

Zahl: E GB5/09/2014.017/004

Eisenstadt, am 30.06.2014

HH,
Administrativsache

Das Landesverwaltungsgericht Burgenland hat durch seinen Richter Mag. Leitner über die Beschwerde der Frau HH, geboren am XXX, wohnhaft in XXX, vom 13.05.2014, gegen den Bescheid der Stadtgemeinde XXX vom 09.04.2014, Zl. K. Nr. S-141/2014 – HW, in einer Bausache den

B E S C H L U S S

gefasst:

- I. Gemäß § 28 Abs. 1 bis 3 VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben. Die Angelegenheit wird zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Verwaltungsbehörde zurückverwiesen.
- II. Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit Bescheid des Gemeinderats von XXX vom 09.04.2014, Zahl K. Nr. S-141/2014 - HW, wurde der nunmehrigen Beschwerdeführerin gemäß § 26 Bgld. Baugesetz der baupolizeiliche Auftrag erteilt, den vorschriftsmäßigen und konsensgemäßen Zustand auf dem Grundstück Nr. 422, KG XXX, durch Beseitigung der nachfolgenden, konsenslos ausgeführten Zu- und Umbauten

- hofseitiger Zubau mit flachem Pultdach,
 - Aufstockung im nordwestlichen Gebäudebereich in einer Holzriegelkonstruktion und einem Pultdach,
 - überdeckter Grillplatz im südlichen Hofbereich
- bis spätestens 14.03.2014 herzustellen.

In der Begründung des Bescheides wird ausgeführt, dass bei einem Lokalaugenschein am 23.07.2013 festgestellt worden sei, dass die im Spruch angeführten Zu- und Umbauarbeiten konsenslos begonnen bzw. ausgeführt worden seien. Baupolizeilichen Aufträgen nach §§ 25, 26 und 28 Bgld. Baugesetz komme dingliche Wirkung zu. Die Beschwerdeführerin sei nach Erwerb der Grundstücke als Eigentümerin zur Herstellung des konsensgemäßen Zustandes verpflichtet.

Aus dem Bauakt der Gemeinde ergebe sich, dass die letzte Baubewilligung aus dem Jahr 1962 stamme. Im Zuge des Lokalaugenscheins am 23.07.2013 sei unter Beiziehung eines Sachverständigen eine jede Verwechslungsgefahr ausschließende Abgrenzung zwischen konsenslosem und bereits bewilligtem Baubestand vorgenommen worden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

In der Beschwerde wird ausgeführt, dass das Burgenländische Baurecht keine baupolizeilichen Aufträge nach § 26 und § 28 Bgld. Baugesetz kenne und der Auftrag keine rechtliche Grundlage habe, die sich aus dem Gesetz ergeben würde. Die Beschwerdeführerin verweist dazu auf den Beschluss des Landesverwaltungsgerichtes Burgenland vom 05.05.2014.

Es wird beantragt, den Bescheid aufzuheben und das Verfahren einzustellen.

Das Landesverwaltungsgericht hat erwogen:

Einleitend ist festzuhalten, dass der Beschluss des Landesverwaltungsgerichtes Burgenland vom 05.05.2014 auf einen anderen Bescheid und zwar jenen des Bürgermeisters der Stadtgemeinde XXX vom 02.08.2013, Zahl: K. Nr. S-141/2013 – HW, Bezug nimmt. Auch die auf dieses Verfahren Bezug nehmende Stellungnahme der belangten Behörde vom 04.06.2014 zeugt nicht von grundlegendem Verständnis der Systematik der §§ 26 und 28 Bgld. Baugesetz.

Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin des Grundstücks Nr. 422 der KG XXX.

Laut Angabe des Vertreters der Eigentümerin sei die Aufstockung vor ca. einem Jahr errichtet worden.

