jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2006/3/17 2005/05/0165

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.03.2006

Index

L37159 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag Wien;
L80009 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan Wien;
L80409 Altstadterhaltung Ortsbildschutz Wien;
L82000 Bauordnung;
L82009 Bauordnung Wien;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/10 Grundrechte;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §68 Abs4 Z4;
BauO Wr §137 Abs1;
BauO Wr §137 Abs2;
BauO Wr §138;
BauO Wr §71;
BauRallg;
B-VG Art111;
B-VG Art130 Abs2;
B-VG Art7 Abs1;
StGG Art2;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Kail, Dr. Pallitsch, Dr. Hinterwirth und Dr. Moritz als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Fritz, über die Beschwerde 1. der Renate Brigg und 2. des Florian Brigg, beide in Wien, vertreten durch Rechtsanwälte Biel & Partner KEG in 1010 Wien, Rauhensteingasse 1, gegen den Bescheid der Bauoberbehörde für Wien vom 28. April 2004, Zl. BOB - 175/04, betreffend Nichtigerklärung einer Baubewilligung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführer haben der Bundeshauptstadt Wien Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Das Grundstück Nr. 115/5 der Beschwerdeführer besteht in der derzeitigen Form auf Grund eines Teilungsplanes vom 18. Dezember 2002, welcher mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 64, vom 18. Februar 2003 gemäß § 13 Abs. 2 lit. b der Bauordnung für Wien (BO) genehmigt wurde. Das Grundstück liegt an der öffentlichen Verkehrsfläche Schrekergasse (mit der Bezeichnung ON 19) mit einer Breite von 11,39 m und erstreckt sich Richtung Westen über 70 m. An der Nordseite verläuft seine Grenze über 55 m entlang des der Erstbeschwerdeführerin gehörenden Grundstückes Nr. 115/6 und verbreitert sich auf rund 15 m. Ca. 15 m vor der westlichen Grundstücksgrenze verbreitert sich jedoch dieses Grundstück in einem rechten Winkel Richtung Norden um rund 12 m und ist sodann in diesem Bereich über eine Länge von 15,58 m rund 27 m breit. Dieser nordwestliche Teil des Grundstückes in einer Länge von 15,58 m und einer Breite von 11,79 m war ursprünglich ein Teil des Grundstückes Nr. 115/6 und wurde durch den erwähnten Teilungsplan dem Grundstück Nr. 115/5 zugeschrieben. In diesem Teil des Grundstückes Nr. 115/5 ist ein Gartenhaus mit einer Länge von 10,35 m und einer Breite von 4,73 m errichtet. Die projektgemäße Bebauung mit Wohnräumlichkeiten und die damit verbundene Überdachung der Terrasse dieses Gartenhauses ist Gegenstand des Beschwerdeverfahrens.

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, vom 7. November 2002 wurden die Bebauungsbestimmungen für das Grundstück Nr. 115/5 antragsgemäß nach § 9 BO wie folgt bekannt gegeben:

"Die Baulinie ist durch die Linie a-b für die 10 m breite Schrekergasse gegeben.

Die durch den Bebauungsplan festgesetzten Baufluchtlinien sind im beiliegenden Plan festgehalten.

Aus dem Bebauungsplan ergibt sich für die Liegenschaft an der Schrekergasse:

Wohngebiet, Bauklasse I (eins) und die offene oder gekuppelte

Bauweise.

Es bestehen folgende Bebauungsbeschränkungen:

In der Bauklasse I (eins) beträgt die Gebäudehöhe maximal 7,5 m.

An allen Baulinien ist die Errichtung von Erkern, Balkonen und vorragenden Loggien untersagt.

Bei den innerhalb des Baulandes zur Errichtung gelangenden Gebäuden darf der höchste Punkt des Daches nicht höher als 4,5 m über der ausgeführten Gebäudehöhe liegen.

Die mit Nebengebäuden bebaute Grundfläche darf höchstens 30 m2 je Bauplatz betragen. Die Dächer der zur Errichtung gelangenden Nebengebäude sind ab einer Größe von 5 m2 entsprechend dem Stand der Technik als begrünte Flachdächer auszubilden. Technische bzw. der Belichtung dienende Aufbauten sind im erforderlichen Ausmaß zulässig.

