

A A, Ort Z;

Garage auf Gp. **/3 KG Z – Zubau einer konsenslosen Holzlege – Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes nach § 39 Abs 1 TBO 2011 - Beschwerden

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seinen Richter Dr. Franz Triendl über die Beschwerde der A A, Adresse 1, Z, v.d. Rechtsanwalt Dr. B B, Adresse 2, Y, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 20.5.2015, Zl. **1 wegen Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes nach § 39 Abs 1 TBO 2011 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie über die Beschwerden der C C, des D D und der E E, Adresse 3, Z gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 20.5.2015, Zl. **1 sowie gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 3.10.1997, Zl. **2 wegen Erteilung der Benützungsbewilligung und weiters über die Säumnisbeschwerde der oben genannten Nachbarn vom 16.7.2015 (eingelangt beim Gemeindeamt Z am 20.7.2015)

zu Recht erkannt:

1. a) Die Beschwerde der A A gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 20.5.2015, Zl. **1 wird gemäß § 28 VwGVG als **unbegründet abgewiesen**. Im Spruch des angefochtenen Bescheides hat der zweite Satz nunmehr zu lauten wie folgt: *„Dazu sind bis spätestens 10.11.2015 folgende Maßnahmen zu setzen:“* Das im Spruch folgende Wort *„Auflagen:“* wird gestrichen.
b) Die Beschwerden der C C, des D D und der E E gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 20.5.2015, Zl. **1 sowie gegen den Bescheid des

Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 3.10.1997, Zl. **2 werden als **unzulässig zurückgewiesen**.

c) Die Säumnisbeschwerde der C C, des D D und der E E vom 16.7.2015 (eingelangt beim Gemeindeamt Z am 20.7.2015) wird als **unzulässig zurückgewiesen**.

2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine **ordentliche Revision** an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG **unzulässig**.

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

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof, Judenplatz 11, 1010 Wien, erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die Beschwerde bzw. die außerordentliche Revision ist durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang

Mit dem angefochtenen Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 20.5.2015, Zl. **1 wurde der Beschwerdeführerin A A, gestützt auf § 39 Abs 1 und 4 TBO 2011 der Auftrag erteilt, den der Baubewilligung vom 31.7.2089 entsprechenden Zustand wieder herzustellen und wurden dazu zwei konkrete „Auflagen“ erteilt, um dieses Ziel zu erreichen. Diese „Auflagen“ lauten wie folgt:

1. Sämtliche über die ostseitige Außenwand der Garage hinausreichenden Teile der an der Ostseite der Garage angebauten Holzlege sind zu entfernen.
2. An der Ostseite der Garage ist eine Absturzsicherung im Sinne des Punktes 4.1 der OIB-Richtlinie 4 herzustellen.

In der Begründung dieses Bescheides führte die belangte Behörde aus wie folgt:

„Erwägungen:

Aus den händischen Eintragungen des hochbautechnischen Sachverständigen in dem im Gemeindeamt Z aufliegenden Plan des gegenständlichen Zubaues zur Garage (Holzlege) ist ersichtlich, dass die Garage geändert wurde. An der Ostseite der Garage wurde eine überdachte und überwiegend umschlossene Holzlege angebaut. Die Holzlege stellt somit ein Gebäude dar.

Zubauten von Gebäuden sind nach der aktuellen Tiroler Bauordnung (TBO 2011) bewilligungspflichtig und war dafür auch nach der zum Zeitpunkt der Errichtung der Holzlege geltenden Tiroler Bauordnung eine Baubewilligung erforderlich. Die Holzlege wurde zwischen der Erteilung der Baubewilligung für die Garage am 31.7.1989 und der Erteilung der Benützungsbewilligung für die Garage am 3.10.1997 errichtet. In diesem Zeitraum galt die Tiroler Bauordnung, LGBl. Nr. 33/1989 (Wiederverlautbarung).

Eine Baubewilligung für den Zubau (Holzlege) liegt nicht vor. Das wurde von A A im Rahmen des durchgeführten Parteiengehörs auch nicht bestritten.

