

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/12/17 97/06/0113

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.12.1998

## Index

L81705 Baulärm Salzburg;

L82005 Bauordnung Salzburg;

## Norm

BauPolG Slbg 1973 §17 Abs4 idF 1992/100;

BauPolGNov Slbg 1992 Art2 Abs4;

LandbauO Slbg 1952 §12 Abs2;

LandbauO Slbg 1952 §30 Abs1;

LandbauO Slbg 1952 §38;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Giendl, Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten und Dr. Köhler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Fischer, über die Beschwerde der C in B, Deutschland, vertreten durch D und. J, Rechtsanwälte in S, gegen den Bescheid der Salzburger Landesregierung vom 26. März 1997, Zl. 1/02-34.709/6-1997, betreffend die Verlängerung der Frist zur Fertigstellung einer baulichen Maßnahme (mitbeteiligte Partei: Gemeinde Großmain, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Salzburg hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 13.340,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin eines Grundstückes im Gebiet der mitbeteiligten Gemeinde.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 11. Jänner 1966 (irrtümlich mit "1965" datiert), Zl. 37/1966, wurde der Beschwerdeführerin die baubehördliche Bewilligung zur Errichtung eines Hauses und einer Garage erteilt. Im Bescheid wird unter anderem auf "Bedingungen" in der Verhandlungsschrift vom 22. Oktober 1965 verwiesen. Es handelt sich bei dieser Verhandlungsschrift um ein Formular, das teilweise unvollständig ausgefüllt ist. Auf Seite 4 des Vordruckes heißt es, gegen die Erteilung der angestrebten Baubewilligung bestünden in öffentlich-rechtlicher Beziehung vom bautechnischen Standpunkt keine Bedenken, wenn bei der Bauausführung folgende Vorschriften erfüllt und eingehalten würden; es folgt dann ein mit "A) allgemeine Hinweise auf das Gesetz" überschriebener Abschnitt. Im Punkt 3. dieses Abschnittes heißt es, die Bauherrschaft habe den Beginn des Baues drei

Tage früher der Behörde mündlich oder schriftlich anzuzeigen (Hinweis auf § 38 LBO). Im Punkt 5. heißt es, vor eingetretener Rechtskraft der Baubewilligung dürfe mit dem Bau nicht begonnen werden (Hinweis auf § 12 LBO); im Punkt 6., die Baubewilligung werde unwirksam, wenn binnen zwei Jahren vom Tage der Rechtskraft derselben an gerechnet, mit dem Bau nicht begonnen werde (Hinweis auf § 30 LBO).

Es folgt sodann ein Abschnitt "B". Im Punkt 21. dieses Abschnittes heißt es, die Fertigstellung der Anlage habe bis "Dezember 1966" (diese beiden Worte sind maschinschriftlich in den Vordruck eingetragen) zu erfolgen und sei dem Gemeinderat zwecks Erwirkung der Benützungsbewilligung anzuzeigen.

Diese Baubewilligung wurde am 12. bzw. 13. Jänner 1966 verschiedenen Personen, darunter einem Architekten, der als Vertreter (unter anderem) der Beschwerdeführerin eingeschritten war, zugestellt. Der Aktenlage zufolge blieb der Bescheid unbekämpft.

Kern des nunmehrigen Streites ist, ob diese Baubewilligung durch Aushub einer Baugrube "konsumiert" wurde (und daher nicht erloschen ist).

In den Verwaltungsakten findet sich ein mit Herbst 1991 einsetzendes, umfängliches Verfahren, in welchem die Beschwerdeführerin (wie sie nun vorbringt, in der irrigen Annahme, dies sei infolge Erlöschen von Bewilligungen erforderlich) - ohne Erfolg - die Erteilung einer entsprechenden Bewilligung nach den raumordnungsrechtlichen Vorschriften anstrebte (das Grundstück lag und liegt im Grünland). Im Zuge dessen hatte die Beschwerdeführerin in einem "an die Mitglieder des Gemeinderates" gerichteten Schreiben vom 5. Februar 1992 insbesondere mitgeteilt, daß ihr Ehemann für sie im Jahr 1962 das Grundstück erworben habe (wurde näher dargestellt). Sein Ausscheiden aus seinem Unternehmen sei für etwa 1970 geplant gewesen, und es sollte dann das Haus als Alterssitz dienen. Die Baubewilligung sei am 11. Jänner 1966 erteilt worden. Daraufhin sei 1967 mit Erdarbeiten durch ein näher bezeichnetes Unternehmen begonnen worden. Ihr Mann sei im Jahr 1968 unerwartet und ganz plötzlich verstorben und habe sie, in geschäftlichen Dingen völlig unerfahren, mit ihrer heranwachsenden Tochter zurückgelassen, die damals noch die Schule besucht habe. Durch die Beteiligung an jenem Unternehmen, die ihren Lebensunterhalt gewährleistet habe und die sie deshalb nicht aufgeben habe können, sei sie an Bonn (wo sie wohne) gebunden. Zwangsläufig habe sie das Bauvorhaben nicht weiter betreiben können. Sie habe all die Jahre von ihrem Plan nicht abgelassen, in der Gemeinde zu bauen und dort ihren Lebensabend zu verbringen. Sie habe fest darauf vertraut, daß die einmal erteilte Baubewilligung auch für die Zukunft Bestand habe, zumal ja mit den Erdarbeiten schon begonnen worden war. Daß es ihr mit ihrem Vorhaben ernst gewesen sei, möge der Umstand beweisen, daß sie seit 1970 jedes Jahr die Sommermonate in dem auf dem Nachbargrundstück befindlichen Sommerhäuschen verbracht habe, das sich aber nicht für einen ganzjährigen Aufenthalt eigne. Sie sei ganz überrascht gewesen, als sie 1989 von der Rechtsauffassung erfahren habe, die ihr erteilte Baubewilligung sei erloschen. Sie habe nämlich 1989 bereits Schritte eingeleitet, um ihre Beteiligung an jenem Unternehmen aufzugeben. Dies sei ihr zwischenzeitig gelungen.