Nicht bebaute, jedoch bebaubare Baulandflächen sind

gärtnerisch auszugestalten.

...

Die im Plan mit 'G' bezeichneten Flächen sind gärtnerisch zu gestalten und dauernd in diesem Zustand zu erhalten.

..."

Die Baufluchtlinien für dieses Grundstück sind an dessen Ostseite zur öffentlichen Verkehrsfläche Schrekergasse Richtung Westen hin bis zu einer Tiefe des Grundstückes von 25 m festgesetzt. Auf dem Grundstück ist ein Gebäude innerhalb der festgesetzten Baulinien errichtet. Das Gartenhaus ist in einer im Plan mit "G" bezeichneten Fläche errichtet.

Mit Eingabe vom 8. April 2003 beantragten die Beschwerdeführer die

"Genehmigung der Arbeiten zur Überdachung der Terrasse unseres Gartenhauses" ..."in Fortführung der bestehenden Dach- und Wandkonstruktion. Die bestehende Eindeckung wird neu ausgeführt, die verbleibenden Eternitplatten fachgerecht entsorgt."

Plangemäß soll über der im östlichen Teil dieses Gartenhauses über dem Erdgeschoß befindlichen Terrasse durch einen Aufbau ein Dachraum ausgebaut werden.

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, vom 31. Juli 2003 wurde in dem für das Beschwerdeverfahren maßgeblichen Spruchpunkt II gemäß § 71 Bauordnung für Wien (BO) in Verbindung mit § 68 Abs. 1 BO auf jederzeitigen Widerruf unter Bezugnahme auf die mit Bescheid vom 7. November 2002 bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen folgende Bewilligung erteilt:

"Das Dach soll über die bestehende Terrasse erweitert und es soll somit ein Raum geschaffen werden. Die Bauführung wird in öffentlich-rechtlicher Beziehung für zulässig erklärt."

