

Bauaufsicht | Bauvergehen | Sanktionen

24.09.2024

Referent:

Armin Mathà



VI. Titel LG Nr. 9/2018 – Aufsicht, Haftung und Sanktionen

Zuständigkeiten (Art. 86 Abs. 1 und Abs. 2 LG Nr. 9/2018)

- A) Gemeindeverwaltung
- B) Landesverwaltung

In Südtirol ist das zuständige Organ innerhalb der Gemeindeverwaltung der Bürgermeister

Auf staatlicher Ebene hingegen obliegen diese Aufgaben dem Verwaltungspersonal (Art. 27 DPR Nr. 380/2001)

VI. Titel LG Nr. 9/2018 – Aufsicht, Haftung und Sanktionen

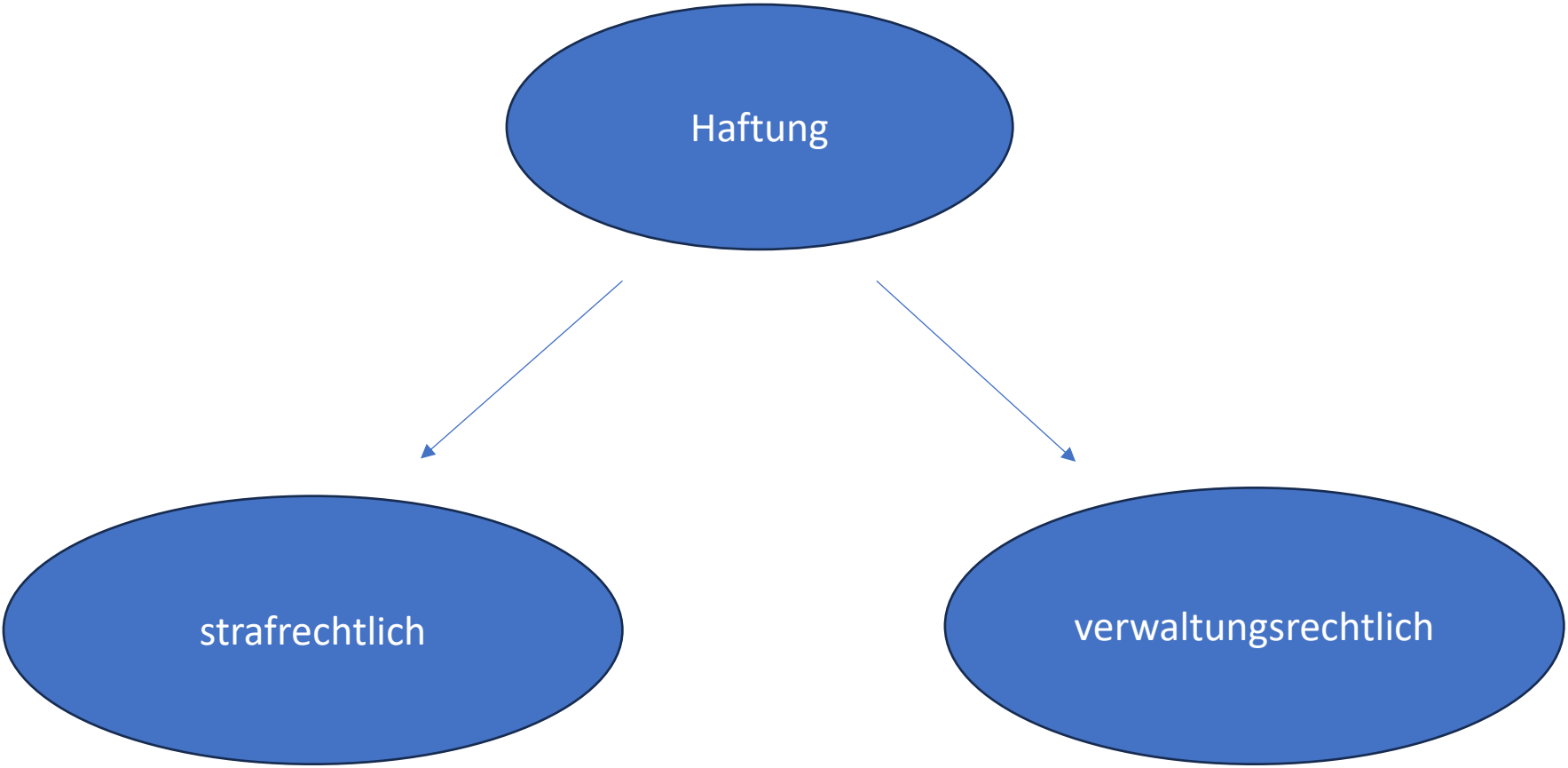
Haftung (Art. 87 LG Nr. 9/2018)

„Für die Zwecke und die Rechtswirkungen dieses Titels haften der **Genehmigungsinhaber/ die Genehmigungsinhaberin** und der **Auftraggeber/die Auftraggeberin** dafür, dass die Maßnahmen den Raumordnungs-, Bau- und Landschaftsschutzbestimmungen und den Vorgaben der Planungsinstrumente entsprechen, und zusammen mit dem **Bauleiter/der Bauleiterin** und dem **Bauunternehmen** auch dafür, dass diese Maßnahmen den in der Genehmigung angegebenen Ausführungsmodalitäten oder Vorschriften entsprechen. Sie sind weiters zur Zahlung der Geldbußen und im Falle des Abbruchs von widerrechtlich errichteten Bauten solidarisch zur Deckung der Schadenskosten verpflichtet, außer sie erbringen den Nachweis, dass sie für das Bauvergehen nicht verantwortlich sind.

Der Bauleiter/Die Bauleiterin haftet nicht, wenn er/sie den anderen Rechtssubjekten die Verletzung der in der Genehmigung enthaltenen Vorschriften oder Vorgaben formell vorhält – dies gilt nicht für ZeMeT-pflichtige Änderungen während der Bauzeit – und der Gemeinde gleichzeitig eine begründete Mitteilung der Rechtsverletzung zukommen lässt. Wird ein Bauwerk vollständig oder wesentlich abweichend von der Genehmigung errichtet, so muss der Bauleiter/die Bauleiterin gleichzeitig mit der Mitteilung an die Gemeinde von seinem/ihrem Auftrag zurücktreten. Ist dies nicht der Fall, meldet die Gemeinde die vom Bauleiter/von der Bauleiterin begangene Rechtsverletzung dem Rat der jeweiligen Berufskammer oder des jeweiligen Berufskollegiums. Die Entscheidung der Berufskammer oder des Berufskollegiums wird der Gemeinde mitgeteilt.“

Der Eigentümer ist nicht automatisch haftbar (Kassationsgerichtshof, Strafbereich, Sek. III Nr. 23826 von 21. Juni 2022)

“(…) non è di per sé sola sufficiente a configurare la responsabilità per la realizzazione dell’opera abusiva la titolarità di un diritto reale sul bene, potendo la stessa non corrispondere ad un dominio effettivo sul bene che ne è oggetto (...). Infatti, la prova della responsabilità del proprietario non committente delle opere abusive non può essere desunta esclusivamente dalla piena disponibilità giuridica e di fatto del suolo e dall’interesse specifico ad edificare la nuova costruzione, ma necessita di ulteriori elementi, sintomatici della sua compartecipazione, anche morale, alla realizzazione del manufatto, quali la presentazione della domanda di condono edilizio, i rapporti di parentela o affinità tra esecutore materiale dell’opera e proprietario, la presenza di quest’ultimo “in loco” e lo svolgimento di attività di vigilanza nell’esecuzione dei lavori o il regime patrimoniale dei coniugi (...)”



Die verwaltungsrechtliche Haftung verjährt nicht* und geht gegebenenfalls auf die Erben/Rechtsnachfolger über.

“In materia di reati concernenti le violazioni edilizie, l’ordine di demolizione del manufatto abusivo, avendo natura di sanzione amministrativa di carattere ripristinatorio, non è soggetto alla prescrizione stabilita dall’art. 173 cod. pen. per le sanzioni penali, né alla prescrizione stabilita dall’art. 28 legge n. 689 del 1981 che riguarda unicamente le sanzioni pecuniarie con finalità punitiva” (Kassationgerichtshof, Strafbereich, Sek. III Nr. 36387 vom 7. Juli 2016)

Die verwaltungsrechtliche Haftung setzt keinen Schaden und kein schuldhaftes Verhalten voraus.

*Gilt nicht für die Strafen, die strafenden Charakter haben!

Die Ausstellung der Benützungsgenehmigung heilt kein Bauvergehen.

„Zusammenfassend kann gesagt werden, dass die Benützungsgenehmigung bzw. die Teilbenützungsgenehmigungen etwaige Bauverstöße nicht heilen (vgl. VwG Bozen, 31. März 2009, Nr. 122; 18. Mai 2015, Nr. 175; 10. Mai 2017, Nr. 156). Ebenso wenig wird die Konformität der Bauarbeiten mit den geltenden Baubestimmungen durch die Ausstellung der Benützungs- bzw. Bewohnbarkeitsgenehmigung „gedeckt“ (vgl. VwG Bozen, 19. Dezember 2001, Nr. 365).“
(Verwaltungsgericht Bozen Urteil Nr. 261 vom 30.08.2021)

Es ist außerdem nicht zulässig, sich aufgrund einer ausgestellten Benützungsgenehmigung bzw. des Werdeganges dieser Benützungsgenehmigung auf ein „berechtigtes“ Vertrauen (= *legittimo affidamento*) zu berufen.