Mit dem am 18. Februar bei der mitbeteiligten Gemeinde eingelangten Schriftstück vom 12. Februar 1993 (es handelt sich dabei um ein ausgefülltes Formblatt) teilte die Beschwerdeführerin unter bezug auf die Baubewilligung vom "11.1.1965" und mit dem Betreff "Meldung des Baubeginnes (Fortsetzung der Arbeit)" mit, es werde gemäß § 12 Abs. 3 BauPolG angezeigt, daß am 18. Februar 1993 "mit der Ausführung der baulichen Maßnahme begonnen" werde.

Mit Erledigung vom 18. Februar 1993 wurde ihr erwidert, "daß keinesfalls mit der Errichtung des seinerzeit eingereichten und genehmigten Wohnhauses begonnen werden darf, da die Baubewilligung nicht mehr aufrecht bzw. erloschen" sei. Durch das Zuschütten der allenfalls seinerzeit vorhandenen Baugrube habe der Bauwerber jedenfalls dokumentiert, daß er weder Willens noch bereit sei, den Bau ernsthaft zu beginnen und fertigzustellen und damit sei die Baubewilligung erloschen.

In den Verwaltungsakten befinden sich verschiedene Geschäftsstücke (Ablichtungen von Stellungnahmen und Entscheidungen) aus einem naturschutzbehördlichen Verfahren. In einer Stellungnahme eines bautechnischen Amtssachverständigen vom 17. Oktober 1994 an die Bezirkshauptmannschaft (BH) Salzburg-Umgebung heißt es, am 2. März 1994 um 14.00 Uhr habe im Beisein des Rechtsvertreters der Einschreiterin (offenbar ist damit die Beschwerdeführerin gemeint) eine Begehung dieses Grundstückes stattgefunden. Bei diesem Augenschein sei festgestellt worden, daß sich auf dem Grundstück eine Grube im Anschluß an einen Graben befinde, welche mit Pionierpflanzen bestockt sei, wobei einzelne Büsche einen Durchmesser von über 10 cm aufwiesen. Darüber hinaus befinde sich auf dem Areal, und zwar im Bereich des vorgesehenen Gehweges von der Garage zum Hauptobjekt, eine

Betonplatte. Der Sachverständige kam zur Beurteilung, daß die vorgefundene Grube in ihren Ausmaßen nicht der notwendigen Baugrubengröße für den bewilligten Keller entspreche. Die Betonplatte könne aufgrund ihrer Situierung nicht das Fundament der bewilligten Garage sein (Anmerkung: es dürften sich diese Aussagen dem Sinnzusammenhang nach auf die der Baubewilligung vom 11. Jänner 1966 zugrundeliegenden Pläne beziehen).

In einem Geschäftsstück der BH Salzburg-Umgebung vom 4. September 1995 an das Amt der Salzburger Landesregierung heißt es, es sei in der beiliegenden Kopie eine näher bezeichnete Geometeraufnahme der vorhandene Naturgraben und die buchtartige Ausweitung dieses Grabens dargestellt worden (eine solche Zeichnung liegt bei). Dieser Aushub befinde sich in etwa im Bereich des damals geplanten Baukörpers, wie eine Eintragung in roter Farbe auf dem Lageplan verdeutlichen solle. Der Verfasser wolle jedoch ausdrücklich darauf hinweisen, daß die Lagebestimmung nur sehr ungenau habe erfolgen können (wurde näher ausgeführt). Die vorhandene Grube weise im Mittelbereich eine maximale Tiefe von ca. 2 m auf. Das Außenmaß von Böschungsoberkante bis zur Böschungsoberkante betrage ca. 10 x 10 m. Die vorhandene Aushubmenge dürfte ca. 40 m<sup>3</sup> ausmachen und sei noch auf dem Grundstück gelagert. Zusammenfassend sei festzuhalten, daß zumindest in Teilbereichen des geplanten Objektes ein Erdaushub stattgefunden habe, der jedoch wesentlich kleiner sei, als die für den geplanten Keller notwendige Baugrube sein müßte, welche inklusive Arbeitsraum ein Ausmaß von ca. 200 m<sup>3</sup> hätte.

Das nunmehr beschwerdegegenständliche Verfahren setzt mit einer bei der erstinstanzlichen Baubehörde am 19. Februar 1996 eingelangten Eingabe vom 12. Februar 1996 ein. Darin heißt es nach Hinweis auf die Baubewilligung vom 11. Jänner 1966, es sei mit der Ausführung der baulichen Maßnahmen im Jahr 1966 jedenfalls durch den Aushub der Baugrube sowie der Erstellung der Baustellenzufahrt begonnen worden, wobei jedoch infolge der Erkrankung des Ehemannes der Beschwerdeführerin, der in der Folge auch verstorben sei, die Bauarbeiten unterbrochen worden seien. Sie hätten infolge der langwierigen verlassenschaftsrechtlichen Abwicklungen erst 1993 wieder fortgesetzt werden können. Derzeit sei eine Fortsetzung der baulichen Maßnahmen deshalb nicht möglich, weil die Naturschutzbehörde vom Erlöschen einer mit Bescheid der Salzburger Landesregierung vom 5. Jänner 1966 erteilten naturschutzrechtlichen Genehmigung ausgehe.