Für die Holzlege ist auch auf Grund der Benützungsbewilligung vom 3.10.1997 für die Garage nicht von einem Konsens auszugehen. Die Erteilung einer Benützungsbewilligung heilt nicht bestehende Konsenswidrigkeiten oder Planabweichungen oder Vorschriftswidrigkeiten. Sie kann auch einen fehlenden Konsens nicht ersetzen. Eine im Benützungsbewilligungsverfahren übersehene Konsenswidrigkeit nimmt der Baubehörde also nicht die Möglichkeit, mit der Erlassung eines baupolizeilichen Auftrages vorzugehen. Aus der Benützungsbewilligung kann kein anderes Recht, als das auf Benützung abgeleitet werden (siehe dazu die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 13.10.2014, Geschäftszahl LVwG-2014/32/2475-1).

Zudem war der Zubau der Holzlege auch nicht Inhalt des Antrages um Erteilung der Benützungsbewilligung und wurde für die Holzlege auch kein Bauansuchen gestellt. Um die Erteilung einer Baubewilligung ist schriftlich anzusuchen (§ 22 Absatz 1 TBO 2011) und sind einem schriftlichen Bauansuchen die erforderlichen Planunterlagen anzuschließen (§ 22 Absatz 2 TBO 2011). Ohne schriftliches Ansuchen und ohne die erforderlichen Pläne darf daher eine Baubewilligung nicht erteilt werden. Da kein Bauansuchen und keine Pläne eingereicht wurden, konnte auch keine Baubewilligung erteilt werden.

Nachdem keine Baubewilligung vorliegt, ist die Baubehörde verhalten, die Herstellung des konsensgemäßen Zustandes herbeizuführen. Da es in der Tiroler Bauordnung keine Verjährungsbestimmung gibt, betrifft das auch Bauvorhaben, die schon jahrelang bestehen.

Aus den angeführten Gründen ist ein Auftrag zur Herstellung des der Baubewilligung entsprechenden Zustandes zu erteilen."

Gegen diesen Bescheid hat die rechtsfreundlich vertretene A A rechtzeitig und zulässig Beschwerde erhoben und darin vorgebracht wie folgt:

*Der Bescheid der Gemeinde Z vom 20.05.2015 zu **1 wird seinem gesamten Inhalt und Umfang nach angefochten, und wird hiezu ausgeführt wie folgt:*

Mit nunmehr angefochtenem Bescheid wurde Folgendes verfügt:

*Der Beschwerdeführerin wurde der Auftrag zur Herstellung des der Baubewilligung vom 31.07.1989 entsprechenden Zustandes der Garage auf Grundstück Nr. **/3 KG Z erteilt.*

Spätestens 3 Monate nach Rechtskraft dieses Bescheides habe die Beschwerdeführerin folgende Auflagen zu erfüllen:

- 1.) sämtliche über die ostseitige Außenwand der Garage hinausreichenden Teile an der Ostseite der Garage angebauten Holzlege seien zu entfernen,
- 2.) an der Ostseite der Garage sei eine Absturzsicherung im Sinne des Punktes 4.1 der OIB-Richtlinie 4 herzustellen;

Ferner wurde im Spruch dieses Bescheides ausgeführt, dass die Garage der Beschwerdeführerin in Adresse 1, Z, abweichend von der Baubewilligung ausgeführt worden sei. Als Begründung wurde zusammengefasst ausgeführt, dass die Eigentümerin des nördlich an die gegenständliche Garage angrenzenden Grundstückes (die Cousine der Beschwerdeführerin C C) mit Schreiben vom 19.12.2014 die Baubehörde der Gemeinde Z darauf hingewiesen hätte, dass die mit der Benützungsbewilligung erfolgte Bewilligung der 2,35 m langen Vergrößerung der Garage nicht rechtens sei.

Die Beschwerdeführerin hat bereits in der Äußerung im Schreiben der Frau C C vom 19.12.2014 darauf hingewiesen, dass es keine wie immer geartete Veranlassung oder Verpflichtung der Gemeinde Z für ein Tätigwerden gibt. Evident ist, dass im Jahre 1989 zwischen den Vätern der Beschwerdeführerin und der Frau C C bestes Einvernehmen bestanden hat, bzw. bestand Baukonsens. Ob nun der Frau C C dies passt, bzw. ob sie an diesem Baukonsens zwischen ihrem Vater und dem Vater der Beschwerdeführerin etwas auszusetzen, oder zu beanstanden hat, spielt keine Rolle. Aufgrund der damals geltenden gesetzlichen Bestimmungen, sowie des damals in jedem Fall gegebenen Baukonsenses, sind die Beanstandungen der Frau C C unberechtigt.