Art. 88 (Maßnahmen ohne Baugenehmigung, vollständig davon abweichend oder mit wesentlichen Änderungen)

Art. 89 (Maßnahmen, die teilweise von der Baugenehmigung abweichend durchgeführt wurden)

„Consolidata giurisprudenza considera realizzato in “totale difformità” l'intervento edilizio che, sulla base di una comparazione unitaria e sintetica fra l'organismo programmato e quello che è stato realizzato con l'attività costruttiva, risulti integralmente diverso da quello assentito per caratteristiche tipologiche, plano-volumetriche, di utilizzazione o di ubicazione; in “parziale difformità” configurandosi, diversamente, l'intervento che, sebbene contemplato dal titolo abilitativo, risulti realizzato secondo modalità diverse da quelle previste a livello progettuale. ” (*Staatsrat, 2. Sektion, Urteil Nr. 6432 vom 23.10.2020*)

Exkurs (!)

Einfache Varianten (Varianten im eigentlichen Sinne) & wesentliche Varianten

„Nel merito, in ordine alle “varianti” del titolo autorizzativo (ai sensi dell’art. 22, comma 2, del testo unico dell’edilizia), va precisato quanto segue: mentre le varianti in senso proprio, ovvero le modificazioni qualitative o quantitative di non rilevante consistenza rispetto al progetto approvato, tali da non comportare un sostanziale e radicale mutamento del nuovo elaborato rispetto a quello oggetto di approvazione, sono soggette al rilascio di permesso in variante, complementare ed accessorio, anche sotto il profilo temporale della normativa operante, rispetto all’originario permesso a costruire; diversamente, le varianti «essenziali», ovvero quelle caratterizzate da incompatibilità quali-quantitativa con il progetto edificatorio originario (rispetto ai parametri ricavabili, in via esemplificativa, dall’art. 32 del d.P.R. n. 380 del 2001), sono soggette al rilascio di permesso a costruire del tutto nuovo ed autonomo rispetto a quello originario e per il quale valgono le disposizioni vigenti al momento di realizzazione della variante. ” (Staatsrat, 6. Sektion, Urteil Nr. 891 vom 06.02.2019)

Vollständige Abweichung → mehr als eine wesentliche Änderung

Wesentliche Änderung → schwere Form der teilweisen Abweichung

Teilweise Abweichung → Residualkategorie

Für Eingriffe an landschaftlich geschützten Gütern gilt diese Unterscheidung nicht! Laut Rechtsprechung ist hier immer von einer vollständigen Abweichung auszugehen (siehe unten)

Verfahren zur Ahndung von Bauvergehen

Art. 86 Abs. 3: „Die im Sinne der Absätze 1 und 2 mit der Aufsicht betraute Behörde ordnet die sofortige **Aussetzung der Arbeiten** an, wenn sie feststellt, dass Bauarbeiten ohne Genehmigung auf Flächen begonnen oder ausgeführt wurden, die durch Staats- oder Landesgesetze oder durch andere Raumordnungs- oder Landschaftsschutzbestimmungen mit Bauverbot belegt oder der Enteignungsbindung unterworfen sind, sowie in allen Fällen, in denen, unbeschadet der Regelung gemäß den folgenden Artikeln, die Bauarbeiten von den Raumordnungs- oder Landschaftsschutzbestimmungen oder von den Raum- und Landschaftsplanungsinstrumenten abweichen oder die anwendbaren Bestimmungen, Vorgaben und Modalitäten nicht beachtet werden. Die Aussetzungsanordnung ist gleichzeitig der Akt zur Einleitung des Verfahrens gemäß Artikel 14 des Landesgesetzes vom 22. Oktober 1993, Nr. 17, in geltender Fassung, und bleibt bis zum Erlass der Archivierungsmaßnahme oder der Anordnung zum Abbruch und zur Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes rechtswirksam; die Maßnahme oder Anordnung ist nach 15 Tagen, auf jeden Fall aber innerhalb von 45 Tagen ab der Anordnung zur Aussetzung der Arbeiten zu erlassen und zuzustellen. Innerhalb von 15 Tagen ab Erlass der Aussetzungsanordnung kann der/die Betroffene, ein einziges Mal, Stellungnahmen und Unterlagen in Zusammenhang mit der zu erlassenden endgültigen Maßnahme einreichen.“

Art. 88 Abs. 2: „Stellt die zuständige Aufsichtsbehörde fest, dass Maßnahmen ohne Baugenehmigung, vollständig davon abweichend oder mit wesentlichen Änderungen laut Artikel 84 durchgeführt wurden, fordert sie - außer bei Maßnahmen zur baulichen Umgestaltung, auf die die Verfahren laut Artikel 90 anzuwenden sind - den Eigentümer und die gemäß Artikel 87 für das Vergehen Haftenden zur Beseitigung oder zum Abbruch und zur Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes auf, wobei sie in der Maßnahme die Fläche angibt, die im Sinne von Absatz 3 von Rechts wegen übereignet wird.“ und Absatz 3 „Wenn der Eigentümer/die Eigentümerin oder der/die für das Bauvergehen Haftende nicht innerhalb von 90 Tagen ab Zustellung der Aufforderung - diese Frist kann auf begründeten Antrag des/der Betroffenen um weitere 30 Tage verlängert werden - den Abbruch und die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes vornimmt, gehen das Gut, die überbaute Fläche sowie jene Fläche, die laut den Raumordnungsvorschriften für ein gleiches Bauwerk wie das widerrechtlich errichtete erforderlich wäre, von Rechts wegen unentgeltlich in das verfügbare Vermögen der Gemeinde über. Die übereignete Fläche muss die unabhängige Verwendung des Gutes gewährleisten, darf jedoch höchstens zehn Mal größer als die widerrechtlich errichtete Nutzfläche sein.“

Die Aussetzung der Arbeiten hat rein provisorischen Charakter

„Le ordinanze di sospensione dei lavori in materia edilizia hanno carattere pacificamente cautelare e provvisorio (ex plurimis: Cons Stato, Sezione IV, 22 giugno 2016, n. 2758) e sono destinate a perdere efficacia dopo il termine di quarantacinque giorni previsto sia dalla legge nazionale (art. 27, comma 3, D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380 (“Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia”) sia dalla legge provinciale (art. 86, comma 3, l.p. n. 9 del 2018), e ciò sia che intervenga successivamente il provvedimento definitivo di demolizione, sia che quest’ultimo non venga adottato, atteso che in ambedue i casi l’ordinanza di sospensione dei lavori consuma la sua efficacia“

(Verwaltungsgericht Bozen, Urteil Nr. 152/2022 vom 25.05.2022)

Mitteilung über die Einleitung des Verfahrens

„Un consolidato orientamento giurisprudenziale, dal quale il Collegio non ha ragione di discostarsi, afferma, infatti, che l'ordinanza di demolizione non necessita della previa comunicazione di avvio del procedimento, ciò in quanto la natura vincolata del relativo potere non consente all'Amministrazione di compiere valutazioni di interesse pubblico in ordine alla conservazione del bene (ex plurimis Cons. Stato, Sez. VI, 15/2/2021, n. 1351; 7/1/2021, n. 187; 13/5/2020, n. 3036; 25/2/2019, n. 1281; Sez. V, 12/10/2018, n. 5887; Sez. IV, 27/5/2019, n. 3432; Sez. II, 29/7/2019, n. 5317 e 26/6/2019, n. 4386).“

(Staatsrat, 6. Sektion, Urteil Nr. 6490 vom 27.09.2021)

Mitteilung über die Einleitung des Verfahrens

In diesem Sinne die gefestigte Rechtsprechung, wonach sogar die vollkommen unterlassene Mitteilung über die Einleitung des Verfahrens zum Abbruch von widerrechtlichen Bauten bzw. zur Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes für eine etwaige Aufhebung nicht ausschlaggebend ist, sofern der Betroffene ausreichend über das Verfahren auch anderweitig informiert war:

„Vale rammentare che, per consolidato intendimento, l’omesso inoltro della comunicazione di cui all’art. 7 della l. n. 241/1990 assume rilevanza meramente

formale (e, in quanto tale, insuscettibile di legittimare un esito demolitorio, alla luce del canone antiformalistico più comprensivamente evocato dall’art. 21-octies l. n. 241/1990 ed in ragione del criterio conservativo del raggiungimento dello scopo partecipativo) le quante volte la parte abbia comunque avuto aliunde sufficiente ed adeguata conoscenza della iniziativa dell’amministrazione decidente ed abbia avuto, in concreto, effettiva possibilità di interlocuzione dialettica (cfr., tra le tante, Cons. Stato, sez. IV, 21 dicembre 2015 n. 5805)“ (so Staatsrat, V Sektion, 2. Februar 2022, Nr. 724; ebenso Verwaltungsgerichtsrat für die Region Sizilien, Gutachten vom 30. Juni 2022, Nr. 368, VwG Umbrien, 22. August 2022, Nr. 638)

(Verwaltungsgericht Bozen, Urteil Nr. 279 vom 11.11.2022)

Inhalte der Abbruchverfügung

Die Abbruchverfügung sollte hinreichend klar und präzise formuliert sein, mit der Angabe derjenigen Gebäudeteile die als widerrechtlich erachtet werden. Außerdem ist die Identifizierung des Bauwerks essenziell sowie die Angabe der gesetzlichen Grundlage! Aber:

„Ne consegue l’esonero dell’amministrazione dall’obbligo di predisporre un impianto motivazionale che non si risolva nell’analitica descrizione - anche per relationem rispetto ad atti istruttori a cui l’interessato ha diritto ad avere accesso - delle opere da demolire nonché nell’indicazione - come nella specie è avvenuto - del regime autorizzatorio disatteso, da cui è evincibile la normativa violata e, quindi, la qualificazione giuridica dell’abuso “ (cfr. da ultimo TAR Lazio, Roma, Sezione II-quater, 5 aprile 2022, n. 3897, con ampi richiami; Cons. Stato, Sezione VI, 22 novembre 2021, n. 7764; TRGA Bolzano, 15 maggio 2020, n. 116).