Aus dem Spruch des Bescheides ist nicht zu entnehmen, in welcher Eigenschaft der Beschwerdeführerin der baupolizeiliche Auftrag erteilt wurde. Aus der Begründung ergibt sich jedoch, dass der baupolizeiliche Auftrag der Beschwerdeführerin als Eigentümerin des Grundstücks erteilt wurde.

In der (als Einspruch bezeichneten) Berufung gegen den Bescheid des Bürgermeisters vom 06.02.2014 wird von der Beschwerdeführerin vorgebracht, dass der hofseitige Zubau mit flachem Zubau von einer Vorbesitzerin errichtet worden sei, bei der Aufstockung im nordwestlichen Bereich habe es sich um eine Erneuerung des Dachs durch neue Tonziegel bzw. ein Blechdach gehandelt. Der Grillplatz bestehe nur aus einer einfachen Holzkonstruktion, die nicht fix mit dem ehemaligen, genehmigten Gebäudefundament verbunden sei.

§ 26 Bgld. Baugesetz lautet:

„Mangelhafte und nichtgenehmigte Bauführung

(1) Werden bei einer Überprüfung Mängel festgestellt, hat die Baubehörde deren Behebung innerhalb angemessener Frist anzuordnen. Werden die Mängel innerhalb dieser Frist nicht behoben, hat die Baubehörde die Herstellung des vorschriftsmäßigen und konsensgemäßen Zustandes oder die teilweise oder gänzliche Beseitigung des Baues zu verfügen.

(2) Wird ein bewilligungspflichtiges oder anzeigepflichtiges Bauvorhaben ohne Baubewilligung bzw. Baufreigabe ausgeführt oder im Zuge der Bauausführung vom Inhalt der Baubewilligung oder Baufreigabe wesentlich abgegangen, hat die Baubehörde die Einstellung der Arbeiten schriftlich zu verfügen und den Bauträger, sofern dieser über das Objekt nicht mehr Verfügungsberechtigt ist, den Eigentümer aufzufordern, binnen vier Wochen um nachträgliche Baubewilligung anzusuchen bzw. die Bauanzeige zu erstatten. Kommt der Bescheidadressat dieser Aufforderung innerhalb der Frist nicht

nach oder wird die Baubewilligung bzw. die Baufreigabe nicht erteilt, hat die Baubehörde die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes zu verfügen.

(3) Ein Bescheid betreffend die Herstellung des gesetzmäßigen Zustands wird trotz Anhängigkeit eines Ansuchens um Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung vollstreckbar, wenn hinsichtlich des verfahrensgegenständlichen Objektes bereits zweimal nachträgliche Baubewilligungen beantragt und verweigert wurden.“

§ 28 Bgld. Baugesetz lautet:

„(1) Der Eigentümer von Bauten hat dafür zu sorgen, daß diese in einem der Baubewilligung entsprechenden Zustand erhalten werden. Er hat Baugebrechen und Mängel, durch welche die baupolizeilichen Interessen (§ 3) beeinträchtigt werden, beheben zu lassen.

(2) Kommt der Eigentümer eines Baues seiner Verpflichtung gemäß Abs. 1 nicht nach, hat die Baubehörde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung, die mit einem Augenschein an Ort und Stelle zu verbinden ist, unter Beiziehung der erforderlichen Sachverständigen die Behebung des Baugebrechens oder der Mängel binnen angemessener Frist zu verfügen. Nach fruchtlosem Ablauf der Frist hat die Baubehörde die erforderlichen Maßnahmen auf Kosten des Verpflichteten zu veranlassen.“

Gemäß § 26 Abs. 2 Bgld. BauG hat die Baubehörde den Bauträger, sofern dieser über das Objekt nicht mehr Verfügungsberechtigt ist, den Eigentümer aufzufordern, den rechtmäßigen Zustand herzustellen. Diese Herstellung besteht in der Entfernung des konsenslos errichteten Baus.

Aus der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs ergibt sich, dass § 26 Bgld. BauG nur auf jene Fälle anwendbar ist, in denen ein Bauvorhaben noch nicht abgeschlossen ist und insbesondere noch keine Benützungsfreigabe erteilt wurde (VwGH 19.03.2002, 2002/05/0004).

