

TE Vwgh Erkenntnis 1989/4/4 88/05/0271

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.04.1989

Index

L37159 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag
Wien;
L80009 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan Wien;
L80409 Altstadterhaltung Ortsbildschutz Wien;
L82000 Bauordnung;
L82009 Bauordnung Wien;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §37;
BauO Wr §129 Abs10;
BauRallg;
VwRallg;
1. AVG § 37 heute
2. AVG § 37 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 37 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Draxler und die Hofräte DDr. Hauer, Dr. Würth, Dr. Degischer und Dr. Domittner als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Samonig, über die Beschwerde 1) des Dipl.- Ing. MG und 2) der GG in W, beide vertreten durch Dr. Ludwig Draxler, Rechtsanwalt in Wien I, Reichsratsstraße 11, gegen den Bescheid der Bauoberbehörde für Wien vom 7. November 1988, Zl. MDR-B XIV-10/88, betreffend baupolizeiliche Beseitigungsaufträge, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Draxler und die Hofräte DDr. Hauer, Dr. Würth, Dr. Degischer und Dr. Domittner als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Samonig, über die Beschwerde 1) des Dipl.- Ing. MG und 2) der GG in W, beide vertreten durch Dr. Ludwig Draxler, Rechtsanwalt in Wien römisch eins, Reichsratsstraße 11, gegen den Bescheid der Bauoberbehörde für Wien vom 7. November 1988, Zl. MDR-B XIV-10/88, betreffend baupolizeiliche Beseitigungsaufträge, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Die Bundeshauptstadt Wien hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von S 9.570,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit Schreiben vom 13. November 1987 ersuchte der Bezirksvorsteher des 14. Bezirkes der Stadt Wien den Wiener Magistrat um Überprüfung der Liegenschaft Wien 14., G-gasse 18 - 20, betreffend eine desolate Holzhütte und um die Setzung entsprechender Maßnahmen. Im Akt erliegt sodann ein Grundbuchsauszug, dem zu entnehmen ist, daß die Beschwerdeführer je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaft EZ. nn des Grundbuches über die KG Hütteldorf sind, in welcher sich das Grundstück n/1, Gberg 18, und das Grundstück n/2, G-berg 20, befinden. Weiters kann dem Grundbuchsauszug entnommen werden, daß im Jahre 1936 eine Bauplatzschaffung erfolgte und im Jahre 1975 die Verpflichtung zur Gehsteigerstellung hinsichtlich des Grundstückes n/1 gestundet worden ist.

Bei der am 2. Dezember 1987 durchgeführten Augenscheinsverhandlung wurde festgestellt, daß sich auf der Liegenschaft Wien 14., G-gasse 18, im vorderen Teil an der rechten Grundgrenze, ca. 10,00 m hinter der straßenseitigen Grundgrenze, ein baufälliger, mit Dachpappe gedeckter Holzschuppen im Ausmaß von ca. 1,80 m x 1,80 m und einer maximalen Höhe von ca. 1,80 m befindet. Im hinteren Teil der Liegenschaft, ca. 3,00 m von der hinteren und ca. 1,20 m von der rechten Grundgrenze entfernt, befindet sich ein gemauertes (Bimsbeton) unterkellertes, mit Dachpappe gedecktes Gartenhaus im Ausmaß von ca. 3,00 m x 8,00 m und einer maximalen Höhe von ca. 4,00 m. An der hinteren Seite dieses Gartenhauses, bis ca. 1,00 m an die hintere Grundgrenze reichend, bestehe eine baufällige, mit Dachpappe gedeckte Holzveranda im Ausmaß von ca. 1,50 m x 8,00 m und einer maximalen Höhe von ca. 2,00 m. Ohne nähere Begründung ging der Verhandlungsleiter davon aus, daß diese Baulichkeiten ohne baubehördliche Bewilligung errichtet worden seien. Die Beschwerdeführer verwiesen darauf, daß beide Objekte in dem Lage- und Höhenplan der Liegenschaft vom 9. Juli 1975, der Gegenstand des Bauverfahrens vom 2. September 1976, Zl. MA 37/4502/76, gewesen sei, eingezeichnet seien. Das Gartenhaus sei im Abteilungsplan vom 25. Juli 1932 als konsensgemäßer Bestand eingetragen und entspreche der bei seiner Errichtung in Geltung gestandenen Bauordnung. Zu diesem Vorbringen nahm der Verhandlungsleiter der Niederschrift zufolge nicht Stellung.