Es werde beantragt, die Frist zur Baufertigstellung bis zum 1. März 1999 zu verlängern.

Mit der (am 5. März 1996 zugestellten) Erledigung vom 27. Februar 1996, die an die einschreitenden Rechtsanwälte gerichtet, weder mit Bescheid überschrieben noch bescheidmäßig gegliedert ist und mit der Anrede "Sehr geehrte Herren!" eingeleitet wird, teilte der Bürgermeister der Gemeinde mit, daß dem Antrag der Mandantin der einschreitenden Rechtsanwälte (das ist die Beschwerdeführerin) um Fristverlängerung nicht entsprochen werden könne. Die Gemeinde vertrete nach wie vor die Ansicht, daß mit dem Bau nicht begonnen worden sei. Allein das Ausheben eines Teiles der Baugrube könne nicht als Baubeginn beurteilt werden. Wie aus einer Stellungnahme eines näher bezeichneten Amtssachverständigen hervorgehe (Anmerkung: gemeint ist wohl jene vom 17. Oktober 1994), entspreche die vorgefundene Grube in ihren Ausmaßen nicht der notwendigen Baugrubengröße für den seinerzeit bewilligten Keller. Weiters werde darauf hingewiesen, daß die Betonplatte, bei welcher es sich um das Garagenfundament handle, planwidrig situiert und nicht bewilligungsgemäß errichtet worden sei und daher zu beseitigen sei.

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 8. März 1996 (eingelangt am 18. März 1996) Berufung, von der Auffassung ausgehend, daß es sich bei dieser Erledigung vom 27. Februar 1966 um einen Bescheid handle. Sie beantragte, diese (von ihr als Bescheid verstandene) Erledigung dahin abzuändern, daß die Fristverlängerung genehmigt werde. Sie vertrat darin insbesondere die Auffassung, daß es nicht auf den Umfang des Aushubs der Baugrube ankomme. § 12 Abs. 1 BauPolG verbiete den Beginn der baulichen Maßnahmen vor Rechtskraft der baubehördlichen Bewilligung. Abs. 2 leg. cit. nenne als Maßnahme des Baubeginns, die mit ausdrücklicher baubehördlicher Genehmigung vor Rechtskraft der Baubewilligung begonnen werden dürften, beispielsweise das Planieren der Baustelle, wie auch den "Aushub der Baugrube" (im Original unter Anführungszeichen). "Mit dem Bau begonnen und damit die Baubewilligung konsumiert" werde daher nicht erst dann, wenn die Baugrube zur Gänze ausgehoben sei, sondern wenn mit deren Aushub begonnen werde.

Mit Bescheid vom 26. April 1996 gab der Bürgermeister "dem Antrag auf Fristverlängerung vom 12.02.1996 und 09.03.1996" der Beschwerdeführerin "um Verlängerung der Baubewilligung vom 11.01.1966, Zl. 37/1966 zur Errichtung eines Einfamilienhauses und einer Garage" auf dem fraglichen Grundstüdck nicht statt. Dies wurde damit begründet,

daß gemäß § 9 Abs. 7 lit. b BauPolG eine Baubewilligung erlösche, wenn mit dem Bau nicht binnen drei Jahren ab Rechtskraft des Bescheides begonnen worden sei. Allein das Ausheben eines Teiles der Baugrube könne nicht als Baubeginn beurteilt werden, weil dies keinesfalls als bautechnische Maßnahme anzusehen sei, wobei es unerheblich erscheine, in welchem Größenverhältnis die durchgeführten Arbeiten zum geplanten Bauvorhaben stünden. Es sei bei einem Lokalaugenschein im Rahmen des Ermittlungsverfahrens durch einen Geometer festgestellt worden, daß die Bodenplatte der Garage in keiner Weise mit dem einzigen vorhandenen und rechtskräftigen Baubewilligungsbescheid vom 11. Jänner 1966 übereinstimme. Sie könne daher aufgrund ihrer Situierung nicht das Fundament für die bewilligte Garage sein.

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin Berufung, in welcher sie einerseits ihr bisheriges Vorbringen wiederholte, andererseits geltend machte, der Bescheid vom 26. April 1996 verstoße auch gegen § 68 Abs. 1 AVG, weil über den Antrag bereits mit der als Bescheid zu deutenden Erledigung vom 27. Februar 1996 entschieden worden sei. Der bekämpfte Bescheid verkenne auch das Thema des Verfahrens, weil es nicht um eine "Verlängerung der Baubewilligung", sondern um die Verlängerung der Fertigstellungsfrist gehe.

Mit Berufungsbescheid vom 14. Oktober 1996 wurde der Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG keine Folge gegeben, aber aus diesem Anlaß der Spruch des erstinstanzlichen Bescheides (vom 26. April 1996) dahin abgeändert, daß dem Antrag der Beschwerdeführerin vom 12. Februar 1996 und vom 8. März 1996 um Verlängerung der Fertigstellungsfrist hinsichtlich des mit Bescheid vom 11. Jänner 1996 bewilligten Vorhabens keine Folge gegeben werde.

