



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Thoma und die Hofräte MMag. Maislinger und Dr. Bodis als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Schramel, über die Revision des Stadtrates der Stadtgemeinde P, vertreten durch Mag. Karl Gattermig, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Renngasse 9, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Niederösterreich vom 15. Dezember 2021, LVwG-AV-1997/001-2021, betreffend Aufschließungsabgabe gemäß § 38 NÖ Bauordnung 2014 (mitbeteiligte Partei: Mag. A in W, vertreten durch die Appiano & Kramer Rechtsanwälte Gesellschaft m.b.H. in 1010 Wien, Bösendorferstraße 7; weitere Partei: Niederösterreichische Landesregierung), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die Stadtgemeinde P hat der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von € 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Der Antrag auf Aufwandersatz der Niederösterreichischen Landesregierung wird abgewiesen.

Begründung:

- 1 Die Mitbeteiligte erwarb mit Kaufvertrag vom 8. April 2019 das in der Stadtgemeinde P gelegene verfahrensgegenständliche Grundstück.
- 2 Mit Bescheid vom 29. Jänner 2020 stellte der Bürgermeister der Stadtgemeinde P - aufgrund eines von der Mitbeteiligten gestellten Antrags - fest, dass das auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück bestehende Gebäude gemäß § 70 Abs. 6 der Niederösterreichischen Bauordnung 2014 (in weiterer Folge: NÖ Bauordnung 2014) als bewilligt gelte. Begründend wurde ausgeführt, der Baukonsens sei zu vermuten, weil Bauverhandlungsprotokolle vom 8. November 1907 und vom 30. Juli 1908 jeweils Baumaßnahmen an dem verfahrensgegenständlichen Wohnhaus zum Gegenstand gehabt hätten. Wenngleich nicht ausdrücklich als Bescheid bezeichnet, seien sie aufgrund ihres Inhalts und der behördlichen Unterfertigung einem solchen gleichzusetzen.



- 3 Mit Antrag vom 2. Juli 2020 suchte die Mitbeteiligte um Erteilung einer Baubewilligung zur Errichtung eines Nebengebäudes und einer Einfriedung auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück an, welche mit Bescheid vom 3. März 2021 erteilt wurde.
- 4 Mit Bescheid vom 14. April 2021 wurde der Mitbeteiligten eine Aufschließungsabgabe gemäß § 38 Abs. 1 Z 2 NÖ Bauordnung 2014 vorgeschrieben. Begründend wurde ausgeführt, aus Anlass der - mit Bescheid vom 3. März 2021 bewilligten - erstmaligen Errichtung eines Gebäudes auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück sei ein Beitrag zu den Kosten der Verkehrsaufschließung des Bauplatzes einzuheben.
- 5 In der dagegen gerichteten Berufung brachte die Mitbeteiligte vor, auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück (Bauplatz) bestehe seit über 100 Jahren ein Wohnhaus, welches in einem Bauverfahren aus den Jahren 1907/08 bewilligt worden sei. Seit damals bestehe ein Baukonsens. Gemäß § 38 Abs. 1 NÖ Bauordnung 2014 gelte die Errichtung eines Gebäudes auf einem Bauplatz jedoch lediglich dann als erstmalig, wenn auf dem Bauplatz am 1. Jänner 1970 und danach kein unbefristet bewilligtes Gebäude bestanden habe. Zum Stichtag am 1. Jänner 1970 habe auf dem Grundstück ein bewilligtes Gebäude bestanden (welches auch heute noch bestehe), was die Vorschreibung der Abgabe ausschließe, weil mit dem Bescheid vom 3. März 2021 keine erstmalige Errichtung eines Gebäudes auf dem Bauplatz genehmigt worden sei.
- 6 Der Berufung wurde mit Bescheid des Stadtrates der Stadtgemeinde P keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid wurde vollinhaltlich bestätigt. Begründend wurde ausgeführt, dass es sich bei der Bestandfeststellung nach § 70 Abs. 6 NÖ Bauordnung 2014 um keine erteilte Baubewilligung nach § 23 NÖ Bauordnung 2014 handle, sondern sinngemäß um eine „Amnestie“ in Form einer rechtlichen Absicherung eines Baubestandes, der vor mehr als 30 Jahren nicht bewilligungskonform ausgeführt worden sei. Diese Bestandfeststellung sei jedoch juristisch von einer aufrechten Baubewilligung und deren Konsumation zu trennen. Auch mit einer theoretischen Gleichsetzung entstünde der Grundstückseigentümerin kein abgabenrechtlicher



Vorteil. Der Feststellungsbescheid selbst würde dann anstelle der nachfolgenden Baubewilligung für ein Nebengebäude die Vorschreibung der Aufschließungsabgabe auslösen, zumal die Baubewilligung für das Hauptgebäude - trotz dessen langjährigen Bestands - aufgrund der von der Bewilligung abweichenden Ausführung nie konsumiert worden sei. Der Bestand des Hauptgebäudes befinde sich aufgrund der baulichen Abweichung in keinem baurechtlichen Konsens und gelte damit - bis zum Feststellungsbescheid - als nicht bewilligt. Das Hauptgebäude befinde sich lediglich in einem rechtlich „geduldeten“ Zustand.