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde gemäß § 68 Abs. 4 Z. 4 AVG in Verbindung mit § 137 BO dieser Bescheid als nichtig erklärt. In der Begründung führte die belangte Behörde aus, das Gartenhaus liege außerhalb der durch Baufluchtlinien umgrenzten bebaubaren Fläche auf jenem Teil der vom Bauvorhaben betroffenen Liegenschaft, für welchen die gärtnerische Ausgestaltung angeordnet sei. Der beantragte und mit Bescheid vom 31. Juli 2003 bewilligte Zubau auf der bestehenden Terrasse über dem Erdgeschoß dieses Gartenhauses verbunden mit der Erweiterung des Daches solle somit auf einer Fläche errichtet werden, für die nach den bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen die gärtnerische Ausgestaltung angeordnet sei und die nach diesen Bebauungsbestimmungen nicht bebaut werden dürfe. Das Gartenhaus, welches Aufenthaltsräume enthalte und auch mehr als ein über dem anschließenden Gelände liegendes Geschoß aufweise, sei kein Nebengebäude im Sinne des § 82 Abs. 1 BO. Das bewilligte Bauvorhaben sei kein Zubau zu einem Nebengebäude. Die Bestimmung des § 82 Abs. 4 BO, die unter bestimmten Voraussetzungen die Errichtung eines Nebengebäudes auf einer gärtnerisch auszugestaltenden Fläche für zulässig erkläre, käme daher im vorliegenden Fall nicht zur Anwendung. Nach den bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen dürfe die mit Nebengebäuden bebaute Grundfläche im Übrigen höchstens 30 m2 betragen. Nach dem Einreichplan nehme das bestehende Gartenhaus, auf dem der verfahrensgegenständliche Zubau errichtet werden soll, bereits eine Fläche von mehr als 40 m2 ein, wodurch ein derartiger Zubau selbst zu einem solchen Nebengebäude nach den Bebauungsbestimmungen unzulässig wäre. Der Zubau weiche sohin von den bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen insofern ab, als er auf einer gärtnerisch auszugestaltenden ("G") und damit nicht bebaubaren Fläche errichtet werde. Er widerspreche somit dem den Bebauungsbestimmungen zu Grunde liegenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplan und sei unzulässig. Mit dem Baubewilligungsbescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, vom 31. Juli 2003 sei die Bewilligung gemäß § 71 BO erteilt worden. Die Anwendung dieser Gesetzesstelle sei jedoch an das Vorliegen ganz bestimmter Voraussetzungen gebunden. Eine Ausnahmebewilligung gemäß § 71 BO sei nur dann zulässig, wenn ein Ausnahmegrund vorliege, wobei zu prüfen sei, ob vom Antragsteller für die Erteilung einer solchen Ausnahmebewilligung angeführte oder aus seinem Vorbringen im Zusammenhang mit der jeweils gegebenen Situation erkennbare besondere Gründe vorlägen. Abgesehen davon dürften öffentliche, in der Bauordnung begründete Rücksichten einer derartigen Ausnahmegenehmigung nicht entgegenstehen. Solche öffentlichen Rücksichten könnten darin gelegen sein, dass die Erteilung der Ausnahmegenehmigung dazu führen könnte, dass die Behörde, wolle sie sich nicht dem Vorwurf einer willkürlichen Handhabung des Ermessens aussetzen, auch in anderen gleichartigen Fällen eine Ausnahmegenehmigung erteilen müsste. Eine Bewilligung auf jederzeitigen Widerruf für ein auf Dauer angelegtes Projekt, insbesondere wenn ein sachlicher Widerrufsgrund nicht denkbar sei, sei unzulässig und es dürfe eine solche Bewilligung nicht erteilt werden, wenn die Nachbarn sich ausdrücklich gegen die Erteilung der angestrebten Baubewilligung ausgesprochen hätten. Im Beschwerdefall hätten sich zwar die Nachbarn nicht ausdrücklich gegen die Erteilung der angestrebten Baubewilligung ausgesprochen. Für die Bewilligung des Zubaues fehle es aber an einem begründeten Ausnahmefall; besondere Gründe für die Erteilung der Ausnahmebewilligung gemäß § 71 BO seien weder erkennbar noch aktenkundig. Der Bewilligung nach § 71 BO stünden auch öffentliche, in der Bauordnung begründete Rücksichten entgegen. Das bereits bestehende Gartenhaus liege außerhalb der durch Baufluchtlinien umgrenzten bebaubaren Fläche, für welche nach den bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen die gärtnerische Ausgestaltung angeordnet sei. Auch wenn das Gartenhaus - wie die Beschwerdeführer behaupten - bereits seit dem Jahre 1934 auf dieser Fläche stehe, befinde sich dieses und auch der mit Bescheid vom 31. Juli 2003 bewilligte Zubau

