OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-152575/8/RK/FE – 152577/2

Datum:
Linz, 10. Dezember 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Kapsammer über die Beschwerde des Herrn T C S, der Frau A S, je X O, sowie des Herrn A W, X S, je vertreten durch F H & Partner Rechtsanwälte GmbH, H-straße X, X S, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde M vom 8.1.2020, GZ: Bau-27/2016-gw/sm, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht vom 11.11.2020

zu Recht:

A. zu Recht:

I. Die Beschwerde von T C S und A S wird als unbegründet abgewiesen.

B. und fasst den B e s c h l u s s:

I. Die Beschwerde von A W wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidungen ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Bauansuchen vom 19.1.2017, eingelangt am 7.2.2017, suchten Herr T C S, Adresse G X, X O (im Folgenden als Erstbeschwerdeführer "kurz Erst-Bf" bezeichnet), sowie Frau A S, Adresse G X, X O (im Folgenden als Zweitbeschwerdeführerin "kurz Zweit-Bf" bezeichnet), sowie Frau C H-L, R X, X S, um die Baubewilligung für das so bezeichnete Bauvorhaben "Umbau und Sanierung des Boot- und Badehauses" auf den Grundstücken Nr. X1 und X2, KG X M, an. Neben dem Bauansuchen, datiert mit 19.1.2017, findet sich im Akt ferner eine Baubeschreibung vom 19.1.2017, in welcher Frau C H-L, R X, X S, als Antragstellerin und Erst-Bf und Zweit-Bf sodann neben der Antragstellerin als Grundeigentümer aufscheinen.
Der bezughabende baubehördliche Einreichplan, datiert ebenfalls mit 19.1.2017, trägt die Bezeichnung "Bauergänzungsplan zum Einreichplan vom 20.11.2009 Umbau und Sanierung auf Parzelle X1, X2, je KG M". Planverfasser ist Architekt Dipl.-Ing. J P, G X, X M. Der Einreichplan vom 19.1.2017 besteht unter anderem aus Lageplan im Maßstab 1 : 500 sowie diversen Grundrissen, darstellend den Bestand und die Neuerrichtung im Maßstab 1 : 100. Die planlichen Darstellungen im Maßstab 1 : 100 betreffen "Grundriss Bestand", "Grundriss neu" sowie "Schnitte und diverse Ansichten".

Mit dem Akt wurde sodann eine naturschutzbehördliche Feststellung vom 3.4.2017 der zuständigen Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck, vorgelegt in welcher von einem Antrag der genannten Personen vom 19.1.2017 gesprochen wird und bei projektgemäßer Ausführung neben weiteren Auflagen ausgeführt wird, dass dadurch solche öffentliche Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes, die alle anderen Interessen überwiegen, bei Auflageneinhaltung nicht verletzt würden.

Mit Bescheid vom 10.4.2017 erfolgte unter Bezugnahme auf ein (schon früher erfolgtes) Ansuchen vom 16.11.2016 bzw. Ansuchen vom 7.2.2017 (Anmerkung: das zuletzt genannte Datum betrifft jenes des Einlangens des Ansuchens vom 19.1.2017 um Baubewilligung) die Erteilung der Baubewilligung unter Vorschreibung diverser Auflagen. Im Bescheidspruch erfolgte eine Bezugnahme auf die Einreichpläne des Planverfassers Dipl.-Ing. J P vom 11.9.2016 sowie 19.1.2017.

Die Begründung dieses Bescheides vom 10.4.2017 erschöpft sich in der Feststellung, dass die Baubewilligung zu erteilen gewesen wäre, weil die baurechtlichen Vorschriften bei Einhaltung der aufgetragenen Auflagen erfüllt seien.

Bereits in der Verhandlungsschrift vom 28.11.2016 beschrieb der bautechnische Amtssachverständige die wesentlichen Charakteristiken des Bauvorhabens, so unter anderem eine Höhersituierung der bestehenden Bootshütte sowie den Zubau eines Sanitärraumes sowie die Errichtung von Gauben.
Die Höhersituierung beschrieb er in einem Ausmaß von 0,45 m. Einen Zubau für eine Sanitäreinheit sowie eine Eingangsüberdachung beschrieb er in einem Ausmaß von 5,92 m x 1,80 m.
Die Niederschrift vom 6.3.2017 bringt neuerlich eine Beschreibung der ausgeführten baulichen Maßnahmen schon im Befund des bautechnischen Amtssachverständigen, wo dieser als Grund für die gegenständliche Niederschrift im Verhältnis gegenüber jener der am 28.11.2016 aufgenommenen ausführt, dass der Grund hierfür der Einbau eines zusätzlichen WC's sowie Drehbalken an der Südwestseite in Baukörpermitte wären. Auch führte der Amtssachverständige aus, dass die Außenabmessungen und die Raumhöhen des Baubestandes unverändert gegenüber der ursprünglichen Planung geblieben wären. Auch wurde die zusätzliche Situierung eines Drehbalkens in der Mitte des Baukörpers eben aus Sichtschutzgründen erwähnt. Auch beschrieb der bautechnische Amtssachverständige die Gestaltung der Südwestansicht in einer gleichgesetzten Fassadenflucht mit zusätzlich gespiegelter Satteldachgaube.

