

# TE Vwgh Erkenntnis 2001/9/4 2001/05/0204

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 04.09.2001

## Index

L37154 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Oberösterreich;

L81704 Baulärm Oberösterreich;

L82000 Bauordnung;

L82004 Bauordnung Oberösterreich;

L82304 Abwasser Kanalisation Oberösterreich;

## Norm

BauO OÖ 1994 §22 Abs6;

BauO OÖ 1994 §24 Abs1 Z3;

BauO OÖ 1994 §49;

BauO OÖ 1994 §50;

BauRallg;

BauTV OÖ 1994 §8;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Degischer und die Hofräte Dr. Giendl, Dr. Kail, Dr. Pallitsch und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Thalhammer, über die Beschwerde des Ing. Karl Wimmer in Gmunden, vertreten durch Dr. Gerhard Schatzlmayr und Dr. Klaus Schiller, Rechtsanwälte in Schwanenstadt, Stadtplatz 29, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 28. März 2001, Zl. BauR- 012453/2-2001-Pe/Vi, betreffend einen baupolizeilichen Auftrag (mitbeteiligte Partei: Stadtgemeinde Gmunden, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Oberösterreich Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Anlässlich einer baupolizeilichen Überprüfung am 9. März 2000 wurde festgestellt, dass in dem nach dem Flächenwidmungsplan der mitbeteiligten Stadtgemeinde im "Betriebsbaugebiet" liegenden Gebäude des Beschwerdeführers (Bahnhofstraße Nr. 60) das mit Baubewilligungsbescheid vom 1. März 1973 als "Ersatzteilager" bewilligte Kellergeschoß in seinem südostseitigen Bereich als Versammlungsstätte des kroatischen Kulturvereines D.L.

verwendet wurde. Der Obmann des Kulturvereins, N.G., der an dieser Überprüfungsverhandlung teilgenommen hat, erklärte, der Verein habe etwa 30 Mitglieder. Öffnungszeiten des Lokales seien Donnerstag, Freitag und Samstag von 18.00 bis 22.00 Uhr, Sonntag von 16.00 bis 22.00 Uhr. Zu stark frequentierten Zeiten befänden sich durchschnittlich 5 bis 15 Personen, darunter auch Frauen und Kinder, in den Räumlichkeiten. Zweck des Vereins sei die Förderung eines positiven Zusammenlebens und einer sinnvollen Freizeitgestaltung, ebenso wie sportliche Betätigungen (Tischtennis, Billard). Speisen würden nicht verabreicht, Getränke würden von den Mitgliedern hauptsächlich selbst beigebracht, der Verein habe aber einen kleinen Getränkevorrat, der gegen freiwillige Spenden abgegeben würde. Die Mitglieder kämen nur zum geringen Teil mit PKW's, da die Mehrzahl der Mitglieder in der näheren Umgebung wohnhaft seien.