auf der bestehenden Terrasse über dem Erdgeschoß dieses Gartenhauses verbunden mit der Erweiterung des Daches nunmehr auf einer gärtnerisch auszugestaltenden nicht bebaubaren Fläche. Bei der gegenständlichen Bauführung handle es sich nicht um eine bloße Weiterführung eines Daches über eine bestehende Dachterrasse, mit der der optische Umriss nicht geändert werde, vielmehr handle es sich - wie von den Beschwerdeführern selbst angegeben - um die Schaffung eines zusätzlichen Raumes. Dies sei als ein Zubau im Sinne des § 60 Abs. 1 lit. a BO zu qualifizieren, durch welchen das bestehende Gartenhaus in lotrechter Richtung vergrößert werde. Auch wenn dieser Zubau nun keine unbebaute Grundfläche in Anspruch nehme, setze die Zulässigkeit der Errichtung dieses Zubaus nach den Bestimmungen der Bauordnung für Wien voraus, dass dieser nach den Bebauungsbestimmungen auf dieser Fläche errichtet werden dürfe. Da sich aber dieser Zubau auf einer gärtnerisch auszugestaltenden nicht bebaubaren Fläche befinde, erweise sich die Errichtung desselben schlechthin als unzulässig. Mit dem Vorbringen der Beschwerdeführer, wonach gemäß § 137 Abs. 1 BO Bescheide nur bis zur Beendigung des Rohbaus als nichtig erklärt werden könnten, im vorliegenden Fall jedoch der mit Bescheid vom 31. Juli 2003 rechtskräftig bewilligte Zubau bereits im März 2004 errichtet worden sei und daher auf Grundlage des § 137 BO der Baubewilligungsbescheid nicht als nichtig erklärt werden könnte, übersehen sie, dass nach § 137 Abs. 1 BO lediglich Bescheide, die zwingenden Vorschriften der Abschnitte VIII bis XI oder zwingenden Vorschriften der auf Grund dieser Abschnitte erlassenen Verordnungen widersprechen, entsprechend dem Vorbringen nur bis zur Beendigung des Rohbaus als nichtig erklärt werden können. Aus dem Gesetzeswortlaut ergebe sich aber eindeutig, dass - wie im Beschwerdefall - ein Bescheid, der zwingenden Vorschriften der nicht diesen im § 137 Abs. 1 BO angeführten Abschnitten der Bauordnung für Wien oder zwingenden Vorschriften der auf Grund dieser nicht angeführten Abschnitte erlassenen Verordnungen widerspreche, jedenfalls auch nach Beendigung des Rohbaus als nichtig erklärt werden könne. Im Beschwerdefall widerspreche die Erteilung der Baubewilligung für den verfahrensgegenständlichen Zubau einerseits der auf Grund der Bestimmung des § 5 Abs. 4 lit. p BO erlassenen Bebauungsbestimmung über die gärtnerische Ausgestaltung unbebauter Grundflächen und den im Bebauungsplan gemäß § 5 Abs. 6 lit. e BO ausgewiesenen Baufluchtlinien, innerhalb derer ein Gebäude oder auch ein Zubau errichtet werden dürfe, sowie andererseits der Bestimmung des § 71 BO über die Erteilung einer Baubewilligung auf jederzeitigen Widerruf. Auch mit dem Hinweis auf § 67 BO vermögen die Beschwerdeführer die Unzulässigkeit der Nichtigerklärung des Baubewilligungsbescheides nicht aufzuzeigen, beziehe sich doch die letztgenannte Norm auf die von der Behörde vorzunehmende Überprüfung des Bauvorhabens im Baubewilligungsverfahren und nicht auf die Nichtigerklärung eines Baubewilligungsbescheides gemäß § 137 BO, die zwangsläufig voraussetze, dass die Überprüfung des Bauvorhabens im Baubewilligungsverfahren durch die Behörde erster Instanz auf Grund des gegebenen Widerspruches gegen die im § 137 BO angeführten zwingenden Vorschriften nicht exakt erfolgt sei. Wenngleich die Erteilung einer Bewilligung auf jederzeitigen Widerruf nach § 71 BO nach ihrem Wortlaut für die Errichtung eines den Bestimmungen des Bebauungsplanes nicht entsprechenden Zubaus nicht (von vornherein) ausgeschlossen sei, lägen im Beschwerdefall auch die Voraussetzungen für die Erteilung einer Widerrufsbewilligung gemäß § 71 BO gar nicht vor. Insbesondere fehle es an einem begründeten und im Baubewilligungsverfahren vorgebrachten Ausnahmegrund. Die Beschwerdeführer hätten im Baubewilligungsverfahren weder für die Erteilung einer Ausnahmebewilligung gemäß § 71 BO besondere Gründe angeführt noch ließen sich solche aus dem Vorbringen im Zusammenhang mit der jeweils gegebenen Situation erkennen. Allein die beabsichtigte Schaffung von zusätzlichem Wohnraum mitten auf der nach dem Bebauungsplan gärtnerisch auszugestaltenden und nicht bebaubaren Grundfläche der gegenständlichen Liegenschaft vermöge im Hinblick darauf, dass im Bebauungsplan eine bebaubare Fläche für die Errichtung eines Wohngebäudes auf der gegenständlichen Liegenschaft innerhalb der festgesetzten Baufluchtlinien ausgewiesen sei und auf dieser bereits ein Wohngebäude stehe, keinen solchen besonderen Grund für die Erteilung einer Baubewilligung gemäß § 71 zu bilden. Besondere Gründe, die die Erteilung einer Ausnahmebewilligung gemäß § 71 BO rechtfertigten, seien somit nicht erkennbar. Auch stünden einer solchen Ausnahmebewilligung öffentliche, in der Bauordnung für Wien begründete Rücksichten entgegen, da die Erteilung dieser Ausnahmegenehmigung dazu führen würde, dass die Behörde auch in anderen gleichartigen Fällen eine Ausnahmegenehmigung für die Errichtung eines Zubaus zu einem Wohngebäude mitten auf einer gärtnerisch auszugestaltenden nicht bebaubaren Fläche erteilen müsste (Hinweis auf das hg. Erkenntnis VwSlg. 5.581/A). Dies würde aber den Bestimmungen der BO und insbesondere den jeweils geltenden Bebauungsbestimmungen in den Flächenwidmungs- und Bebauungsplänen extrem zuwiderlaufen und die den diesbezüglichen Bestimmungen der BO und den geltenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplänen zu Grunde liegende Intention unterlaufen. Letztlich würde dies dazu führen, dass durch die Erteilung von Ausnahmebewilligungen gemäß § 71 BO die Anordnungen des

Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes umgangen werden könnten und auf diese Weise die Planvorstellungen des Wiener Gemeinderates zunichte gemacht würden. Daran vermögen auch die geltend gemachten Umstände, dass durch den Zubau in lotrechter Richtung keine weitere gärtnerisch auszugestaltende Grundfläche in Anspruch genommen werde und die Anrainer der Bauführung zugestimmt hätten, nichts zu ändern. Festzuhalten sei auch, dass der gegenständliche Zubau Aufenthaltsräume enthalte und offensichtlich als Wohngebäude genutzt werden solle, somit zweifelsfrei auf Dauer eingerichtet werden solle. Dies sei von den Beschwerdeführern auch nicht in Abrede gestellt worden. Der Begründung des Baubewilligungsbescheides vom 31. Juli 2003 sei jedoch zu entnehmen, dass das Gartenhaus mit Bescheid vom 22. August 1934 als Wochenendhaus bewilligt worden sei und dieses schon seit ca. 70 Jahren bestehe. Aus den Einreichplänen und der sich aus dem Baubewilligungsverfahren ergebenden Aktenlage sowie aus dem Vorbringen der Beschwerdeführer lasse sich kein Anhaltspunkt dafür entnehmen, dass dieser Zubau, der nach Angaben der Beschwerdeführer der Schaffung eines zusätzlichen Wohnraumes zu dem als Wohnhaus genutzten Gartenhaus diene, nicht auf Dauer angelegt sei. Auch wenn die Baubewilligung für das im Jahre 1934 bewilligte Wochenendhaus ebenfalls nur auf jederzeitigen Widerruf erteilt sowie nachfolgend eine Bewilligung nach § 71a BO erwirkt worden sein sollte, sei im vorliegenden Fall nicht erkennbar, "dass für dieses Gartenhaus, insbesondere für den nun ebenso nach § 71 BO bewilligten Zubau zu diesem überhaupt ein sachlicher Widerrufsgrund, der den Widerruf der ursprünglichen Baubewilligung sowie insbesondere jener für den Zubau ausreichend rechtfertigen könnte, entstehen bzw. vorliegen könnte". Nach dem geltenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplan sei eine hinreichend bebaubare Fläche für die Errichtung eines Wohngebäudes auf der gegenständlichen Liegenschaft ausgewiesen und von den Beschwerdeführern in vollem Ausmaß auch ausnutzbar.

Mit Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 28. Februar 2005, B 756/04-7, wurde die Behandlung der dagegen erhobenen Verfassungsgerichtshofsbeschwerde abgelehnt und die Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten. In diesem Beschluss führte der Verfassungsgerichtshof u. a. aus:

"....