Ferner wird korrespondierend zum Baubewilligungsbescheid vom 31.07.1989 betreffend der gegenständlichen Garage auf Grundstück Nr. **/3 KG Z auf den Bescheid der Gemeinde Z vom 03.10.1997 zu **2 hingewiesen, und handelt es sich hier um die Benützungsbewilligung.

Somit wurde die Benützung in der Form wie sie nunmehr seitens der Frau C C beanstandet wird, bereits im Jahre 1997, somit bereits vor fast 18 Jahren, gestattet. 18 Jahre lang brauchte somit Frau C C, um von ihrem nördlich angrenzenden Grundstück aus Beanstandungen „zu suchen und vermeintlich zu finden“. Wie oben bereits erwähnt, sind diese Beanstandungen allerdings unberechtigt.

Die Benützung wurde bewilligt. Es war ein rechtmäßiger, bzw. gesetzeskonformer Vorgang. Immerhin hat der Bürgermeister der Gemeinde Z dem Vater der Beschwerdeführerin, Herrn Ing. F F, die Benützungsbewilligung betreffend der gegenständlichen Garage, wie sie aktuell besteht, erteilt. Bei der Kollaudierung wurden Änderungen zur Baubewilligung festgestellt. Laut obbezeichneten Bescheid vom 03.10.1997 wurden diese Änderungen in die im Gemeindeamt Z aufliegenden Pläne eingetragen. Diese Änderungen wurden ebenfalls genehmigt.

Insoweit die Gemeinde Z all dies nicht beachtet hat, liegt eine unrichtige rechtliche Beurteilung der gegenständlichen Verwaltungssache vor. Die im nunmehr angefochtenen Bescheid vorgeschriebenen Auflagen wurden somit zu Unrecht erteilt.

Aus obgenannten Gründen werden sohin gestellt die

ANTRÄGE:

Das Landesverwaltungsgericht Tirol wolle

- 1.) in Stattgebung dieser Beschwerde den Bescheid der Gemeinde Z vom 20.05.2015 zu **1 ersatzlos beheben, in eventu*
- 2.) in Stattgebung dieser Beschwerde den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern dass das Verwaltungsverfahren eingestellt wird, in eventu*
- 3.) in Stattgebung dieser Beschwerde den angefochtenen Bescheid aufheben, und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung, sowie zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die Erstbehörde zurückverweisen.*
- 4.) Eine mündliche Berufungsverhandlung wird ausdrücklich beantragt."*

Gegen den oben zitierten Bescheid vom 20.5.2015 sowie gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 3.10.1997, Zl. **2 erhoben auch C C, D D und E E mit Eingabe vom 22.6.2015 Beschwerde mit weitwendigen Ausführungen. Die oben genannten Nachbarn brachten mit Schriftsatz vom 16.7.2015 (eingelangt beim Gemeindeamt Z am 20.7.2015) eine Säumnisbeschwerde ein.

Beweis wurde aufgenommenen durch Einsichtnahme in den behördlichen Akt. Im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol am 25.8.2015 wurde der hochbautechnische Amtssachverständige Ing. G G einvernommen.

II. Rechtsgrundlagen

Die hier maßgebliche Bestimmung der Tiroler Bauordnung 2011, LGBl 57 idF LGBl 2013/130 (TBO 2011) lautet wie folgt:

„§ 39

Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes

(1) Wurde eine bewilligungspflichtige oder anzeigepflichtige bauliche Anlage ohne die erforderliche Baubewilligung bzw. Bauanzeige errichtet, so hat die Behörde dem Eigentümer der baulichen Anlage deren Beseitigung und erforderlichenfalls die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes des Bauplatzes aufzutragen. Wurde eine solche bauliche Anlage ohne die erforderliche Baubewilligung bzw. Bauanzeige geändert, so hat die Behörde dem Eigentümer der baulichen Anlage die Herstellung des der Baubewilligung bzw. Bauanzeige entsprechenden Zustandes aufzutragen. Dies gilt auch, wenn ein Bauvorhaben abweichend von der Baubewilligung bzw. Bauanzeige ausgeführt wurde und diese Abweichung eine

Änderung der baulichen Anlage darstellt, zu deren selbstständigen Vornahme eine Baubewilligung oder eine Bauanzeige erforderlich wäre. Ist die Herstellung des der Baubewilligung bzw. Bauanzeige entsprechenden Zustandes technisch nicht möglich oder wirtschaftlich nicht vertretbar, so hat die Behörde dem Eigentümer der baulichen Anlage stattdessen deren Beseitigung und erforderlichenfalls die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes des Bauplatzes aufzutragen.

