jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2008/1/29 2005/05/0276

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.01.2008

Index

L37159 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag Wien;
L80009 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan Wien;
L80409 Altstadterhaltung Ortsbildschutz Wien;
L82000 Bauordnung;
L82009 Bauordnung Wien;
L82259 Garagen Wien;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §45 Abs2;
AVG §58 Abs2;
BauO Wr §71;
BauO Wr §75 Abs1;
BauO Wr §82 Abs3;
BauO Wr §82 Abs6;
BauRallg;
B-VG Art130 Abs2;
GaragenG Wr 1957 §4 Abs1;
GaragenG Wr 1957 §4 Abs3;
GaragenG Wr 1957 §4 Abs4;
VwGG §41 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Kail, Dr. Pallitsch, Dr. Hinterwirth und Dr. Moritz, im Beisein des Schriftführers Mag. Zykan, über die Beschwerde der Mag. Dr. W in Wien, vertreten durch Burghofer und Pacher Rechtsanwälte GmbH in 1060 Wien, Köstlergasse 1/30, gegen den Bescheid der Bauoberbehörde für Wien vom 22. Juni 2005, Zl. BOB - 168/05, betreffend eine Bauangelegenheit, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Bundeshauptstadt Wien hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführerin gehört das im Bauland-Gartensiedlungsgebiet gelegene Grundstück mit der Adresse 1170 Wien, Waldzeile 6. Nach den mit Bescheid vom 9. Dezember 2003 bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen ist für den an der Waldzeile gelegenen vorderen Grundstücksteil die Verpflichtung zur gärtnerischen Ausgestaltung ("G") festgelegt.

Die Beschwerdeführerin suchte am 5. April 2004 um die (nachträgliche) baubehördliche Bewilligung für die Errichtung eines Flugdaches (KFZ-Einstellplatz für 2 Fahrzeuge; Carport) im Ausmaß von ca. 33,00 m2 an. Nach dem vorgelegten Einreichplan war die Errichtung der 5,90 m breiten, 5,60 m tiefen und 2,60 m hohen Baulichkeit an der rechten Grundgrenze und 0,55 m von der Straßengrundgrenze entfernt vorgesehen. Das Vorhaben war derart ausgestaltet, dass auf Stehern ein Dach angebracht wurde sowie straßenseitig ein Rolltor zur Abgrenzung von der Waldzeile bestand.

Die vom Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37 (MA 37), beigezogene Magistratsabteilung 19 (Architektur und Stadtgestaltung) führte in ihrer Stellungnahme vom 8. November 2004 aus, dass aus stadtgestalterischer Sicht der Bestand des Flugdaches nicht akzeptiert werde, da das gegebene sowie das vom Bebauungsplan beabsichtigte örtliche Bild sowohl gestört als auch beeinträchtigt würden.

Nach Durchführung einer Verhandlung wurde mit Bescheid der MA 37 vom 17. März 2005 die begehrte Bewilligung versagt. Dies wurde im Wesentlichen damit begründet, dass das errichtete Flugdach weder dem Flächenwidmungsplan noch dem Wiener Garagengesetz noch der Wiener Bauordnung entspräche. Eine Bewilligung nach § 71 BauO für Wien komme nicht in Betracht, weil nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die Errichtung von Bauten nach dieser Bestimmung nicht dauernden Zwecken dienen dürfe und eine Bewilligung auf jederzeitigen Widerruf somit nicht zulässig sei.

Gegen diesen Bescheid berief die Beschwerdeführerin mit der Begründung, dass die Bewilligung des Flugdaches nach dem Wiener Garagengesetz zu beurteilen sei, da dieses eine lex specialis darstelle; nur subsidiär sei nach der Wiener Bauordnung vorzugehen. Bestritten wurde die Verpflichtung, dass der zu bebauende Grundstücksteil gärtnerisch auszugestalten sei. Das Vorhaben sei kein Nebengebäude im Sinne des § 82 BauO für Wien.