Mit Bescheid vom 23. Dezember 1987 erteilte der Wiener Magistrat für die genannten Baulichkeiten den auf § 129 Abs. 10 der Bauordnung für Wien (BO) gestützten Auftrag, sie binnen drei Monaten nach Rechtskraft des Bescheides abtragen zu lassen. Dieser Auftrag gelte nicht, wenn innerhalb derselben Frist die nachträgliche Baubewilligung erwirkt werde. Zur Begründung wurde ausschließlich auf die bei der Augenscheinsverhandlung getroffenen Sachverhaltsfeststellungen sowie darauf verwiesen, daß die Bewilligungspflicht für die Baulichkeiten sich aus § 60 Abs. 1 lit. a BO ergebe. Gemäß § 129 Abs. 10 BO seien die ohne baubehördliche Bewilligung errichteten, teilweise baufälligen Baulichkeiten zu beseitigen, sofern nicht eine nachträgliche Baubewilligung erwirkt werde. (Auf die Ausführungen der Beschwerdeführer bei der durchgeführten Augenscheinsverhandlung wurde nicht eingegangen.) Mit Bescheid vom 23. Dezember 1987 erteilte der Wiener Magistrat für die genannten Baulichkeiten den auf Paragraph 129, Absatz 10, der Bauordnung für Wien (BO) gestützten Auftrag, sie binnen drei Monaten nach Rechtskraft des Bescheides abtragen zu lassen. Dieser Auftrag gelte nicht, wenn innerhalb derselben Frist die nachträgliche Baubewilligung erwirkt werde. Zur Begründung wurde ausschließlich auf die bei der Augenscheinsverhandlung getroffenen Sachverhaltsfeststellungen sowie darauf verwiesen, daß die Bewilligungspflicht für die Baulichkeiten sich aus Paragraph 60, Absatz eins, Litera a, BO ergebe. Gemäß Paragraph 129, Absatz 10, BO seien die ohne baubehördliche Bewilligung errichteten, teilweise baufälligen Baulichkeiten zu beseitigen, sofern nicht eine nachträgliche Baubewilligung erwirkt werde. (Auf die Ausführungen der Beschwerdeführer bei der durchgeführten Augenscheinsverhandlung wurde nicht eingegangen.)

In ihrer dagegen erhobenen Berufung wiesen die Beschwerdeführer zunächst neuerlich auf den erwähnten Abteilungsplan aus dem Jahre 1932. Sie meinten, die Unterlagen der Magistratsabteilung 37 seien offensichtlich nicht vollständig, denn sonst müßte im Archiv eine Bewilligung für die vom Vorbesitzer errichteten Baulichkeiten aufliegen. Die Behörde sei von einer unrichtigen Aktenlage ausgegangen und hätte bei einem ordnungsgemäßen Verfahren zu

einem anderen Ergebnis kommen müssen. Die Behörde habe auch die Baubestände der Nachbarliegenschaften nicht mit derselben Genauigkeit geprüft, doch müßten nach dem Gleichheitsgrundsatz alle Staatsbürger gleich behandelt werden. Außerdem wäre auch ein Erlaß der Magistratsdirektion aus dem Jahre 1965 zu beachten gewesen.

Der Vorlage der Verwaltungsakten an die Bauoberbehörde für Wien schloß der Wiener Magistrat auch ein Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Hietzing vom 13. September 1937 sowie einen Baubewilligungsbescheid dieser Behörde samt Bauplan vom 6. Oktober 1937 an. Diesen Aktenunterlagen ist zu entnehmen, daß hinsichtlich des Grundstückes n/2 mit dem genannten Bescheid eine baubehördliche Bewilligung für die Errichtung eines Steinzeugrohrkanales sowie ein Beseitigungsauftrag für eine provisorische Holzhütte im Ausmaß von ca. 25 m² erteilt worden waren. Die letztgenannten Unterlagen wurden in Kopien mit einem Schreiben vom 21. April 1988 den Beschwerdeführern übermittelt und ihnen freigestellt, eine Stellungnahme binnen zwei Wochen abzugeben. In ihrer Äußerung vom 5. Mai 1988 verwiesen die Beschwerdeführer darauf, daß sich die Schriftstücke aus dem Jahre 1937 nur auf das Grundstück n/2 bezogen. Das Gartenhaus samt Veranda liege jedoch zur Gänze auf dem Grundstück n/1, seine genaue Lage sei im Abteilungsplan aus dem Jahre 1932 nach einer örtlichen Aufnahme von Februar bis Juli 1932 im Maßstab 1:360 eingetragen. Dieses Plandokument erliege in der Urkundensammlung des Grundbuchsgerichtes Hietzing. In diesem Plan sei auch das in den Schriftstücken aus dem Jahre 1937 beschriebene Objekt auf dem Grundstück n/2 eingezeichnet. Diese Hütte bestehe jedoch nicht mehr, sie sei im Jahre 1972 vor der Übernahme der Liegenschaft durch die Beschwerdeführer vom Verkäufer abgetragen worden.