Soweit ... die Rechtswidrigkeit der den Bescheid tragenden Rechtsvorschriften behauptet wird, lässt ihr Vorbringen, das nicht ausreichend berücksichtigt,

dass es nicht unsachlich ist, einen gemäß § 71 BO f Wien bewilligten Bau 'vorübergehenden Bestandes' im Zuge der Flächenwidmungsplanung (vgl. auch § 14 BO f Wien) nicht zu berücksichtigen und dass die gärtnerische Ausgestaltung im Planbereich im Blockinneren - trotz Ausnahmen - die Regel darstellt sowie

dass Art. 111 B-VG die Zuständigkeit der Bauoberbehörde in allen Angelegenheiten des Bauwesens gewährleistet, ausgenommen jene Angelegenheiten, die schon im Zeitpunkt seines Inkrafttretens von der Zuständigkeit der Bauoberbehörde ausgenommen waren oder als systemimmanente Fortentwicklung einer Ausnahme anzusehen sind,

vor dem Hintergrund der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (vgl. zur Bauoberbehörde für Wien 'als sachlich in Betracht kommende höchste Behörde', VfSlg. 6.476/1971; zur Zuständigkeit der Bauoberbehörde als Landesorgan in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches kraft Art. 111 B-VG auch nach der Bundesverfassungsgesetz-Novelle 1962, BGBl. Nr. 205/1962, VfSlg. 6.770/1972) die behaupteten Rechtsverletzungen oder die Verletzung eines nicht geltend gemachten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes als so wenig wahrscheinlich erkennen, dass sie keine hinreichende Aussicht auf Erfolg haben."

Vor dem Verwaltungsgerichtshof erachten sich die Beschwerdeführer im Recht "auf gesetzmäßige Anwendung der Bestimmungen der Bauordnung für Wien (WBO) verletzt, insbesondere hinsichtlich der Bestimmungen der §§ 5, 79 Abs 6 und § 137, sowie einer auf Grund des VIII. Abschnittes der WBO wirksamen Anwendung des PD 6998". Sie machen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde eine im Grunde des § 71 Bauordnung für Wien (in der Folge: BO) erteilte Baubewilligung gemäß § 68 Abs. 4 Z. 4 AVG in Verbindung mit § 137 BO als nichtig erklärt.

Gemäß § 68 Abs. 4 Z. 4 AVG können Bescheide von Amts wegen in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde als nichtig erklärt werden, wenn der Bescheid an einem durch gesetzliche

Vorschrift ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet.

Gemäß § 137 Abs. 1 BO können Bescheide der Behörde gemäß § 68 Abs. 4 Z 4 AVG als nichtig erklärt werden, wenn sie einer zwingenden Vorschrift dieses Gesetzes oder der auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Verordnungen widersprechen. Bescheide, die zwingenden Vorschriften der Abschnitte VIII bis XI oder zwingenden Vorschriften der auf Grund dieser Abschnitte erlassenen Verordnungen widersprechen, können nur bis zur Beendigung des Rohbaues als nichtig erklärt werden.

Gemäß § 71 BO kann die Behörde Bauten, die vorübergehenden Zwecken dienen oder nicht dauernd bestehen bleiben können, sei es wegen des bestimmungs- gemäßen Zweckes der Grundfläche, sei es, weil in begründeten Ausnahmefällen die Baulichkeit den Bestimmungen dieses Gesetzes aus sachlichen Gegebenheiten nicht voll entspricht, 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 subjektivöffentliche 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.

§ 71a BO regelt die Bewilligung für Bauten langen Bestandes. Hat ein Gebäude oder eine bauliche Anlage zur Gänze oder in wesentlichen Teilen seit mehr als 30 Jahren an derselben Stelle ohne jede Baubewilligung bestanden, gilt dieses Bauwerk als mit rechtskräftigem Bescheid gemäß § 71 auf Widerruf bewilligt, wenn unter ausdrücklicher Bezugnahme auf diese Bestimmung (§ 71a) vollständige Bestandspläne im Sinne des § 63 Abs. 1 lit. a und des § 64 vorgelegt werden und der Behörde die Zustimmung des Grundeigentümers (aller Miteigentümer) nachgewiesen wird; die Verletzung subjektiv-öffentlicher Nachbarrechte und die Verminderung der Bebaubarkeit von Nachbargrundflächen stehen dem, unbeschadet des § 14, nicht entgegen.