Eine Fertigstellungsanzeige gemäß § 27 Bgld. BauG 1997 mit Schlussüberprüfung und Benützungsfreigabe ist zwar nur für bewilligungspflichtige und anzeigepflichtige Gebäude vorgesehen, für andere bewilligungspflichtige oder anzeigepflichtige Bauvorhaben (siehe hiezu die im § 2 Abs. 1 und 3 Bgld. BauG 1997 enthaltenen Begriffsbestimmungen für Bauten und Bauwerke) hat jedoch entsprechend der Systematik der hier zu beachtenden Regelungen zu gelten, dass bis zur Fertigstellung des Bauwerkes an den Bauträger für mangelhafte und nichtgenehmigte Bauführung ein Auftrag gemäß § 26 Abs. 2 Bgld. BauG 1997 zu erteilen ist, nach Fertigstellung des Bauwerkes kann hingegen bei Vorliegen von "Baugebrechen" im Sinne des § 28 leg. cit. (d. s. Baugebrechen und Mängel, durch welche die baupolizeilichen Interessen beeinträchtigt werden) nur mehr gegen den Eigentümer des

Bauwerkes vorgegangen werden.

Das von den Gemeindebehörden durchgeführte Ermittlungsverfahren ist mangelhaft. Der baupolizeiliche Auftrag ist nicht ausreichend konkretisiert.

In der Bescheidbegründung werden die gegenständlichen Objekte zunächst als „begonnen bzw. ausgeführt“ bezeichnet. Im letzten Absatz der Begründung wird auf „begonnene Um- und Aufstockungsmaßnahmen“ Bezug genommen. In der Niederschrift über die Bauüberprüfung am 23.07.2013 wird festgestellt, dass ein hofseitiger Zubau mit flachem Pultdach und eine Aufstockung im nordwestlichen Gebäudebereich in einer Holzriegelkonstruktion und einem Pultdach vorhanden sind.

Nach der hg. Judikatur zu § 59 AVG betreffend die Bestimmtheit von verwaltungspolizeilichen Aufträgen hat der Spruch eines baupolizeilichen Befehles so konkretisiert zu sein, dass kein Zweifel darüber bestehen kann, was Gegenstand dieses Auftrages ist; er muss zum Titel einer Vollstreckungsverfügung geeignet sein.

Die Frage, ob ein baupolizeilicher Auftrag den Bestimmtheitsanforderungen entspricht, ist an Hand des Inhaltes des Spruches des Auftrages gegebenenfalls unter Einbeziehung weiterer einen Bestandteil des Bescheides bildender Unterlagen, wie z. B. von Plänen, zu lösen, wobei zur Auslegung des Spruches im Zweifelsfall die Begründung des Bescheides heranzuziehen ist (vgl. VwGH 25. März 1997, Zl. 96/05/0112).

Ein baupolizeilicher Auftrag muss ausreichend konkretisiert sein, und er muss erkennen lassen, aus welchen Gründen die von ihm erfassten Anlagen von der Baubehörde als bewilligungspflichtig beurteilt wurden (vgl. VwSlg 9676 A/1978 ua.).

Die Baubehörde hat zumindest die Maße und die verwendeten Materialien festzustellen. Hinsichtlich der Aufstockung handelt es sich offensichtlich um die Änderung eines bestehenden Baus. Hier ist zu klären, worin die bewilligungspflichtige Änderung im Detail besteht. Offenbar wurden Teile des genehmigten Objekts ersetzt bzw. nach dem Abbruch auf einen bestehenden Teil aufgebaut. Mit dem Vorbringen, dass die Höhe des ursprünglichen Gebäudes nicht verändert wurde, hat sich die Behörde nicht auseinander gesetzt.