In der Folge richtete die für die Bearbeitung der Berufung zuständige Magistratsdirektion der Stadt Wien - Rechtsmittelbüro am 11. Mai 1988 an die Magistratsabteilung 37 das Ersuchen, in einer einfachen Handskizze die Größe und Lage der vom Beseitigungsauftrag betroffenen Objekte darzustellen und insbesondere zu klären, ob sie sich auf dem Grundstück n/1 oder n/2 befinden. Weiters wurde auch ausgeführt, daß offenbar eine Neufestsetzung von Ordnungsnummern in der G-gasse vorgenommen worden sei, weil das Grundstück n/2 ursprünglich die Ordnungsnummer 6 besessen habe. Daran wurde die Frage geknüpft, ob sich dies klären lasse.

In seiner Stellungnahme vom 24. Mai 1988 gab der Wiener Magistrat bekannt, daß die in der Kopie des angeschlossenen Abteilungsplanes eingezeichnete Baulichkeit dem Gartenhaus samt Veranda entspreche und der Holzschuppen blau in die Plankopie eingetragen worden sei. Unterlagen über eventuell bewilligte Baulichkeiten auf dem Grundstück n/1 lägen nicht auf. Die Darstellungen im Abteilungsplan aus dem Jahre 1932 könnten keinesfalls als Beweis für eine Bewilligung dienen, da ja auch für die eingezeichnete Holzhütte auf dem Grundstück n/2 keine Baubewilligung vorgelegen sei. Hinsichtlich der Differenz in den Ordnungsnummern sei anzunehmen, daß in der Folge eine Änderung in der Nummerierung erfolgt sei. Genauere Unterlagen darüber lägen nicht vor. Diese Stellungnahme wurde den Beschwerdeführern nicht zur Kenntnis gebracht.

Mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid wurde der erstinstanzliche Bauauftrag dahingehend abgeändert, daß die Erfüllungsfrist hinsichtlich des Gartenhauses und der Veranda sechs Monate ab Rechtskraft des Bescheides betrage, im übrigen wurde die Berufung abgewiesen. Nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens begründete die Bauoberbehörde für Wien ihre Entscheidung damit, daß die Ausführungen der Beschwerdeführer in ihrer Stellungnahme vom 5. Mai 1988 nicht zur Annahme berechtigten, die Objekte auf dem Grundstück n/1 stellten einen konsentierten Bestand dar. Gerade der erwähnte Abteilungsplan spreche gegen eine solche Annahme, weil in diesem das Objekt auf dem Grundstück n/2, für welches erwiesenermaßen keine Baubewilligung erteilt worden sei, in genau der gleichen Weise dargestellt sei, wie das Objekt im Bereich der hinteren Grundgrenze des Grundstückes n/1. Dies entspreche in seinen Dimensionen dem Gartenhaus samt Holzveranda, wie es im erstinstanzlichen Bescheid beschrieben sei. Das Fehlen von schriftlichen Unterlagen über eine Beanstandung von Objekten auf dem Grundstück n/1 habe seinen Grund offensichtlich darin, daß es von keiner Bauführung betroffen gewesen sei, um deren Bewilligung seinerzeit angesucht worden sei. Geplant gewesen sei lediglich die Herstellung einer Hauskanalleitung von einem Putzschacht auf dem Grundstück n/2 zum Hauptunratskanal in der G-gasse. Die Behandlung dieses Bauansuchens hätte dann gleichsam den Nebenerfolg nach sich gezogen, daß die Behörde den vorhandenen nicht bewilligten Bestand auf diesem Grundstück beanstandet habe. Das Vorhandensein von Unterlagen über die Baulichkeiten auf dem Grundstück n/2 spreche für die Vollständigkeit des baubehördlichen Archivs in Ansehung der Liegenschaft EZ nn der KG Hütteldorf. In diesem Archiv seien Unterlagen über die Genehmigung der vom angefochtenen Bescheid betroffenen Objekte auf dem Grundstück n/1 nicht vorhanden. Auch die Beschwerdeführer seien nicht in der Lage gewesen, derartige Unterlagen beizubringen. Aus dem mehrfach erwähnten Abteilungsplan sei