Begründend führte die Berufungsbehörde aus, der instanzliche Bescheid werde richtiggestellt, "indem die Falschbezeichnung, die keine Mangelhaftigkeit begründet, da aus dem Antrag selbst, aber insbesondere aus Spruch und Begründung des Bescheides der Inhalt desselben - nämlich Verlängerung der Fertigstellungsfrist - unmißverständlich deutlich" werde. Die Erledigung vom 27. Februar 1996 sei in Beachtung des § 45 Abs. 3 AVG erfolgt. Im übrigen enthalte diese Erledigung weder Spruch, Begründung noch Rechtsmittelbelehrung, sei nicht als Bescheid bezeichnet und es lasse deren Form und deren Inhalt nicht zu, sie als Bescheid anzusehen.

Die Ermittlungen der Baubehörde und insbesondere der nach Durchführung eines Augenscheines erstellte Befund des Amtssachverständigen hätten ergeben, daß die tatsächlich gesetzten Maßnahmen von sehr untergeordneter Bedeutung seien, daß sie nicht als Baubeginn (mit den damit verbundenen Rechtsfolgen) qualifiziert werden könnten. Der Beschwerdeführerin sei entgegenzuhalten, daß nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes Vorbereitungsarbeiten vom Beginn der Bauausführung zu unterscheiden seien. Vorliegendenfalls seien allenfalls Vorbereitungsarbeiten erfolgt. Der Aushub einer Grube im beliebigen Ausmaß und in Abweichung von der für die Verwirklichung des Vorhabens erforderlichen Größe könne nicht als Baubeginn angesehen werden. Würde die Baubehörde "die konkret gesetzten Grabungsarbeiten als Baubeginn der Bauausführung qualifizieren, würden eine Vielzahl von Hobbygärtnern damit rechnen müssen, daß sie mit einer Baueinstellung rechnen müssen". Auch könne das Gießen der Betonplatte, welche nach dem seinerzeit bewilligten Projekt keinesfalls das bewilligte Garagenfundament darstellen könne, nicht als Baubeginn angesehen werden.

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin Vorstellung. Sie verblieb dabei im wesentlichen auf ihrem bisherigen Standpunkt, führte aber weiters aus, daß sich die Berufungsbehörde auf Ermittlungsergebnisse stütze, die ihr nicht förmlich zur Kenntnis gebracht worden seien. Sie brachte weiters vor, die baulichen Maßnahmen seien nur deshalb nach dem Jahr 1966 nicht weiter fortgesetzt worden, weil ihr Ehemann erkrankt und in der Folge verstorben sei. Die verlassenschaftsrechtliche Auseinandersetzung habe sich über Jahrzehnte erstreckt, bis die rechtliche Verfügungsmacht über diese Liegenschaft endlich klargestellt gewesen sei. Dabei sei auch darauf hinzuweisen, daß der Beschwerdeführerin "die Konsumation der Baubewilligung erst durch das zufällige Entdecken früherer Schriftstücke bekannt geworden" sei, weil die Vorgänge "des Jahres 1966" ausschließlich von ihrem verstorbenen Ehemann abgewickelt worden seien. Die baulichen Maßnahmen seien daher auf die Umsetzung (gemeint: des Projektes) angelegt gewesen, es sei aber aus den zuvor genannten Gründen diese erhebliche Verzögerung eingetreten. Daß die Baugrube noch nicht das gesamte Ausmaß des Kellergeschosses das Objekt erfasse, ergebe sich aus dem zuvor Gesagten.

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde die Vorstellung als unbegründet abgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde nach Darstellung des Verfahrensganges zusammengefaßt aus, die Erledigung des Bürgermeisters vom 27. Februar 1996 sei nach den Umständen des Falles nicht als Bescheid anzusehen (wurde

näher ausgeführt). Der Auffassung, der bekämpfte Berufungsbescheid sei deshalb gesetzwidrig, weil (auch) einem Antrag vom 8. März 1996 keine Folge gegeben worden sei, wo doch die Beschwerdeführerin keinen solchen Antrag eingebracht habe und somit über einen nie eingebrachten Antrag abgesprochen worden sei, sei entgegenzuhalten, daß in der Berufung vom 8. März 1996 "sehr wohl der eingangs gestellte Antrag wiederholt wurde, den erstinstanzlichen Bescheid dahingehend abzuändern, daß die Frist zur Fertigstellung des gegenständlichen Bauvorhabens bis 1.3.1999 verlängert werde. Dieser Antrag ist also sehr wohl dem Antrag vom 12.2.1996 gleichzuhalten".

Richtig sei, daß die Einräumung des Parteiengehörs in förmlicher Weise zu erfolgen habe, eine jedoch im erstinstanzlichen Verfahren allenfalls unterlaufene Verletzung des Parteiengehörs werde jedenfalls dadurch saniert, daß die Partei die Möglichkeit habe, in ihrer Berufung und sodann im Zuge des Berufungsverfahrens ihren Standpunkt darzulegen und somit an der Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes mitzuwirken. Dies sei in der Folge mit "Berufung" (im Original unter Anführungszeichen) vom 8. März 1996 geschehen. Diesbezüglich könne die belangte Behörde keine Verletzung von Rechten der Beschwerdeführerin erblicken.