(Verwaltungsgericht Bozen, Urteil Nr. 152/2022 vom 25.05.2022)

Wie verhält es sich bei einer reinen Wiederherstellungsverfügung? Beispiel

Abbruch einer Mauer und Durchführung von Erdbewegungsarbeiten im Landwirtschafts-gebiet auf der Gp. XXX K.G. XXX ohne Baurechtstitel – Wiederherstellung der ursprünglichen Zustands

Der Bürgermeister ordnet an

Die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes, konkret die Wiederherstellung der widerrechtlich abgebrochenen Mauer auf einer Länge von ca. 15 Metern sowie die Wiederauffüllung der entfernten Erdmassen vor und hinter der Mauer auf XXX, K.G XXX. und zwar gemäß Bericht zum Lokalausweis XXX und entsprechender Fotodokumentation (Anlage).

Eigentümer der Parzelle ist:
XXX, wohnhaft XXX, XXX.

Die Wiederherstellung hat gemäß Art. 88, LG Nr. 9/2018 innerhalb von 90 Tagen ab Zustellung bzw. effektiver Kenntnis dieser Maßnahme zu erfolgen, und zwar durch folgende Maßnahmen:

Beschreibung der vorzunehmenden Maßnahmen

Wiederherstellung der widerrechtlich abgebrochenen Mauer auf einer Länge von ca. 15 Metern sowie die Wiederauffüllung der entfernten Erdmassen vor und hinter der Mauer auf Gp. XXX, K.G. XXX.

Bei Feststellung der Nichtbeachtung der vorliegenden Aufforderung innerhalb des obgenannten Termins erfolgt die angeordnete Wiederherstellung auf Kosten der für das Bauvergehen Haftenden von Amts wegen. Zugleich mit der Wiederherstellungsmaßnahme wird die zeitweilige Besetzung der zur Ausführung der Arbeiten erforderliche Fläche angeordnet (Art. 88 Absatz 9 LG Nr. 9/2018).

Erfolgt innerhalb der Frist von 90 Tagen keine Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes gehen das Gut, die überbaute Fläche sowie jene Fläche, die laut den Raumordnungsvorschriften für ein gleiches Bauwerk wie das widerrechtlich errichtete erforderlich wäre im Sinne von Art. 88 Abs. 3 LG Nr. 9/2018 von Rechts wegen unentgeltlich in das verfügbare Vermögen der Gemeinde über. Die übereignete Fläche muss die unabhängige Verwendung des Gutes gewährleisten, darf jedoch höchstens zehn Mal größer als die widerrechtlich errichtete Nutzfläche sein.

Für die Kontrolle der Durchführung der gegenständlichen Wiederherstellungsverfügung überträgt der Bürgermeister den Ordnungskräften die Aufgabe die fristgerechte Einhaltung dieser Anordnung zu überprüfen und darüber Erhebungen und Niederschriften abzufassen.

Bei Vorhandensein der diesbezüglichen Voraussetzungen können die für das Vergehen Haftende oder die momentanen Eigentümer der Liegenschaft eine Genehmigung für die nachträgliche Legalisierung der Maßnahme erlangen (Art. 95 bzw. Art. 100 LG Nr. 9/2018).

Die gesetzlich vorgesehenen Geldbußen werden mit separater Maßnahme festgelegt.

Begründung

Beim Lokalaugenschein vom XXX wurden die vorab beschriebenen widerrechtlichen Eingriffe festgestellt. Es wird vollinhaltlich auf das entsprechende Protokoll zum Lokalaugenschein samt Fotodokumentation verwiesen.

Mit Anordnung zur sofortigen Baueinstellung gemäß Art. 86 Abs. 3 LG Nr. 9/2018 vom XXX (Prot. Nr. XXX) wurden den Haftenden für ein mögliches Bauvergehen die sofortige Einstellung der Arbeiten angeordnet.

Mit Stellungnahme der XXX vom XXX (Prot. XXX) wurde im Sinne von Art. 86 Abs. 3 LG Nr. 9/2018 Stellung bezogen und dargelegt, dass es sich bei den gegenständlichen Arbeiten um freie Baumaßnahmen handle und dass Arbeiten auch aus Dringlichkeitsgründen (die Mauer wäre gefährlich) durchgeführt worden wären.

Diese Einwände sind unbegründet. Tatsächlich handelt es sich im gegenständlichen Fall um keine freien Baumaßnahmen im Sinne und für die Wirkungen laut Anhang C zum LG Nr. 9/2018. Diese Aufstellung ist als taxativ zu sehen. Eingriffe an landschaftlich geschützten Gütern können nicht als freie Baumaßnahmen klassifiziert werden. Das Landwirtschaftsgebiet ist laut Landschaftsplan der Gemeinde XXX (Art. 12 Durchführungsbestimmungen zum Landschaftsplan) geschützt. Die Begründung, wonach die Arbeiten aus Sicherheitsgründen dringlich gewesen wären, sind nicht weiter spezifiziert und unzureichend.

Es wurde Einsicht genommen in die zutreffenden urbanistischen und landschaftsrechtlichen Bestimmungen, in die Gemeindebauordnung, in die Raum- und Landschaftsplanungsinstrumente dieser Gemeinde und insbesondere in Art. 86 ff. des LG Nr. 9/2018.

Es wurde Einsicht genommen in die Artt. 99 ff. des LG Nr. 9/2018.

Es wurde Einsicht genommen in den Art. 44 des D.P.R. 06/06/2001, Nr. 380.

Rechtsmittelbelehrung

Die Interessierten können gegen diese Maßnahme beim Regionalen Verwaltungsgerichtshof, Autonome Sektion Bozen innerhalb von 60 (sechzig) Tagen ab Zustellung bzw. effektiver Kenntnisaufnahme dieser Anordnung Rekurs einlegen.

Falsche bzw. fehlerhafte Begründung

„Osserva il Collegio che l'unico riferimento normativo posto a fondamento dell'ordinanza di demolizione impugnata è l'art. 88 della legge provinciale n. 9 del 2018, che così recita: (...) Ad avviso del Collegio la norma citata è stata erroneamente applicata al caso di specie, dato che gli interventi contestati (tettoia e ricovero attrezzi) sono stati eseguiti in base alla concessione edilizia del 1999 e alla SCIA del 2021, quindi, non in assenza di permesso di costruire. Né gli stessi interventi sono stati realizzati in totale difformità o con variazioni essenziali, che avrebbero comunque dovuto essere puntualmente indicati nell'ordinanza.“

(Verwaltungsgericht Bozen, Urteil Nr. 222 vom 19.08.2022).

Art. 89 Abs. 1 LG Nr. /2018 (Maßnahmen, die teilweise von der Baugenehmigung abweichend durchgeführt wurden)

Die für das Vergehen Haftenden haben die Maßnahmen und Bauten, die teilweise von der Baugenehmigung abweichend ausgeführt wurden, innerhalb einer angemessenen Frist, die von der Aufsichtsbehörde mit höchstens 120 Tagen festgesetzt wird, auf eigene Kosten rückgängig zu machen beziehungsweise abzurechen.

Art. 89 Abs. 2 LG Nr. /2018

Kann das widerrechtlich errichtete Bauwerk nicht ohne Schaden für den rechtmäßig errichteten Teil abgebrochen werden, so verhängt die Aufsichtsbehörde eine Geldbuße; diese entspricht dem Doppelten der gemäß Artikel 80 festgelegten Baukosten für den nicht rechtmäßig errichteten Teil, wenn das Bauwerk für Wohnzwecke bestimmt ist, und dem Doppelten des vom Landesamt für Schätzungen und Enteignungen festgelegten Verkehrswertes, wenn das Bauwerk nicht für Wohnzwecke bestimmt ist.

= Zahlung einer Geldbuße anstelle des Abbruchs; das Bauwerk als solches bleibt widerrechtlich! Es handelt sich um keine Sanierung!

Streng genommen verbleiben diese Bauwerke in ihrem Istzustand, damit die legal errichteten Bauwerke nicht beeinträchtigt werden.

Art. 89-bis (Bautoleranzen)

Die Nichteinhaltung der Höhe, der Abstände, der Baumasse, der verbauten Fläche und jedes sonstigen Parameters der einzelnen Immobilieneinheiten ist keine bauliche Rechtsverletzung, wenn die Grenze von **zwei Prozent** der im Baurechtstitel vorgesehenen Maße nicht überschritten wird.

