

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/5/18 94/06/0269

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.05.1995

## Index

L37156 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Steiermark;

L82000 Bauordnung;

L82006 Bauordnung Steiermark;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §69 Abs1 litb;

AVG §69 Abs1 Z2 impl;

BauO Stmk 1968 §70a;

BauRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Griesmacher und die Hofräte Dr. Giendl, Dr. Müller, Dr. Waldstätten und Dr. Köhler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Knecht, über die Beschwerde des H in Graz, vertreten durch Dr. F, Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 13. Oktober 1994, Zl. A 17 - K 9.361/1992 - 14, betreffend die Abweisung des Antrages auf Wiederaufnahme eines Bauauftragsverfahrens, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Der Beschwerdeführer ist Eigentümer eines Hauses in Graz.

Mit Bescheid der Baubehörde erster Instanz vom 14. August 1992 wurde dem Beschwerdeführer I.) aufgetragen, "die konsenswidrige Benützung der im Tiefparterre als Lagerräume bzw. im Dachgeschoß als Dachboden konsentierten und nunmehr als Wohnungen verwendeten Räume ab Rechtskraft dieses Bescheides zu unterlassen"; weiters wurden ihm II.) verschiedene Entfernung- und Wiederherstellungsaufträge erteilt.

Soweit für das Beschwerdeverfahren erheblich, wurde begründend ausgeführt, daß die Änderung des Verwendungszweckes von Lagerräumen bzw. Dachboden zu Wohnräumen bewilligungspflichtig sei, eine derartige

Bewilligung aber nicht erwirkt worden sei. Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er unter anderem vorbrachte (Punkt 3.), aus der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ergebe sich, daß von einem vermuteten Konsens auszugehen sei, wenn bereits über einen langen Zeitraum keine baubehördliche Beanstandung erfolgt sei. Vorliegendenfalls sei - zumindest was die angeblich konsenswidrige Benützung der im Tiefparterre gelegenen Räume betreffe - davon auszugehen, daß die betroffenen Räume "schon seit jeher" als Wohnungen benutzt worden seien, und somit "ganz ohne Zweifel der angesprochene "vermutete Konsens" gegeben ist".

Mit Erledigung vom 14. Oktober 1992 teilte die belangte Behörde als Berufungsbehörde dem Beschwerdeführer zu Händen seines Vertreters mit:

"In Wahrung des Parteienghörs wird Ihnen unter Einräumung der Möglichkeit der Abgabe einer schriftlichen Stellungnahme hiezu innerhalb einer mit 2 Wochen ab Erhalt dieser Mitteilung bemessenen Frist zu Punkt 3 Ihrer Berufung vom 25.9.1992 mitgeteilt, daß entgegen dem Berufungsvorbringen das Objekt J-Gasse 14 mehrmals Gegenstand baubehördlicher Beanstandungen sowie baupolizeilicher Aufträge zur Behebung von Baugebrechen unterschiedlichster Art gewesen ist und darüberhinaus aktenkundig festgehalten ist, daß für das Haus J-Gasse 14 keinerlei Hinweis für eine Konsentierung der zur Sprache stehenden Räume als Wohnräume ersichtlich ist".

Nach der Aktenlage erfolgte keine Äußerung.

Mit Bescheid vom 10. Dezember 1992 wies die Berufungsbehörde die Berufung als unbegründet ab. Soweit für das Beschwerdeverfahren erheblich, wurde darin ausgeführt, daß die in der Berufung aufgestellte Behauptung, die im Tiefparterre gelegenen Räume würden schon seit jeher als Wohnungen benutzt und es sei somit zweifelsfrei von einem "vermuteten Konsens" auszugehen, "aktenwidrig" sei (es folgt die Wiedergabe der bereits genannten Mitteilung an den Beschwerdeführer vom 14. Oktober 1992). Von der Möglichkeit, allenfalls nach Einsicht in den Archivakt hiezu schriftlich eine Stellungnahme abgegeben, sei kein Gebrauch gemacht worden. Da somit im Gegenstandsfall bewilligungspflichtige Bauarbeiten "und eine bewilligungspflichtige Verwendungsänderung" vorgenommen worden seien, ohne daß die hiefür erforderliche baurechtliche Bewilligung vorgelegen habe, müsse die Folge dieser konsenslosen Vorgangsweise "die Beseitigung dieser vorschriftswidrigen Bauten und des konsenswidrigen Verwendungszweckes sein" (wurde unter Hinweis auf Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes näher ausgeführt).