Im weiteren Verlauf der Angelegenheit kam es zur Zurücklegung der Bauführung durch den seinerzeit namhaft gemachten Bauführer mit Schreiben vom 17.12.2018.

Mit folglichem Bescheid der belangten Behörde vom 19.2.2019, welcher als Adressatin nunmehr auch Frau R T K, S X, X S, führt, wurde auf Grund dieses Umstandes der Zurücklegung der Bauführerschaft durch den seinerzeit namhaft gemachten Bauführer ohne Namhaftmachung eines nunmehrigen Bauführers ein Bescheid dahingehend erlassen, dass auf Grund der Mitteilung von der Zurücklegung der Bauführerschaft unter Beachtung des § 41 Oö. Bauordnung 1994 (im Folgenden: Oö. BauO) die begonnenen Umbau- und Sanierungsarbeiten unverzüglich einzustellen wären.
In der Begründung wurde der Umstand der erforderlichen Einstellung der Bauarbeiten bei Nichtnamhaftmachung eines aktuellen Bauführers bzw. Nichtanzeige von der Zurücklegung der Bauführerschaft begründend ausgeführt.

Daraufhin erfolgte am 22.2.2019 vom seinerzeit namhaft gemachten Bauführer die Meldung an die belangte Behörde, dass die Bauführerschaft wieder übernommen worden wäre.

Mit folglichem Schreiben vom 3.4.2019 an den Erst-Bf und die Zweit-Bf sowie Dritt-Bf wurde behördlicherseits mitgeteilt, dass auf Grund einer Begehung festgestellt worden wäre, "dass augenscheinlich Abänderungen zum genehmigten Projekt vorgenommen worden wären". Dann wurde auf die Erforderlichkeit der

Übermittlung von geeigneten Fotodokumentationen etc. zur Darlegung des Projektstandes sowie zur Bestätigung der projektgemäßen Ausführung hingewiesen und hierfür eine Frist vorgemerkt.

Im weiteren Verlauf ist es dann nach Übermittlung diverser Dokumentationen zu einem Lokalaugenschein mit Vertretern der belangten Behörde sowie Erst-Bf und Zweit-Bf gekommen, zu welchem nunmehr anstelle der Dritt-Bf deren Vertreter, Herr A W, A-Straße X, X S, geladen wurde, nachdem bereits mit Schreiben vom 30.9.2018 offenbar eine Generalvollmacht für die Vertretung im Bauprojekt "Badehütte M" an diesen erfolgt ist.

Am 2.7.2019 erfolgte ein Lokalaugenschein mit dem Titel "Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes betreffend das Bauvorhaben 'Umbau und Sanierung des Boots- und Badehauses' auf den Grundstücken Nr. X1 und X2, KG X M".
Der neu hinzugezogene Sachverständige stellte dort fest, dass die Außenabmessungen des Gebäudes unverändert geblieben wären, das Gebäude aber ansonsten nicht den genehmigten Planführungen entspreche, weil die Raumaufteilung und die Nutzung nicht den Genehmigungen entsprechen würden.

Die Zugänge vom Ufer aus wären anders angeordnet worden. Das verbleibende Bootshaus wäre zu einem vollwertigen Raum ausgestattet worden.

Der gegebenen Gelegenheit zur Stellungnahme kamen die Bf mit Schreiben vom 2.9.2019 unter Übermittlung von umfangreichem Fotomaterial nach und führten dort Näheres zum Bewilligungsstand aus dortiger Sicht sowie die hervorgekommenen Zwänge in statischer Hinsicht und zur konkreten Ausführung der Baulichkeit an.

Sodann erfolgte der nunmehr in Beschwer gezogene Abweisungsbescheid der belangten Behörde vom 8.1.2020, in welchem im Spruch das zuletzt erfolgte Ansuchen um Baubewilligung bezugnehmend auf die Stellungnahme der Bf vom 2.9.2019, wo in Punkt 6. die Feststellung beantragt worden war, dass die vorliegenden Arbeiten vom Bewilligungskonsens umfasst wären, abgewiesen wurde.

Begründend wurde hierfür kurzum die Bestimmung des § 30 Abs. 6 Oö. BauO bemüht, wonach das Baubewilligungsansuchen von der Baubehörde ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung abzuweisen wäre, wenn sich schon aus dem Ansuchen oder dem Bauplan ergibt, dass das Bauvorhaben zwingenden Bestimmungen eines Flächenwidmungsplanes, eines Bebauungsplanes, einer Erklärung zum Neuplanungsgebiet oder einer rechtskräftigen Bauplatzbewilligung bzw. sonstigen zwingenden baurechtlichen Bestimmungen widerspricht.