§ 69 BauO für Wien finde Anwendung, weil im Hinblick darauf, dass bereits anderen Anrainern offensichtlich bei gleicher Sach- und Rechtslage ein Flugdach genehmigt worden sei, der Gleichheitsgrundsatz verletzt werde.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Berufung der Beschwerdeführerin abgewiesen und der Bescheid der MA 37 bestätigt. Auch für die Errichtung von Anlagen zum Einstellen von Kraftfahrzeugen seien die Bestimmungen der BauO für Wien anzuwenden, soweit das Wiener Garagengesetz keine abweichenden Vorschriften vorsehe. § 4 Abs. 4 des Wiener Garagengesetzes sehe entgegen der Bestimmung des § 82 Abs. 3 BauO für Wien die Errichtung von Kleingaragen unter bestimmten Voraussetzungen auch auf seitlichen Abstandsflächen und im Vorgarten vor, die Errichtung sei jedoch nur dann zulässig, wenn für die vom Bauvorhaben betroffene Liegenschaft die Widmung "Bauland" und die Bauklasse I oder II festgesetzt seien. Eine solche Widmung bestehe hier nicht, weshalb § 4 Abs. 4 zweiter Satz des Wiener Garagengesetzes nicht zur Anwendung komme. § 69 BauO für Wien enthalte keine Bestimmung, wonach die Abweichung von der Bestimmung des § 82 Abs. 3 in Verbindung mit § 82 Abs. 6 BO betreffend die Unzulässigkeit der Errichtung von Flugdächern in Vorgärten als unwesentliche Abweichung von den Bebauungsvorschriften genehmigt werden könnte.

Auch eine Bewilligung nach § 71 BauO für Wien komme nicht in Betracht: Eine Verpflichtung zur Schaffung von Stellplätzen bestehe bei Kleinhäusern mit nur einer Wohneinheit (§ 36a Abs. 8 lit. a GaragenG) nicht; der Bewilligung gemäß § 71 BauO für Wien stünden öffentliche Rücksichten entgegen, da hiedurch die Realisierung des geltenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes, nämlich eine weitere Verdichtung der Bebauung zu verhindern, hintangehalten werde. Darüber hinaus sei eine Bewilligung nach dieser Gesetzesstelle für ein auf Dauer ausgerichtetes Bauvorhaben unzulässig; ein solches Vorhaben müsse hier auf Grund der gemauerten Bauweise angenommen

werden. Schließlich sei zu bedenken, dass bei Erteilung einer Bewilligung nach § 71 BauO für Wien bei nicht willkürlicher Handhabung auch weitere Bewilligungen erteilt werden müssten, deren Vielzahl jedoch den öffentlichen Rücksichten widerspräche. Selbst wenn es zutreffen sollte, dass Anrainer baubehördliche Bewilligungen der beantragten Art erlangt hätten, was von der Beschwerdeführerin nur vermutet werde, wäre sie dadurch nicht in ihren Rechten verletzt, da aus einem rechtswidrigen Verhalten der Behörde in anderen Fällen kein Anspruch auf ein ebensolches gesetzwidriges Verhalten ihr gegenüber abgeleitet werden könne.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der Rechtswidrigkeit des Bescheidinhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin leitet die Zulässigkeit ihres Vorhabens zunächst aus § 4 Abs. 1 Wiener GaragenG ab, wonach Anlagen zum Einstellen von Kraftfahrzeugen im Bauland grundsätzlich zulässig seien. Auch Abs. 3 dieser Bestimmung spreche für ihren Standpunkt, weil im Wohngebiet und im gemischten Baugebiet ("also auch bei der Widmung 'Bauland-Gartensiedlungsgebiet' ") solche Anlagen zulässig seien. Die von der Behörde herangezogene Einschränkung auf die Bauklassen I und II nach § 4 Abs. 4 Wiener GaragenG gelte nicht bei der Errichtung in Vorgärten. Hier sei die Errichtung im Vorgarten erfolgt, sodass die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt seien, da auf Grund der natürlichen Geländeverhältnisse die Errichtung des Flugdaches auf jenen Teilen der Liegenschaft, die der Bebauung offen stehen, nicht zumutbar wäre. In Anbetracht der gegebenen Hanglage müsste ein Zufahrtsweg zu dem Abstellplatz über die ganze Liegenschaft geführt werden und ein normales Kraftfahrzeug könnte das extreme Gefälle eines solchen Zufahrtsweges nicht überwinden.