In der Sache selbst sei der Beschwerdeführerin die Widersprüchlichkeit ihrer Angaben entgegenzuhalten. Im Schriftsatz vom 21. Oktober 1966 (gemeint wohl: 1996; es handelt sich dabei um die Vorstellung) behaupte sie, daß die baulichen Maßnahmen nur deshalb nach den Jahren 1966 nicht weiter fortgesetzt hätten werden können, weil ihr Ehemann erkrankt und in der Folge verstorben sei. Dieses Vorbringen stehe im Widerspruch zu ihrem Schreiben vom 15. Februar 1992 an die Gemeinde, worin sie mitteile, daß mit den Erdarbeiten erst 1967 begonnen worden sei. Weiters gelinge es der Beschwerdeführerin nicht, der belangten Behörde nachzuweisen, daß ihr die Konsumation der Baubewilligung durch das zufällige Entdecken früherer Schriftstücke bekannt geworden sei, zumal aus den der belangten Behörde vorliegenden Verwaltungsakten eingedeutigt hervorgehe, daß sämtliche erteilten Bewilligungen, wie Bauplatzerklärung, Baubewilligung, Naturschutzverfahren, Raumordnungsverfahren und Verfahren nach dem Wasserrechtsgesetz ausschließlich "auf den Namen der Vorstellungswerberin" lauteten.

Davon abgesehen, komme dem Baubewilligungsbescheid vom 11. Jänner 1966 im Zusammenhalt mit der damals gültigen Salzburger Landbauordnung 1952 "und den darin enthaltenen Bestimmungen bei der Definition des Begriffes Baubeginn und was darunter zu verstehen" sei maßgebliche Bedeutung zu (Hinweis auf die Punkte A3, 6 und B 21 der Verhandlungsschrift - Anmerkung: siehe die Wiedergabe in der Sachverhaltsdarstellung).

Die Vorstellungsbehörde sei nicht berechtigt, die objektive Rechtswidrigkeit eines rechtskräftigen Bescheides aufzugreifen, sodaß sich daher die Frage nach der Rechtmäßigkeit des Auflagenpunktes 21 erübrige, "ob er nun als allenfalls als rechtswidrige Auflage oder Bedingung anzusehen" sei. Tatsache sei, "daß eine derartige Vereinbarung vorliegt, welche vom ausgewiesenen Vertreter der Konsenswerberin anerkannt wurde und deshalb der Konsenswerberin zuzurechnen" sei. Die Verwaltungsakten enthielten keinen Hinweis, wonach der Beginn des Baues innerhalb der in § 30 LBO festgelegten Frist von zwei Jahren ab Rechtskraft der Baubewilligung der Baubehörde erster Instanz schriftlich oder mündlich angezeigt worden sei. Ein erster "schriftlicher offizieller Hinweis in Form der Meldung des Baubeginns" sei mit Schreiben vom 12. Februar 1993 erfolgt. Sehe man dieses Schreiben als "offizielle Meldung des Baubeginnes an", so sei die im § 30 LBO festgesetzte Frist von zwei Jahren jedenfalls überschritten. Die Beschwerdeführerin habe in ihrem Schreiben vom 5. Februar 1992 behauptet, es sei 1967 mit Erdarbeiten begonnen worden. Sehe man dies als "offiziellen Baubeginn an", so sei dem entgegenzuhalten, daß zwar mit den Aushubarbeiten 1967 begonnen worden sei, "aber zu (weiteren) mindest bis zur Baubeginnsanzeige vom 12.2.1993 nichts weiter geschehen" sei. Im Zusammenhalt mit den im § 30 LBO sowie im Baubewilligungsbescheid "in den Punkten 3. und 21. enthaltenen Fristen" sei daher sehr wohl davon auszugehen, daß ein gemeinsamer Wille zwischen Baubehörde und Konsensträgerin bezüglich der raschen Realisierung des gegenständlichen Bauvorhabens erzielt worden sei. Deshalb folge die Vorstellungsbehörde sehr wohl der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes in dessen Erkenntnis vom 31. Jänner 1979, Slg. Nr. 9754/A, bzw. dem dort angeführten Erkenntnis vom 28. März 1966, Slg. Nr. 6893/A, welche sich zwar nicht explizit auf die Salzburger Bauordnung bezögen, denen zufolge es jedoch für die Beurteilung des Baubeginns ausschließlich auf objektive Kriterien ankomme. Demnach müsse die Errichtung eines auch nur kleinen Teiles des Fundamentes insoweit als Baubeginn angesehen werden, soweit es der Herstellung der bewilligten baulichen Anlage diene, sofern aber nicht von vornherein feststehe, daß eine Fortführung dieser Arbeiten in absehbarer Zeit gar nicht möglich sei. "Durch die Einarbeitung bzw. durch das Festsetzen der Fristen sowohl in der Salzburger Landbauordnung als auch im rechtskräftigen Baubewilligungsbescheid bringt sowohl der Gesetzgeber als