Außer in den Fällen laut Absatz 1 bilden zudem geometrische Abweichungen und geringfügige Änderungen der Gebäudeausstattung sowie die bei Arbeiten zur Umsetzung von Baurechtstiteln vorgenommene veränderte Anordnung von Installationen und Innenausbauten Ausführungstoleranzen, sofern keine städtebaulichen und baulichen Bestimmungen verletzt werden und die Zugänglichkeit der Immobilie nicht beeinträchtigt wird. Dies gilt nicht für Immobilien, die denkmalpflegerischen oder landschaftlichen Bindungen laut Artikel 11 Absatz 1 Buchstaben a), b), d), e), f) und i) oder dem Schutz laut Artikel 12 oder Artikel 13 unterliegen, sofern sie besonderen Schutzmaßnahmen unterworfen sind, welche die Landesregierung bei der Genehmigung des Landschaftsplans laut Artikel 47 oder dessen Änderungen auferlegt.

Der befähigte Techniker/Die befähigte Technikerin erklärt die bei vorhergehenden baulichen Eingriffen vollzogenen, keine Baurechtsverletzung darstellenden Ausführungstoleranzen laut den Absätzen 1 und 2 zwecks Bescheinigung des rechtmäßigen Zustandes der Immobilien im Rahmen neuer Anträge, Mitteilungen und Baumeldungen, gegebenenfalls auch durch eine eigene zertifizierte Meldung, die den Akten zu Übertragung, Gründung oder auch zur Auflösung der Gemeinschaft der Realrechte beigelegt wird.

Art. 89-bis (Bautoleranzen)

„(...) La tolleranza di cantiere esclude il carattere abusivo dell'intervento (cfr. art. 7, l.r. n. 37/1985 cit.), sicché correttamente in sentenza si afferma che detta tolleranza, in quanto, per l'appunto, "di cantiere", non corrisponde a un incremento di superficie e volumetrico "anticipabile" in progetto, "altrimenti tutti gli indici edificatori dovrebbero ritenersi automaticamente incrementati(...)"

(Consiglio Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, Urteil Nr. 660 vom 31.05.2022)

Die Tolleranzen (damit zulässig), müssen sich also aus dem Baurechtstitel und der Ausführung ergeben. Sie dürfen nicht bei der Ausarbeitung des Projekts miteingerechnet werden, da ansonsten alle urbanistischen Parameter automatisch von Mal zu Mal erhöht würden.

„(...) Risulta pertanto evidente che il concetto di "tolleranza costruttiva" si applica all'esecuzione delle unità immobiliari assentite e non già a superfetazioni o comunque a manufatti non presenti nel progetto autorizzato (...)"

(Staatsrat, Urteil Nr. 3610 vom 22.04.2024)

Sanierung von Bauvergehen

Art. 95 (Nachträgliche Legalisierung von Maßnahmen, die ohne Genehmigung oder davon abweichend durchgeführt wurden)

Werden Maßnahmen ohne Baugenehmigung, davon abweichend oder mit wesentlichen Änderungen oder ohne ZeMeT oder davon abweichend durchgeführt, so kann der/die für das Vergehen Haftende oder der momentane Eigentümer/die momentane Eigentümerin der Liegenschaft bis zum Ablauf der für den Abbruch des Bauwerks oder die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands gesetzten Frist und jedenfalls bis zur Auferlegung der Verwaltungsstrafen zum Zwecke der nachträglichen Legalisierung der Maßnahme eine Genehmigung erlangen, wenn festgestellt wird, dass diese Maßnahme **sowohl bei ihrer Durchführung als auch bei Einreichung des Antrages mit der Raumordnungs-, Bau-, Landschaftsschutz- und Denkmalschutzregelung konform ist und nicht in Widerspruch zu den als Entwurf beschlossenen Raum- und Landschaftsplanungsinstrumenten steht.**

Die zur nachträglichen Legalisierung erforderliche Genehmigung wird gegen Zahlung eines Abgeltungsbetrages in doppelter Höhe der Baukostenabgabe oder, falls von Gesetzes wegen unentgeltlich, in der Höhe der Baukostenabgabe erteilt. Wurde die Maßnahme nur teilweise abweichend durchgeführt, so wird die Abgeltungszahlung nur für den Teil des Bauwerks berechnet, der nicht der Genehmigung entspricht. Kann keine Baukostenabgabe berechnet werden, wird die zur nachträglichen Legalisierung erforderliche Genehmigung gegen Zahlung eines Betrages erteilt, der von der Gemeinde je nach Ausmaß der betreffenden Maßnahme auf mindestens 600,00 Euro und höchstens 4.000,00 Euro festgelegt wird. Auf den Antrag auf nachträgliche Erteilung der Genehmigung wird das Verfahren laut Artikel 76 angewandt. **Bei ungenutztem Verstreichen der in Artikel 76 Absatz 6 genannten Frist gilt der Antrag als abgelehnt.**

In den Fällen, in denen für die Maßnahme eine ZeMeT erforderlich ist und diese Maßnahme sowohl bei ihrer Durchführung als auch bei nachträglicher Einreichung der ZeMeT mit der geltenden Raumordnungs-, Bau- und Landschaftsschutzregelung konform ist und nicht in Widerspruch zu den als Entwurf beschlossenen Raum- und Landschaftsplanungsinstrumenten steht, kann der/die für das Vergehen Haftende oder der Eigentümer/die Eigentümerin der Liegenschaft die nachträgliche Legalisierung der Maßnahme gegen Zahlung eines Betrages in der Höhe laut Absatz 3 erster, zweiter und dritter Satz erlangen. Auf die zur nachträglichen Legalisierung erforderliche ZeMeT wird Artikel 77 angewandt.

Der Grundsatz der doppelten Konformität

Exkurs LG Nr. 13/1997

Art. 85 Abs. 1

„Der für das Bauvergehen Verantwortliche kann innerhalb einer der unten angeführten Fristen - auf jeden Fall aber, bevor die Verwaltungssanktionen verhängt werden - nachträglich eine Konzession beantragen, wenn das ohne Konzession errichtete Bauwerk sowohl bei Fertigstellung als auch beim Einreichen des Antrages im Einklang mit den genehmigten urbanistischen Leitplänen und Durchführungsplänen und nicht in Widerspruch zu den beschlossenen steht; die entsprechenden Anträge sind einzureichen: innerhalb der in Artikel 81 Absatz 1 erwähnten Frist für Bauwerke, die ohne Konzession oder von dieser vollständig abweichend oder mit wesentlichen Änderungen errichtet worden sind, innerhalb der vom Bürgermeister laut Artikel 84 Absatz 1 in der Verordnung festgelegten Frist, wenn es sich um eine bauliche Umgestaltung handelt, innerhalb der in Artikel 83 Absatz 1 erwähnten Frist für Bauwerke, die teilweise von der Konzession abweichend errichtet worden sind.“

Art. 85 Abs. 3 bis

„Steht das rechtswidrig errichtete Bauwerk nur zum Zeitpunkt des Einreichens des Antrages auf nachträglichen Erlass der Konzession im Einklang mit den geltenden urbanistischen Leitplänen und Durchführungsplänen und nicht im Widerspruch zu den beschlossenen, kann die Baukonzession nachträglich nur erteilt werden, wenn der Erschließungsbeitrag und die Baukostenabgabe in dem laut einschlägiger Gemeindeverordnung geschuldeten Ausmaß sowie eine Geldbuße bezahlt werden. Die Geldbuße entspricht 50 Prozent der Baukosten je Kubikmeter gemäß Artikel 73“

„Occorre prendere le mosse dalla disposizione che reca la disciplina della concessione edilizia in sanatoria.

Recita l'art. 85, comma 1, della L.P. n. 13/1997: “Fino alla scadenza del termine di cui all'articolo 81, comma 1, per i casi di opere eseguite in assenza di concessione o in totale difformità o con variazioni essenziali o dei termini stabiliti nell'ordinanza del sindaco di cui all'articolo 84, comma 1, nonché nei casi di parziale difformità nel termine di cui all'articolo 83, comma 1, e comunque fino alla irrogazione delle sanzioni amministrative, il responsabile dell'abuso può ottenere la concessione in sanatoria quando l'opera eseguita in assenza della concessione è conforme agli strumenti urbanistici generali e di attuazione approvati e non in contrasto con quelli adottati sia al momento della realizzazione dell'opera, sia al momento della presentazione della domanda.”

Al comma 3-bis è prevista un'ulteriore ipotesi: “Qualora la costruzione abusivamente realizzata sia conforme solamente al momento della presentazione della domanda di concessione in sanatoria agli strumenti urbanistici generali e di attuazione vigenti e non in contrasto con quelli adottati, la concessione in sanatoria può essere rilasciata solamente qualora venga pagato il contributo di urbanizzazione e il contributo sul costo di costruzione, nella misura dovuta ai sensi del relativo regolamento comunale, nonché al pagamento di una sanzione pecuniaria. La sanzione pecuniaria corrisponde al 50 per cento del costo di costruzione per metro cubo di cui all'articolo 73.”

In sintesi il legislatore provinciale ammette la possibilità di sanare le opere abusivamente realizzate, purché per esse ricorra il requisito della c.d. doppia conformità oppure di quella singola, divergendo le due ipotesi per l'entità della sanzione pecuniaria da corrispondere.