lediglich abzuleiten, daß im Zeitpunkt der Verfassung dieses Planes die Objekte an der hinteren Grundgrenze tatsächlich vorhanden gewesen seien, nicht aber auch, daß eine Bewilligung vorgelegen sei. Die Holzhütte auf der Grundfläche von 1,80 m x 1,80 m scheine nicht einmal in diesem Plan auf und sei offensichtlich später errichtet worden. Für alle betroffenen Objekte sei seit dem Inkrafttreten der Bauordnung für Wien aus dem Jahre 1930 gemäß § 60 Abs. 1 lit. a des Gesetzes eine baubehördliche Bewilligung erforderlich gewesen. Diese Bewilligungspflicht habe im übrigen sogar vor Inkrafttreten dieser Bauordnung schon auf Grund des § 14 der (früheren) Bauordnung aus dem Jahre 1883 bestanden, die für Hütteldorf seit dessen Eingemeindung am 1. Jänner 1892 in Geltung gestanden sei. Vorher habe dort die Bauordnung für Niederösterreich aus dem Jahre 1883 gegolten, gemäß deren § 16 die Objekte jedoch ebenfalls bewilligungsbedürftig gewesen wären. Selbst wenn die Errichtung der Objekte zu einem derart frühen Zeitpunkt erfolgt sein sollte, was äußerst unwahrscheinlich sei, hätten sie somit einer baubehördlichen Bewilligung bedurft. Eine solche Bewilligung liege nach dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens nicht vor. Die Beschwerdeführer als Eigentümer der Objekte seien daher gemäß § 129 Abs. 10 BO verpflichtet, den konsenslosen Bestand zu beseitigen. Der von den Beschwerdeführern erwähnte Erlaß der Magistratsdirektion vom 21. Juli 1965 sei schließlich keine Rechtsverordnung und zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des erstinstanzlichen Bescheides nicht heranzuziehen. An den magistratsinternen Erlaß könne die Bauoberbehörde für Wien schon auf Grund ihrer Stellung in der Behördenhierarchie nicht gebunden sein. Was die Behauptung anlange, die Vorgangsweise der ersten Instanz habe den Gleichheitsgrundsatz verletzt, würden die Beschwerdeführer die Bedeutung dieses Grundsatzes verkennen. Er bedeute insbesondere keinen Anspruch auf ein gesetzwidriges Vorgehen der Behörde nur deshalb, weil sie in anderen, gleichgelagerten Fällen das Gesetz nicht richtig angewendet habe. Ob dies bei der Behandlung von Baulichkeiten auf dem G-berg tatsächlich der Fall gewesen sei, bedürfe keiner Untersuchung, weil das Ergebnis einer derartigen Untersuchung ohnehin keinen Einfluß auf die Entscheidung gehabt hätte. Mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid wurde der erstinstanzliche Bauauftrag dahingehend abgeändert, daß die Erfüllungsfrist hinsichtlich des Gartenhauses und der Veranda sechs Monate ab Rechtskraft des Bescheides betrage, im übrigen wurde die Berufung abgewiesen. Nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens begründete die Bauoberbehörde für Wien ihre Entscheidung damit, daß die Ausführungen der Beschwerdeführer in ihrer Stellungnahme vom 5. Mai 1988 nicht zur Annahme berechtigten, die Objekte auf dem