Mit dem an den "Magistrat Graz - Baupolizeiamt" gerichteten, mit 29. April 1994 datierten und am selben Tag zur Post gegebenen Antrag, in dem im Rubrum die Geschäftszahl des (erstinstanzlichen) Bescheides vom 14. August 1992 angeführt ist, begehrte der Beschwerdeführer "in außen bezeichneter Rechtssache" die Wiederaufnahme des Verfahrens und brachte vor, er habe am 27. April 1994 zufällig ein Gespräch mit einem (namentlich bezeichneten) "Vorbesitzer" dieses Hauses geführt, der ihm dabei "erstmalig mitgeteilt" habe, "daß während der Zeit seines Hausbesitzes ein Schlichtungsverfahren gegen einen MIETER im Tiefparterre" dieses Hauses anhängig gewesen sei. Ebenfalls am 27. April 1994 sei ihm von einem "alten Mieter" mitgeteilt worden, "daß er selbst in jeweils einer der beiden Wohnungen des Tiefparterres dieses Hauses gewohnt" habe. Aufgrund dieser für ihn "völlig neuen Informationen" habe er "genauere Einsichten in den Archivakt" betreffend das laut Information ca. 500 Jahre alte Haus genommen - "eine Aufgabe, welche eigentlich im Verfahren die Behörde von Amts wegen zu erledigen gehabt hätte" - und habe dabei Bescheide aufgefunden, aus denen sich ergebe, daß das Tiefparterre jedenfalls schon 1944 als Wohnung (und nicht als Lager) benützt worden sei. Auch sei mit einem Bescheid vom 10. März 1961 die Genehmigung für die bauordnungsgemäße Durchführung näher bezeichneter Bauarbeiten in einer Wohnung im Tiefparterre erteilt worden. Eine solche Baubewilligung könne die Behörde "natürlich nur dann erteilen, wenn hinsichtlich der Wohnung konsentierter Altbestand" vorliege. In einem Bericht der Bundespolizeidirektion Graz vom 2. Februar 1981 aus Anlaß eines Brandes heiße es, daß es sich bei dem Objekt um ein altes, eingeschobiges Wohnhaus mit ausgebauter Mansarde handle (wurde jeweils näher ausgeführt). "Aus diesen Bescheiden, zu deren Einsichtnahme die Behörde von Amts wegen selbstverständlich verpflichtet gewesen wäre und auf deren Einsichtnahme durch die Behörde" er "natürlich vertrauen" habe dürfen, ergebe sich "zusammengefaßt schlüssig und unwiderlegbar", daß "zumindest seit 1943 die Räumlichkeiten als Wohnungen und nicht - wie nunmehr unverständlicherweise behauptet wird - als Lagerräume verwendet" würden. Seitens der Baubehörde habe bis zum Jahr 1990, als er das Haus erworben habe, nie die Auffassung bestanden, daß kein Konsens bestünde.

Gleichgelagert stelle sich der Sachverhalt beim Dachboden dar. Die Mansardenwohnungen hätten schon immer bestanden und seien auch bewohnt gewesen. Da auch diesbezüglich bis zum Erwerb des Hauses im Jahre 1990 keine

Wohnverbote ausgesprochen worden seien, sei "zwingend davon auszugehen, daß die Bewohnung dieser Mansardenwohnungen seit Jahrzehnten, wenn nicht seit Jahrhunderten akzeptiert" werde.