L'esegesi della norma non può prescindere dal dato testuale che, nella sua chiara formulazione, richiede, quale presupposto per l'emissione del titolo in sanatoria che l'opera abusivamente eseguita sia conforme agli strumenti urbanistici generali e di attuazione approvati e non in contrasto con quelli adottati sia al momento della realizzazione dell'opera, sia al momento della presentazione della domanda (comma 1), o, quantomeno in quest'ultimo momento (comma 3-bis).“

(Verwaltungsgericht Bozen, Urteil Nr. 188 vom 30.05.2018)

Der Grundsatz der doppelten Konformität ist jedenfalls als ein wesentlicher Grundsatz im Bereich der Raumordnung.

(Verfassungsgerichtshof Urteil Nr. 107 vom 04. April 2017)

„(...) Questa Corte ha da tempo ritenuto necessario, ai fini della “regolarizzazione” delle opere realizzate in assenza o in difformità del titolo edilizio, «l’assoluto rispetto delle relative prescrizioni “durante tutto l’arco temporale compreso tra la realizzazione dell’opera e la presentazione dell’istanza” (da ultimo, sentenze n. 24 del 2022, n. 77 del 2021, n. 68 del 2018 e n. 232 del 2017), con la conseguenza che risultano sanabili i soli abusi formali (opere realizzate in difetto di, o in difformità dal, titolo edilizio), che non arrecano danno urbanistico-edilizio» (così, da ultimo, sentenza n. 93 del 2023). In questa prospettiva, si è chiarito che il principio della cosiddetta “doppia conformità”, «nel delimitare presupposti e limiti della sanatoria, riveste importanza cruciale nella disciplina edilizia e, in quanto riconducibile alle **norme fondamentali di riforma economico-sociale**», vincola anche la potestà legislativa di regioni ad autonomia speciale a cui sia riconosciuta, a livello statutario, una competenza primaria in materia urbanistica (sentenza n. 24 del 2022; nello stesso senso, sentenza n. 232 del 2017) (...) In sostanza, nel territorio provinciale è stata ammessa – in via generalizzata – la possibilità di regolarizzare, sul piano amministrativo, opere che, al momento della loro realizzazione, si ponevano in contrasto con gli strumenti urbanistici a quel tempo vigenti, dietro pagamento di una sanzione pecuniaria maggiorata del 20 per cento (...) Una simile disciplina, venendo a derogare al requisito della cosiddetta “doppia conformità”, si pone in evidente contrasto con una norma fondamentale di riforma economico-sociale della Repubblica, quale è quella contenuta nell’art. 36 t.u. edilizia, che, al comma 1, consente il rilascio della concessione in sanatoria «se l’intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda (...). Tale disposizione mira ad assicurare sull’intero territorio nazionale l’uniformità dei requisiti e delle condizioni in base alle quali possono essere ricondotti a legittimità gli abusi edilizi: ciò, a tutela dell’effettività della disciplina urbanistica ed edilizia e, quindi, indipendentemente dalla concreta estensione del fenomeno dell’abusivismo nei singoli contesti territoriali. Pertanto, non può assumere alcun rilievo, ai fini della concreta applicazione del requisito della cosiddetta “doppia conformità”, il fatto che, nel territorio provinciale, l’abusivismo edilizio sarebbe di dimensioni «contenute», soprattutto se comparato con altre realtà regionali (...). Né infine incide sulla questione in esame la sopravvenuta vigenza dell’art. 1 del decreto-legge 29 maggio 2024, n. 69* (Disposizioni urgenti in materia di semplificazione edilizia e urbanistica), la cui conversione, peraltro, è ancora pendente. Anche a non voler considerare, infatti, che tale intervento non ha inteso superare il requisito della cosiddetta “doppia conformità”, ma ne ha circoscritto l’ambito di applicazione agli abusi edilizi di maggiore gravità, è assorbente il rilievo che il giudice rimettente deduce la violazione di una norma fondamentale della materia che condiziona la disposizione della legge provinciale in esame, rispetto alla quale il d.l. menzionato è sopravvenuto, sicché esso non si applica alla fattispecie sottoposta all’attenzione del rimettente, che quindi non ne deve fare applicazione (...).“

(Verfassungsgerichtshof, Urteil Nr. 125 vom 15.07.2024)

*mittlerweile umgewandelt mit G. 105/2024

Art. 36-bis DPR 380/2001

„1. In caso di interventi realizzati in parziale difformità dal permesso di costruire o dalla segnalazione certificata di inizio attività nelle ipotesi di cui all'articolo 34 ovvero in assenza o in difformità dalla segnalazione certificata di inizio attività nelle ipotesi di cui all'articolo 37, fino alla scadenza dei termini di cui all'articolo 34, comma 1 e comunque fino all'irrogazione delle sanzioni amministrative, il responsabile dell'abuso, o l'attuale proprietario dell'immobile, possono ottenere il permesso di costruire e presentare la segnalazione certificata di inizio attività in sanatoria se l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica vigente al momento della presentazione della domanda, nonché ai requisiti prescritti dalla disciplina edilizia vigente al momento della realizzazione. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche alle variazioni essenziali di cui all'articolo 32.“

Es gilt also weiterhin die doppelte Konformität für Maßnahmen ohne Baugenehmigung oder wenn vollständig davon abweichend / ZeMeT

Es gilt die einfache Konformität bei Maßnahmen, die teilweise von der Genehmigung abweichen oder bei wesentlichen Änderungen

Art. 100 (Ausstellung der landschaftsrechtlichen Genehmigung im Nachhinein)

Die nachträgliche Genehmigung der Landschaftsverträglichkeit ist auch bei Maßnahmen zulässig, die ohne landschaftsrechtliche Genehmigung oder davon abweichend durchgeführt wurden **und die zur Schaffung von Nutzflächen und Baumassen oder zur Vergrößerung von rechtmäßig errichteten Nutzflächen und Baumassen geführt haben**, sofern durch diese Arbeiten keine gesetzlich geschützten Gebiete gemäß Artikel 12 oder Gebiete gemäß Artikel 13 beeinträchtigt werden, die besonderen Schutzmaßnahmen unterliegen, die die Landesregierung bei der Genehmigung des Landschaftsplans gemäß Artikel 47 oder dessen Änderungen auferlegt.

Eine nachträgliche Prüfung der landschaftlichen Verträglichkeit ist jedoch zulässig wenn Materialien in Abweichung von der landschaftsrechtlichen Genehmigung verwendet wurden, wenn es sich um Arbeiten handelt, die auf jeden Fall als ordentliche oder außerordentliche Instandhaltungsmaßnahmen im Sinne von Artikel 62 einzustufen sind.

Die für die landschaftsrechtliche Genehmigung laut Artikel 67 zuständige Behörde äußert sich zum Antrag auf Feststellung der Landschaftsverträglichkeit innerhalb der Ausschlussfrist von 180 Tagen. Es werden auf jeden Fall die in Artikel 99 vorgesehenen Geldbußen verhängt.

*„Per vero, la proiezione applicativa della norma invocata non può prescindere dalla valorizzazione del suo stesso tratto testuale, avendo questo Consiglio avuto modo di evidenziare che “In presenza di abuso edilizio l’applicazione delle misure sanzionatorie deve, in principio, assicurare la **prevalenza della sanzione ripristinatoria** perché satisfattiva della restituzione in integro dell’ordine urbanistico violato: preferenza che è patente nell’art. 34, comma 1, d.P.R. n. 380 del 2001 (T.U. Edilizia), secondo cui gli interventi e le opere realizzati in parziale difformità dal permesso di costruire sono rimossi o demoliti a cura e spese dei responsabili dell’abuso entro il termine congruo fissato dalla relativa ordinanza del dirigente o del responsabile dell’ufficio” (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 22 ottobre 2015, n. 4843). Peraltro, l’elemento di congiunzione tra la tutela del paesaggio, da un lato, e dell’assetto urbanistico del territorio, dall’altro, si rinviene, nell’ordito ordinamentale, all’art. 32, comma 3, del d.P.R. n. 380 del 2001, laddove prevede che, per le opere realizzate in zona vincolata, ancorché qualificabili in termini di “variazioni essenziali”, sia comunque adottata la sanzione ripristinatoria ai sensi dei richiamati artt. 11 e 44 del medesimo decreto, per la presumibile esigenza di salvaguardare i valori ambientali altrimenti pregiudicati dalla presenza delle opere abusive. Questo Consiglio ha quindi affermato, in termini generali, che “le opere edilizie abusive realizzate in zona sottoposta a vincolo paesistico, quand’anche per avventura si ritenessero opere pertinentziali o precarie e, quindi, assentibili con mera Dia, si considerano comunque eseguite in totale difformità dalla concessione il che comporta che l’applicazione della sanzione demolitoria è comunque doverosa ove non sia stata ottenuta alcuna previa autorizzazione paesaggistica” (sentenza, Sez. IV, 26 settembre 2018, n. 5524). Per giunta, l’asserita riconduzione delle opere in questione nel paradigma della parziale difformità non può essere condivisa proprio in considerazione delle loro caratteristiche, dianzi descritte, in grado di incidere in modo significativo sull’assetto costruttivo originariamente autorizzato.“*

(Staatsrat, Urteil Nr. 1874 vom 21. März 2019)

In landschaftlich geschützten Gebieten gilt somit jedes Bauvergehen als vollständig von der Baugenehmigung abweichend!

„ L'art. 167 del d.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 (Codice dei beni culturali e del paesaggio), recante la disciplina delle sanzioni amministrative previste per la violazione delle prescrizioni poste a tutela dei beni paesaggistici, contiene (nella sua attuale formulazione) la regola della non sanabilità ex post degli abusi, sia sostanziali che formali. Il trasgressore, infatti, è «sempre tenuto alla rimessione in pristino a proprie spese», «fatto salvo quanto previsto al comma 4».