...

(3) Wird im Fall eines bewilligungspflichtigen Bauvorhabens nachträglich um die Erteilung der Baubewilligung angesucht oder im Fall eines anzeigepflichtigen Bauvorhabens nachträglich eine Bauanzeige eingebracht, so kann die Behörde mit der Einleitung des Verfahrens nach Abs. 1 bis zum rechtskräftigen Abschluss des Bauverfahrens bzw. des Verfahrens über die Bauanzeige zuwarten. Wurde das Verfahren nach Abs. 1 bereits eingeleitet, so kann es bis zu diesem Zeitpunkt ausgesetzt werden.

(4) Wurde eine bauliche Anlage ohne die nach früheren baurechtlichen Vorschriften erforderliche Baubewilligung oder Bauanzeige errichtet oder geändert und ist deren Errichtung oder Änderung auch nach diesem Gesetz bewilligungspflichtig oder zumindest anzeigepflichtig, so hat die Behörde nach den Abs. 1, 2 und 3 vorzugehen.

(5) Ist anlässlich der Erteilung des Auftrages nach Abs. 1 offenkundig, dass der nachträglichen Erteilung der Baubewilligung für ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben ein Abweisungsgrund nach § 27 Abs. 3 bzw. der Ausführung eines anzeigepflichtigen Bauvorhabens ein dieser Bestimmung entsprechender Untersagungsgrund entgegenstehen würde, so hat die Behörde dies, sofern die Baubewilligung nicht bereits versagt bzw. die Ausführung des Bauvorhabens nicht bereits untersagt wurde, in einem mit der Erteilung des Auftrages festzustellen. Eine solche Feststellung ist einer Versagung der Baubewilligung bzw. der Untersagung der Ausführung des Bauvorhabens gleichzuhalten."

III. Rechtliche Erwägungen

In der zum Zeitpunkt der Erteilung der Benützungsbewilligung (Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 3.10.1997, Zl. **2) geltenden TBO, LGBl 1989/33 (WV) idF LGBl 1997/31 war die Benützungsbewilligung im § 43 geregelt. Dieser normierte im Hinblick auf Abweichungen vom Baukonsens wie folgt:

„§ 43

...

(2) ...

Wurde ein Bauvorhaben abweichend von der Baubewilligung ausgeführt und stellt diese Abweichung eine Änderung des Bauvorhabens dar, zu deren Vornahme auch dann, wenn das Bauvorhaben bereits ausgeführt wäre, eine Baubewilligung nicht erforderlich wäre, so kann diese Änderung zugleich mit der Erteilung der Benützungsbewilligung bewilligt werden. In allen anderen Fällen einer Abweichung von der Baubewilligung hat der Bauwerber nachträglich um die Erteilung der Bewilligung für die Änderung des Bauvorhabens anzusuchen.

..."

In dieser Bestimmung (siehe auch die vergleichbare aktuelle Vorschrift des § 38 Abs 4 TBO 2011) sind zwei Fallkonstellationen von Abänderungen des Baukonsenses geregelt:

Erstens solche Änderungen, für die gar keine Baubewilligung erforderlich wäre und zweitens solche Änderungen, für die eine Baubewilligung erforderlich gewesen wäre. Erstere können im Benützungsbewilligungsverfahren, offenkundig ohne jeden Antrag des Bauwerbers, „bewilligt“ werden. Der Begriff „bewilligt“ in Zusammenhang mit Änderungen, die gar keiner Baubewilligung bedürfen, erscheint widersprüchlich. Was soll bewilligt werden, wenn keine

Baubewilligung erforderlich ist? Den Erläuternden Bemerkungen zur Stammfassung des § 43 Abs 2 TBO 2011, LGBl 1978/37 ist dazu „lediglich“ folgendes zu entnehmen:

„Diese Bestimmung wird derart ergänzt, dass im Rahmen des Benützungsbewilligungsverfahrens Planabweichungen in gewissem Umfang genehmigt werden können. Da es im Zuge der Ausführung von Bauvorhaben fast in jedem Fall zu gewissen Planabweichungen kommt, entspricht diese Ergänzung den Erfordernissen der Praxis. Die Grenze für die Zulässigkeit der Genehmigung solcher Planänderungen im Benützungsbewilligungsverfahren ist mit der Grenze der Bewilligungspflicht für solche Änderungen an bestehenden baulichen Anlagen gezogen. Diese enge Grenze ist deshalb notwendig, weil sonst die Gefahr besteht, dass im Rahmen des Benützungsbewilligungsverfahrens Änderungen genehmigt werden, die öffentlichen Interessen oder Nachbarinteressen widersprechen, ohne dass vor dieser Entscheidung ein entsprechendes Ermittlungsverfahren durchgeführt wurde.

