochen werden könne. Es handle sich vielmehr um die Neuerrichtung eines Gebäudes. Ein Neubau sei aber von der erteilten Baubewilligung nicht erfasst, sodass die durchgeführten Baumaßnahmen als konsenslos beurteilt werden müssten. Keineswegs handle es sich beim bewilligten Projekt um die Bewilligung für einen Neubau. Das Baubewilligungsverfahren sei ein reines Projektgenehmigungsverfahren, bei dem nur das Inhalt des Verfahrens sein könne, was in den Einreichplänen dargestellt werde. Der Bauwerber müsse sich davon überzeugen, ob der zu

belassende Altbestand den Anforderungen eines Zu- oder Umbaues standhält; es sei nicht Aufgabe der Baubehörde, Ermittlungen darüber zu führen, ob der Restbestand überhaupt statischen Anforderungen entspreche. Es wäre Sache der Beschwerdeführerin gewesen, die notwendigen Maßnahmen im Projekt darzustellen bzw. einen Neubau zur Bewilligung einzureichen. Unzutreffend sei die Rechtsauffassung, dass die Beseitigung der ursprünglich zu belassenden Außenwände kein baubewilligungspflichtiger Tatbestand sei. Die Errichtung eines Neubaus an Stelle eines Zu- oder Umbaues im Grünland sei schon alleine deswegen bewilligungspflichtig, weil auf Grund der Bestimmungen des § 30 Abs. 5 und 6 Oö. ROG für die Frage der Widmungskonformität wesentliche Unterschiede im Hinblick auf die Beurteilung der Zulässigkeit von Zu- und Umbauten oder der Errichtung von Neubauten bestünden.

In ihrer dagegen erhobenen Beschwerde erachtet sich die Beschwerdeführerin in ihrem Recht auf Fortsetzung der Bauausführung gemäß der Baubewilligung vom 29. September 2003 verletzt. Sie begehrt die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, worauf die Beschwerdeführerin replizierte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin verweist auf den Punkt 5 der Baubeschreibung, wonach die Fundierung auf Streifenfundamenten zu erfolgen hatte. Diese Art der Fundierung bezog sich auf das gesamte Gebäude inklusive Altbestand, weshalb auch die alten Mauern mit Streifenfundament zu fundieren waren. Eine Gewährleistung der Standfestigkeit konnte nur durch substantielle Eingriffe in das Mauerwerk erfolgen, weshalb schon aus diesem Grund ein Neubau vorgelegen sei, der rechtskräftig bewilligt worden sei. Da nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für den Inhalt einer Baubewilligung nicht nur der Bescheid, sondern auch die Pläne und die Baubeschreibung maßgeblich seien und nur dann kein Neubau vorliege, wenn aufgehendes Mauerwerk vorhanden sei, das ohne weitere Maßnahmen verwendet werden könne, sei von Anfang an ein Neubau vorgelegen und rechtskräftig bewilligt worden. Die vorgenommenen Baumaßnahmen seien daher nicht konsenslos, sondern durch die Neubaubewilligung gedeckt. Dies könne nicht damit abgetan werden, dass es sich beim Baubewilligungsverfahren um ein Projektgenehmigungsverfahren handle, weil der Behörde gegenüber sämtliche relevanten Umstände offen gelegt worden seien und ihr die rechtliche Beurteilung obliegen wäre. Eine Bezeichnung des Bewilligungswerbers bindet die Behörde nicht. Es obliege der Behörde, zu beurteilen, ob ein Projekt den Tatbestand eines Neubaus oder aber bloß eines Umbaues erfülle. Wenn die Baubehörde nachträglich zur verfehlten Rechtsansicht gelangt sei, dass es sich um einen unzulässigen Bau gehandelt habe, so stehe einer Abänderung die Rechtskraft entgegen. Das jetzige Vorhaben entspreche dem eingereichten Bauplan und der erteilten Bewilligung, der hergestellte Rohbau weiche in keinem Detail von der Einreichplanung ab. Es wäre Sache der Baubehörde seinerzeit gewesen, Ermittlungen darüber zu pflegen, ob der Restbestand statischen Anforderungen entspricht, weil nach § 35 Abs. 2 Oö. BauO im Interesse der Sicherheit und der Festigkeit Auflagen oder Bedingungen vorzuschreiben seien. Es sei Aufgabe der Baubehörde, den Sachverhalt unter Beiziehung eines Sachverständigen zu ermitteln und die entsprechende Bewilligung zu erteilen. Selbst wenn nur eine Baubewilligung für einen Um- und Zubau erteilt worden wäre, bestünde nur für das nunmehr errichtete südwestseitige Hauseck kein Baukonsens. Für den gesamten übrigen Neubau bestehe Konsens, weshalb die Baubehörde verpflichtet gewesen wäre, nach § 49 Abs. 1 Oö. BauO der Beschwerdeführerin mit Bescheid aufzutragen, nachträglich innerhalb angemessen festzusetzender Frist die Baubewilligung zu beantragen. Dies wäre auch Erfolg versprechend gewesen, weil das Gebäude ein land- und forstwirtschaftliches Gebäude sei, das den Bestimmungen des § 30 Oö. ROG entspreche. Diesbezüglich habe die Behörde jegliche Ermittlungstätigkeit unterlassen.

