

# TE Vwgh Erkenntnis 1994/4/26 94/05/0017

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.04.1994

## Index

L37152 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Kärnten;

L82000 Bauordnung;

L82002 Bauordnung Kärnten;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

## Norm

BauO Krnt 1969 §4 lita;

BauO Krnt 1992 §15;

BauO Krnt 1992 §32;

BauO Krnt 1992 §38;

BauO Krnt 1992 §4 lita;

BauO Krnt 1992 §5;

BauO Krnt 1992 §8;

BauRallg;

VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Hauer und die Hofräte Dr. Degischer, Dr. Giendl, Dr. Kail und Dr. Bernegger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Kommissär Dr. Gritsch, über die Beschwerde des E in S, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in S, gegen den Bescheid der Kärntner Landesregierung vom 3. Dezember 1993, Zl. 8 BauR1 - 396/1/1993, betreffend Beseitigungsauftrag (mitbeteiligte Partei: Marktgemeinde S, vertreten durch den Bürgermeister) zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Kärnten Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid vom 4. Juni 1993 wurde dem Beschwerdeführer aufgetragen, bis 25. Juni 1993 um die Erteilung der Baubewilligung für die auf dem Grundstück Nr. 443/2 entlang der südöstlichen und südwestlichen Grenze auf einer Gesamtlänge von ca. 65 m errichtete Einfriedungs- bzw. Stützmauer mit aufgesetztem hölzernen Jägerzaun

anzusuchen und näher angeführte Belege beizubringen. Überdies wurde der Auftrag erteilt, bis 23. Juli 1993 den rechtmäßigen Zustand wiederherzustellen und die beschriebene Einfriedungs- bzw. Stützmauer mit Jägerzaun abzutragen, falls bis zum 25. Juni 1993 kein Bauansuchen eingelangt sei. In der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung brachte der Beschwerdeführer im wesentlichen vor, für die Errichtung der Stützmauer mit Jägerzaun sei nur eine Bauanzeige erforderlich. Im Anlaßfall sei aber eine Baubewilligung mit Bescheid des Bürgermeisters vom 17. April 1987 erteilt worden. In diesem Verfahren sei um die Bewilligung einer Doppelgarage angesucht und gleichzeitig die Grenzmauer mit Jägerzaun im Einreichplan dargestellt worden, wobei im technischen Bericht darauf verwiesen worden sei, daß ein Teil dieser Grenzmauer abgetragen werde. Der Einreichplan nehme auf den bestehenden, abzutragenden und neu zu errichtenden Teil Bezug. Die Baubewilligung vom 17. April 1987 habe in ihrem Punkt 4 die Bedingung, daß das Bauvorhaben laut Baubeschreibung, den Berechnungen und den genehmigten Bauplänen zu errichten sei. Damit sei der Bauplan Bestand des Bescheides und daher eine rechtskräftige Baubewilligung für die dargestellte Grenzmauer samt Jägerzaun vorhanden.

Mit Bescheid vom 10. September 1993 gab der Gemeindevorstand der mitbeteiligten Marktgemeinde der Berufung des Beschwerdeführers gegen den Bescheid des Bürgermeisters vom 4. Juni 1993 keine Folge. Anhand der im Bauakt vorhandenen Unterlagen habe festgestellt werden können, daß um die Erteilung der Baubewilligung für die errichtete Stütz- bzw. Einfriedungsmauer mit Jägerzaun weder vom Beschwerdeführer angesucht noch baubehördlich darüber verhandelt worden und daher auch keine baubehördliche Bewilligung erteilt worden sei. Durch die Darstellung eines Teiles der errichteten Stütz- bzw. Einfriedungsmauer auf dem Einreichplan anlässlich der Errichtung einer Doppelgarage könne keine baubehördliche Bewilligung im Sinne des Gesetzes abgeleitet werden.

In der gegen diesen Bescheid eingebrachten Vorstellung wiederholte der Beschwerdeführer im wesentlichen sein bisheriges Vorbringen und führte ergänzend dazu aus, im Anlaßfall sei die Stützmauer schon bei der Kollaudierung am 20. März 1975 genehmigt worden. Als Auflage sei nämlich unter Punkt 5 vorgeschrieben worden, daß über den Böschungsmauern im Bereich der Garageneinfahrt ein Schutzgeländer zu errichten und hinter diesem eine Bepflanzung mit Sträuchern durchzuführen sei. Aber auch durch das Verfahren im Jahre 1987 (Doppelgarage) sei der Jägerzaun mit Grenzmauer dem Baukonsens zugeführt worden.

Mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid hat die belangte Behörde die Vorstellung des Beschwerdeführers gegen den Bescheid des Gemeindevorstandes der Marktgemeinde Sachsenburg vom 10. September 1993 als unbegründet abgewiesen. Die Aufsichtsbehörde teilte im wesentlichen die Rechtsansicht des Gemeindevorstandes und führte ergänzend aus, auch aus der Auflage des Benützungsbewilligungsbescheides vom 20. März 1975 könne keinesfalls die Bewilligung für die gegenständliche Stützmauer abgeleitet werden, dies auch nicht für den Fall, daß die Baubehörde zu Unrecht vorerst von einer bereits erteilten Bewilligung ausgegangen sein sollte. Eine Baubewilligung könne wirksam keinesfalls konkludent, sondern nur ausdrücklich erteilt werden; zudem vermöge einer Benützungsbewilligung allein einen konsenslosen Zustand nicht zu sanieren.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten mit einer Gegenschrift vorgelegt und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 4 lit. a der Kärntner Bauordnung 1992, LGBI. Nr. 64 (BO), bedarf die Errichtung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen einer Baubewilligung. Die Bauordnung enthält keine Definition des Begriffes "bauliche Anlage", jedoch wird nach der langjährigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa das Erkenntnis vom 17. Oktober 1978, Slg.Nr. 9657/A) unter einer baulichen Anlage jede Anlage verstanden, zu deren Herstellung ein wesentliches Maß bautechnischer Kenntnisse erforderlich ist, die mit dem Boden in eine gewisse Verbindung gebracht und wegen ihrer Beschaffenheit geeignet ist, die öffentlichen Interessen zu berühren. Nach § 5 leg. cit. sind Vorhaben nach § 4 lit. b bis f sowie § 4 lit. a, soweit er sich nicht auf Gebäude bezieht, durch die weder Interessen der Sicherheit, insbesondere im Hinblick auf die Standsicherheit und die Brandsicherheit, der Gesundheit, der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Schutzes des Ortsbildes noch sonstige öffentliche Interessen oder öffentlich-rechtliche Interessen der Anrainer beeinträchtigt werden können, anzeigenpflichtig. Werden Vorhaben ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung ausgeführt, vollendet oder verwendet, so hat die Behörde gemäß § 32 leg. cit. - unbeschadet der Bestimmungen des § 30 - dem Inhaber der Baubewilligung - bei Bauführungen ohne Baubewilligung

dem Grundeigentümer - mit Bescheid aufzutragen, entweder nachträglich innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist um die Baubewilligung anzusuchen oder innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist den rechtmäßigen Zustand wiederherzustellen.

Aufgrund der Ausgestaltung der Stützmauer mit einer Gesamtlänge von ca. 65 m mit einer Höhe von 0,15 m bis 2,00 m durften schon die Gemeindebehörden zutreffend davon ausgehen, daß diese Mauer im Hinblick auf die erforderliche Standsicherheit - sie muß dem Druck der teilweise dahinterliegenden Böschung standhalten - nicht nur anzeigenpflichtig im Sinne des § 5 BO ist, sondern der Bewilligungspflicht gemäß § 4 lit. a leg. cit. unterliegt. Die Mauer war auch zum Zeitpunkt ihrer Errichtung (nach dem Beschwerdevorbringen nach März 1975 aber vor 1987) bewilligungspflichtig gemäß § 4 lit. a BO 1969, LGBI. Nr. 48. Die Beschwerde weist zutreffend darauf hin, daß bestehende Planabweichungen durch eine erteilte Benützungsbewilligung nicht saniert werden. Mit Bezug auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 10. Dezember 1981, Zl. 81/06/0134 (Slg. NF Nr. 10.614/A zur Kärntner Bauordnung), führt der Beschwerdeführer aus, daß projektändernde Auflagen in untrennbarer Einheit mit den durch sie modifizierten Plänen und Beschreibungen den Gegenstand der Bewilligung darstellen und weist in diesem Zusammenhang auf die Auflage zu Punkt 5 im Benützungsbewilligungsbescheid vom 20. März 1975. Mit diesem Vorbringen übersieht der Beschwerdeführer aber, daß sich das zitierte Erkenntnis auf eine projektsändernde Auflage eines BAUBEWILLIGUNGSBESCHEIDES bezog, nicht aber auf eine Auflage in einem Benützungsbewilligungsbescheid. Der Wortlaut der Benützungsbewilligung vom 20. März 1975 läßt keine Deutung dahingehend zu, daß damit in Wahrheit eine Baubewilligung für Abweichungen vom bewilligten Bauvorhaben erteilt wurde. Auch mit dem Vorbringen, aus dem Baubewilligungsbescheid vom 17. April 1987 sei eine Baubewilligung für die gegenständliche Stützmauer abzuleiten, vermag der Beschwerdeführer eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht darzulegen. In dem, einen Bescheidbestandteil bildenden Plan scheint lediglich eine "bestehende Stützmauer" auf. Weder im Bauansuchen noch im Plan kommt zum Ausdruck, daß die Baubewilligung für eine Stützmauer erteilt werden soll. Durch das bloße Einzeichnen eines "Bestandes" in einen Plan, der einem anderen durch rote Färbelung als "Neubau" gekennzeichneten Bauvorhaben zugrundeliegt, wird der erforderliche Konsens nicht ersetzt, ebensowenig durch die Baubewilligung, die sich auf diesen Plan bezieht (vgl. das hg. Erkenntnis vom 17. Dezember 1985, Zl. 85/05/0126, BauSlg. Nr. 601). Auch wenn in der "technischen Beschreibung", die dem Baubewilligungsbescheid vom 17. April 1987 zugrundeliegt, von der Abtragung eines Teiles der bestehenden Stützmauer die Rede ist, wird damit der erforderliche Konsens für die verbleibende Stützmauer nicht erteilt.

Da somit für eine bauliche Anlage, die sowohl zum Zeitpunkt ihrer Errichtung als auch zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides vom 10. September 1993 der Bewilligungspflicht unterlag, die erforderliche Baubewilligung nicht vorlag, hat die belangte Behörde ohne Rechtsirrtum die Vorstellung des Beschwerdeführers abgewiesen. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VerordnungBGBI. Nr. 104/1991.

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

ECLI:AT:VWGH:1994:1994050017.X00

**Im RIS seit**

11.07.2001

**Zuletzt aktualisiert am**

27.01.2010

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.at>