Grundstück n/1 stellten einen konsentierten Bestand dar. Gerade der erwähnte Abteilungsplan spreche gegen eine solche Annahme, weil in diesem das Objekt auf dem Grundstück n/2, für welches erwiesenermaßen keine Baubewilligung erteilt worden sei, in genau der gleichen Weise dargestellt sei, wie das Objekt im Bereich der hinteren Grundgrenze des Grundstückes n/1. Dies entspreche in seinen Dimensionen dem Gartenhaus samt Holzveranda, wie es im erstinstanzlichen Bescheid beschrieben sei. Das Fehlen von schriftlichen Unterlagen über eine Beanstandung von Objekten auf dem Grundstück n/1 habe seinen Grund offensichtlich darin, daß es von keiner Bauführung betroffen gewesen sei, um deren Bewilligung seinerzeit angesucht worden sei. Geplant gewesen sei lediglich die Herstellung einer Hauskanalleitung von einem Putzschacht auf dem Grundstück n/2 zum Hauptunratskanal in der G-gasse. Die Behandlung dieses Bauansuchens hätte dann gleichsam den Nebenerfolg nach sich gezogen, daß die Behörde den vorhandenen nicht bewilligten Bestand auf diesem Grundstück beanstandet habe. Das Vorhandensein von Unterlagen über die Baulichkeiten auf dem Grundstück n/2 spreche für die Vollständigkeit des baubehördlichen Archivs in Ansehung der Liegenschaft EZ nn der KG Hütteldorf. In diesem Archiv seien Unterlagen über die Genehmigung der vom angefochtenen Bescheid betroffenen Objekte auf dem Grundstück n/1 nicht vorhanden. Auch die Beschwerdeführer seien nicht in der Lage gewesen, derartige Unterlagen beizubringen. Aus dem mehrfach erwähnten Abteilungsplan sei lediglich abzuleiten, daß im Zeitpunkt der Verfassung dieses Planes die Objekte an der hinteren Grundgrenze tatsächlich vorhanden gewesen seien, nicht aber auch, daß eine Bewilligung vorgelegen sei. Die Holzhütte auf der Grundfläche von 1,80 m x 1,80 m scheine nicht einmal in diesem Plan auf und sei offensichtlich später errichtet worden. Für alle betroffenen Objekte sei seit dem Inkrafttreten der Bauordnung für Wien aus dem Jahre 1930 gemäß Paragraph 60, Absatz eins, Litera a, des Gesetzes eine baubehördliche Bewilligung erforderlich gewesen. Diese Bewilligungspflicht habe im übrigen sogar vor Inkrafttreten dieser Bauordnung schon auf Grund des Paragraph 14, der (früheren) Bauordnung aus dem Jahre 1883 bestanden, die für Hütteldorf seit dessen Eingemeindung am 1. Jänner 1892 in Geltung gestanden sei. Vorher habe dort die Bauordnung für Niederösterreich aus dem Jahre 1883 gegolten, gemäß deren Paragraph 16, die Objekte jedoch ebenfalls bewilligungsbedürftig gewesen wären. Selbst wenn die Errichtung der Objekte zu einem derart frühen Zeitpunkt erfolgt sein sollte, was äußerst unwahrscheinlich sei, hätten sie somit einer baubehördlichen Bewilligung bedurft. Eine solche Bewilligung liege nach dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens nicht vor. Die Beschwerdeführer als Eigentümer der Objekte seien daher