L'intenzione legislativa è chiara nel senso di precludere qualsiasi forma di legittimazione del “fatto compiuto”, in quanto l'esame di compatibilità paesaggistica deve sempre precedere la realizzazione dell'intervento. Il rigore del precetto è ridimensionato soltanto da poche eccezioni tassative, tutte relative ad interventi privi di impatto sull'assetto del bene vincolato. Segnatamente, sono suscettibili di accertamento postumo di compatibilità paesaggistica: gli interventi realizzati in assenza o difformità dell'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati; l'impiego di materiali diversi da quelli prescritti dall'autorizzazione paesaggistica; i lavori configurabili come interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria ai sensi della disciplina edilizia (art. 167, comma 4). L'accertamento di compatibilità, peraltro, è subordinato al positivo riscontro della Soprintendenza e al pagamento di una somma equivalente al minore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito mediante la trasgressione.

Secondo l'orientamento più volte espresso dalla Sezione (sentenze n. 3579 e n. 5066 del 2012; n. 4079 del 2013; n. 3289 del 2015), il divieto di incremento dei volumi esistenti, imposto ai fini di tutela del paesaggio, si riferisce a qualsiasi nuova edificazione comportante creazione di volume, senza che sia possibile distinguere tra volume tecnico ed altro tipo di volume, sia esso interrato o meno.

Sul piano del metodo, va preliminarmente rimarcato che ciascun costrutto normativo deve essere osservato con la “lente” del suo specifico contesto disciplinare. Le qualificazioni giuridiche rilevanti sotto il profilo urbanistico ed edilizio non sono automaticamente trasferibili quando si tratti di qualificare le opere sotto il profilo paesaggistico. La regola che in materia urbanistica porta ad escludere i “volumi tecnici” dal calcolo della volumetria edificabile, trova fondamento nel bilanciamento rinvenuto tra i vari e confliggenti interessi connessi all'uso del territorio. Non può pertanto essere invocata al fine di ampliare le eccezioni al divieto di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica in sanatoria, il quale tutela l'interesse alla percezione visiva dei volumi, del tutto a prescindere dalla loro destinazione d'uso.

La conclusione, del resto, è avvalorata dalla stessa lettera della norma in discorso che, nel consentire l'accertamento postumo della compatibilità paesaggistica, si riferisce esclusivamente ai «lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati». Non è consentito all'interprete ampliare la portata di tale norma, che costituisce eccezione al principio generale delle necessità del previo assenso, per ammettere fattispecie letteralmente, e senza distinzione alcuna, escluse. “

(Staatsrat, Urteil Nr. 1150 vom 16.02.2022)

„Passando al merito delle questioni controverse, occorre premettere che, per pacifica giurisprudenza, la valutazione degli abusi edilizi e/o paesaggistici richiede una visione complessiva e non atomistica delle opere eseguite, in quanto il pregiudizio arrecato al regolare assetto del territorio o al paesaggio deriva, non da ciascun intervento in sé considerato, ma dall'insieme dei lavori nel loro contestuale impatto edilizio e paesistico e nelle reciproche interazioni (Cons. Stato, Sez. VI, 29/7/2022, n. 6681; 12/4/2021, n. 2974; 1/4/2021, n. 2721; 19/10/2020, n. 6300; 30/6/2020, n. 4170; 7/11/2019, n. 7601; Sez. V, 12/10/2018, n. 5887).

Alla luce dell'enunciato principio, il complessivo intervento eseguito dagli appellanti non risulta sanabile in quanto, come si vedrà, ha comportato incrementi di volume in zona soggetta a vincolo paesaggistico.

E invero, come si ricava dai provvedimenti ripristinatori impugnati e dalla stessa richiesta di compatibilità paesaggistica, che per l'individuazione delle opere a cui si riferisce si richiama a quelle indicate nell'ordinanza n. 56/2018, gli appellanti hanno, tra l'altro, realizzato locali fuori terra e seminterrati ed è pacifico che, ai sensi dell'art. 167, comma 4, del D.Lgs 22/1/2004, n. 42, il rilascio della compatibilità paesaggistica non è consentito in presenza di lavori che “abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati” senza che sia possibile distinguere tra volume tecnico ed altro tipo di volume, sia esso interrato o meno (Cons. Stato, Sez. VI, 21/4/2022, n. 3026; 19/10/2020, n. 6300; Sez. II, 24/6/2020, n. 4045).“

(Staatsrat, Urteil Nr. 8848 vom 18. Oktober 2022)

VI. Titel LG Nr. 9/2018 – Aufsicht, Haftung und Sanktionen

Art. 95 (Nachträgliche Legalisierung von Maßnahmen, die ohne Genehmigung oder davon abweichend durchgeführt wurden)

(1) Werden Maßnahmen ohne Baugenehmigung, davon abweichend oder mit wesentlichen Änderungen oder ohne ZeMeT oder davon abweichend durchgeführt, so kann der/die für das Vergehen Haftende oder der momentane Eigentümer/die momentane Eigentümerin der Liegenschaft bis zum Ablauf der für den Abbruch des Bauwerks oder die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands gesetzten Frist und jedenfalls bis zur Auferlegung der Verwaltungsstrafen zum Zwecke der nachträglichen Legalisierung der Maßnahme eine Genehmigung erlangen, wenn festgestellt wird, dass diese Maßnahme sowohl bei ihrer Durchführung als auch bei Einreichung des Antrages mit der Raumordnungs-, Bau-, Landschaftsschutz- und Denkmalschutzregelung konform ist und nicht in Widerspruch zu den als Entwurf beschlossenen Raum- und Landschaftsplanungsinstrumenten steht.

(2) Aufgehoben

(3) Die zur nachträglichen Legalisierung erforderliche Genehmigung wird gegen Zahlung eines **Abgeltungsbetrages (= oblazione)** in doppelter Höhe der Baukostenabgabe oder, falls von Gesetzes wegen unentgeltlich, in der Höhe der Baukostenabgabe erteilt. Wurde die Maßnahme nur teilweise abweichend durchgeführt, so wird die Abgeltungszahlung (= **oblazione**) nur für den Teil des Bauwerks berechnet, der nicht der Genehmigung entspricht. Kann keine Baukostenabgabe berechnet werden, wird die zur nachträglichen Legalisierung erforderliche Genehmigung gegen Zahlung eines Betrages erteilt, der von der Gemeinde je nach Ausmaß der betreffenden Maßnahme auf mindestens 600,00 Euro und höchstens 4.000,00 Euro festgelegt wird. Auf den Antrag auf nachträgliche Erteilung der Genehmigung wird das Verfahren laut Artikel 76 angewandt. Bei ungenutztem Verstreichen der in Artikel 76 Absatz 6 genannten Frist gilt der Antrag als abgelehnt.

(4) In den Fällen, in denen für die Maßnahme eine ZeMeT erforderlich ist und diese Maßnahme sowohl bei ihrer Durchführung als auch bei nachträglicher Einreichung der ZeMeT mit der geltenden Raumordnungs-, Bau- und Landschaftsschutzregelung konform ist und nicht in Widerspruch zu den als Entwurf beschlossenen Raum- und Landschaftsplanungsinstrumenten steht, kann der/die für das Vergehen Haftende oder der Eigentümer/die Eigentümerin der Liegenschaft die nachträgliche Legalisierung der Maßnahme gegen Zahlung eines Betrages in der Höhe laut Absatz 3 erster, zweiter und dritter Satz erlangen. Auf die zur nachträglichen Legalisierung erforderliche ZeMeT wird Artikel 77 angewandt.

Art. 91 (Maßnahmen, die ohne ZeMeT oder BBM oder davon abweichend durchgeführt wurden)

(1) Vorbehaltlich von Artikel 86 Absatz 5 sind Baumaßnahmen laut Anhang E, die ohne ZeMeT oder davon abweichend ausgeführt wurden, von den für das Vergehen Haftenden auf eigene Kosten innerhalb einer von der Aufsichtsbehörde festgelegten angemessenen Frist, die höchstens 120 Tage betragen darf, rückgängig zu machen und die entsprechenden Bauten abzubauen.

(2) Handelt es sich bei den ohne ZeMeT durchgeführten Maßnahmen um Restaurierungs-, Sanierungs- oder außerordentliche Instandhaltungsmaßnahmen an Liegenschaften, die auf Grund von Staatsgesetzen irgendwelchen Bindungen unterliegen, verhängt die Behörde, die für die Aufsicht über die Einhaltung der Bindung zuständig ist, eine **Geldbuße (= sanzione pecuniaria)**, deren Höhe je nach Schwere des Vergehens zwischen 600,00 Euro und 6.000,00 Euro liegt, und ordnet den Haftenden an, für die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes zu sorgen; die Anwendung allfälliger anderer gesetzlich vorgesehener Maßnahmen und Sanktionen wird dadurch nicht berührt.