Nach Wiedergabe der Grundstücksnummern und unter Bezugnahme auf den Flächenwidmungsplan mit der Ausweisung "Grünzug-Seeufer - Gz-S" wurde die textliche Darlegung in der Legende wie folgt wiedergegeben:

"Zulässig ist in dieser Widmungskategorie die land- und forstwirtschaftliche Nutzung sowie die naturnahe Erholungsnutzung, soferne das begrünte Gesamtbild des Gebietes gewahrt bleibt und die landschaftliche und ökologische Funktion im Raum nicht gefährdet wird. Neubauten dürfen nicht errichtet werden. Die mit fortlaufender Nummer und Symbol gekennzeichneten bestehenden Gebäude dürfen in ihrem Ausmaß und in ihrem äußeren Erscheinungsbild nicht wesentlich verändert werden. Ausnahmen, die durch ein öffentliches Interesse begründet werden (wie zum Beispiel Errichtung und Einbau von Sanitäranlagen), sind nicht möglich."

Als Begründung für die abweisende Entscheidung wurde sodann ausgeführt:

"Aus diesen Gründen wird Ihr Ansuchen nach der im Spruch genannten Gesetzesbestimmung abgewiesen" und sodann die Rechtsmittelbelehrung gegeben.

Neben dem Erst-Bf und der Zweit-Bf ist auch der Vertreter der Dritt-Bf, A W, sowohl im Kopf des Bescheides, als auch in der Zustellverfügung angeführt.
Frau R T K wurde dieser Bescheid nicht zugestellt.

In der dagegen fristgerecht erhobenen Beschwerde vom 6.2.2020, wobei als Beschwerdeführer neben Erst-Bf und Zweit-Bf im Weiteren der Vertreter der Dritt-Bf, A W, als Beschwerdeführer angeführt ist, wird eingangs ausgeführt, dass bereits ein rechtskräftiger Baubewilligungsbescheid zu GZ. Bau-27/2016/gs vom 10.4.2017 existiere, welcher unter anderem unter Bezug auf die Projektunterlagen des Planverfassers mit Bauergänzungsdatum vom 19.1.2017 erteilt worden wäre. Der angefochtene Bescheid würde sodann über etwas anderes absprechen als die Bf beantragt hätten, nämlich konkret die Feststellung der Baubehörde, dass erfolgte Arbeiten vom rechtskräftigen Baubewilligungsbescheid vom 10.4.2017 umfasst seien.
Es wäre im Weiteren eine völlig unzureichende Begründung gegeben worden, weil nicht angegeben worden wäre, auf Grund welcher Sachverhaltsannahmen die Behörde zu ihrer Entscheidung gelangt sei, weil sie sich lediglich damit begnügt hätte, den Gesetzestext wieder zu geben, um allgemein auf die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit von Nutzungen einer bestimmten Flächenwidmungskategorie hinzuweisen. Es ginge aus dem Bescheid in keiner Weise hervor, was die belangte Behörde nunmehr als unzulässig angesehen hätte. Die Bf wüssten daher nicht, was die belangte Behörde überhaupt bemängeln würde.
Auch fehlten Feststellungen zum Begriff "Neubau", der im Flächenwidmungsplan nicht definiert worden sei.
Auch würde es dem Bescheid vom 10.4.2017 entsprechen, wonach der Bauführer sämtliche vom Um- und Zubau betroffenen und zusätzlich belasteten Bauteile des Baubestandes auf ihre Tragfähigkeit und ihren Bauzustand zu untersuchen hätte

und, soweit erforderlich, zu unterfangen, zu verstärken oder durch einen entsprechend dimensionierten Bauteil zu ersetzen hätte und wäre im Bauergänzungsplan vom 19.1.2017 dies auch in roter Farbe, so unter anderem die bestehenden Betonfundamente und Pilotierungen und die aufzubringenden Betonverlängerungen, auch planlich dargestellt worden und somit von der Bewilligung umfasst. Auch würde es sich beim gegenständlichen Bauvorhaben schon gemäß Bescheidinhalt um eine vollständige Erneuerung aber um keinen Neubau handeln.

Verbunden mit der Beschwerde waren sodann diverse Anträge.