- 7 Dagegen brachte die Mitbeteiligte eine Bescheidbeschwerde - unter Wiederholung des Berufungsvorbringens - ein.
- 8 Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich der Beschwerde Folge und änderte den Berufungsbescheid des Stadtrates der Stadtgemeinde P dahingehend ab, dass der mit Berufung angefochtene Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde P vom 14. April 2021 ersatzlos behoben werde. Es sprach weiters aus, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.
- 9 Das Landesverwaltungsgericht stellte fest, auf der Liegenschaft sei im Jahr 1897 ein Wohnhaus errichtet worden, an dem in den Jahren 1898, 1904 und 1907 Um- und Zubauten vorgenommen worden seien. Alle Baumaßnahmen seien von den damaligen Eigentümern bei der Gemeinde „beantragt“ worden und im Bauakt seien entsprechende Protokolle der durchgeführten kommissionellen Verhandlungen vorzufinden. Mit einem (im Bauakt nicht vorhandenen) Bescheid vom 24. Mai 1897 dürfte die Errichtung des Wohnhauses entsprechend dem Ansuchen vom 10. Mai 1897 (nach kommissioneller Verhandlung an Ort und Stelle am 21. Mai 1897) bewilligt worden sein. Laut Protokoll einer kommissionellen Verhandlung vom 27. September 1897 sei dem (damaligen) Bauwerber aufgetragen worden, einen zwei Meter breiten Grundstreifen an die Gemeinde zur Errichtung eines öffentlichen Gehweges - auf Kosten des Grundeigentümers - abzutreten.



- 10 Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde P vom 29. Jänner 2020 sei festgestellt worden, dass das bestehende Gebäude auf der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft nach § 70 Abs. 6 NÖ Bauordnung 2014 als bewilligt gelte.
- 11 In rechtlicher Hinsicht führte das Landesverwaltungsgericht zunächst aus, es sei zu unterstellen, dass für die erstmalige Errichtung des Wohnhauses mit Bescheid vom 24. Mai 1897 eine Baubewilligung erteilt worden sein dürfte, wenngleich der Bescheid selbst nicht (mehr) vorhanden sei. Damit sei die belangte Behörde - auch angesichts des Bescheides des Bürgermeisters vom 29. Jänner 2020 - zu Recht vom Vorliegen eines vermuteten Konsenses ausgegangen. Hinsichtlich § 38 Abs. 1 Z 2 NÖ Bauordnung 2014 führte das Landesverwaltungsgericht aus, dass sich im vorliegenden Fall am verfahrensgegenständlichen Grundstück am 1. Jänner 1970 und danach ein durch den vermuteten Konsens unbefristet bewilligtes Gebäude in Gestalt des im Jahr 1897 errichteten Wohnhauses befinde. Der Abgabentatbestand des § 38 Abs. 1 Z 2 NÖ Bauordnung 2014 sei somit nicht verwirklicht worden. Der Vollständigkeit halber stellte das Landesverwaltungsgericht auch darauf ab, dass im Lichte des Protokolls vom 27. September 1897 eine Grundabtretung zur Errichtung eines Gehsteiges aufgetragen worden sei, was dem Aufschließungsbeitrag nach § 14 NÖ Bauordnung 1883 entspreche.
- 12 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Amtsrevision. In dem vom Verwaltungsgerichtshof eingeleiteten Vorverfahren haben die mitbeteiligte Partei und die Niederösterreichische Landesregierung Revisionsbeantwortungen - jeweils mit Kostenantrag - erstattet.
- 13 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.





- 14 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen. Ein solcher Beschluss ist gemäß § 34 Abs. 3 VwGG in jeder Lage des Verfahrens zu fassen.
- 15 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.
- 16 Zur Zulässigkeit der Revision wird im Wesentlichen vorgebracht, die rechtliche Meinung des Landesverwaltungsgerichts zur Rechtsnatur und zu den Folgen von Bescheiden gemäß § 70 Abs. 6 NÖ Bauordnung 2014 sei unzutreffend, weil das Landesverwaltungsgericht davon ausgehe, dass ein derartiger Bescheid einem Baubewilligungsbescheid gleich komme. Eine Entscheidung nach § 70 Abs. 6 NÖ Bauordnung 2014 sei aber lediglich eine „Amnestie“ in Form einer rechtlichen Absicherung eines Baubestandes, der vor mehr als 30 Jahren nicht bewilligungskonform ausgeführt worden sei und damit klar von einer aufrechten Baubewilligung und deren Konsumation zu trennen. Vorliegend sei zudem eine allfällige Baubewilligung für das „Hauptgebäude“ durch das enorme Abweichen von dieser zum 1. Jänner 1970 nie konsumiert worden und der an diesem Tag gegebene Bauzustand habe bis zur Rechtskraft des Feststellungsbescheides als nicht bewilligt zu gelten gehabt.
- 17 Mit diesem Vorbringen wird die Zulässigkeit der Revision nicht aufgezeigt.
- 18 Nach § 70 Abs. 6 erster Unterabsatz NÖ Bauordnung 2014 gilt ein Gebäude im Bauland, das ursprünglich eine Baubewilligung aufgewiesen hat, von der vor mehr als 30 Jahren ohne baubehördliche Beanstandung abgewichen wurde und das nicht nach § 14 NÖ Bauordnung 2014 neuerlich bewilligt werden kann, dann als bewilligt, wenn dies unter ausdrücklicher Bezugnahme auf diese Bestimmung beantragt wird, der Behörde die Zustimmung des Grundeigentümers (der Mehrheit der Miteigentümer) nachgewiesen wird und