(3) Handelt es sich bei den ohne vorgeschriebene ZeMeT oder abweichend von dieser durchgeführten Maßnahmen um Restaurierungs-, Sanierungs- oder außerordentliche Instandhaltungsmaßnahmen an Liegenschaften, die auf Grund von Landesgesetzen oder Raum- oder Landschaftsplanungsinstrumenten oder Fachplänen irgendwelchen Bindungen unterliegen, ordnet die Aufsichtsbehörde den für das Vergehen Haftenden die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes auf deren Kosten an und verhängt eine **Geldbuße (= sanzione pecuniaria)**, deren Höhe je nach Ausmaß der Bauwerke und nach Schwere des Vergehens zwischen 600,00 Euro und 6.000,00 Euro liegt; die Anwendung allfälliger anderer gesetzlich vorgesehener Maßnahmen und Sanktionen wird dadurch nicht berührt.

(4) Dieser Artikel wird auch auf die Maßnahmen angewandt, die ohne BBM oder abweichend davon durchgeführt werden; in diesem Fall beträgt die Geldbuße 1.000,00 Euro. Diese Strafe wird um zwei Drittel reduziert, wenn die BBM freiwillig noch während der Durchführung des Eingriffes erfolgt. Erfolgt die Mitteilung nicht freiwillig, muss der/die Betroffene der Aufsichtsbehörde die Kosten für die Feststellung, dass die damit verbundenen Voraussetzungen gegeben sind, erstatten.

(5) Dieser Artikel wird auch auf nicht fertiggestellte Bauten angewandt, für welche die ZeMet laut Artikel 75 verfallen ist, wenn keine neue ZeMet innerhalb der Frist laut Artikel 75 Absatz 5 eingereicht wurde. Dieselbe Wirkung tritt ein, wenn die Fortführung der mit ZeMet gemeldeten Arbeiten im Sinne von Artikel 77 Absatz 5 verboten wird.

Art. 99 (Nicht genehmigte Maßnahmen an Landschaftsgütern)

(1) Im Falle eines Eingriffs an einem unter Landschaftsschutz gestellten Gut ohne die erforderliche landschaftsrechtliche Genehmigung ordnet die für deren Erteilung zuständige Behörde dem Übertreter/der Übertreterin die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes auf eigene Kosten im Sinne von Artikel 86 Absatz 3 an, unbeschadet der Feststellung der Landschaftsverträglichkeit im Nachhinein in den von Artikel 100 vorgesehenen Fällen. Wird die landschaftsrechtliche Genehmigung im Nachhinein erteilt, muss der Übertreter/die Übertreterin eine Geldbuße (= **sanzione pecuniaria**) entrichten, deren Höhe dem zugefügten Schaden oder dem durch die Zuwiderhandlung erlangten Gewinn, wenn dieser höher ist, entspricht.

(2) Wird der Antrag abgewiesen, ist der ursprüngliche Zustand wiederherzustellen. Der Antrag auf Feststellung der Landschaftsverträglichkeit, der im Sinne von Artikel 181 Absatz 1-quater des gesetzesvertretenden Dekrets vom 22. Jänner 2004, Nr. 42, in geltender Fassung, eingereicht wird, gilt auch als im Sinne und für die Rechtswirkungen von Artikel 100 eingereicht.

Wichtig für die Gemeinde ist die exakte rechtliche Einordnung des Vergehens und dementsprechend auch die anzuwendende Strafe. Die Höhe der Strafe kann sich nämlich maßgeblich ändern!

Rechtsnatur der Strafen

Art. 95 Abgeltungsbetrag (= oblazione) – Mit der Zahlung dieser Strafe erlischt auch die Straftat.* Mit der Zahlung wandelt sich soz. das strafrechtliche Vergehen in ein Verwaltungsrechtliches

Art. 91 und Art. 99 hingegen definieren die Strafe als Geldbuße und somit als Sanktion rein verwaltungsrechtlicher Natur (mit strafendem Charakter)

„(...) Secondo la giurisprudenza costante di questa Corte Suprema, il permesso di costruire rilasciato ex art. 36 del T.U. n. 380/2001, estingue - a norma del 3° comma del successivo art. 45 - "i reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche vigenti" e non si estende ad altri reati correlati alla tutela di interessi diversi rispetto a quelli che riguardano l'assetto del territorio sotto il profilo edilizio, quali i reati previsti dalla normativa sulle opere in cemento armato, sulle costruzioni in zone sismiche, sulla tutela delle zone di particolare interesse paesaggistico ed ambientale (...)“

(Kassationsgerichtshof, III. Strafsektion, Urteil Nr. 9922 vom 5. März 2009)

Rechtsnatur der Strafen

Die Strafe laut Art. 99 versteht sich laut einhelliger Rechtsprechung insbesondere als Sanktion (verwaltungsrechtliche Strafe) und nicht als Schadenersatz, wie eine wörtliche Interpretation der Bestimmung vermuten lassen könnte (... „Geldbuße entrichten, deren Höhe dem zugefügten Schaden oder dem durch die Zuwiderhandlung erlangten Gewinn, wenn dieser höher ist, entspricht.“)

Die Strafe kann also auch dann verhängt werden, wenn der Landschaft kein (messbarer) Schaden zugefügt wurde.

„In primo luogo, non è contestato che l’art. 15 della legge nr. 1497 del 1939 (divenuto poi l’art. 164 del d.lgs. nr. 490 del 1999, ed oggi l’art. 167 del d.lgs. n. 42 del 2004) va interpretato nel senso che l’indennità prevista per abusi edilizi in zone soggette a vincoli paesaggistici costituisce vera e propria sanzione amministrativa (e non una forma di risarcimento del danno), che come tale prescinde dalla sussistenza effettiva di un danno ambientale (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 28 luglio 2006, nr. 4690; Cons. Stato, sez. IV, 15 novembre 2004, nr. 7405; id. 3 novembre 2003, nr. 7047; Cons. Stato, sez. VI, 3 aprile 2003, nr. 1729; Cons. Stato, sez. IV, 12 novembre 2002, nr. 6279; Cons. Stato, sez. VI, 8 novembre 2000, nr. 6007; id. 6 giugno 2000, nr. 3185).“

(Staatsrat, Urteil Nr. 2160 vom 16.04.2010)

Achtung:

Die Straftat erlischt nicht, wenn die Genehmigung im Sanierungswege beispielsweise der Auflage unterliegt bestimmte Eingriffe vorzunehmen, damit die Sanierung aus urbanistischer Sicht auch effektiv durchgeführt werden kann. Eine solche Genehmigung wäre außerdem unzulässig!

„(...) Vero è, in proposito, che deve considerarsi illegittimo, e non determina l'estinzione del reato edilizio di cui all'art. 44 lett. b) del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, il rilascio di un permesso di costruire in sanatoria condizionato all'esecuzione di specifici interventi finalizzati a ricondurre il manufatto abusivo nell'alveo di conformità agli strumenti urbanistici, in quanto detta subordinazione contrasta ontologicamente con la ratio della sanatoria, collegabile alla già avvenuta esecuzione delle opere e alla loro integrale rispondenza alla disciplina urbanistica. Infatti la sanatoria degli abusi edilizi idonea ad estinguere il reato di cui all'art. 44 del d.P.R. n. 380 del 2001, non ammettendo termini o condizioni, deve riguardare l'intervento edilizio nel suo complesso e può essere conseguita solo qualora ricorrano tutte le condizioni espressamente indicate dall'art. 36 d.P.R. cit. e, precisamente, la doppia conformità delle opere alla disciplina urbanistica vigente sia al momento della realizzazione del manufatto, che al momento della presentazione della domanda di sanatoria, dovendo escludersi la possibilità di una legittimazione postuma di opere originariamente abusive che, solo successivamente, in applicazione della cosiddetta sanatoria "giurisprudenziale" o "impropria", siano divenute conformi alle norme edilizie ovvero agli strumenti di pianificazione urbanistica (...)“

(KassGH, III Strafsektion, Urteil Nr. 16498 vom 19.11.2021)

Wie werden die Strafen berechnet?

Die Berechnung der Strafen laut Art. 91 und Art. 95 sind im Gesetzestext klar definiert.

Wie werden die Strafen berechnet?

Für Art. 99 ist das Dekret des Landeshauptmanns Nr. 7/2021 heranzuziehen.

BEISPIEL

Festsetzung der Geldbuße gemäß Art. 99 des Landesgesetzes vom 10. Juli 2018, Nr. 9 in Bezug auf den Antrag auf Ausstellung der landschaftsrechtlichen Genehmigung im Nachhinein laut Art. 100, LG 9/2018 mit ESB-Kennnummer XXX

DER BÜRGERMEISTER

In Bezug auf den Antrag mit der im Betreff angeführten ESB-Kennnummer für die Ausstellung der landschaftsrechtlichen Genehmigung für die nachträgliche Legalisierung einer Bautätigkeit in Abweichung zum genehmigten Projekt.

Einsicht genommen in die Bestimmung Art. 99, Absatz 1 des Landesgesetzes vom 10.07.2018, Nr. 9, welche vorsieht, dass für die Erteilung der landschaftlichen Genehmigung im Nachhinein der Übertreter/die Übertreterin eine Geldbuße entrichten muss, deren Höhe dem zugefügten Schaden oder dem durch die Zuwiderhandlung erlangten Gewinn, wenn dieser höher ist, entspricht.

