

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/6/28 2003/05/0033

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.06.2005

## Index

L82000 Bauordnung;

L82103 Kleingarten Niederösterreich;

## Norm

BauRallg;

KIGG NÖ 1988 §5;

KIGG NÖ 1988 §6;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Kail und Dr. Moritz als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Siegl, über die Beschwerde des Harald Rauscher in Wien, vertreten durch die Rechtsanwalts-Kommandit-Partnerschaft Borns & Partner in 2230 Gänserndorf, Dr. Wilhelm-Exner Platz 6, gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 12. Dezember 2002, Zl. RU1-V-02105/00, betreffend die Erteilung eines Bauauftrags (mitbeteiligte Partei: Marktgemeinde Strasshof an der Nordbahn, vertreten durch Onz Onz Kraemmer Hüttler Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Schwarzenbergplatz 16), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat der belangten Behörde Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 und der mitbeteiligten Partei in der Höhe von EUR 991,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Auf der Parzelle Nr. 38 der ÖBB Kleingartenanlage Strasshof-West in der mitbeteiligten Gemeinde besteht ein Kleingartenhaus. Dem diesbezüglichen Konsens lag das Bauansuchen des Beschwerdeführers vom 12. Mai 1980 zu Grunde; der Bauplan wies den Beschwerdeführer als Bauwerber, die "Bundesbahndirektion Wien" als Grundeigentümer aus. Dem Bauansuchen angeschlossen war eine vom Beschwerdeführer und vom Grundeigentümer unterfertigte Erklärung der "Österreichischen Bundesbahnen - Streckenleitung Wien Nord" vom 10. Februar 1980, wonach der Beschwerdeführer die Errichtung eines Gartenhauses plane und seitens der Streckenleitung bei Einhaltung bestimmter Bedingungen kein Einwand bestehe; genannt wird etwa, dass eine Baubewilligung eingeholt werde, dass das Gebäude nicht größer als 35 m<sup>2</sup> sein dürfe; schließlich, dass dem Grundeigentümer durch Bau, Bestand und Betrieb der Anlagen keine Kosten erwachsen dürften. Die Baubewilligung wurde am 4. August 1980 erteilt.

Anlässlich einer baubehördlichen Überprüfung gemäß § 27 iVm § 35 Abs. 2 NÖ Bauordnung am 29. Juni 2000 in Anwesenheit des Beschwerdeführers und eines Bausachverständigen wurde festgestellt, dass der bewilligte Umfang des Gebäudes zwischenzeitlich erweitert wurde. Es wurde eine Überschreitung von 9,60 m<sup>2</sup> gegenüber der Bewilligung erhoben. Diese Überschreitung sei auf Grund der Schaffung einer Raumeinheit im Bereich der Terrasse erfolgt. Ausgeführt wurde, dass die festgestellte Erweiterung auf Grund der örtlichen Bebauungsvorschriften und des NÖ Kleingartengesetzes nachträglich nicht bewilligt werden könne, weil die verbaute Fläche auf 35 m<sup>2</sup> limitiert sei. Diese Fläche sei mit dem bewilligten Umfang aber nahezu erreicht worden.

Mit Bescheid vom 17. Juli 2000 erteilte der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde dem Beschwerdeführer den baupolizeilichen Auftrag, das Gebäude bis 30. November 2000 in den ursprünglich bewilligten Umfang und Zustand zurückzuführen.

In seiner dagegen erstatteten Berufung brachte der Beschwerdeführer vor, dass schon zur Zeit der Baubewilligung eine überdachte Terrasse mit einer Glasziegelwand errichtet worden sei. Die nun festgestellte Erweiterung erschöpfe sich in der Errichtung von zwei zusätzlichen Mauern ohne besondere Fundamentierung.

Mit Bescheid vom 6. Mai 2002 änderte der Gemeindevorstand der mitbeteiligten Gemeinde den erstinstanzlichen Bescheid dahingehend ab, dass der Spruch hinsichtlich des abzubrechenden Gebäudeteils präzisiert wurde. In der Begründung gab er an, dass die Einhausung der Terrasse einen Zubau darstelle, der wegen des Widerspruchs gegen § 6 Abs. 2 zweiter Satz NÖ Kleingartengesetz unzulässig sei. Die angesprochene Glasziegelwand sei weder Gegenstand der Baubewilligung gewesen, noch in der Benützungsbewilligung erwähnt worden.