auch die Baubehörde I. Instanz klar zum Ausdruck, daß eine Konsumierung von Baubewilligungen über Jahrzehnte hinweg, z. B. durch Ausheben eines Teiles der Baugrube vermieden werden sollte". Diesem Standpunkt habe im übrigen der Gesetzgeber dadurch Rechnung getragen, als er nunmehr im § 17 Abs. 4 und 5 BauPolG eine Bauvollendungsfrist normiert habe. Was nun die Errichtung des Fundamentes der Garage anlange, sei diese bauliche Maßnahme unabhängig vom Zeitpunkt ihrer Durchführung nicht als Baubeginn anzusehen, weil dieses Fundament, wie aus den in den Akten befindlichen Plänen eindeutig hervorgehe, an anderer Stelle, als baubehördlich bewilligt, situiert worden sei. "Da sohin die Vorstellungswerberin auch bei der Beurteilung des Baubeginnes, fußend auf den, in der Salzburger Landbauordnung im Baubewilligungsbescheid enthaltenen einvernehmlichen Fristen, nicht in ihren subjektiven Rechten verletzt" worden sei, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, ihrem Inhalt nach wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Die Beschwerdeführerin hat eine Replik zur Gegenschrift eingebracht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Zum Zeitpunkt der Erlassung des Baubewilligungsbescheides vom 11. Jänner 1966 galt die Salzburger Landbauordnung 1952 (LBO 1952), LGBl. Nr. 55 (Wiederverlautbarung), in der Fassung der am 31. Dezember 1965 in Kraft getretenen Novelle LGBl. Nr. 7/1966.

Vor dem Hintergrund des Beschwerdefalles erscheinen insbesondere folgende Bestimmungen bedeutsam:

Nach § 12 Abs. 1 LBO 1952 durfte vor eingetretener Rechtskraft der Baubewilligung mit dem Bau nicht begonnen werden.

Nach Abs. 2 dieser Bestimmung konnte jedoch die Baubehörde, wenn gegen das Bauprojekt weder in technischer noch in öffentlicher Beziehung Anstände obwalteten, noch auch zivilrechtliche Einwendungen erhoben wurden, schon bei der mündlichen Verhandlung an Ort und Stelle dem Bauherrn über sein Begehren, und zwar ohne Zulassung irgendeines Rechtsmittels, jene Arbeiten bezeichnen, "die derselbe noch vor Erhalt der Baubewilligung in Angriff nehmen darf, als z.B. das Einreißen der alten Gebäude, die Planierung des Terrains, die Grabung des Grundes und dessen Ausmauerung bis zum Erdhorizont".

§ 30 Abs. 1 LBO 1952 bestimmte, daß die Baubewilligung unwirksam werde, wenn binnen zwei Jahren vom Tage der Rechtskraft derselben an gerechnet, mit dem Bau nicht begonnen werde.

Gemäß § 38 Abs. 1 leg. cit. hatte der Bauherr den gänzlichen oder teilweisen Abbruch eines Gebäudes sowie den Beginn einer Bauführung, welche von einer Bewilligung oder von der Genehmigung eines Planes abhing (Hinweis auf die §§ 1 und 2 leg. cit.), drei Tage früher der Baubehörde mündlich oder schriftlich anzuzeigen.

Diese zuvor zitierten Bestimmungen blieben mit der Maßgabe, daß die LBO 1952 mit der Kundmachung LGBl. Nr. 84/1968 als Landbauordnung 1968 (LBO 1968) wiederverlautbart wurde, unverändert bis zum Inkrafttreten des Salzburger Baupolizeigesetzes, LGBl. Nr. 117/1973 (BauPolG), in Kraft.

Nähere Bestimmungen über das Erlöschen der Baubewilligung mangels Beginnes der Ausführung der baulichen Maßnahme in einer bestimmten Frist enthält nun § 9 Abs. 7 BauPolG; diese Bestimmung wurde mit der Novelle LGBl. Nr. 100/1992 geändert (sowie abermals nach Erlassung des in diesem Verwaltungsverfahren ergangenen Berufungsbescheides).

Bis zu dieser Novelle LGBl. Nr. 100/1992, die zugleich mit dem Salzburger Raumordnungsgesetz 1992, LGBl. Nr. 98, am 1. März 1993 in Kraft getreten ist, waren keine Fristen für die Fertigstellung begonnener Bauvorhaben normiert (vgl. dazu auch das hg. Erkenntnis vom 14. September 1995, Zl. 94/06/0018). Eine Bauvollendungsfrist wurde erst mit der Novelle LGBl. Nr. 100/1992 eingeführt; hiezu wurden (korrespondierend mit den Bestimmungen über das Erlöschen der Baubewilligung - siehe § 9 Abs. 7 BauPolG) dem § 17 BauPolG die Absätze 4 und 5 angefügt. Diese lauten wie folgt:

"(4) Die bauliche Maßnahme ist längstens binnen drei Jahren ab Beginn ihrer Ausführung zu vollenden. Die

Baubehörde kann die Frist einmal um bis zu drei Jahre verlängern, wenn vor ihrem Ablauf darum angesucht worden ist und triftige Gründe dafür vorliegen. Diese Frist ist entsprechend der Art und dem Umfang der baulichen Maßnahme und den ausstehenden Arbeiten zu bestimmen.

(5) Wird die bauliche Maßnahme nicht innerhalb der nach Abs. 4 geltenden Frist im Sinne des Abs. 3 vollendet, hat die Baubehörde die Vollendung innerhalb angemessener, zwei Jahre nicht überschreitender Frist aufzutragen, wenn ein nicht nur verhältnismäßig geringer Teil der baulichen Maßnahme bereits ausgeführt worden ist und die Vollendung der baulichen Maßnahme allgemein wirtschaftlich vertretbar ist. Ansonsten hat die Baubehörde die Beseitigung der bereits ausgeführten Teile der baulichen Maßnahme und die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes des Bauplatzes aufzutragen."