Da ein Baugenehmigungsbescheid "für das gesamte Haus" nicht mehr existiere, sei nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes lediglich zu dokumentieren, daß das Gebäude zum Zeitpunkt der Errichtung genehmigungsfähig gewesen sei. Zuzufolge des hohen Alters des Hauses müsse dieser Beweis im Zusammenhalt mit der bisherigen Vorgangsweise der Behörden "bis zum Erwerb des Hauses durch mich als erbracht angesehen werden". Die Annahme eines konsentierten Altbestandes gründe sich nicht zuletzt darauf, "daß gerade die besondere Anordnung der Stockwerke und die geringen Raumhöhen zum Zeitpunkt des Hausbaues üblich" gewesen seien. Er weise ausdrücklich nochmals darauf hin, daß die Behörde von Amts wegen verpflichtet gewesen wäre, die nunmehr von ihm vorgelegten Beweise aufzunehmen. Es wäre in einem ordnungsgemäß abgeführten Verfahren Aufgabe der Behörde gewesen, in den Archivakt Einsicht zu nehmen. Er habe selbstverständlich darauf vertraut, daß die Behörde dies getan habe, als sie davon gesprochen habe, daß im Tiefparterre "Lagerräume" konsentiert seien. Zumal er das Haus erst 1990 gekauft habe, habe er sich diesbezüglich auf die Angaben der Behörden verlassen müssen. Erst durch die am 27. April 1994 geführten zufälligen Gespräche sei ihm der - wie sich herausgestellt habe, begründete - Verdacht gekommen, "daß seitens der Behörde nicht entsprechend der ihr aufgetragenen Verpflichtung zur amtswegigen Erforschung der tatsächlichen Gegebenheiten nachgekommen wurde. Die durch mich aus dem Archivakt ausgeforschten Beweismittel konnten daher im Verfahren ohne mein Verschulden nicht geltend gemacht werden. Die Beweismittel sind ohne Zweifel geeignet, einen im Hauptinhalt des Spruches anders lautenden Bescheid herbeizuführen. Die Voraussetzungen der Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 69 Abs. 1 lit. b AVG sind somit gegeben".

Beantragt wurde, die gemäß § 69 Abs. 4 AVG zuständige Behörde möge das Verfahren wieder aufnehmen "und nach Würdigung der vorgelegten Beweise den erlassenen Bescheid entsprechend abändern".

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde diesen Antrag abgewiesen. Begründend wurde nach Darstellung des Vorbringens und der Rechtslage (§ 69 AVG) zusammengefaßt ausgeführt, wie dem Berufungsbescheid vom 10. Dezember 1992 zu entnehmen sei, habe es der "Rechtsfreund des Berufungswerbers" unterlassen, von der ihm eingeräumten Möglichkeit zur Stellungnahme Gebrauch zu machen "und insbesondere nach Einsicht in den Archivakt allenfalls das nunmehr im Wiederaufnahmsantrag enthaltene Vorbringen zu erstatten". Daß die belangte Behörde vor Erlassung des Berufungsbescheides nicht in den Archivakt Einsicht genommen hätte, sei unzutreffend, was sich schon daraus ergebe, daß ein Aktenvermerk vom 10. Jänner 1959 verwertet worden sei (wurde jeweils näher ausgeführt), sodaß die Voraussetzungen für die Bewilligung der Wiederaufnahme nicht vorlägen.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens (auch den fraglichen "Archivakt" des Stadtarchives Graz) vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 69 Abs. 1 Z. 2 AVG ist dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und neue Tatsachen oder Beweismittel hervorkommen, die im Verfahren ohne Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten und allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens voraussichtlich einen im Hauptinhalt des Spruches anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätten.

Gemäß Abs. 2 leg. cit. ist der Antrag auf Wiederaufnahme binnen zwei Wochen vom Zeitpunkt an, in dem der Antragsteller nachweislich vom Wiederaufnahmsgrund Kenntnis erlangt hat, jedoch spätestens binnen drei Jahren nach der Zustellung oder mündlichen Verkündung des Bescheides bei der Behörde einzubringen, die den Bescheid in erster Instanz erlassen hat.

Gemäß Abs. 4 steht die Entscheidung über die Wiederaufnahme der Behörde zu, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat, wenn jedoch in der betreffenden Sache ein unabhängiger Verwaltungssenat entschieden hat, diesen.

Der Beschwerdeführer zieht nicht in Zweifel, daß die - konsenswidrige - Verwendung von Räumlichkeiten, die als Lagerräume oder als Dachboden gewidmet sind, zu Wohnzwecken nicht statthaft ist, bringt aber vor, daß die