Die Oö. BauO 1994, hier in der Fassung LGBl. Nr. 70/1998 (BO), regelt im IV. Hauptstück die Baubewilligung, die Bauanzeige und die Bauausführung, das V. Hauptstück ist mit "Bestehende bauliche Anlagen" überschrieben. Hier gegenständlich ist das Einschreiten der Verwaltungsbehörden auf Grund einer zuvor erteilten Baubewilligung und einer Anzeige des Beginnes der Bauausführung, während es zu einer Fertigstellungsanzeige nicht gekommen ist. Das Einschreiten der Behörde ist daher nach dem IV. Hauptstück, 2. Abschnitt (Bauausführung) zu beurteilen; die Anwendung von Bestimmungen des V. Hauptstückes kommt nicht in Betracht.

Die verwaltungsbehördlichen Maßnahmen erfolgten im Rahmen des § 41 BO ("behördliche Bauaufsicht"). Dessen Abs. 3 lautet auszugsweise:

"(3) Stellt die Baubehörde fest, dass

1. bewilligungspflichtige Bauvorhaben ohne Baubewilligung ausgeführt werden, ...
4. Planabweichungen vorgenommen werden, die einer Baubewilligung bedürfen, ...

hat die Baubehörde die Fortsetzung der Bauausführung bis zur Behebung des Mangels zu untersagen."

Im Zuge der behördlichen Bauaufsicht ist somit mit Baueinstellung u.a. dann vorzugehen, wenn ein bewilligungspflichtiges Vorhaben ohne Bewilligung ausgeführt wird oder Planabweichungen vorgenommen werden, die einer Baubewilligung bedürfen. Die Behörden haben den erstgenannten Tatbestand herangezogen.

Bei Prüfung der Frage, ob die erfolgte Ausführung durch Hochziehen von Außenmauern an allen Gebäudeseiten des Hauptgebäudes vom Boden bis zum Dach der erteilten Bewilligung entspricht, ist nicht nur die Baubewilligung selbst, sondern auch der bewilligte Plan samt Baubeschreibung heranzuziehen. Die von der Baubehörde mit "Genehmigungsvermerk" versehenen Pläne und Baubeschreibungen bilden einen wesentlichen Bestandteil der Baubewilligung (vgl. das hg. Erkenntnis vom 4. April 2003, Zl. 2000/06/0165, m.w.N.).

Gemäß § 64 Abs. 1 Oö. Bautechnikverordnung, LGBl. Nr. 106/1994, sind sowohl im Lageplan als auch in den Grundrissen und Schnitten die bestehenden Teile grau darzustellen. Dementsprechend ergibt sich hier aus dem Grundrissplan Erdgeschoß, dass Außenmauern an der Süd- und an der Ostseite bestehen bleiben sollen; aus dem Schnitt A/A, der die südliche Außenmauer im Bereich einer Türe durchschneidet, ist durch Graufärbelung der Mauer oberhalb dieser Tür der verbleibende Bestand gekennzeichnet.

Im Gegensatz zu dieser Darstellung im Plan fanden bei der tatsächlichen Ausführung keine bestehenden Mauern Verwendung. Die Ausführung entspricht daher nicht der Baubewilligung, wie sie sich aus dem Bescheid, dem Bauplan und der Baubeschreibung ergibt, sodass es auf die im Antrag und im Bescheid vorgenommene rechtliche Qualifikation des Vorhabens nicht ankommt.