Gemäß § 1 Abs. 2 Wiener Garagengesetz in der Fassung LGBl. Nr. 33/2004 (WGG) gelten für Anlagen zum Einstellen von Kraftfahrzeugen die Bestimmungen der Bauordnung für Wien, soweit das WGG keine abweichenden Vorschriften enthält. § 4 Abs. 2 lit. c BauO für Wien (BO) unterscheidet in der Widmungskategorie "Bauland" vier Typen: Wohngebiete, Gartensiedlungsgebiete, gemischte Baugebiete und Industriegebiete. Dass das Gartensiedlungsgebiet mit dem gemischten Baugebiet ident wäre oder dem gemischten Baugebiet unterzuordnen sei, kann dem Gesetz keinesfalls entnommen werden; § 6 Abs. 6, 7 und 8 BO definieren jeweils die zulässigen Nutzungen für Wohngebiete, Gartensiedlungsgebiete und gemischte Baugebiete, wovon auch das Wiener Garagengesetz keine Abweichungen normiert.

Das gegenständliche Vorhaben ist eine Anlage zum Einstellen von Kraftfahrzeugen in Form eines Flugdaches (der dafür auch verwendete Begriff "Carport" findet sich weder im WGG noch in der BO).

"Flugdächer" sind in der für Nebengebäude geltenden Bestimmung des § 82 BO genannt. Deren Abs. 2 bis 6 lauten:

"(2) Die Errichtung eines Nebengebäudes setzt das Vorhandensein oder das gleichzeitige Errichten eines Hauptgebäudes voraus. Die Fläche aller Nebengebäude auf demselben Bauplatz darf nicht mehr als ein Zehntel seiner Fläche betragen.

(3) Nebengebäude dürfen auf allen kraft des Bebauungsplanes unbebaut zu belassenden Flächen des Bauplatzes errichtet werden, wenn für diese Flächen nicht die gärtnerische Ausgestaltung gemäß § 5 Abs. 4 lit. p angeordnet ist. In Vorgärten und auf Abstandsflächen sind Nebengebäude unbeschadet des Abs. 4 und der Bestimmungen über die Errichtung von Garagen unzulässig.

(4) Beträgt die Gebäudehöhe von Nebengebäuden nicht mehr als 2,50 m und die Firsthöhe nicht mehr als 3,50 m und werden sie in einer Tiefe von mindestens 10 m ab der Vorgartentiefe errichtet, dürfen sie auch auf den kraft Gesetzes oder des Bebauungsplanes ansonsten unbebaut zu belassenden Flächen des Bauplatzes errichtet werden; die Anordnung der gärtnerischen Ausgestaltung von Grundflächen nach § 5 Abs. 4 lit. p steht dem nicht entgegen.

(5) Die durch Nebengebäude in Anspruch genommene Grundfläche ist auf die nach den gesetzlichen Ausnutzbarkeitsbestimmungen bebaubare Fläche des Bauplatzes anzurechnen, auf die nach § 5 Abs. 4 lit. d durch den Bebauungsplan beschränkte bebaubare Fläche jedoch nicht. Im Gartensiedlungsgebiet ist die mit einem Nebengebäude bebaute Grundfläche auf die Ausnutzbarkeitsbestimmungen eines Bauloses dann anzurechnen, wenn die bebaubare Fläche im Bebauungsplan mit mindestens 100 m2 festgesetzt ist.

(6) Den Bestimmungen der Abs. 2 bis 5 unterliegen auch Flugdächer jeder Größe."