Der Bausachverständige führte in dieser Verhandlung aus, man gelange ins Kellergeschoß über die bereits bestehende und baurechtlich genehmigte, innenliegende Stiegenanlage, der Zugang erfolge aber von außen über eine neu errichtete, nach innen aufgehende Brandschutztür. Zur Schaffung dieses Zuganges sei ein bestehendes Fenster an der südseitigen Fassade abgebrochen worden. Straßenseitig komme der neue Eingangsbereich nur unscheinbar zur Geltung. Neben dem Eingangsbereich, direkt oberhalb einer bestehenden Kellerfensteröffnung, sei ein neues Fenster mit einer Abmessung von ca. 97 cm x 58 cm eingebaut worden. Ansonsten bleibe das Erscheinungsbild von außen gegenüber dem baurechtlich genehmigten Bestand unverändert. Im Inneren sei der Stiegenabgang durch Montage von Brandschutzplatten auf einer Metallunterkonstruktion vom übrigen Kellerraum sowie vom darüberliegenden, erdgeschoßigen Ersatzteillager und der straßenseitigen Radwerkstätte räumlich abgetrennt worden. Unterhalb des Stiegenabganges sei durch Errichtung einer nicht tragenden Zwischenwand ein kleiner Lagerraum geschaffen worden, in welchem diverse Getränke abgestellt gewesen seien. Im hinteren Bereich des Kellerraumes seien in Leichtbauweise zwei Sanitäranlagen, geschlechtergetrennt und mit jeweils einem Zugang, errichtet worden. Das Kellergeschoß habe eine Fläche von etwa 150 m<sup>2</sup>, die massiven Wände und Decken seien verputzt, der Boden bestehe aus Betonestrich, ein Bodenbelag fehle; die Raumhöhe betrage zwischen 2,36 m bis 2,40 m. Zur Belichtung und Belüftung des Raumes stünden insgesamt 5 unter Niveau liegende doppelflügelige Kellerfenster mit einer Abmessung zwischen 90 cm x 60 cm bis 80 cm x 100 cm, mit Drehbeschlag (Altbestand), und das bereits vorher beschriebene, neu errichtete Drehkipfenster im Eingangsbereich zur Verfügung. Das Kellergeschoß sei mit einer losen Bestuhlung sowie einer U-förmigen Sitzbank mit Tisch, einer Ausschank, einem Billard- und einem Tischtennistisch eingerichtet.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Stadtgemeinde vom 21. September 2000 wurde dem Beschwerdeführer als dem Eigentümer des Gebäudes unter I. aufgetragen, binnen einer Frist von acht Wochen die bewilligungslos errichtete bauliche Anlage "Einbau eines Vereinslokals" zu beseitigen. Unter II. wurde dem Beschwerdeführer aufgetragen, innerhalb einer Frist von vier Wochen nach Rechtskraft des Bescheides nachträglich die bewilligungslos errichtete bauliche Anlage "Tür und Fenster in der südseitigen Außenwand des Gebäudes" anzugezeigen oder binnen einer weiteren Frist von acht Wochen nach Ablauf der für die Bauanzeige festgesetzten Frist diese bewilligungslos errichtete bauliche Anlage zu beseitigen und den vorigen Zustand durch Abmauerung der Außenwand wieder herzustellen.

Der dagegen erhobenen Berufung des Beschwerdeführers hat der Gemeinderat der mitbeteiligten Stadtgemeinde keine Folge gegeben.

Auf Grund der dagegen erhobenen Vorstellung des Beschwerdeführers hat die belangte Behörde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der Vorstellung insofern teilweise Folge gegeben, als mit dem zweitinstanzlichen Bescheid auch der konsenslose Öffnungen in der südseitigen Außenwand des verfahrensgegenständlichen Gebäudes betreffende Spruchabschnitt II. des Bescheides des Bürgermeisters der mitbeteiligten Stadtgemeinde bestätigt wurde. In diesem Umfang wurde der angefochtene Bescheid aufgehoben und die Angelegenheit insoweit zur neuerlichen Entscheidung an die mitbeteiligte Stadtgemeinde verwiesen. Im Übrigen wurde die Vorstellung abgewiesen. Die teilweise Aufhebung wurde damit begründet, dass, da der erstinstanzliche Bescheid die gänzliche Abmauerung der Außenwand anordne, dieser Auftrag "überschießend"

sei, da sich im Bereich der ausgebrochenen Eingangstür bereits ein Fenster befunden habe. Die Abweisung der Vorstellung wurde damit begründet, dass offenkundig davon auszugehen sei, dass die Änderung betrieblichen Zwecken dienender "Lagerräumlichkeiten" im Kellergeschoß auf die in der Sachverhaltsdarstellung beschriebene nunmehrige Verwendung des betreffenden Kulturvereines jedenfalls eine Beeinträchtigung des Brandschutzes (etwa der Fluchtwegsituierung) und im Übrigen auch der Gesundheit und der Hygiene erwarten lasse. Somit handle es sich dabei um eine bewilligungspflichtige Verwendungszweckänderung, der durch einen baupolizeilichen Auftrag im Sinn