Die Beschwerdeführerin behauptet nicht, dass die im Plan manifestierte Ausführungsabsicht technisch überhaupt nicht realisierbar gewesen wäre. Die Behörde hat bei der Erteilung der Baubewilligung insbesondere die Vorgaben des § 35 BO zu beachten; dass sie auch die Wirtschaftlichkeit der geplanten Maßnahme zu beurteilen hätte, kann den baurechtlichen Bestimmungen nicht entnommen werden. Es ist daher auch ohne Belang, wie die in der Baubeschreibung genannten Streifenfundamente mit der Integrierung des bestehenden Mauerwerkes in Einklang gebracht werden können.

Dass die tatsächlich vorgenommene Ausführung (siehe die Darstellung beim Lokalausweis vom 17. Februar 2004, die diesbezüglich nie bestritten wurde) insgesamt bewilligungspflichtig ist, bedarf keiner weiteren Erörterung. Für diese Ausführung liegt aber, wie dargelegt, keine Bewilligung vor.

Die Beschwerdeführerin beruft sich für ihren Standpunkt, dass die Ausführung durch die Baubewilligung gedeckt sei, auf § 39 BO. Dessen Abs. 2 und 3 lauten:

"(2) Vom bewilligten Bauvorhaben darf - sofern nicht Abs. 3 zur Anwendung kommt - nur mit Bewilligung der Baubehörde abgewichen werden. § 34 gilt sinngemäß.

(3) Ohne Bewilligung der Baubehörde darf vom bewilligten Bauvorhaben abgewichen werden, wenn

1. die Abweichung solche Änderungen betrifft, zu deren Vornahme auch bei bestehenden baulichen Anlagen eine Bewilligung nicht erforderlich ist, sowie
2. Auflagen und Bedingungen des Baubewilligungsbescheides hievon nicht berührt werden."

Auf eine Bewilligung zur Abweichung kann sich die Beschwerdeführerin nicht berufen, weshalb zu beurteilen ist, ob die erfolgte Abweichung bewilligungsfreie Änderungen betrifft.

Ob zur Vornahme der hier erfolgten Änderung auch bei einer bestehenden baulichen Anlage eine Bewilligung nicht erforderlich ist, ist danach zu beurteilen, ob, wäre zunächst konsensgemäß ausgeführt worden, das nachfolgende Austauschen der zwei Außenmauern bewilligungsfrei wäre.

Der Ersatz von - jedenfalls hier tragenden - Außenmauern eines Gebäudes ist keinem der in § 26 BO beschriebenen Vorhaben zuzuordnen; die Aufzählung ist aber nicht erschöpfend, weil nach dem Einleitungssatz dieser Bestimmung

weder einer Baubewilligung noch einer Bauanzeige die in den §§ 24 und 25 nicht angeführten Bauvorhaben bedürfen, was nur "insbesondere" für die in § 26 BO aufgezählten Bauvorhaben gilt.

Aus den §§ 24 und 25 BO sind folgende Tatbestände hervorzuheben:

"§ 24

Bewilligungspflichtige Bauvorhaben

(1) Folgende Bauvorhaben bedürfen einer Bewilligung der Baubehörde (Baubewilligung), soweit die §§ 25 und 26 nichts anderes bestimmen:

1.

der Neu-, Zu- oder Umbau von Gebäuden;

2.

die Errichtung oder wesentliche (umbaugleiche) Änderung sonstiger Bauten über oder unter der Erde, die auf Grund ihrer Verwendung, Größe, Lage, Art oder Umgebung geeignet sind, schädliche Umwelteinwirkungen herbeizuführen oder das Orts- und Landschaftsbild zu stören; ...

§ 25

Anzeigepflichtige Bauvorhaben

(1) Folgende Bauvorhaben sind der Baubehörde vor Beginn der Bauausführung anzuzeigen (Bauanzeige), soweit § 26 nichts anderes bestimmt:

...

3. die nicht unter § 24 Abs. 1 Z. 1 fallende Änderung oder Instandsetzung von Gebäuden, wenn eine solche Baumaßnahme von Einfluss auf die Festigkeit tragender Bauteile, den Brandschutz, die gesundheitlichen oder hygienischen Verhältnisse oder das Orts- und Landschaftsbild ist oder das äußere Aussehen des Gebäudes wesentlich verändert; ..."