Mit Vorlageschreiben vom 21.2.2020 legte die belangte Behörde den Gesamtakt vor und wird im Gegensatz zum abweisenden, in Beschwer gezogenen, Bescheid erstmalig vorgebracht, dass gegenüber dem bewilligten Einreichplan sowohl eine längen- als auch breitenmäßige Ausdehnung des Bauwerkes erfolgt sei und der Ausbau des im Bereich S vorhandenen Bootshauses und die Vergrößerung des Steges erwähnt. Sodann wurde erstmalig die bauliche Anlage als Neubau bezeichnet. Schließlich wurden weitere Elemente, welche baulich gegenüber dem Bewilligungsbescheid hinzugekommen wären, dort erstmals genannt und sodann damit geschlossen, dass aus Sicht der Marktgemeinde M es sich um einen Neubau handle, der in der Widmung Grünzug-Seeufer nicht möglich sei, weshalb das Ansuchen zurückzuweisen wäre. Somit wurde erstmals im Vorlageschreiben Näheres zum Motiv für den in Beschwer gezogenen Bescheid geäußert.

II. Maßgeblicher Sachverhalt:

Die gegenständlichen baulichen Anlagen sind situiert auf den Grundstücken Nr. X1 und X2, je KG X M. Eigentümer der baugegenständlichen Grundstücke sind der Erst-Bf und die Zweit-Bf sowie Frau R T K.

Gemäß rechtswirksamem Flächenwidmungsplan der Gemeinde M befinden sich die baugegenständlichen Grundstücke in der Widmung Grünland, konkret Grünzug, versehen mit den fortlaufenden Nummern X3 und X4, und ist für dieses Gebiet zulässig „die land- und forstwirtschaftliche Nutzung sowie die naturnahe Erholungsnutzung, sofern das begrünte Gesamtbild des Gebietes gewahrt bleibt und die landschaftliche und ökologische Funktion im Raum nicht gefährdet wird. Neubauten dürfen nicht errichtet werden. Die mit fortlaufender Nummer und Symbol (^) gekennzeichneten bestehenden Gebäude dürfen in ihrem Ausmaß und in ihrem äußeren Erscheinungsbild nicht wesentlich verändert werden. Ausnahmen, die durch die öffentlichen Interessen begründet werden (wie zum Beispiel die Errichtung bzw. der Einbau von Sanitäranlagen), sind möglich.“

Ein Bebauungsplan ist nicht existent.

In der gegenständlichen Angelegenheit ist ein Baubewilligungsbescheid der belangten Behörde mit Datum 10.4.2017 existent, welcher an den Erst-Bf und die Zweit-Bf sowie an Frau C H-L erging, nachdem Frau C H-L als Antragstellerin fungierte und alle drei genannten Personen Miteigentümer der Liegenschaft waren.

Im weiteren Verlaufe des Verfahrens ist es auf Grund Erbfolge zum Miteigentum an den baugegenständlichen Grundstücken der Frau R T K gekommen, welche im Verfahren fortan durch Herrn A W, als deren gewillkürter Vertreter vertreten wurde.

In den auf Grund von diversen Projektänderungen vorgenommenen weiteren baupolizeilichen Verrichtungen ist auf Grund gewährtem Parteiengehörs zu hervorgekommenen Abänderungen gegenüber den angenommenen Abweichungen vom Bewilligungskonsens (auf Grund des Bescheides vom 10.4.2017) eine Stellungnahme von Erst-Bf und Zweit-Bf sowie Herrn W als Dritt-Bf (je in rechtsfreundlicher Vertretung) ergangen, welche sich ganz wesentlich mit den baulichen Aspekten und auch solchen rechtlicher Natur im Zusammenhang mit dem gesamten Verfahren beschäftigt und welche Stellungnahme unter Punkt 6. so schließt, als die Bauwerber dort die Feststellung der Baubehörde beantragt hätten, "dass die vorliegenden Arbeiten" vom Bewilligungskonsens erfasst seien.“

Diese Stellungnahme langte am 11.9.2019 bei der belangten Behörde ein und wurde von dort wortwörtlich als "Ansuchen vom 11.9.2019 um baubehördliche Bewilligung für den Neubau eines Boots- und Badehauses auf den Grundstücken Nr. X1 und X2, KG M" schon gemäß eindeutigem Spruchinhalt des in Beschwer gezogenen Bescheides gedeutet. Dieser Bescheid erfolgte ohne wesentliche Begründung und findet sich eine solche in mehreren Ansätzen im Vorlageschreiben der belangten Behörde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Im betreffenden Bescheid wurde als Bescheidadressat neben Erst-Bf und Zweit-Bf der gewillkürte Vertreter der Dritt-Bf genannt und auch in der Zustellverfügung nicht etwa die Dritt-Bf genannt.
Auch in der erhobenen Beschwerde wird der gewillkürte Vertreter als Beschwerdeführer bezeichnet, welcher jedoch weder einen Antrag auf Baubewilligung gestellt, noch Miteigentümer der baugegenständlichen Grundstücke eben ist. Dies ist neben Erst-Bf und Zweit-Bf eben Frau R T K.

III. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich konnte Beweis aufnehmen durch Einsicht in den im Wesentlichen vollständig vorgelegten Verfahrensakt samt darin enthaltenen diversen Einreichplänen sowie schließlich in nachträglich eingeholte

Auszüge aus dem Digitalen Raumordnungssystem des Landes Oberösterreich sowie angefertigte Grundbuchsauszüge und dem nachträglich angeforderten Flächenwidmungsplan, welcher die spezielle Widmungssituation im fraglichen Bereich genau darstellt.
Die sachverhaltsmäßige Lage, insbesondere durch drei Aussagen von Sachverständigen und diverses Planmaterial, zeigend die baulichen Veränderungen der Anlage vom Zeitpunkt des ursprünglichen Bewilligungsstandes weg, ist sehr gut dokumentiert und bietet für die Beurteilung der wesentlichen Rechtsfrage schon deswegen eine erschöpfende Grundlage, da für die Beurteilung die Frage der konkreten baulichen Situation gar nicht primär ist.

IV. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß Hans Neuhofer, Oö. Baurecht, Band 1, 7. Auflage Seite 185, ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides über die Baubewilligungspflicht in der Bauordnung nicht vorgesehen.
Ein derartiger Feststellungsbescheid ist unzulässig, die Baubewilligungspflicht ist in einem Bauverfahren aufgrund eines Bauansuchens zu klären (VwGH vom 23.5.1996, Zl. 96/07/0078, auch VwGH v. 30.9.1997, Zl. 97/05/0190).

Im Fall wurde der Antrag in der Stellungnahme wortwörtlich so formuliert, dass in Punkt 6. der Antrag auf Feststellung gestellt wurde, dass die "vorliegenden Arbeiten vom Bewilligungskonsens umfasst seien", was als Antrag auf Erlassung eines Feststellungsbescheides über die Baubewilligungspflicht gewertet wird.
Auch ist darauf hinzuweisen, dass ein Feststellungsbescheid ein subsidiärer Rechtsbehelf ist, der nur dann zulässig sei, wenn andere Möglichkeiten, die maßgebliche Rechtsfrage zu klären, nicht vorhanden oder nicht zumutbar sind (VwGH 27.11.1995, 95/10/0134, und 30.9.1997, 97/05/0190).
Ein derartiger Feststellungsbescheid wäre von der belangten Behörde zurückzuweisen.

Zum Erkenntnis des VwGH v. 27.11.1995, Zl. 95/10/0134, ist auszuführen, dass diesem gemäß die allfällige Zurückweisung eines Antrages auf Erlassung eines Feststellungsbescheides zur Frage der Klärung einer Bewilligungspflicht nicht eine Entscheidung der zuständigen Behörde über einen in der Berufung gestellten Eventualantrag, das Bewilligungsverfahren einzuleiten und die Frage der Bewilligungspflicht in diesem Verfahren zu klären, hindern würde.
Dies dann, wenn die Frage der Bewilligungspflicht der Maßnahmen der Partei nicht ohnedies bereits geklärt ist oder in einem anhängigen Verfahren zu klären ist.

In diesem Zusammenhang ist auf das jüngste Ansuchen um Baubewilligung vom 29.8.2019, eingelangt am 11.9.2019, zu verweisen.

Zu den diversen Anträgen ist nun auszuführen, dass die Bf zweifellos irren, wenn sie in der Beschwerde anführen, sie hätten mit 11.9.2019 (Schriftsatz vom 2.9.2019) den Antrag auf Feststellung der Baubehörde, dass erfolgte Arbeiten vom rechtskräftigen Baubewilligungsbescheid vom 10.4.2017 umfasst seien, beantragt. Diese Stellungnahme mit Schriftsatz vom 2.9.2019 wurde am 2.9.2019 zur Post gegeben (laut Postaufgabeschein) und ist bei der Marktgemeinde M am 3.9.2019 eingelangt.

Tatsächlich am 11.9.2019 eingelangt ist gemäß Schreiben der Bf vom 5.9.2019 das dort als Beilage angeführte Ansuchen um Baubewilligung. Dieses Ansuchen um Baubewilligung wurde im betreffenden Bescheid auch genannt.
Das Ansuchen vom 5.9.2019 wurde von der belangten Behörde ganz offenkundig als jenes auch in deren Bescheidspruch erwähnt.
Würde man den Antrag auf Feststellung in der Stellungnahme vom 2.9.2019 so sehen, so müsste (weil die Behörde fortgesetzt immer das Datum des Einlangens als Datum nennt) das Ansuchen aber mit Datum 3.9.2019 bezeichnet sein, weil es ja am 3.9.2019 eingelangt ist.
Das heißt: Wenn die Bf in ihrer Beschwerde vom Antrag vom 11.9.2019 sprechen, so kann dies aber nur das Datum der Stellungnahme vom 2.9.2019 meinen, welche aber am 3.9.2019 bei der Behörde eingelangt ist und nicht am 11.9.2019.
Damit ist eindeutig, dass die Baubehörde einen Baubewilligungsantrag, welcher am 11.9.2019 eingelangt ist, behandelt hat, wozu sie auch berechtigt war.