vollständige Bestandspläne vorgelegt werden. Darüber hat die Baubehörde einen Feststellungsbescheid zu erlassen (vgl. VwGH 10.7.2017, Ro 2016/05/0007).

- 19 Mit den in der Zulässigkeitsbegründung getätigten Ausführungen zur Wirkung von Feststellungsbescheiden nach § 70 Abs. 6 NÖ Bauordnung 2014 wird das Wesen dieses Rechtsinstruments verkannt. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sollten mit dieser Bestimmung - nach den Gesetzesmaterialien (Motivenbericht der Niederösterreichischen Landesregierung zur Stammfassung der NÖ Bauordnung 2014 vom 7.10.2014, Ltg.-477/B-23/2-2014, S. 42 f) - Bauten mit langjähriger Bestandsdauer rechtlich abgesichert werden, welche bereits eine Baubewilligung erlangt hatten, von der jedoch entweder abgewichen worden sei (ohne dadurch Nachbarrechte zu verletzen beziehungsweise von der Baubehörde beanstandet worden zu sein) oder deren Baubewilligung aufgrund der Änderung der Rechtslage erloschen sei. Grund für diese Regelung sei weiters, dass sich in vielen Fällen diese Objekte mittlerweile im Eigentum von Rechtsnachfolgern befänden, denen das Fehlen einer Baubewilligung gar nicht bewusst sei beziehungsweise nicht angelastet werden könne, sodass die Erteilung eines Abbruchauftrages als unbillige Härte erscheine (vgl. VwGH 3.8.2020, Ra 2019/05/0226).
- 20 Bei § 70 Abs. 6 NÖ Bauordnung 2014 handelt es sich somit um eine Regelung, mit der für Gebäude, welche die darin genannten Tatbestandsmerkmale erfüllen, eine rechtliche Sanierung ermöglicht werden soll. Diese setzt voraus, dass zu einem mehr als 30 Jahre zurückliegenden Zeitpunkt eine Baubewilligung bestanden haben muss, von der vor mehr als 30 Jahren abgewichen wurde (wobei der Grund für diese Abweichung - mangels einer diesbezüglichen Normierung - unmaßgeblich ist) und dafür eine Baubewilligung nach § 14 NÖ Bauordnung 2014 nicht (mehr) erlangt werden kann (vgl. erneut VwGH 3.8.2020, Ra 2019/05/0226).
- 21 Wurde - wie hier - mit Feststellungsbescheid gemäß § 70 Abs. 6 NÖ Bauordnung 2014 ausgesprochen, das auf dem Grundstück bestehende Gebäude gelte als bewilligt, so bindet dies die Abgabenbehörde.



Für Zwecke der Aufschließungsabgabe gemäß § 38 NÖ Bauordnung 2014 ist somit davon auszugehen, dass auf dem Bauplatz schon vor Erteilung der Baubewilligung vom 3. März 2021 (welche Anlass für die Vorschreibung der Abgabe war) ein unbefristet bewilligtes Gebäude bestand, sodass keine erstmalige Errichtung im Sinne dieser Bestimmung vorliegt.

- 22 Vor diesem Hintergrund erweisen sich die weiteren im Rahmen der Zulässigkeitsbegründung getätigten Ausführungen zur Frage des (allenfalls vermuteten) Baukonsenses - bzw. zu dessen Erlöschen aufgrund der konsenswidrigen Ausführung - hinsichtlich des vorhandenen Gebäudes nicht als entscheidungsrelevant. Dementsprechend fehlt es auch den in der Revision geltend gemachten Verfahrensmängeln - konkret Feststellungsmängel im Zusammenhang mit Inhalten des Bauaktes der mitbeteiligten Partei - an Relevanz.
- 23 In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG zurückzuweisen.
- 24 Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG, insbesondere § 51 VwGG, in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.
- 25 Diese Bestimmungen sehen einen Anspruch einer Partei nach § 21 Abs. 1 Z 3 VwGG auf Aufwandersatz nicht vor (vgl. z.B. VwGH 24.8.2022, Ra 2021/13/0123, mwN), sodass der Antrag der Niederösterreichischen Landesregierung auf Aufwandersatz zur Gänze abzuweisen war.
- 26 Von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.

W i e n , am 27. Mai 2024