gemäß Paragraph 129, Absatz 10, BO verpflichtet, den konsenslosen Bestand zu beseitigen. Der von den Beschwerdeführern erwähnte Erlaß der Magistratsdirektion vom 21. Juli 1965 sei schließlich keine Rechtsverordnung und zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des erstinstanzlichen Bescheides nicht heranzuziehen. An den magistratsinternen Erlaß könne die Bauoberbehörde für Wien schon auf Grund ihrer Stellung in der Behördenhierarchie nicht gebunden sein. Was die Behauptung anlange, die Vorgangsweise der ersten Instanz habe den Gleichheitsgrundsatz verletzt, würden die Beschwerdeführer die Bedeutung dieses Grundsatzes verkennen. Er bedeute insbesondere keinen Anspruch auf ein gesetzwidriges Vorgehen der Behörde nur deshalb, weil sie in anderen, gleichgelagerten Fällen das Gesetz nicht richtig angewendet habe. Ob dies bei der Behandlung von Baulichkeiten auf dem G-berg tatsächlich der Fall gewesen sei, bedürfe keiner Untersuchung, weil das Ergebnis einer derartigen Untersuchung ohnehin keinen Einfluß auf die Entscheidung gehabt hätte.

In ihrer dagegen erhobenen Beschwerde beantragen die Beschwerdeführer, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes sowie wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Über diese Beschwerde sowie über die von der belangten Behörde erstattete Gegenschrift hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Nach § 129 Abs. 10 Satz der Bauordnung für Wien (BO) sind Abweichungen von den Bauvorschriften zu beheben und es ist der vorschriftswidrige Bau, für den eine nachträgliche Bewilligung nicht erteilt worden ist, zu beseitigen. Nach Paragraph 129, Absatz 10, Satz der Bauordnung für Wien (BO) sind Abweichungen von den Bauvorschriften zu beheben und es ist der vorschriftswidrige Bau, für den eine nachträgliche Bewilligung nicht erteilt worden ist, zu beseitigen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt ein baupolizeilicher Beseitigungsauftrag nach der zitierten Gesetzesstelle voraus, daß die in Frage stehende Baulichkeit sowohl im Zeitpunkt ihrer Errichtung als auch im Zeitpunkt der Auftragserteilung einer baubehördlichen Bewilligung bedurft hätte, eine solche aber nicht vorliegt (vgl. etwa das Erkenntnis vom 1. April 1960, Slg. N.F. Nr. 5257/A, u.a.). Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes hat ein "alter Bestand" die Vermutung der Rechtmäßigkeit für sich, wenn Unterlagen über eine seinerzeitige Baubewilligung nicht mehr auffindbar sind, andererseits aber feststeht, daß baubehördliche Beanstandungen aus dem Grund, weil ein Konsens fehle, niemals stattgefunden haben (vgl. etwa die Erkenntnisse vom 4. Juni 1957, Slg. N.F. Nr. 4364/A, vom 3. November 1969, Slg. N.F. Nr. 7678/A, u. a.). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt ein baupolizeilicher Beseitigungsauftrag nach der zitierten Gesetzesstelle voraus, daß die in Frage stehende Baulichkeit sowohl im Zeitpunkt ihrer Errichtung als auch im Zeitpunkt der Auftragserteilung einer baubehördlichen Bewilligung bedurft hätte, eine solche aber nicht vorliegt vergleiche , etwa das Erkenntnis vom 1. April 1960, Slg. N.F. Nr. 5257/A, u.a.). Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes hat ein "alter Bestand" die Vermutung der Rechtmäßigkeit für sich, wenn Unterlagen über eine seinerzeitige Baubewilligung nicht mehr auffindbar sind, andererseits aber feststeht, daß baubehördliche Beanstandungen aus dem Grund, weil ein Konsens fehle, niemals stattgefunden haben vergleiche , etwa die Erkenntnisse vom 4. Juni 1957, Slg. N.F. Nr. 4364/A, vom 3. November 1969, Slg. N.F. Nr. 7678/A, u. a.).

Die Beschwerdeführer behaupten nun, eine baubehördliche Bewilligung sei vorgelegen, jedenfalls habe aber eine baubehördliche Beanstandung aus dem Grund, daß kein Konsens vorhanden sei, niemals stattgefunden.

Für Fälle dieser Art hat der Verwaltungsgerichtshof schon wiederholt ausgesprochen, daß entsprechende Nachforschungen in den Archiven der Behörde zur Frage der Vollständigkeit der Verwaltungsakten erforderlich sind (vgl. etwa das Erkenntnis vom 9. März 1964, Zl. 1884/63). In dieser Beziehung hat die Baubehörde erster Instanz der Aktenlage nach zunächst überhaupt keine Erhebungen gepflogen, ja sie ist auch auf die Ausführungen der Beschwerdeführer anläßlich der durchgeführten Augenscheinsverhandlungen weder bei dieser Verhandlung noch in der Begründung ihres Bescheides eingegangen. Hinsichtlich der Frage der Vollständigkeit der Archive hat auch die Berufungsbehörde das Verfahren nicht ergänzt. Lediglich in dem erwähnten ergänzenden Schriftsatz des Wiener Magistrats vom 24. Mai 1988 heißt es wörtlich, "Unterlagen über eventuell bewilligte Baulichkeiten auf dem Gst.Nr. n/1 liegen ha. nicht auf". Solche Nachforschungen wären im Beschwerdefall aber insbesondere deshalb erforderlich gewesen, weil die Beschwerdeführer bei der Augenscheinsverhandlung vor der Baubehörde erster Instanz ausdrücklich auf ein Bauverfahren aus dem Jahre 1976 sowie auf einen Abteilungsplan aus dem Jahre 1932 verwiesen