Für den Fall ergibt sich eindeutig, dass ein Neubau im Sinne der Bestimmung des § 2 Z 19 Oö. Bautechnikgesetz (im Folgenden: Oö. BauTG) ausgeführt wurde:
Die dortige Definition lässt die Herstellung von Gebäuden unter diese Begriffsbestimmung fallen, bei denen nach Abtragung bestehender baulicher Anlagen alte Fundamente ganz oder teilweise wieder benützt werden.

Gemäß Judikatur zur damals inhaltsgleichen Definition des Umbaues gemäß § 41 Abs. 1 lit. e Oö. BauO 1976 idF. LGBl. Nr. 78/1982, kann dann, wenn der Altbestand völlig beseitigt wurde und auf demselben Platz ein neues Gebäude errichtet worden ist, von einem Umbau nicht mehr gesprochen werden. (VwGH v. 26.5.1983, 83/06/0002).
Der Amtssachverständige hat dazu in der mündlichen Verhandlung wie folgt ausgeführt:

„Eingangs halte ich fest, dass meine Ausführungen auf das Projekt vom 29.8.2019 abzielen und in diesem Zusammenhang jene Abänderungen zum Projekt vom 19.1.2017 in demonstrativer Form vorgebracht werden.
Bezugnehmend auf den „Grundriss Neu“ des Projektes aus 2019, welcher das Erdgeschoss darstellt, ist festzustellen, dass die Außenabmessungen des nordostseitigen Zubaues eine Breite von 6,27 m (3,41 m + 2,86 m) und eine Tiefe von 1,80 m aufweisen. Im gewidmeten Plan aus 2017 betrugen diese Abmessungen 5,92 m mal 1,80 m.

Gemessen an der Nordwestseite beträgt die Breite im Plan aus 2019 inkl. Überdachung 6,26 m und im Plan aus 2017 6,24 m. Die Gesamtlänge beträgt lt. Plan 2019 14,34 m, und lt. Plan aus 2017 14,17 m und bedeutet dies somit eine Vergrößerung um 17 cm.
Bevor Bezug auf die höhenmäßigen Ausdehnungen genommen wird, wird zur Nutzung festgestellt, dass an Stelle des nordwestseitigen Bootshauses nunmehr ein Raum (lt. Plan Raum -1) mit einer Nutzfläche von 9,9 m^2 projektiert ist und zusätzlich ein überdachter Vorbau mit einer Tiefe von 1,58 m und einer Breite von 2,67 m dargestellt ist.
Im Weiteren wird ausgeführt, dass auch die Raumaufteilung sowohl im Bereich „S“ als auch im Bereich „H“ sich dahin geändert hat, dass eine Raumunterteilung im Sinne der Schaffung von Vorräumen erfolgte.
Zur höhenmäßigen Lage bzw. Ausdehnung wird ausgeführt, dass im Plan aus 2019 das Fußbodenniveau +- 0,00 mit einer absoluten Höhe von 482,06 müA angegeben und im Plan aus 2017 mit + 481,88 müA angegeben ist. Somit hat sich die höhenmäßige Lage um 18 cm verändert.
Sofern man die beiden Planungen in den dargestellten Ansichten vergleicht, so weist die Südwestansicht im Plan aus 2019 eine Änderung des Bootsraumes samt der Dachkonstruktion (diese liegt gegenüber der genehmigten Konstruktion um ca. 50 cm höher) auf und im Weiteren ist der Bootsraumbereich samt Einfahrtstor durch ein Glaselement ersetzt. Ebenso weisen die Öffnungen im Fassadenbereich wesentlich größere Fenster bzw. Türflächen auf. Die geplante Tür zum „Raum Holz“ ist entfallen.
Im Bereich der Südostansicht wird im Plan aus 2019 eine Sichtschutzwand, welche eine abgestufte höhenmäßige Ausdehnung aufweist dargestellt und der Fassadenbereich verfügt nur mehr über ein Fenster. Die Überdachung weist im neuen Plan an Stelle des Geländers nunmehr eine geschlossene Fläche mit einer Höhe von 2 m auf.
Ebenso ist im Bereich der Nordostfassade eine Änderung in der Anordnung im Tür- und Fensterbereich festzustellen.
Zur lagemäßigen Ausführung wird festgehalten, dass der nordöstlichste Grenzabstand nunmehr mit 1,41 m zu bisher 1,465 m im Plan dargestellt wurde. Im Zubaubereich (WC mit Vorraum) weisen die Abstände Abmessungen von 2,165 m bzw. 2,70 m zu bisher 2,33 m bzw. 2,965 m auf.
Abschließend wird seitens des ASV festgehalten, dass aus technischer Sicht feststellbar ist, dass die Abänderungen eine Vergrößerung der Baumaßnahme zum Plan aus 2017, wie oben beschrieben, beinhalten und auch die nicht mehr vorhandene Bootshausnutzung eine Nutzungsänderung beinhaltet.“