Gemäß Art. II Abs. 4 dieser Novelle findet § 17 Abs. 4 BauPolG in der Fassung dieser Novelle auf im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Novelle (das war der 1. März 1993) bereits begonnene, aber nicht vollendete bauliche Maßnahmen mit der Maßgabe Anwendung, daß solche Maßnahmen als in diesem Zeitpunkt begonnen gelten.

In den Erläuternden Bemerkungen zu dieser Novelle (wiedergegebenen in Hauer, Salzburger Baurecht<sup>2</sup>, Seite 134) heißt es, aus "Anlaß des ROG 1992" solle eine Bauvollendungsfrist festgelegt werden. Bestreben des ROG 1992 sei es, daß Bauland auch tatsächlich seiner widmungsgemäßen Verwendung zugeführt werde. Daher müsse ausgeschlossen werden, daß etwa durch den bloßen Aushub einer Baugrube die erteilte Baubewilligung perpetuiert werde, ohne daß der Bau in zumutbarer Frist fertiggestellt werde.

Verfahrensgegenständlich ist ein (im Sinne des § 17 Abs. 4 BauPolG iVm Art. II Abs. 4 der Novelle LGBI. Nr. 100/1992 rechtzeitig) Begehren der Beschwerdeführerin auf Verlängerung der Bauvollendungsfrist. Richtig haben die Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens erkannt, daß nach dem Konzept des Gesetzes eine solche Verlängerung begrifflich überhaupt nur dann erfolgen kann, wenn die entsprechende Baubewilligung noch aufrecht (das heißt, nicht bereits erloschen) ist.

Kern des Streites ist, ob die Baubewilligung vom 11. Jänner 1966 erloschen ist oder nicht. Vor dem Hintergrund des Beschwerdefalles ist daher zu prüfen, ob innerhalb der Zweijahresfrist des § 30 Abs. 1 LBO 1952 "mit dem Bau begonnen" wurde. Die Ausführungen der belangten Behörde in diesem Zusammenhang sind allerdings teilweise unklar; verfehlt sind die Bestrebungen der belangten Behörde, den Baubewilligungsbescheid vom 11. Jänner 1966 und dessen Auswirkungen nach Grundsätzen des Vertragsrechtes beurteilen zu wollen (weil es sich dabei eben nicht um eine vertragliche Übereinkunft handelt). Welche Rechtsfolgen dem Punkt B 21 (Fertigstellungsfrist) der Verhandlungsschrift zukommt, bedarf im Beschwerdefall keiner abschließenden Prüfung; jedenfalls kommt ihm schon nach seiner Formulierung nicht der Charakter einer auflösenden Bedingung zur erteilten Baubewilligung zu. Es mag sein, daß man diesen Punkt als eine Ordnungsvorschrift ansehen könnte; jedenfalls kann ihm aber nicht die Rechtswirkung zugemessen werden, daß eine Fertigstellung des Vorhabens nach Ablauf des Jahres 1966 nicht mehr erfolgen dürfte, weil es (war doch eine Fertigstellungsfrist dem Gesetz unbekannt) an einer tragfähigen Rechtsgrundlage für eine solche Rechtsfolge mangelte. Ebenso wenig kann ihm die Bedeutung zugemessen werden, daß damit die Frist des § 30 Abs. 1 LBO 1952 verkürzt werden sollte, zumal es hierfür auch keine tragfähige Rechtsgrundlage gegeben hätte, und eine solche Auslegung in einem Spannungsverhältnis zu Punkt A 6 der Verhandlungsschrift stünde. Damit kann auch die Frage dahingestellt bleiben, ob im Beschwerdefall dem Umstand Bedeutung zukommt, daß sich der Gliederung des Bescheides vom 11. Jänner 1966 zufolge der ausdrückliche Hinweis auf die Bedingungen in der Verhandlungsschrift mit dem Beisatz, daß diese ebenfalls einzuhalten und zur Erfüllung zu bringen sei, nicht im Spruch, sondern in der Begründung des Bescheides findet.

Zusammenfassend ergibt sich daraus, daß im Beschwerdefall die volle zweijährige Frist des § 30 Abs. 1 LBO 1952 zur Verfügung stand, sodaß es auch irrelevant ist, ob nun mit Bauarbeiten im Sinne dieser Gesetzesbestimmungen schon 1966 oder erst 1967 begonnen worden wäre. Ob Bauarbeiten im Sinne dieser Gesetzesstelle begonnen wurden, bestimmt sich nach tatsächlichen Kriterien. Die allfällige Unterlassung einer (auch mündlichen) Anzeige gemäß § 38 LBO 1952 rechtfertigt noch nicht den Schluß, eine Bauausführung sei nicht begonnen worden (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. Mai 1979, Slg. Nr. 9850/A, zu einer vergleichbaren Bestimmung der Steiermärkischen Bauordnung 1968).

Strittig ist im Beschwerdefall, wie gesagt, ob rechtzeitig "mit dem Bau begonnen" worden ist. Bei der gegebenen Verfahrenslage ist der Auffassung der belangten Behörde beizutreten, daß die Errichtung einer Betonplatte an einem

Ort, wo gemäß dem bewilligten Bauvorhaben keine vorgesehen ist, wohl nicht der Verwirklichung des bewilligten Bauvorhabens dienen kann, womit dies nicht als Baubeginn im Sinne des § 30 Abs. 1 LBO 1952 anzusehen wäre.