des § 49 Abs. 1 OÖ BauO 1994 zu begegnen sei. Bewilligungsfähig sei die verfahrensgegenständliche Änderung des Verwendungszwecks nicht, da nach § 22 Abs. 6 OÖ ROG 1994 ein Betriebsbaugebiet der Aufnahme von Betrieben diene, die auf Grund ihrer Betriebstype die Umgebung weder erheblich stören noch gefährden, sowie von solchen Betrieben zugeordneten Verwaltungsgebäuden, Betriebswohnungen und Lagerplätzen. Andere Bauten und Anlagen seien nach dieser Bestimmung im Betriebsbaugebiet ausdrücklich als unzulässig erklärt. Bei dem gegenständlichen Vereinslokal handle es sich um keinen Betrieb, weshalb der konsenslos vorgenommene Einbau eines Vereinslokals aus raumordnungsrechtlichen Gründen keiner nachträglichen Bewilligung zugeführt werden könne.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Sollte der Verwaltungsgerichtshof nicht der Ansicht sein, dass der gesamte Bescheid mit Nichtigkeit infolge Unzuständigkeit der Behörde zweiter Instanz belastet sei, so richte sich die Beschwerde ausschließlich gegen jenen Teil des Vorstellungsbescheides, mit dem die Vorstellung des Beschwerdeführers als unbegründet abgewiesen wurde.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten mit einer Gegenschrift samt einer Ergänzung vorgelegt und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die behauptete Unzuständigkeit der Behörde zweiter Instanz erblickt der Beschwerdeführer in dem Umstand, dass der Bescheid vom Bürgermeister unterfertigt wurde, dieser jedoch bereits den erstinstanzlichen Bescheid ausgefertigt habe.

Wie dem vorgelegten Verwaltungsakt zu entnehmen ist, gründet sich der Berufungsbescheid auf den Beschluss des Gemeinderates der mitbeteiligten Stadtgemeinde vom 14. Dezember 2000. Der in Ausfertigung des Gemeinderatsbeschlusses ergangene Berufungsbescheid vom 19. Jänner 2001 weist nicht nur in seinem Spruch darauf hin, dass er in Ausfertigung des Gemeinderatsbeschlusses ergeht, es ist auch ausdrücklich festgehalten, dass sich der Gemeinderat mit der Berufung befasst hat. Der Bescheid ist daher eindeutig dem Gemeinderat zuzuordnen. Soweit der Beschwerdeführer die Fertigung des Berufungsbescheides durch den Bürgermeister beanstandet, ist er dazu auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Zulässigkeit eines Intimationsbescheides zu verweisen (vgl. aus jüngster Zeit das hg. Erkenntnis vom 20. April 2001, Zl. 2001/05/0003, und die dort angeführte hg. Vorjudikatur).

Gemäß § 49 Abs. 1 der OÖ Bauordnung 1994 in der Fassung LGBI. Nr. 70/1998 hat die Baubehörde, wenn sie feststellt, dass eine bewilligungspflichtige bauliche Anlage ohne Baubewilligung ausgeführt wird oder bereits ausgeführt wurde - unabhängig von § 41 - dem Eigentümer der baulichen Anlage mit Bescheid aufzutragen, entweder nachträglich innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist die Baubewilligung zu beantragen oder die bauliche Anlage innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist zu beseitigen und gegebenenfalls den vorigen Zustand wieder herzustellen. Die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, ist dann nicht einzuräumen, wenn nach der maßgeblichen Rechtslage eine Baubewilligung nicht erteilt werden kann.