Somit finden auf Flugdächer grundsätzlich die Bestimmungen für Nebengebäude Anwendung; hier liegt eine Verpflichtung zur gärtnerischen Ausgestaltung gemäß § 5 Abs. 4 lit. p BO vor, sodass nach § 82 Abs. 3 erster Satz BO ein Nebengebäude und damit auch ein Flugdach hier nicht errichtet werden darf. Schon zufolge der Situierung nahe der Straßengrundgrenze kommt auch die Begünstigung nach § 82 Abs. 4 BO nicht zur Anwendung.

Eine Ausnahme vom Verbot der Errichtung von Nebengebäuden auf gärtnerisch zu gestaltenden Flächen kann sich nach dem zweiten Satz des § 82 Abs. 3 BO aber aus den Bestimmungen über die Errichtung von Garagen ergeben. In Betracht kommen die städtebaulichen Vorschriften des § 4 WGG; dessen Abs. 1, 3 und 4 lauten:

"(1) Anlagen zum Einstellen von Kraftfahrzeugen sind im Bauland grundsätzlich zulässig. Die Errichtung von Tankstellen ist nur in als Betriebsbaugebiet ausgewiesenen Teilen des gemischten Baugebietes, im Industriegebiet, in Sondergebieten sowie auf Verkehrsbändern zulässig.

...

(3) Im Wohngebiet sind Anlagen zum Einstellen von Kraftfahrzeugen bis zu einem höchsten zulässigen Gesamtgewicht von

3.500 kg sowie von Autobussenf für Beherbergungsbetriebe zulässig. Soweit dies im Hinblick auf Schulen, Kirchen, Krankenanstalten, Kindergärten und ähnliche Einrichtungen geboten ist, sind im Wohngebiet und im gemischten Baugebiet bei Anlagen in unmittelbarer Nähe dieser Einrichtungen Vorkehrungen vorzusehen, um einer Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit von Menschen, insbesondere einer Belästigung durch Lärm oder üblen Geruch vorzubeugen.

(4) Anlagen zum Einstellen von Kraftfahrzeugen sind auf gärtnerisch auszugestaltenden Teilen der Liegenschaft grundsätzlich unzulässig. Kleinanlagen mit einer Bodenfläche bis zu 50 m2 sind in der Bauklasse I und II auf seitlichen Abstandsflächen, im Vorgarten jedoch dann zulässig, wenn ihre Errichtung auf seitlichen Abstandsflächen oder auf Teilen der Liegenschaft, die der Bebauung offen stehen, im Hinblick auf die Geländeverhältnisse oder wegen des vorhandenen Baubestandes nicht zumutbar ist; Zu- und Abfahrten sind in die in Anspruch genommene Bodenfläche nicht einzurechnen."

Der grundsätzlichen Zulässigkeit solcher Anlagen im Bauland steht die grundsätzliche Unzulässigkeit auf gärtnerisch auszugestaltenden Teilen der Liegenschaft entgegen. Die demgegenüber im zweiten Satz, erster Halbsatz des § 4 Abs. 4 WGG normierte Zulässigkeit solcher Anlagen ist an die dort genannten Voraussetzungen geknüpft: Diese Anlagen dürfen eine Bodenfläche von 50 m2 nicht überschreiten. Sie sind in den Bauklassen I und II (somit nach der Definition in § 75 Abs. 1 BO nur im Wohngebiet und im gemischten Baugebiet, aber nicht im Gartensiedlungsgebiet) auf seitlichen Abstandsflächen zulässig; unter diesen Voraussetzungen sind sie im Vorgarten auch dann zulässig, wenn ihre Errichtung auf seitlichen Abstandsflächen oder auf bebaubaren Teilen der Liegenschaft im Hinblick auf die Geländeverhältnisse oder wegen des vorhandenen Baubestandes nicht zumutbar ist.