Der Vollständigkeit halber wird festgehalten, dass auch der Austausch einer Bitumenwellmappe gegen Tonziegel und ein Blechdach bewilligungspflichtig ist.

Bei dem hofseitigen Zubau und der Aufstockung im nordwestlichen Gebäudereich handelt es sich um Bauvorhaben im Zusammenhang mit Gebäuden. Gemäß § 2 Abs. 2 Bgld. Baugesetz sind Gebäude überdeckte, allseits oder überwiegend umschlossene Bauwerke, die von Personen betreten werden können. Gemäß § 27 Bgld. Baugesetz ist für Gebäude die Erteilung einer Benützungsfreigabe durch die Baubehörde erforderlich.

Aus dem Bescheid des Gemeinderats ergibt sich, dass für diese Bauvorhaben weder eine Baubewilligung noch eine Benützungsfreigabe vorliegen. In diesem Fall ist ein Verfahren nach § 26 Abs. 2 Bgld. Baugesetz durchzuführen. Da der Bauträger nicht mehr Verfügungsberechtigt ist, hat der Auftrag an die Beschwerdeführerin als Eigentümerin zu ergehen.

Das Versteigerungsverfahren des BG XXX hat keinen Einfluss darauf, ob ein Objekt baubehördlich genehmigt ist.

Bei dem überdeckten Grillplatz handelt es sich, soweit dies aus den vorliegenden Unterlagen zu entnehmen ist, nicht um ein Gebäude. In diesem Fall ist daher entscheidend, ob das Bauvorhaben tatsächlich abgeschlossen wurde, da davon abhängt, ob ein Verfahren nach § 26 oder nach § 28 Bgld. Baugesetz durchzuführen ist. Die Baubehörde hat sich auch mit dem in der Berufung vorgebrachten Einwand, der Grillplatz sei nicht fest mit dem Boden verbunden, auseinander zu setzen. Nur Bauwerke oder Bauten, die mit dem Boden in Verbindung stehen und zu deren fachgerechter Herstellung bautechnische Kenntnisse erforderlich sind, unterliegen überhaupt den Bestimmungen des Bgld. Baugesetzes.

Gemäß § 28 Abs. 3 Satz 2 VwGVG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn die Behörde die notwendigen Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Die Feststellung des Sachverhalts erfordert umfangreiche Erhebungen unter Beiziehung eines Sachverständigen vor Ort. Diese können von der örtlichen

Baubehörde rascher durchgeführt werden.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen. Die Beschwerde ist beim Verfassungsgerichtshof und die Revision beim Landesverwaltungsgericht Burgenland einzubringen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

H i n w e i s

Nach dem Gebührengesetz 1957 i. d. g. F. hat der Antragsteller für die Eingabe eine Gebühr von 14,30 Euro binnen 14 Tagen ab Erhalt dieser Entscheidung zu entrichten. Sie werden gebeten, diesen Betrag auf das Konto bei der Bank Burgenland, IBAN: AT 925100091013054600 (im Falle einer Auslandsüberweisung BIC: EHBBAT2E) einzuzahlen oder zu überweisen. Bitte geben Sie im Zuge der Einzahlung oder Überweisung unbedingt die Aktenzahl des Landesverwaltungsgerichts Burgenland sowie Ihren vollständigen Namen (Name des Beschwerdeführers und nicht des Einzahlers) an, um die Zuordnung zu diesem Verfahren zu gewährleisten.

Ergeht an:

- 1) Frau HH,
- 2) Stadtgemeinde XXX unter Rückschluss des Bezugsaktes,
- 3) XXX Rechtsanwälte GmbH, per Telefax: XXX

Mag. L e i t n e r

Dieses Dokument ist amtssigniert. Informationen zur Prüfung der elektronischen Signatur finden Sie unter <http://www.signaturpruefung.gv.at>
Die Echtheit eines Ausdruckes kann durch Vorlage beim LVwG Burgenland verifiziert werden. Das Logo des Landesverwaltungsgerichts ist die Bildmarke.