Richtigerweise wäre hier aber nicht nach § 49 leg. cit., sondern nach § 50 OÖ BauO 1994 vorzugehen gewesen. War der diesbezügliche Auftrag nach § 50 leg. cit. berechtigt, ist es für seine Rechtmäßigkeit bedeutungslos, dass er auf § 49 leg. cit. gestützt wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. Mai 2001, Zl. 2000/05/0279, zur Oberösterreichischen Bauordnung). Gemäß § 24 Abs. 1 Z. 3 leg. cit. bedarf einer Bewilligung der Baubehörde die Änderung des Verwendungszwecks von Gebäuden oder sonstigen Bauten gemäß Z. 2, wenn hierdurch eine Beeinträchtigung der Festigkeit tragender Bauteile, des Brandschutzes, der Gesundheit oder der Hygiene zu erwarten ist, oder wenn hierdurch zusätzliche schädliche Umwelteinwirkungen zu erwarten sind.

Der Amtsachverständige hat während der Verhandlung vom 9. März 2000 in Anwesenheit des Beschwerdeführers und dessen Rechtsvertreters festgestellt, welche baulichen Abänderungen im Bereich des Kellergeschoßes durchgeführt wurden. Gleichzeitig wurde durch die Stellungnahme des Obmanns des Kulturvereines D.L. dargelegt, dass der Kellerbereich von den Vereinsmitgliedern als Vereinslokal benutzt wird und wie viele Personen sich dort aufhalten.

Da das bestehende Kellergeschoß, das eine Fläche von rund 150 m<sup>2</sup> aufweist, als Ersatzteilager genehmigt ist, wurde schon allein durch die unwidersprochen gebliebene Aussage des Obmannes des Kulturvereines und der vorgefundenen räumlichen Ausstattung und Einbauten dargetan, dass keine konsensgemäße Verwendung als

Ersatzteillager erfolgt, sondern der Verwendungszweck geändert wurde.

Wenn bereits der Bürgermeister der mitbeteiligten Stadtgemeinde die Änderung des Verwendungszwecks als bewilligungspflichtig im Sinne des § 24 Abs. 1 Z. 3 OÖ BauO 1994 qualifiziert hat, so hat er damit eine zulässige rechtliche Subsumtion vorgenommen, die er entgegen den Ausführungen in der Beschwerde ohne weitere Ausführungen eines Amtssachverständigen oder einer anderen sachverständigen Person treffen konnte. Es ist evident, dass durch die Verwendung als Vereinslokal für eine größere Ansammlung von Personen eines als Ersatzteillager genehmigten Bereiches Beeinträchtigungen der Gesundheit oder der Hygiene zu erwarten sind, dies schon deshalb, weil an Aufenthaltsräume andere Anforderungen zu richten sind, als an ein Ersatzteillager (vgl. u.a. die Raumhöhe, die für Aufenthaltsräume höher ist als Lagerräume (vgl. § 8 der OÖ BauTV)).

Der Beschwerderüge, die Änderung des Verwendungszwecks erfolge nicht hinsichtlich des ganzen Gebäudes, ist zu entgegnen, dass der Beseitigungsauftrag auch nicht die Änderung des Verwendungszwecks des ganzen Gebäudes beinhaltet. § 24 Abs. 1 Z. 3 OÖ BauO 1994 stellt nicht darauf ab, ob das gesamte Gebäude oder nur Teile davon ein Änderung erfahren. Der Tatbestand ist jedenfalls auch dann erfüllt, wenn sich die Änderung nur auf ein Geschoß bezieht.

Gemäß § 22 Abs. 6 OÖ ROG 1994 sind als Betriebsbaugebiete solche Flächen vorzusehen, die zur Aufnahme von Betrieben dienen, die auf Grund ihrer Betriebstype die Umgebung (insbesondere durch Lärm, Staub, Geruch oder Erschütterungen) weder erheblich stören noch (insbesondere durch Dämpfe, Gase, Explosionsstoffe oder durch Strahlung) gefährden. In Betriebsbaugebieten dürfen auch die solchen Betrieben zugeordneten Verwaltungsgebäude und Betriebswohnungen sowie Lagerplätze errichtet werden. Andere Bauten und Anlagen dürfen nicht errichtet werden.