...“

Es kann sich sohin bei den angesprochenen „bewilligungsfreien“ Änderungen lediglich um anzeigepflichtige Bauvorhaben oder um solche Bauvorhaben, die nicht einmal einer Bauanzeige bedürfen, handeln. Der Gesetzgeber ist hier wohl davon ausgegangen, dass für solche bewilligungsfreie Bauvorhaben mit der Erteilung der Benützungsbewilligung der Baukonsens hergestellt werden kann. „Bewilligen“ im vorliegenden Kontext bedeutet sohin erkennbar „Herstellen des Baukonsenses“ im Sinne einer Plankonsolidierung. Es soll mithin zum Zeitpunkt der Erteilung der Benützungsbewilligung für jeden (Behörde, Bauwerber, Nachbarn) klar erkenntlich sein, was schlussendlich einer Baubewilligung zugeführt wurde. Nicht erforderlich ist nach der Diktion dieser Gesetzesbestimmung, dass der Bauwerber ausdrücklich einen Antrag stellt, diese geringfügigen Änderungen im Benützungsbewilligungsverfahren zu konsentieren, allerdings wird davon ausgegangen werden müssen, dass diese Änderungen im Benützungsbewilligungsverfahren thematisiert (etwa vom Amtssachverständigen aufgeworfen) und zumindest verbal bzw. in erster Linie planlich dargestellt werden müssen. Wie solche bewilligungsfreie Änderungen also konkret im Benützungsbewilligungsverfahren miteinzubeziehen sind, sagt das Gesetz nicht (im Gegensatz dazu bedürfen – wie erwähnt – bewilligungspflichtige Änderungen systemkonform eines entsprechenden Antrags – eines Bauansuchens). Ausdrücklich nicht erwähnt wird ein förmlicher Antrag. Mithin dürften derartige Änderungen auch – wie erwähnt – in formfreier Art und Weise, etwa auch durch reine Feststellung der Behörde bzw. des Bausachverständigen und entsprechender verbaler Umschreibung in der Benützungsbewilligung oder Eintragungen in (bewilligte) Pläne konsentiert werden können. Eine automatische Einbeziehung jeglicher solcher Änderungen in das Benützungsbewilligungsverfahren scheidet jedoch aus, zumal im Benützungsbewilligungsverfahren grundsätzlich Thema allein die Frage der Erlaubnis zur Benützung ist (vgl. etwa *Schwaighofer*, *Tiroler Baurecht* (2003), § 36, RZ 8 und 9 mit zahlreichen Hinweisen auf die Judikatur des VwGH).

Auf den gegenständlichen Fall umgelegt bedeutet dies folgendes: Der Benützungsbewilligung vom 3.10.1997 ist zu entnehmen, dass bei der Kollaudierung am 30.1.1997 Änderungen zur Baubewilligung (diese wurde mit Bescheid vom 31.7.1989 erteilt) festgestellt wurden. Diese Abweichungen von der Baubewilligung wurden vom hochbautechnischen Sachverständigen bei der Kollaudierung in die im Gemeindeamt Z aufliegenden Pläne (das sind augenscheinlich jene Pläne, die der zitierten Baubewilligung zugrunde gelegen sind und auch einen entsprechenden Bewilligungsvermerk aufweisen, diese Planunterlage trägt auch einen Vermerk „Koll */*/*“ in roter Farbe) eingezeichnet. Weiters wird in der Benützungsbewilligung ausgeführt, dass für die vorgenommenen Abweichungen keine Baubewilligung erforderlich ist. Tatsächlich finden sich in den bewilligten Einreichunterlagen

zum Baubescheid vom 31.7.1989 händische Eintragungen mit rotem Stift. Im Kellergeschoß ist ein als Holzlege bezeichneter Zubau mit einer Tiefe von 235cm westlich im Anschluss an die Garage ersichtlich. Auch im Schnitt A-B ist dieser Zubau samt einer Absturzsicherung erkennbar.