Der Ansicht der Beschwerdeführerin, dass die Anordnung für Vorgärten losgelöst von der Voraussetzung der Bauklasse I oder II gelte (möglicherweise auch losgelöst von der Voraussetzung der Bodenfläche bis zu 50 m2), kann nicht gefolgt werden: Eine der alternativen Voraussetzungen für die Zulässigkeit im Vorgarten ist nämlich, dass die Errichtung auf der Abstandsfläche im Hinblick auf die Geländeverhältnisse nicht zumutbar ist. Diese Voraussetzung kann aber nicht gegeben sein, wenn die Errichtung auf der Abstandsfläche deswegen, weil weder Bauklasse I noch Bauklasse II vorliegt, gar nicht zulässig wäre. Vielmehr setzt diese Bestimmung die grundsätzliche Zulässigkeit der Errichtung in der Abstandsfläche voraus, erlaubt aber zusätzlich die Errichtung im Vorgarten, wenn die Errichtung in der Abstandsfläche auf Grund der Bodenverhältnisse nicht zumutbar ist. Nur wenn die zulässige (Bauklasse I und II) Errichtung auf der Abstandsfläche unzumutbar ist, kommt eine Errichtung im Vorgarten in Betracht.

Nichts anderes kann für die weitere Möglichkeit der Bebauung im Vorgarten (wegen des vorhandenen Baubestandes) gelten, weil beide Varianten nach dem Gesetzeswortlaut an dieselben Voraussetzungen anknüpfen; eine Unterscheidung dahingehend, dass die Unzumutbarkeit der Errichtung auf der Abstandsfläche nur in den Bauklassen I und II, die vollständige Verbauung aber auch in den höheren Bauklassen und im Gartensiedlungsgebiet als Voraussetzung für die Errichtung im Vorgarten herangezogen werden könne, lässt sich dem Gesetz keinesfalls entnehmen.

Da somit die Ausnahmebestimmung des § 4 Abs. 4 zweiter Satz WGG nicht greift, bleibt es bei der Anordnung des § 82 Abs. 3 zweiter Satz BO; die Errichtung dieses Flugdaches war daher jedenfalls unzulässig; als fehlend gerügte Feststellungen über die Beschaffenheit des Geländes mussten nicht getroffen werden.

Die Beschwerdeführerin macht aber auch geltend, dass ihr Vorhaben gemäß § 71 BO hätte bewilligt werden können. Diese Bestimmung sei nicht beschränkt auf Bauten, die vorübergehenden Zwecken dienen, sondern alternativ auch anwendbar, wenn das Gebäude deshalb nicht dauerhaft bestehen kann, weil es dem bestimmungsgemäßen Zweck der Grundfläche, also der Widmung, nicht voll entspricht. Die Beschwerdeführerin bestreitet, dass das Flugdach auf Stehern ein auf Dauer angelegtes Projekt sei, es sei jederzeit abbaubar. Aber auch der Widerspruch zum Flächenwidmungsplan stehe einer Bewilligung nicht entgegen. Wenn der Gesetzgeber ausdrücklich vorsieht, dass ein solcher Widerspruch zu einer Bewilligung nach dieser Gesetzesstelle führen kann, reiche der bloße Hinweis der Behörde darauf, dass die Ziele des Flächenwidmungsplanes gestört werden können, für die Ablehnung nicht aus. Eine Bewilligung dürfe nur dann versagt werden, wenn triftige Gründe des öffentlichen Interesses entgegen stehen, was hier aber nicht der Fall sei. Die Beschwerdeführerin habe ja darauf hingewiesen, dass bei vielen Nachbarn vergleichbare Einrichtungen anstandslos bewilligt worden seien und insbesondere auf den "direkten" Nachbarn verwiesen, der über ein baurechtlich bewilligtes Flugdach verfüge. In diesem Fall hätte die Behörde einen sachlichen Grund anführen müssen, warum ihre Ermessensentscheidung anders ausgefallen sei als beim Nachbarn. Dazu verwies die Beschwerdeführerin auch auf ein Schreiben des Bauausschusses der Bezirksvertretung für den 17. Bezirk vom 29. Juni 2005, in dem Betroffenen empfohlen wurde, Bauansuchen um nachträgliche Bewilligung eines Autoabstellplatzes bzw. dessen Überdachung nach § 71 BO einzubringen. Auch sei aus diesem Schreiben zu entnehmen, dass eine Versagung nicht darauf gestützt werden könne, dass es sich bei einem Flugdach um ein auf Dauer ausgelegtes Bauvorhaben handle; in diesem Schreiben des Bauausschusses werde ja ausdrücklich eine Antragstellung nach § 71 BO für Flugdächer empfohlen.