Anders hingegen verhält es sich mit den strittigen Erdarbeiten. Um welche Erdarbeiten es im Beschwerdefall nun konkret geht, wurde allerdings von den Behörden des Verwaltungsverfahrens nicht festgestellt. Im Schreiben vom 4. September 1995 ist diesbezüglich von einer Grube im Ausmaß von maximal 10 x 10 m mit einer maximalen Tiefe von ca. 2 m die Rede, wobei die vorhandene Aushubmenge ca. 40 m<sup>3</sup> betragen dürfte und noch auf dem Grundstück gelagert sei. Unklar ist, ob die Behörden des Verwaltungsverfahrens von diesen Dimensionen ausgingen, weil es einerseits an ausdrücklichen Feststellungen mangelt, und auch der Hinweis im Berufungsbescheid auf "Grabungsarbeiten von Hobbygärtnern" in diesem Zusammenhang unklar ist: für den Verwaltungsgerichtshof ist nämlich nicht notorisch, daß eine "Vielzahl von Hobbygärtnern" beim Umgraben ihrer Blumen- oder Gemüsebeete oder sonstwie Löcher dieses Ausmaßes ausheben bzw. Erdmassen dieser Kubatur bewegen würden.

Aushubarbeiten in einer dem Schreiben vom 4. September 1995 entsprechenden Größenordnung wären, sofern sie der Errichtung der Fundamente des Gebäudes dienen sollten, beschwerdefallbezogen jedenfalls als "Baubeginn" im Sinne des § 30 Abs. 1 LBO 1952 anzusehen (vgl. auch § 12 Abs. 2 LBO 1952). Entgegen der Auffassung der Gemeindebehörden ist der Bau im Sinne dieser Gesetzesstelle nicht erst dann begonnen, wenn die Baugrube zur Gänze fertiggestellt ist, weil sich dafür im Gesetz kein Hinweis findet.

Die sich für die Behörden des Verwaltungsverfahrens ergebende, ihrer Auffassung nach möglicherweise unliebsame Konsequenz (in diese Richtung deutet die gegebene Verfahrenslage), daß die Gültigkeit der Baubewilligung ungeachtet eines derart langen Stillstandes nicht erloschen wäre (vorliegendenfalls handelt es sich wohl geradezu um einen Extremfall) ist hinzunehmen, zumal dies eine Folge der Entscheidung des Gesetzgebers ist, eine Fertigstellungsfrist (erst) mit der Novelle LGBl. Nr. 100/1992 einzuführen. Auf die Gründe, die zu einem derart langen Stillstand geführt haben, ist allerdings nach § 17 Abs. 4 BauPolG Bedacht zu nehmen.

Da die belangte Behörde diese Umstände verkannt hat, belastete sie den angefochtenen Bescheid schon deshalb mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

In formeller Hinsicht ist der Beurteilung der belangten Behörde beizutreten, daß die Erledigung des Bürgermeisters vom 27. Februar 1995 nach den Umständen des Falles nicht als Bescheid anzusehen war. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann auf die ausdrückliche Bezeichnung als Bescheid nur dann verzichtet werden, wenn sich aus dem in Frage stehenden Schriftstück eindeutig ergibt, daß die Behörde nicht nur einen individuellen Akt der Hoheitsverwaltung gesetzt hat, sondern auch, daß sie normativ, also entweder rechtsgestaltend oder rechtsfeststellend, eine Angelegenheit des Verwaltungsrechtes entschieden hat. Der normative Inhalt muß sich aus der Formulierung der behördlichen Erledigung, also in diesem Sinn auch aus der Form der Erledigung, ergeben. Die Wiedergabe einer Rechtsansicht, von Tatsachen, der Hinweis auf Vorgänge des Verfahrens, Rechtsbelehrungen und dergleichen können nicht als verbindliche Erledigung, also nicht als Spruch im Sinne des § 58 Abs. 1 AVG gewertet werden. Bei Zweifel über den Inhalt kommt auch der sonstigen Form der Erledigung entscheidende Bedeutung zu, wie etwa - vor dem Hintergrund des Beschwerdealles - dem Gebrauch von Höflichkeitsformeln wie "Sehr geehrte Herren". Aus einer solchen Form einer Erledigung ist zu schließen, daß kein Bescheid, sondern eine nicht normative Willenserklärung vorliegt (siehe dazu für viele das hg. Erkenntnis vom 17. September 1997, Zl. 96/12/0367, mit Hinweisen auf Vorjudikatur).

Richtigerweise wäre daher die von der Beschwerdeführerin dagegen erhobene Berufung zurückzuweisen gewesen. Verfehlt war es jedenfalls, sie in einen neuen, gleichlautenden Antrag umzudeuten.

Unter Bedachtnahme auf die besonderen Umstände des Beschwerdealles kann allerdings in der von der Berufungsbehörde vorgenommenen "Richtigstellung" (Verlängerung der Baubewilligung - Verlängerung der Fertigstellungsfrist) nicht ein unzulässiger Austausch des Entscheidungsgegenstandes erblickt werden.

Zusammenfassend war daher der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 17. Dezember 1998

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1997060113.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**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)