Ein Austausch der Außenmauern wäre (zumindest) im Sinne des § 25 Abs. 1 Z. 3 BO anzeigepflichtig, weil eine solche Baumaßnahme von Einfluss auf die Festigkeit tragender Bauteile (vgl. dazu das zur Nö. BauO 1996 ergangene hg. Erkenntnis vom 22. Februar 2005, Zl. 2002/05/1024, wonach bei einer Entfernung und Neuerrichtung von tragenden Bauteilen keine "Instandsetzung" vorliegt) und den Brandschutz ist.

Daraus folgt, dass die hier vorgenommene geänderte Ausführung, isoliert betrachtet, nicht bewilligungsfrei ist, sodass § 39 Abs. 3 BO nicht Anwendung findet.

Soweit sich die Beschwerdeführerin auf § 49 Abs. 1 BO beruft und vorbringt, die Behörde hätte ihr auftragen müssen, nachträglich innerhalb einer angemessenen festzusetzenden Frist die Baubewilligung zu beantragen, ist ihr zu erwidern, dass § 41 Abs. 3 BO, der ja eine vorläufige Maßnahme anordnet, eine solche Verpflichtung der Behörde nicht vorsieht. Davon abgesehen ist ein Bauwerber nicht gehindert, während der Ausführung im Sinne des § 39 Abs. 2 BO um eine Änderungsbewilligung anzusuchen; es wurde auch nicht im Sinne des § 34 BO ein geänderter Bauplan vorgelegt.

Die Beschwerdeführerin rügt schließlich, dass ihr der Aktenvermerk vom 17. Februar 2004, in welchem das Ergebnis eines in ihrer Anwesenheit durchgeführten Lokalaugenscheines festgehalten worden war, nicht vorgehalten wurde. Wäre ihr das Ergebnis des Lokalaugenscheines vorgehalten worden, wären die Behörden zu dem für die Beschwerdeführerin günstigeren Ergebnis gekommen, dass "ein zu bewilligender Neubau" vorliege.

Wie oben ausgeführt, gründet sich die Rechtmäßigkeit der Baueinstellung allein auf den Widerspruch zur erteilten Bewilligung, sodass es ohne Belang ist, ob "ein zu bewilligender Neubau" vorliegt.

Da somit die Behörden zu Recht die Voraussetzungen einer Untersagung der Bauausführung nach § 41 Abs. 3 BO angenommen haben, erwies sich die Beschwerde als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Die Beschwerdeführerin hat die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt.

Es kann dahingestellt bleiben, ob der im Beschwerdefall in Rede stehende Anspruch auf Fortsetzung der Bauausführung als "civil right" im Sinne der EMRK zu beurteilen ist, weil im vorliegenden Fall die Durchführung einer mündlichen Verhandlung aus folgenden Gründen jedenfalls nicht erforderlich ist: Gemäß § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Schriftsätze der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und wenn Art. 6 Abs. 1 EMRK dem nicht entgegensteht.

Der EGMR hat zuletzt in seiner Entscheidung vom 2. September 2004, Zl. 68087/01 (Hofbauer/Österreich) unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass die Anforderungen von Art. 6 EMRK auch bei Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung oder überhaupt jeglicher Anhörung (im Originaltext: any hearing at all), erfüllt wären, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "technische" Fragen betrifft. Der Gerichtshof verwies im erwähnten Zusammenhang auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtigte.

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ist hier geklärt. In der vorliegenden Beschwerde wurden keine Rechts- oder Tatfragen von einer solchen Art aufgeworfen, dass deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte. Art. 6 EMRK steht somit dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung nicht entgegen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. Jänner 2005, Zl. 2002/05/1519 m.w.N.). Die Entscheidung konnte daher im Sinne des § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

Wien, am 27. Februar 2006

#### **Schlagworte**

Baubewilligung BauRallg6 Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Konsenslosigkeit und Konsenswidrigkeit unbefugtes Bauen BauRallg9/2 Individuelle Normen und Parteienrechte Auslegung von Bescheiden und von Parteierklärungen VwRallg9/1

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

ECLI:AT:VWGH:2006:2004050258.X00

#### **Im RIS seit**

27.03.2006

**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)