§ 71 BO lautet:

"Bauten, die vorübergehenden Zwecken dienen oder nicht dauernd bestehen bleiben können, sei es wegen des bestimmungsgemäßen Zweckes der Grundfläche, sei es, weil in begründeten Ausnahmefällen die Baulichkeit den Bestimmungen dieses Gesetzes aus sachlichen Gegebenheiten nicht voll entspricht, kann die Behörde auf eine bestimmte Zeit oder auf Widerruf bewilligen. Für sie gelten die Bestimmungen dieses Gesetzes insofern nicht, als nach Lage des Falles im Bescheid auf die Einhaltung dieser Bestimmungen verzichtet worden ist. Der Bewilligung dürfen durch dieses Gesetz gegebene subjektiv-öffentliche Rechte nicht entgegenstehen und es darf die Bebaubarkeit der Nachbargrundflächen nicht vermindert werden, es sei denn, dass der Berechtigte der Bewilligung ausdrücklich zugestimmt hat oder keine Parteistellung (§ 134 Abs. 3) erlangt hat."

Eine derartige Bewilligung kommt zunächst dann in Betracht, wenn der Bau bloß vorübergehenden Zwecken dient. Nach dem Bauansuchen wurde um die Erteilung einer Baubewilligung "für eine Grundstückeinfriedung mit Flugdach" ersucht; weder der vorgelegte Plan noch die Niederschrift über die Verhandlung boten Anlass für die Annahme, dass der Bau vorübergehenden Zwecken dienen würde; ganz im Gegenteil wurde in der Verhandlung ausdrücklich erörtert, dass diese Voraussetzung nicht vorliege und es ist ein Widerspruch dazu von Seiten der anwesenden Beschwerdeführerin in der Niederschrift nicht enthalten. Da auch die Berufung kein diesbezügliches Vorbringen enthielt, muss der nunmehrigen Sachbehauptung, das Flugdach sei "jederzeit abbaubar", das aus § 41 Abs. 1 VwGG abgeleitete Neuerungsverbot entgegen gehalten werden.

Weiters unterscheidet das Gesetz zwischen Bauten (baulichen Anlagen), die den bestimmungsgemäßen Zweck des Grundes, das heißt der Flächenwidmung, widersprechen, und Bauten, die den Bestimmungen der Bauordnung nicht bzw. nicht voll entsprechen, wobei das Projekt auch beiden Normenkomplexen widersprechen kann (Geuder/Hauer, Wiener Bauvorschriften5, 542).

Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass die Behörde bei Beurteilung eines Ansuchens um die Erteilung einer Baubewilligung gegen Widerruf zu untersuchen hat, ob vom Antragsteller für die Erteilung einer solchen Ausnahmebewilligung angeführte oder doch aus seinem Vorbringen im Zusammenhang mit der jeweils gegebenen Situation erkennbare besondere Gründe vorliegen, weil andernfalls eine Abstandnahme von den Vorschriften in keinem Fall als gerechtfertigt angesehen werden könnte (siehe die Nachweise bei Geuder/Hauer, aaO, 546).