haben und dem Grundbuchsauszug zu entnehmen ist, daß offensichtlich 1936 eine Bauplatzschaffung erfolgte und im Jahre 1975 eine Verpflichtung zur Gehsteigerherstellung gestundet worden ist. Aus der Beischaffung dieser Akten hätte sich durchaus ein Hinweis auf eine früher erteilte Baubewilligung ergeben können bzw. auf die Annahme, daß von einem bewilligten Bestand auszugehen ist. In seinem Erkenntnis vom 26. Oktober 1964, Zl. 1623/63, hat der Verwaltungsgerichtshof auch ausgesprochen, daß bei den Ermittlungen, ob für ein Bauwerk die Vermutung der Konsensmäßigkeit besteht, es auch erforderlich ist, festzustellen, ob aus der behaupteten Entstehungszeit der Bauten für ähnliche Bauten im örtlichen Umkreis eine Baubewilligung auffindbar ist. Wenn sich die belangte Behörde diesbezüglich damit begnügt hat, daß für den Hauskanalanschluß für das Grundstück n/2 aus dem Jahre 1937 eine Baubewilligung aufliegt, hat sie, wie die Beschwerdeführer zu Recht rügen, dem ihr obliegenden Erfordernis nach ausreichender Ermittlung des Sachverhaltes nicht entsprochen. Der Umstand, daß in dem Abteilungsplan aus dem Jahre 1932 auch eine Baulichkeit auf dem Grundstück n/2 aufscheint, für welche schon im Jahre 1937 ein baupolizeilicher Beseitigungsauftrag erteilt worden ist, läßt entgegen der Meinung der Parteien des Verwaltungsverfahrens keinen zwingenden Schluß in der Richtung zu, daß auch die auf dem Grundstück n/1 aufscheinende Baulichkeit ohne baubehördliche Bewilligung errichtet worden ist bzw. dafür eine Baubewilligung erteilt worden sein müßte. In diesem Zusammenhang verweist die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift darauf, daß die Amtshandlungen der Baubehörde "lange Zeit durch besondere Zurückhaltung gekennzeichnet waren". Letzteres bedeutet offensichtlich, daß die Baubehörden der ihnen obliegenden gesetzlichen Verpflichtung, für die Einhaltung der Bauvorschriften Sorge zu tragen, nicht im erforderlichen Umfang nachkommen bzw. nachgekommen sind. Gerade bei einer solchen Handhabung von Baurechtsnormen ist aber die Baubehörde dann, wenn sie für jahrzehntelang unbeanstandet gebliebene Baulichkeiten mit der Erlassung eines Bauauftrages vorgeht, verpflichtet, das Ermittlungsverfahren besonders sorgfältig durchzuführen, was im Beschwerdefall, wie dargetan, nicht geschehen ist. Für Fälle dieser Art hat der Verwaltungsgerichtshof schon wiederholt ausgesprochen, daß entsprechende Nachforschungen in den Archiven der Behörde zur Frage der Vollständigkeit der Verwaltungsakten erforderlich sind (vergleiche, etwa das Erkenntnis vom 9. März 1964, Zl. 1884/63). In dieser Beziehung hat die Baubehörde erster Instanz der Aktenlage nach zunächst überhaupt keine Erhebungen gepflogen, ja sie ist auch auf die Ausführungen der Beschwerdeführer anlässlich der durchgeführten Augenscheinsverhandlungen weder bei dieser Verhandlung noch in der Begründung ihres Bescheides eingegangen. Hinsichtlich der Frage der Vollständigkeit der Archive hat auch die Berufungsbehörde das Verfahren nicht ergänzt. Lediglich in dem erwähnten ergänzenden Schriftsatz des Wiener Magistrats vom 24. Mai 1988 heißt es wörtlich, "Unterlagen über eventuell bewilligte Baulichkeiten auf dem Gst.Nr. n/1 liegen ha. nicht auf". Solche Nachforschungen wären im Beschwerdefall aber insbesondere deshalb erforderlich gewesen, weil die Beschwerdeführer bei der Augenscheinsverhandlung vor der Baubehörde erster Instanz ausdrücklich auf ein Bauverfahren aus dem Jahre 1976 sowie auf einen Abteilungsplan aus dem Jahre 1932 verwiesen haben und dem Grundbuchsauszug zu entnehmen ist, daß offensichtlich 1936 eine Bauplatzschaffung erfolgte und im Jahre 1975 eine Verpflichtung zur Gehsteigerherstellung gestundet worden ist. Aus der Beischaffung dieser Akten hätte sich durchaus ein Hinweis auf eine früher erteilte Baubewilligung ergeben können bzw. auf die Annahme, daß von einem bewilligten Bestand auszugehen ist. In seinem Erkenntnis vom 26. Oktober 1964, Zl. 1623/63, hat der Verwaltungsgerichtshof auch ausgesprochen, daß bei den Ermittlungen, ob für ein Bauwerk die Vermutung der Konsensmäßigkeit besteht, es auch erforderlich ist, festzustellen, ob aus der behaupteten Entstehungszeit der Bauten für ähnliche Bauten im örtlichen Umkreis eine Baubewilligung auffindbar ist. Wenn sich die belangte Behörde diesbezüglich damit begnügt hat, daß für den Hauskanalanschluß für das Grundstück n/2 aus dem Jahre 1937 eine Baubewilligung aufliegt, hat sie, wie die Beschwerdeführer zu Recht rügen, dem ihr obliegenden Erfordernis nach ausreichender Ermittlung des Sachverhaltes nicht entsprochen. Der Umstand, daß in dem Abteilungsplan aus dem Jahre 1932 auch eine Baulichkeit auf dem Grundstück n/2 aufscheint, für welche schon im Jahre 1937 ein baupolizeilicher Beseitigungsauftrag erteilt worden ist, läßt entgegen der Meinung der Parteien des Verwaltungsverfahrens keinen zwingenden Schluß in der Richtung zu, daß auch die auf dem Grundstück n/1 aufscheinende Baulichkeit ohne baubehördliche Bewilligung errichtet worden ist bzw. dafür eine Baubewilligung erteilt worden sein müßte. In diesem Zusammenhang verweist die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift darauf, daß die Amtshandlungen der Baubehörde "lange Zeit durch besondere Zurückhaltung gekennzeichnet waren". Letzteres bedeutet offensichtlich, daß die Baubehörden der ihnen obliegenden gesetzlichen Verpflichtung, für die Einhaltung der Bauvorschriften Sorge zu tragen, nicht im erforderlichen Umfang nachkommen bzw. nachgekommen sind. Gerade bei