Einsicht genommen in die Bestimmung Dekret des Landeshauptmannes vom 08.03.2021, Nr. 7, welche vorsieht, dass die Geldbußen gemäß Art. 99 LG 9/2018 für den jeweiligen Fall von der zuständigen Behörde laut Art. 67 LG 9/2018 festgesetzt werden. **Die Geldbuße gemäß Artikel 99 des Gesetzes, entspricht 50 Prozent der geschätzten Kosten für die Durchführung der widerrechtlichen Arbeiten.** Die Schätzung dieser Kosten erfolgt auf der Grundlage der Preisliste, welche die Fachkommission jährlich im Sinne des Landesgesetzes vom 19. November 1993, Nr. 23, in geltender Fassung, genehmigt, oder auf der Grundlage der amtlichen Richtpreisverzeichnisse für Hoch- und Tiefbauarbeiten. Die Quantifizierung erfolgt anhand einer Schätzung durch einen qualifizierten Techniker/eine qualifizierte Technikerin, die vom Antragsteller/von der Antragstellerin vorgelegt wird.

In Erinnerung gerufen, dass die Rechtsprechung mehrfach bestätigt hat, dass die Geldbuße für nicht genehmigte Maßnahmen an Landschaftsgütern laut Artikel 167 des gesetzesvertretenden Dekrets vom 22. Januar 2004, Nr. 42, und laut Artikel 21 des mittlerweile aufgehobenen Landesgesetzes vom 25. Juli 1970, Nr. 16, eine Verwaltungsstrafe und keine Form des Schadenersatzes darstellt und daher für deren Verhängung nicht zwingend ein Landschaftsschaden vorliegen muss. Siehe in diesem Zusammenhang die Urteile des Verwaltungsgerichts Bozen Nr. 249/2011, Nr. 46/2013 und Nr. 345/2015 sowie die Urteile des Staatsrats Nr. 2160/2010 und Nr. 5530/2020. Es ist weiters davon auszugehen, dass die mit der Durchführung des Eingriffs verbundenen Kosten jedenfalls nicht geringer sein dürfen als der durch den Eingriff erzielte Gewinn/Nutzen, weshalb als Parameter für die Berechnung des erlangten Gewinns durchaus auf die Kosten der widerrechtlich durchgeführten Arbeiten Bezug genommen werden kann. Für Maßnahmen an Gebäuden können hingegen in etwa die Parameter laut Anlage 2 zum Landesgesetz vom 19. Oktober 2004, Nr. 6, „Vorschriften auf dem Sachgebiet der Sanierung von Bauvergehen“, herangezogen werden (Quelle: Text der Sammlung der Durchführungsbestimmungen zum LG 9/2018 (Stand 31.05.2024) Seite 168)

Einsicht genommen in die gemäß dieser Bestimmung vorgelegten Schätzung des XXX vom XXX und den dazugehörigen grafischen und analytischen Nachweisen.

Festgestellt, dass in der Schätzung vom XXX für die Bauwerke zur Nutzung als Beherbergungsbetrieb (Hotel) nur deren Rohbaukosten, die Kosten der Außenabschlüsse und die Baukosten das äußere Erscheinungsbild betreffend berechnet wurden und nicht die Gesamtkosten der Maßnahmen zur Errichtung / Erweiterung eines XXX Hotels, für welche die landschaftsrechtliche Genehmigung im Nachhinein ausgestellt werden soll. Aus der Beschreibung der Eingriffe bzw. dem Projekt lässt sich jedoch eindeutig ableiten, dass Gegenstand des Sanierungsprojekts die nachträgliche Legalisierung und Ausstellung der landschaftsrechtlichen Genehmigung im Nachhinein für ein bezugsfertiges Hotels samt Außenanlagen ist und nicht die nachträgliche Genehmigung von nicht bezugsfertigen bzw. nicht fertiggestellten Bauwerken und Anlagen, die so bestehen bleiben sollen bzw. für deren Fertigstellung weitere Baurechtstitel / Genehmigungen erforderlich sind. Der Antrag auf nachträgliche Genehmigung der Landschaftsverträglichkeit betrifft die im Bauantrag beschriebenen und dargestellten Maßnahmen, welche als dem aktuellen Stand entsprechend und ausgeführt beschrieben sind. (siehe zum Beispiel den technischen Beeidigungsbericht: 1) Art der Maßnahme: Nachträgliche Legalisierung von Maßnahmen, die ohne Baugenehmigung, davon abweichend oder mit wesentlichen Änderungen durchgeführt worden sind, wenn festgestellt wird, dass die Maßnahme sowohl bei ihrer Durchführung als auch bei Einreichung des Antrages mit der Raumordnungs-, Bau-, Landschaftsschutz- und Denkmalschutzregelung konform ist und nicht in Widerspruch zu den als Entwurf beschlossenen Raum- und Landschaftsplanungsinstrumenten steht; siehe Seite 6, Seiten 22 ff. des technischen Berichts). Der durch den Eingriff erzielte Nutzen besteht folglich in einem fertiggestellten Hotel hohen Standards in der Kategorie 4 Sterne Superior. Hinzukommt, dass die Werte der Schätzung vom XXX auch in keinsten Weise mit anderen, der Gemeinde aufliegenden und vom Amt für Schätzungen erfolgten Bewertungen der Verkehrswerte (Art. 89, Absatz 2 LG 9/2018) von Hotels aus dem Jahr 2022, kongruent sind. Wird die Schätzung vom XXX nämlich auf den Wert pro m³ zurückgerechnet ergibt sich ein Wert von XXX € / XXX m³ = XXX €/m³. Beispielhaft sei im Vergleich dazu erwähnt, dass der aktuelle gesetzliche Baukostenpreis nach Art. 80 LG 9/2018 mit XXX €/m³ bestimmt ist.

Festgestellt, dass die Schätzung vom XXX folglich nicht als korrekte Grundlage für die Berechnung der Geldbuße gemäß Artikel 99 des LG 9/2018 herangezogen werden kann.

Festgehalten, dass die Verwaltung den Antragstellern bereits mit Schreiben vom XXX erklärt hat, dass die Berechnung vom XXX, die vorgelegt wurde, nicht den gesetzlichen Bestimmungen entspricht, die die Schätzung der Kosten des gesamten widerrechtlich errichteten Bauwerks (und nicht nur der Außenhülle) auf der Grundlage der amtlichen Richtpreisverzeichnisse für Hoch- und Tiefbauarbeiten vorsehen, und die Kriterien für die korrekte Berechnung mitgeteilt hat.

Festgestellt, dass der Techniker XXX im Interesse der Antragsteller folglich die neue Schätzung vom XXX vorgelegt hat.

Einsicht genommen in das gegenständliche Projekt des Antrags auf Ausstellung der landschaftsrechtlichen Genehmigung im Nachhinein und zusammenfassend festgestellt, dass folgende Maßnahmen landschaftsrechtlich im Nachhinein genehmigt werden sollen:

- Bauwerke zur Nutzung als Beherbergungsbetrieb (Hotel der Kategorie 4S) in Abweichung zum genehmigten Projekt mit einem Volumen hohl für voll von XXX m³
- Verbaute / überbaute Freiflächen als Zubehör des Hotels mit einer Fläche von XXX m²
- Erdbewegungen: Aushub XXX m³; Aufschüttungen/Wiederauffüllungen XXX m³
- Trockenmauerwerk: Zyklopenmauern XXX m³

Weiters Einsicht genommen in die Bestätigung vom XXX des von der Gemeindeverwaltung beauftragten Technikers XXX, in welcher dieser nach Prüfung der am XXX vorgelegten Kostenschätzungen bestätigt, dass die Kosten für die Durchführung der widerrechtlichen Arbeiten im Sinne des Art. 99 des LG 9/2018 mit dem Betrag von XXX € am Richtpreisverzeichnis bemessen für Hotelbauten korrekt berechnet wurde.

Festgestellt, dass daher die Schätzung vom XXX als korrekte Grundlage für die Berechnung der Geldbuße gemäß Artikel 99 des LG 9/2018 herangezogen werden kann.

Dies alles vorausgeschickt und Einsicht genommen in den Art. 99 des Landesgesetzes vom 10.07.2018, Nr. 9, und in das Dekret des Landeshauptmannes vom 08.03.2021, Nr. 7.

Nach Einsicht in das L.G. 10. Juli 2018, Nr. 9, und in die entsprechenden Durchführungsverordnungen.

legt fest

Dass nach Art. 99 LG 9/2018 und Art. 1 und 2 DLH 7/2021, die Geldbuße für die landschaftsrechtliche Genehmigung im Nachhinein der im gegenständlichen Antrag (ESB-Kennnummer XXX) dokumentieren Maßnahmen, 50% der vom Techniker XXX in der Schätzung vom XXX festgestellten Kosten entspricht.

Die Geldbuße laut Art. 99, Absatz 1 LG 9/2018 für die nachträgliche Genehmigung der Landschaftsverträglichkeit wird daher mit XXX Euro festgesetzt.

Die landschaftsrechtliche Genehmigung im Nachhinein gemäß Artikel 100 LG 9/2018 darf nur nach Feststellung der erfolgten Entrichtung der Geldbuße erteilt werden.

Die Gemeinde äußert sich zum Antrag auf Feststellung der Landschaftsverträglichkeit innerhalb der Ausschlussfrist von 180 Tagen. Es werden auf jeden Fall die in Artikel 99 vorgesehenen Geldbußen verhängt.

Die Interessierten können gegen diese Maßnahme beim Regionalen Verwaltungsgerichtshof, Autonome Sektion Bozen innerhalb von 60 (sechzig) Tagen ab Zustellung bzw. effektiver Kenntnisnahme dieser Anordnung Rekurs einlegen.

Danke für die Aufmerksamkeit!