In seiner dagegen erhobenen Vorstellung bestritt der Beschwerdeführer neuerlich die Qualifizierung der Terrasse als Zubau. Die Terrasse sei durch die Errichtung zweier nicht besonders fundamentierter Mauern lediglich einer besseren Nutzbarkeit zugeführt worden, eine Vergrößerung des Gebäudes liege aber nicht vor.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Vorstellung als unbegründet ab und führte aus, dass die Terrasse gemäß der Definition eines Gebäudes nach § 4 Z 6 NÖ Bauordnung durch deren Einhausung zu einem Bestandteil des Gebäudes geworden sei. Es liege daher eine Vergrößerung des Gebäudes in waagrechter Richtung, also ein Zubau vor. Da im geltenden Flächenwidmungsplan der mitbeteiligten Gemeinde für das gegenständliche Grundstück die Widmung "Grünland-Kleingärten" (§ 19 Abs. 2 Z 7 NÖ Raumordnungsgesetz 1976) festgelegt, und die Grundrissfläche einer Kleingartenhütte nach aus § 6 Abs. 2 zweiter Satz NÖ Kleingartengesetz mit 35 m<sup>2</sup> beschränkt sei, sei eine derartige Erweiterung über 35 m<sup>2</sup> hinaus unzulässig.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, welcher die Behandlung der Beschwerde mit Beschluss vom 24. Februar 2003, B 201/03-5, ablehnte und die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat.

In seiner Beschwerdeergänzung vor dem Verwaltungsgerichtshof beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete, ebenso wie die mitbeteiligte Gemeinde, eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Verwaltungsgerichtshof war bereits mehrfach mit konsenslosen Ausführungen in der gegenständlichen Kleingartenanlage befasst; so wie hier wurde auch in anderen Fällen erstmals vor dem Verwaltungsgerichtshof "mangelnde Passivlegitimation" und die Unanwendbarkeit von Bestimmungen des Niederösterreichischen Kleingartengesetzes wegen Überschreitung des Flächenausmaßes geltend gemacht.

Zum ersten Einwand sei in Anwendung des § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG beispielsweise auf die Ausführungen im hg. Erkenntnis vom 14. Dezember 2004, Zl. 2002/05/0686, und im hg. Erkenntnis vom 15. Juli 2003, Zl. 2002/05/1517, verwiesen; auch im vorliegenden Fall wird im Berufungsbescheid der Beschwerdeführer (in der Vorstellung unbekämpft) als Gebäudeeigentümer bezeichnet, was im Einklang mit seiner Eigenschaft als Bauwerber und der Bezeichnung in der Erklärung vom 10. Februar 1980 als "Errichter" steht; gleichfalls wurde der Beschwerdeführer in der Verhandlung zur Erteilung der Benützungsbewilligung am 22. Juni 1987 als Eigentümer des Bauwerkes genannt. Auch hier ist somit dem erstmals vor dem VwGG erstatteten Vorbringen das aus § 41 Abs. 1 VwGG abgeleitete

Neuerungsverbot entgegenzuhalten.

Zum zweiten Einwand, dass wegen der im NÖ Kleingartengesetz normierten Parzellengröße dieses Gesetz gar nicht Anwendung finde, weil hier diese Größe überschritten werde, ist ebenfalls auf die oben zitierten hg. Erkenntnisse zu verweisen, in denen näher begründet dargelegt wurde, dass dann, wenn sich ein Grundstück in einer Kleingartenanlage befindet, die Zulässigkeitsvoraussetzungen für Baulichkeiten unabhängig davon Anwendung finden, ob die in der Kleingartenanlage befindlichen Kleingärten tatsächlich der in § 5 NÖ Kleingartengesetz festgelegten Größe entsprechen. Auch hier ist unstrittig, dass sich die gegenständliche Parzelle in einer Kleingartenanlage befindet, sodass das NÖ Kleingartengesetz unabhängig von der Größe dieser Parzelle darauf anzuwenden ist.

Wenn sich der Beschwerdeführer in seinen Rechten dadurch verletzt erachtet, dass ihm entgegen § 35 Abs. 2 Z 3 zweiter Fall NÖ BauO keine Frist für die Einbringung eines Baubewilligungsantrags oder einer Bauanzeige eingeräumt wurde, ist ihm entgegenzuhalten, dass ein Vorgehen nach dieser Bestimmung nicht geboten war. Auf Grund der behördlichen Ermittlungen stand fest, dass der Zubau - dass es sich um einen solchen handelt, wird in der Beschwerde nicht mehr bestritten - gemäß § 23 Abs. 1 zweiter Satz NÖ BauO iVm § 20 Abs. 1 NÖ BauO und § 6 NÖ Kleingartengesetz unzulässig ist, weil die Beschränkung auf 35 m<sup>2</sup> Grundfläche überschritten wurde.

Im Übrigen ist auch für die Frage der Bewilligungsfähigkeit des Gebäudes in Anwendung des § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf die zitierten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshof zu verweisen.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, sodass sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war. Auf Basis der zitierten Rechtsprechung konnte die Entscheidung in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat getroffen werden.

Der Ausspruch des Kostenersatzes gründet sich auf die §§ 47ff. VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003, insbesondere deren § 3 Abs. 2.

Wien, am 28. Juni 2005

#### **Schlagworte**

Baubewilligung BauRallg6

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

ECLI:AT:VWGH:2005:2003050033.X00

#### **Im RIS seit**

17.08.2005

**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)