einer solchen Handhabung von Baurechtsnormen ist aber die Baubehörde dann, wenn sie für jahrzehntelang unbeanstandet gebliebene Baulichkeiten mit der Erlassung eines Bauauftrages vorgeht, verpflichtet, das Ermittlungsverfahren besonders sorgfältig durchzuführen, was im Beschwerdefall, wie dargetan, nicht geschehen ist.

Auf Grund der dargelegten Erwägungen war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben, weil der Sachverhalt in wesentlichen Punkten einer Ergänzung bedarf. Auf Grund der dargelegten Erwägungen war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera b, VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben, weil der Sachverhalt in wesentlichen Punkten einer Ergänzung bedarf.

Zu dem Beschwerdevorbringen ist noch zu bemerken, daß der Wiener Bauordnung ein Schonungsprinzip, wie es die Beschwerdeführer behaupten, fremd und nach § 129 Abs. 10 BO ein Beseitigungsauftrag auch für solche Baulichkeiten zu erteilen ist, die nicht bewohnt werden. Ein Abtragungsauftrag setzt darüber hinaus entgegen dem Vorbringen in der Beschwerde ein besonderes öffentliches Interesse an dem Abbruch nicht voraus. Daß aber die Baubehörde an sich von Amts wegen verpflichtet ist, in Ansehung unbefugter Bauten mit der Erlassung eines Abtragungsauftrages vorzugehen, wurde bereits oben dargetan. Zu dem Beschwerdevorbringen ist noch zu bemerken, daß der Wiener Bauordnung ein Schonungsprinzip, wie es die Beschwerdeführer behaupten, fremd und nach Paragraph 129, Absatz 10, BO ein Beseitigungsauftrag auch für solche Baulichkeiten zu erteilen ist, die nicht bewohnt werden. Ein Abtragungsauftrag setzt darüber hinaus entgegen dem Vorbringen in der Beschwerde ein besonderes öffentliches Interesse an dem Abbruch nicht voraus. Daß aber die Baubehörde an sich von Amts wegen verpflichtet ist, in Ansehung unbefugter Bauten mit der Erlassung eines Abtragungsauftrages vorzugehen, wurde bereits oben dargetan.

Der Zuspruch von Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff. VwGG sowie auf die Verordnung BGBl. Nr. 243/1985. Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft den Antrag auf Zuerkennung einer den pauschalierten Schriftsatzaufwand übersteigenden Umsatzsteuer. Wien, am 4. April 1989. Der Zuspruch von Aufwandsersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff. VwGG sowie auf die Verordnung Bundesgesetzblatt Nr. 243 aus 1985,. Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft den Antrag auf Zuerkennung einer den pauschalierten Schriftsatzaufwand übersteigenden Umsatzsteuer. Wien, am 4. April 1989

Schlagworte

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Beweismittel Verfahrensgrundsätze im Anwendungsbereich des AVG
Offizialmaxime Mitwirkungspflicht Manuduktionspflicht VwRallg10/1/1 Baubewilligung BauRallg6 Sachverhalt
Sachverhaltsfeststellung Materielle Wahrheit Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten
Konsenslosigkeit und Konsenswidrigkeit unbefugtes Bauen BauRallg9/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1989:1988050271.X00

Im RIS seit

11.07.2001

Zuletzt aktualisiert am

26.04.2017

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at