Das Gebäude wurde nach Abtragung seiner gesamten Wände auf den alten Betonfundamenten wieder aufgebaut, wobei diese verlängert wurden, was eine Erhöhung des gesamten Gebäudes bewirkt hat.
Gemäß og. gesetzlicher Definition gilt ein Neubau selbst dann als gegeben, wenn nach Abtragung der bestehenden baulichen Anlage die Fundamente teilweise wieder benützt werden, was im gegenständlichen Fall exakt der Fall ist.
Aus der Stellungnahme des Amtssachverständigen erhellen ganz wesentliche Abweichungen vom ursprünglichen Bestand des Gebäudes, infolge:
Vergrößerung des nordostseitigen Zubaus.
Vergrößerung der Breite an der Nordwestseite.
Vergrößerung der Gesamtlänge.
Höhersituierung um 18 cm (wie oben bereits erwähnt).

Umfangreiche bauliche Maßnahmen, welche das äußere Erscheinungsbild des Gebäudes wesentlich verändern.

Wenn die Bf, worauf ihre Argumentation in der mündlichen Verhandlung hinzuzielen scheint, auf das Vorliegen allenfalls genehmigungsfähiger Abweichungen vom Baukonsens gemäß rechtskräftigem Bescheid vom 10.4.2017 hinzielen, so ist dazu wie folgt auszuführen:

Es entspricht der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, dass, wenn ein Gebäude errichtet wurde, das (wie im Fall vorliegend) in seinen Ausmaßen und seiner Höhenlage von der erteilten Baubewilligung eindeutig, und zwar nicht nur im Rahmen von Messungenauigkeiten abweicht, von einem rechtlichen Aliud auszugehen ist.
Gleiches gilt in Bezug auf die Höhenlage des Gebäudes (hierzu VwGH v. 25.9.2012, Zl. 2011/05/0023, zur vergleichbaren niederösterreichischen Rechtslage; zur Höhenlage VwGH v. 23.11.2010. Zl. 2008/06/0075 zur vergleichbaren Tiroler Rechtslage, je mit weiteren Nachweisen).
Die Baubewilligung wird nämlich für ein durch seine Größe und Lage bestimmtes Vorhaben erteilt, sodass ein Abweichen hiervon eine neuerliche Baubewilligung erfordert.

Bezüglich der vom Amtssachverständigen beschriebenen Änderung des Verwendungszweckes, wie in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich dargestellt und bezüglich der Änderung der Raumaufteilung, ist vorerst festzustellen, dass gemäß § 25 Abs. 1 Z 3 Oö. BauO die nicht unter § 24 Abs. 1 Z 1 Oö. BauO fallende sonstige Änderung von Gebäuden, wenn eine solche Maßnahme von Einfluss auf die Festigkeit tragender Bauteile, den Brandschutz und die gesundheitlichen und hygienischen Verhältnisse etc. ist, ein anzeigepflichtiges Bauvorhaben gemäß § 25 Abs. 1 Z 1 3b Oö. BauO, darstellt, was auf die erkannten Änderungen unzweifelhaft zutrifft.

Sodann ist auf § 25a Abs. 5 Z 2 Oö. BauO hinzuweisen, wonach für alle anderen Bauvorhaben eben die Vorschriften auch des § 39 Oö. BauO Anwendung finden.
§ 39 Oö. BauO normiert sodann, dass vom bewilligten Bauvorhaben nur mit Bewilligung der Baubehörde abgewichen werden darf und legt im dortigen Abs. 4 für anzeigepflichtige Baumaßnahmen nach § 25 Abs. 1 Z 3 (siehe dazu oben) fest, dass vom bewilligten Bauvorhaben nur nach Maßgabe des § 25a Abs. 2 abgewichen werden darf.
Damit wird auf ein allenfalls abzuführendes Anzeigeverfahren hingezielt, welches jedoch der Behörde wiederum die Möglichkeit des Untersagens der Ausführung des (angezeigten) Bauvorhabens bei Widerspruch zu den Bestimmungen des § 30 Abs. 6 Z 1 u. 2 Oö. BauO (dies gemäß § 25a Abs. 1 Z 1 u. 2 Oö. BauO) bieten