Im Beschwerdefall muss zunächst darauf hingewiesen werden, dass ein ausdrückliches Ansuchen um eine Bewilligung nach § 71 BO nicht vorliegt; auch die Berufung enthält dazu kein Vorbringen. Der Verwaltungsgerichtshof hat allerdings im Erkenntnis vom 25. Jänner 2000, Zl. 99/05/0227, ausgeführt, dass dann, wenn ein zur Bewilligung eingereichtes Vorhaben den gesetzlichen Bestimmungen widerspricht, die Behörde davon auszugehen hat, dass der Bewilligungsantrag auch den Antrag des Bauwerbers auf Erteilung einer Bewilligung gemäß § 71 BO umfasst. Es ist daher im Sinne der zuvor zitierten Judikatur zu untersuchen, ob sich aus dem Vorbringen der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit der konkret gegebenen Situation erkennbare besondere Gründe ergeben, weil sonst eine Abstandnahme von den Vorschriften der BO nicht als gerechtfertigt angesehen werden könnte.

Es kann zwar nicht, wie die belangte Behörde unter Hinweis auf ein beiGeuder/Hauer, aaO, 546, zitiertes Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. März 1990, Zl. 84/05/0231, ausführt, die Unzulässigkeit einer solchen Bewilligung allein daran geknüpft werden, dass der Bau auf Dauer angelegt ist. Damit würde nämlich verkannt werden, dass § 71 BO zwei alternative Eingangsvoraussetzungen kennt. Tatsächlich hat der Verwaltungsgerichtshof im zuletzt genannten Erkenntnis unter Hinweis auf seine Vorjudikatur (Erkenntnis vom 2. Juli 1985, Zl. 85/05/0010, BauSlg. Nr. 477) ausgeführt, dass dann, wenn bei einem auf Dauer angelegten Projekt von vornherein erkannt werden kann, dass ein sachlicher Widerrufsgrund nicht denkbar ist, eine solche Bewilligung auf Widerruf nicht erteilt werden darf. Wenn nämlich bei gleich bleibender Sach- und Rechtslage ein Widerruf nicht sachgerecht wäre, würde die Erteilung einer Baubewilligung nach § 71 BO auch bedeuten, dass die Baubehörde in gleich oder ähnlich gelagerten Fällen gleichfalls eine Ausnahmebewilligung erteilen müsste, wollte sie sich nicht dem Vorwurf einer willkürlichen Handhabung des Ermessens aussetzen. Es kommt also nicht allein auf die (Tat-)Frage an, ob das Projekt auf Dauer angelegt ist, sondern, ob ein sachlich begründeter Widerruf denkbar ist, weil ja für beide Eingangsvoraussetzungen des § 71 BO nur eine Bewilligung auf Zeit oder auf Widerruf in Betracht kommt.

Mit der Frage, ob hier sachliche Gründe für einen Widerruf vorliegen könnten, hat sich die belangte Behörde nicht auseinander gesetzt. Dies ist aber nicht auszuschließen, zumal die Beschwerdeführerin darauf hingewiesen hat, dass in der Waldzeile selbst keine Möglichkeit bestehe, ein Kraftfahrzeug abzustellen; immerhin denkbar ist die Möglichkeit, dass Parkplätze geschaffen werden, was einen sachlichen Grund für einen Widerruf darstellen könnte (vgl. in diesem Zusammenhang auch das hg. Erkenntnis vom 27. August 1996, Zl. 95/05/0177, in welchem der Verwaltungsgerichtshof beanstandete, dass sich die belangte Behörde im Rahmen der Prüfung eines Ausnahmefalles im Sinne des § 71 BO mit der vom Beschwerdeführer vorgetragenen schwierigen konkreten Parkplatzsituation nicht auseinander gesetzt hat).

Die Nichtgewährung einer Bewilligung gemäß § 71 BO kann daher nicht allein darauf gestützt werden, dass der Bau auf Dauer angelegt wurde, solange nicht die weitere oben genannte Voraussetzung (sachlicher Rechtfertigungsgrund für einen Widerruf) geprüft wurde.

Zwar nicht unter Hinweis auf § 71 BO, sondern unter Hinweis auf § 69 BO hat die Beschwerdeführerin in ihrer Berufung ausdrücklich vorgebracht, dass namentlich genannte Nachbarn (Waldzeile 4) völlig idente Einstellplätze errichtet hätten, die auch genehmigt worden seien.