Baubehörden im Bauauftragsverfahren richtigerweise davon hätten ausgehen müssen, daß ein entsprechender - "vermuteter" Konsens - zu Wohnzwecken bestehe.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich mit der Rechtsfigur des "vermuteten Konsens" bereits oftmals befaßt. So wurde ausgesprochen, daß ein "alter Bestand" die Vermutung der Rechtmäßigkeit für sich habe, wenn Unterlagen über eine seinerzeitige Bewilligung nicht mehr auffindbar seien, andererseits aber feststehe, daß baubehördliche Beanstandungen aus dem Grund, daß ein Konsens fehle, niemals stattgefunden hätten (siehe dazu beispielsweise die in Hauer, Steiermärkisches Baurecht<sup>2</sup>, in E 37 bis 42 zu § 70a BO wiedergegebene Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes). Vor dem Hintergrund des Beschwerdefalles war im Bauauftragsverfahren in rechtlicher Hinsicht nicht PRIMÄR entscheidend, seit wann die fraglichen Räumlichkeiten im Tiefparterre bzw. im Dachgeschoß zu Wohnzwecken verwendet wurden, sondern, ob diese Verwendung konsenswidrig erfolgte. Die Frage, seit wann diese Räumlichkeiten in dieser Weise benützt werden, ist diesbezüglich vielmehr nur für die Beurteilung maßgeblich, ob von einem "vermuteten Konsens" ausgegangen werden kann (bzw. allenfalls, ob ein diesbezüglicher Konsens nach früheren Vorschriften erforderlich war - siehe dazu abermals die in Hauer, aaO, zitierte Judikatur, insbesondere etwa E 39 oder 42). Der Beschwerdeführer hatte sich bereits in seiner Berufung im wiederaufzunehmenden Verfahren auf die Rechtsfigur des "vermuteten Konsenses" berufen und vorgebracht, daß keine baubehördlichen Beanstandungen erfolgt und die fraglichen Räume schon seit jeher als Wohnungen benützt worden seien, weshalb von einem "vermuteten Konsens" auszugehen sei (der einschränkende Hinweis, "zumindest was die angebliche konsenswidrige Benützung der im Tiefparterre gelegenen Räume betrifft", ist nicht dahin zu verstehen, daß die Voraussetzungen für einen derartigen Konsens hinsichtlich des Dachbodens verneint werden sollten; diese Räumlichkeiten sind daher ebenfalls vom Vorbringen umfaßt). Die belangte Behörde ist in der Berufungsentscheidung im wiederaufzunehmenden Verfahren, gestützt auf den Inhalt des "Archivaktes", dieser Argumentation nicht gefolgt, und zwar nicht deshalb, weil sie das Vorbringen, die Räumlichkeiten seien schon "seit jeher" bewohnt worden, als unzutreffend erachtet hätte, sondern vielmehr deshalb, weil sie davon ausging, daß der für eine solche Verwendung erforderliche Konsens nicht vorliege. Auf dieser Grundlage kommt daher den behaupteten Angaben der beiden Zeugen (des Voreigentümers des Hauses bzw. des Mieters) keine rechtserhebliche Bedeutung im Sinne des § 69 AVG zu, ebensowenig auch der Behauptung, daß der Beschwerdeführer sich (erst) aufgrund dieser Aussagen veranlaßt gesehen habe, Einsicht in den "Archivakt" zu nehmen. Der Umstand nämlich, daß er (erst nun) aus diesem Akt Informationen geschöpft habe, aufgrund derer sich die Unrichtigkeit der Beurteilung der belangten Behörde in dem im wiederaufzunehmenden Verfahren ergangenen Berufungsbescheid ergebe, vermag ihm deshalb nicht zum Erfolg zu verhelfen, weil er damit in Wahrheit nur geltend macht, daß die belangte Behörde im wiederaufzunehmenden Verfahren vorliegende Beweismittel (nämlich den Inhalt dieses "Archivaktes") sei es unzureichend, sei es überhaupt unzutreffend, verwertet und dadurch zu einer unrichtigen Beurteilung gelangt sei. Derartige (allfällige) Mängel des wiederaufzunehmenden Verfahrens stellen aber keinen Wiederaufnahmsgrund dar (das nachträgliche Erkennen, daß im abgeschlossenen Verwaltungsverfahren Verfahrensmängel oder gar eine unrichtige rechtliche Beurteilung seitens der Behörde vorgelegen seien, bildet keinen Grund zur Wiederaufnahme - siehe dazu beispielsweise das in Hauer - Leukauf, Handbuch des Österreichischen Verwaltungsverfahrens<sup>4</sup>, in E 32 oder 54 zu § 69 AVG wiedergegebene Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes). Demnach hat die belangte Behörde den Wiederaufnahmsantrag zu Recht abgewiesen, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war.

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

### **Schlagworte**

Baubewilligung BauRallg6Andere rechtliche Beurteilung

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

ECLI:AT:VWGH:1995:1994060269.X00

### **Im RIS seit**

03.05.2001

### **Zuletzt aktualisiert am**

03.07.2009

**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)