würde -, weshalb auch hinsichtlich dieser Abweichungen vom rechtskräftigen Konsens - für die Bf nichts gewonnen wäre.
Zurückgehend auf die berührten Aspekte des Brandschutzes - durch Änderung von Gebäuden im Sinne des § 25 Abs. 1 Z 3 b) Oö. BauO - ist auszuführen, dass noch in der Oö. Bautechnikverordnung 2013, LGBl Nr. 36/2013 „Bootshütten“ explizit genannt wurden und hat man dort in § 2 Abs. 2 Z 2 a) Oö. Bautechnikverordnung einige Punkte der OIB-Richtlinien für Brandschutz (OIB –Rl 2- Pkt. 4.1, Ausgabe Oktober 2011-Revision Dezember 2011) von der Geltung für Bootshütten ausgenommen.
In der aktuellen Fassung der Oö. Bautechnikverordnung ist eine derartige Ausnahmebestimmung für Bootshütten nicht mehr enthalten und werden Bootshütten in § 41 Abs. 1 Z 4 Oö. BauTG explizit erwähnt als Gebäude.
Brandschutz - sowie statische Aspekte sind jedoch durch die völlige Schließung in diesem westlichen Gebäudebereich definitiv abstrakt angesprochen, die abstrakte Eignung derartiger baulicher Maßnahmen, einen Einfluss auf diese Aspekte auszuüben, ist evident.
Zum Vorbringen der Bf in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist kurz auszuführen, dass sich für das Verwaltungsgericht nicht erschließt, inwiefern eine „aus einer Legende eines Flächenwidmungsplanes einer anderen Gemeinde hervorgehende alternative Verwaltungspraxis betreffend die Rechtsmeinung zum Vorliegen eines Neubaus“ für den gegenständlichen Fall auch nur irgendwie Bindungswirkung entfalten sollte. Dies scheitert schon am System der örtlichen Zuständigkeit von Gebietskörperschaften betreffend die in ihre Zuständigkeit fallenden Agenden, zu welchen die angesprochene örtliche Raumplanung zweifelsfrei gehört.
Dies hat auch die belangte Behörde in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zutreffend geäußert, als sie die Relevanz „lediglich des Flächenwidmungsplanes für die Gemeinde M“ im Fall – zutreffend – argumentierte.
Auch muss es in gewissem Sinne als bezeichnend gewertet werden, wenn die Bf in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einerseits zwar die Vorschreibungen aus einem naturschutzbehördlichen Bescheid bemühen (Bescheid vom 3.4.2017 – ON 4 des Behördenaktes) um eine erfolgte Verbreiterung des Gebäudes gegenüber dem Bewilligungsstand zu argumentieren (deren Einhaltung für die Bf „ein wesentlicher Aspekt“ gewesen wäre), andererseits die dortige Auflage 3. - betreffend die Fundamentierung ausschließlich mit Holzpiloten im dort angeführten Bereich - offenkundig nicht beachtet haben.

Schließlich ist zu Spruchpunkt II. auszuführen, dass es betreffend den Bf A W an dessen Parteistellung mangels Stellung eines Baubewilligungsantrages ermangelt, weshalb dieser nie Partei des gegenständlichen Baubewilligungsverfahrens geworden ist und ermangelt es schon dahingehend an dessen Beschwerdelegitimation (mangels Beschwer), weshalb diesbezüglich mit Zurückweisung vorzugehen war.

Somit ist resümierend festzustellen, dass die Behörde betreffend Erst – und Zweit-Bf, wenn auch mit dürftiger Begründung, so aber doch im Ergebnis zutreffend - von einer Unvereinbarkeit des - nachträglich beantragten - Bauvorhabens mit dem rechtswirksamen Flächenwidmungsplan ausgegangen ist und kann deren gezogene Konsequenz hinsichtlich der (von ihr so gewerteten) beantragten Baubewilligung mit Abweisung vorzugehen, nicht entgegengetreten werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die gegenständliche Rechtssache auf die angesprochene stringente Spruchpraxis des Verwaltungsgerichtshofes trifft, von welcher auch im gegenständlichen Verfahren nicht abgegangen wurde.

Aspekte für eine besondere Bedeutung der Angelegenheit, über den Einzelfall hinaus, haben sich nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich nicht ergeben. Konkret besteht hinsichtlich der hier wesentlich erscheinenden Rechtsfragen, nämlich betreffend mehrere Bauanträge sowie betreffend denn wesentlichen Bedeutungsinhalt des von der belangten Behörde bemühten § 30 Abs. 6 Oö. BauO, eine gesicherte Spruchpraxis.

Zum im Fall ferner aufgetauchten Aspekt der allfälligen Beurteilung des Vorliegens von wesentlichen Abweichungen gegenüber einem historischen Baukonsens im Sinne der Beurteilung des Vorliegens eines „Aluid“ ist ebenfalls von einer gesicherten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichthofes auszugehen.

Als rechtlich geklärt muss auch die Frage hinsichtlich der rechtlichen Konsequenzen bei Beschwerdeerhebung durch eine Nichtpartei angesehen werden.

Weitere nennenswerte Aspekte im Zusammenhang mit der allfälligen Zulässigkeit einer ordentlichen Revision haben sich nicht ergeben.

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 innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die

Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.
t

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Kapsammer