Auf dieses Vorbringen verweist die Beschwerdeführerin nun, wenn sie als Verfahrensmangel rügt, dass die getroffene Ermessensentscheidung nicht ausreichend begründet worden wäre. Sie verweist auf den bei Geuder/Hauer, aaO, wiedergegebenen Rechtssatz aus der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. Jänner 1957, Zl. 2408/55:

"Bei Ermessensentscheidungen können bei verschieden gearteten Anbringen auch verschieden lautende Entscheidungen ergehen. Wenn aber annähernd gleiche Voraussetzungen vorliegen, dann muss die unterschiedliche Entscheidung auf jene Umstände gegründet werden, in welchen sich die Anbringen voneinander unterscheiden. Diese Gründe müssen überdies sachliche Gründe sein."

In jenem Beschwerdefall billigte der Verwaltungsgerichtshof die Ermessensbegründung der belangten Behörde, wonach nach der früher erteilten Baubewilligung bezüglich der Nachbarliegenschaft, aber vor Entscheidung über das gegenständliche Bauansuchen eine Ausarbeitung der Abänderung des Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes ein ausreichendes und sachliches Motiv für eine abweichende Erledigung darstellte.

In seinem Erkenntnis vom 12. Dezember 1991, Zl. 91/06/0176, hat der Verwaltungsgerichtshof auf seine Rechtssprechung verwiesen, wonach die Behörde gehalten ist, zu begründen, weshalb sie vom Ermessen in einer bestimmten Richtung Gebrauch gemacht hat, da sie auch in anderen gleich gelagerten Fällen das Ermessen gleichartig ausüben müsste, will sie sich nicht dem Vorwurf einer willkürlichen Handhabung des Ermessens aussetzen.

Eine derartige Begründung der Ermessensentscheidung fehlt hier, wobei zunächst geprüft werden müsste, ob tatsächlich die behauptete Identität gegeben ist. Betont sei allerdings, dass es hier ausschließlich um die Begründung einer Ermessensentscheidung geht; allein mit dem Hinweis auf die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, dass keine Gleichheit im Unrecht bestehe, kann diesem Begründungserfordernis nicht begegnet werden, zumal kein Grund für die Annahme besteht, dass die Behörde in anderen Fällen rechtswidrig vorgegangen wäre.

Aber auch die von der belangten Behörde gebotene Begründung, dass der geforderten Bewilligung öffentliche Rücksichten deswegen entgegen stünden, weil die Realisierung des geltenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes durch eine weitere Verdichtung hintangehalten würde, überzeugt nicht: Ein Widerspruch zum Flächenwidmungs- und Bebauungsplan ist für die zweite Eingangsvoraussetzung des § 71 BO tatbestandsgemäß; jede Bebauung einer gärtnerisch auszugestaltenden Fläche führt zu einer Verdichtung, weshalb es allein mit den Begründungselementen der belangten Behörde nie zu einer Bewilligung kommen könnte. Es hätte einer Begründung bedurft, warum gerade die gegenständliche Bauführung zu einer nunmehr nicht mehr tragbaren Verdichtung führt; aus dem Gutachten der MA 19 lässt sich Derartiges nicht ableiten.

Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die belangte Behörde bei Behebung der angeführten Begründungsmängel zu einem anderen Spruch gelangen könnte. Jedenfalls belastete sie aber durch ihre Rechtsauffassung bezüglich der auf Dauer angelegten Bauten ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes, sodass er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VerordnungBGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 29. Jänner 2008

Schlagworte

Beschwerdepunkt Beschwerdebegehren Entscheidungsrahmen und Überprüfungsrahmen des VwGH ErmessensentscheidungenErmessen besondere RechtsgebieteBaubewilligung BauRallg6Besondere Rechtsgebiete DiversesErmessenAllgemeinBegründung von Ermessensentscheidungen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2008:2005050276.X00

Im RIS seit

28.02.2008

Zuletzt aktualisiert am

22.05.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at