Abgesehen davon, dass der als Vereinslokal genutzte Lagerkeller nicht die für Aufenthaltsräume erforderliche Raumhöhe aufweist, erweist sich der geänderte Verwendungszweck auch deshalb nicht als bewilligungsfähig, weil die Tätigkeit des Vereins mit der Widmung gemäß § 22 Abs. 6 OÖ ROG 1994 unvereinbar ist:

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist Sinn und Zweck der Widmung nicht nur der Schutz der Nachbarschaft, sondern es liegt die Einhaltung der Widmungskategorien im öffentlichen Interesse, sodass die Bewilligungsfähigkeit eines Bauvorhabens nicht schon dann gegeben ist, wenn mit dem Vorhaben keine größeren Immissionen für die Nachbarn verbunden wären, als die Widmung zulässt.

Die Tätigkeit, die der Verein in dem Lokal entfaltet, weist keinerlei betriebliche Merkmale auf, insbesondere sollen weder auf dem Produktions-, Handels- noch Dienstleistungssektor Gewinne erwirtschaftet werden. Wenn es auch zutrifft, dass unter dem Begriff "Betrieb" im Sinne des § 22 Abs. 6 OÖ ROG 1994 nicht unbedingt ein Betrieb im Sinne der Gewerbeordnung zu verstehen ist, weil das Raumordnungsgesetz auch beispielweise an land- oder forstwirtschaftliche Betriebe anknüpft, die nicht der Regelung durch die Gewerbeordnung unterliegen, so ist aus raumordnungsrechtlicher Hinsicht doch zu fordern, dass gewisse betriebliche Merkmale im Zusammenhang mit einer Produktions-, Handels- oder Dienstleistungstätigkeit vorhanden sind. Wenn der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang auf das hg. Erkenntnis vom 17. Jänner 1989, Zl. 88/05/0134, verweist, so ist damit für ihn nichts gewonnen, wird doch in diesem Erkenntnis zur (damaligen) Bestimmung des § 16 Abs. 8 OÖ ROG 1972 nur ausgesprochen, dass dort ganz allgemein von Betrieben die Rede ist, ohne dass dem Gesetz eine Einschränkung dahingehend zu entnehmen wäre, dass ein Vorbehalt zu Gunsten bestimmter Wirtschaftszweige normiert sei. In diesem Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof klargestellt, dass der damals beschwerdegegenständliche Lebensmittelmarkt als Betrieb im Sinne des § 16 Abs. 8 OÖ ROG zu qualifizieren sei. Im Übrigen ist für "Versammlungs- und Vergnügungsstätten" die Widmung "Kerngebiet" (§ 22 Abs. 4 OÖ ROG) vorgesehen.

Da im vorliegenden Beschwerdefall durch die vom Vereinsobmann geschilderte Tätigkeit aber keinerlei betriebliche Tätigkeit entfaltet wird, und gemäß § 22 Abs. 6 letzter Satz OÖ ROG 1994 andere Bauten und Anlagen im Betriebsbaugebiet nicht errichtet werden dürfen, ist die belangte Behörde zu Recht davon ausgegangen, dass schon wegen der Widmungswidrigkeit eine Bewilligung der Änderung des Verwendungszwecks nicht in Betracht kommt, weshalb kein Alternativauftrag zu erteilen war.

Das sich die Beschwerde somit insgesamt als unbegründet erweist, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994. Wien, am 4. September 2001

**Schlagworte**

Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Konsenslosigkeit und Konsenswidrigkeit unbefugtes Bauen BauRallg9/2 Planung Widmung BauRallg3

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2001:2001050204.X00

**Im RIS seit**

23.10.2001

**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)