Nun hat die Behörde im angefochtenen Bescheid richtig die ständige Judikatur des VwGH wiedergegeben, wonach im Benützungsbewilligungsverfahren grundsätzlich nur über die Frage der Benützung der Anlage entschieden wird. In dieser Argumentation wird zwar übersehen, dass – wie oben dargelegt – in § 43 Abs 2 TBO 1989 eben auch die Möglichkeit vorgesehen war, geringe Abweichungen (eben solche, für die keine Baubewilligung vonnöten ist) zu konsentieren. Damit ist aber für die Beschwerdeführerin nichts gewonnen. Es unterstützt ihre Rechtsansicht auch nicht, dass die Behörde im gegenständlichen Fall augenfällig die Konsenswidrigkeit im Benützungsbewilligungsverfahren nicht übersehen hat. Vielmehr wurden ja – wie erwähnt – die festgestellten Planabweichungen vom Bausachverständigen ausdrücklich thematisiert und in die Pläne eingezeichnet. Weiters ging die Baubehörde (wenngleich rechtsirrig) ausdrücklich davon aus, dass diese Änderungen keiner Baubewilligung bedürfen und sohin in der Benützungsbewilligung „bewilligt“ werden können.

Tatsächlich kann auch die von der Behörde gewählte Vorgangsweise im Benützungsbewilligungsverfahren, wie im angefochtenen Bescheid richtig ausgeführt, nicht dazu führen, dass die Planabweichungen, welche unstrittig baubewilligungspflichtig waren (die direkt an die Garage angebaute Holzlege als Zubau mit den Ausmaßen 2,35m x 4,0m und der Höhe der Garage fällt jedenfalls unter § 25 lit a TBO 1989 – vgl. auch die diesbezügliche Aussage des hochbautechnischen Amtssachverständigen Ing. G G anlässlich der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol), im Benützungsbewilligungsverfahren baubewilligt werden. Wie oben eingehend dargelegt, wären nur anzeigepflichtige und bewilligungsfreie Vorhaben von diesem Privileg umfasst. Für bewilligungspflichtige Vorhaben, wie eben der gegenständlichen Holzlege, hätte daher jedenfalls ein ausdrücklicher Antrag auf Baubewilligung gestellt werden müssen und hätte die Behörde in der Folge auch in einem eigenen Bescheid (bzw. Spruchpunkt) die Baubewilligung erteilen müssen. Dass im Rahmen des Benützungsbewilligungsverfahrens ein entsprechender Antrag um Baubewilligung gestellt worden sei, wird nicht einmal von der Beschwerdeführerin selbst behauptet. Aus dem behördlichen Akt ist ebenfalls nichts dazu zu entnehmen. Damit steht aber fest, dass die Holzlege jedenfalls über keine Baubewilligung verfügt und damit die Voraussetzungen für einen Herstellungsauftrag vorliegen. Der angefochtene Bescheid erweist sich somit als rechtskonform und war daher mit der Maßgabe der vorgenommenen Berichtigungen wie im Spruch zu entscheiden und dabei auch eine neue Leistungsfrist festzusetzen.

Den Nachbarn C C, D D und E E kommt weder im Benützungsbewilligungsverfahren (vgl. die Judikaturhinweise bei *Rath-Kathrein* in *Weber/Kathrein* (Hrsg), *Tiroler Bauordnung* (2014) 523, E3) noch im Verfahren zu Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes (hier ist alleiniger Adressat des Bescheides der Eigentümer einer baulichen Anlage – siehe die Nachweise bei *Rath-Kathrein* aaO 543 E 19 bis E 23, vgl. auch VwGH 11.9.1980, 1717/80 – keine Parteistellung im baupolizeilichem Auftragsverfahren) Parteistellung zu. Dies losgelöst von einer allfälligen Zustellung von entsprechenden Bescheiden. Im Ergebnis wird mit der vorliegenden Entscheidung – soweit erkennbar – ohnehin ihr Rechtsstandpunkt bestätigt. Zur Säumnisbeschwerde der C C, des D D und der E E vom 16.7.2015 (eingelangt beim Gemeindeamt Z am 20.7.2015) ist auszuführen, dass sich diese auf einen unzulässigen Antrag vom 19.12.2014 bezieht, zumal den Nachbarn kein Recht auf Entscheidung der Behörde im Hinblick auf ein Tätigwerden der Behörde nach § 68 AVG zukommt (vgl. § 68 Abs 7 AVG – „Auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs 2 bis 4 zustehenden Abänderungs- und Behebungsrecht steht niemanden ein Anspruch zu.“).

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da 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.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Franz Triendl
(Richter)