Die Beschwerdeführer halten ihren bereits in der Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof vorgetragenen Einwand, die belangte Behörde sei keine sachlich in Betracht kommende Oberbehörde im Sinne des § 68 Abs. 4 Z. 4 AVG, auch im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde aufrecht.

Bezüglich dieses Vorbringens sind die Beschwerdeführer auf die Begründung des oben wiedergegebenen Ablehnungsbeschlusses des Verfassungsgerichtshofes vom 28. Februar 2005 und auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. den hg. Beschluss vom 24. Juni 1968, Zl. 731/68) zu verweisen. Im Anschluss an die ständige Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts hat zuletzt auch Moritz in Korinek/Holubek (Hrsg), Kommentar zum Bundesverfasssungsrecht (1999), zu Art. 111 B-VG, Rzen 5 bis 7, näher begründet dargelegt, dass der Bauoberbehörde für Wien die Stellung als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde zukommt. Mit ihren Ausführungen zur Unzuständigkeit der belangten Behörde vermögen die Beschwerdeführer Bedenken an dieser in der Rechtsprechung und der einschlägigen Fachliteratur vertretenen Rechtsauffassung nicht zu erzeugen.

Die Beschwerdeführer weisen darauf hin, dass der baubehördlich bewilligte Um- bzw. Zubau im Zeitpunkt der Nichtigerklärung bereits fertig gestellt gewesen sei. § 5 BO - und somit auch dessen Abs. 4 lit. p - enthielten eine (bloß theoretische) Aufzählung des denkmöglichen Inhaltes der Bebauungspläne. Abs. 4 dieses Paragraphen spreche davon, dass die Bebauungspläne Regelungen "enthalten können", ohne auf eine konkrete Norm zu verweisen. Die genaue Umschreibung des rechtlichen und planerischen Instrumentariums finde sich dagegen im VIII. Abschnitt der BO, wie sich aus der Überschrift "Bauliche Ausnutzbarkeit der Bauplätze" ergebe. § 79 Abs. 6 BO spreche davon, dass "sonstige gärtnerisch auszugestaltende Flächen", wenn sie unbebaut bleiben, gärtnerisch auszugestalten seien. Diese Anordnung sei konkret im VIII. Abschnitt der BO geregelt und nicht, wie die belangte Behörde ausführe, im I. Abschnitt dieses Gesetzes. Indirekt gebe die belangte Behörde dies selbst durch den Hinweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. Mai 1999, Zl. 98/05/0241, zu, wenn sie sich auf die Nebengebäuderegelung im § 82 BO beziehe. Selbst unter der Annahme, dass die im PD 6998 über die gärtnerische Ausgestaltung der Fläche getroffene Anordnung eine zwingende Vorschrift sein sollte, sei daher eine Nichtigerklärung des Baubewilligungsbescheides wegen längst erfolgter Fertigstellung des Baus zum Zeitpunkt der Nichtigerklärung gemäß § 137 Abs. 1 BO unzulässig.

Mit dem von der belangten Behörde als nichtig erklärten Bescheid wurde vom Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, eine auf § 71 BO erteilte Baubewilligung erteilt. Die Nichtigerklärung dieses Bescheides erfolgte deshalb, weil die im ersten Satz des § 71 BO geforderten Voraussetzungen für die Bewilligung eines Baus auf

eine bestimmte Zeit oder auf Widerruf nicht vorlägen. Die im § 71 BO für die Bewilligung von Bauten vorübergehenden Bestandes normierten allgemeinen Erfordernisse sind im VII. Abschnitt der BO geregelt. Die im § 137 Abs. 1 zweiter Satz BO festgelegte zeitliche Beschränkung der Nichtigerklärung von Bescheiden bis zur Beendigung des Rohbaus betrifft jedoch nur Bescheide, die zwingenden Vorschriften der Abschnitte VIII bis XI BO oder zwingenden Vorschriften der auf Grund dieser Abschnitte erlassenen Verordnungen widersprechen. Das trifft hier - wie aufgezeigt - nicht zu, weshalb der angefochtene Bescheid nicht deshalb rechtswidrig sein kann, weil von der belangten Behörde keine Feststellungen zur Frage getroffen wurden, ob die Errichtung des bewilligten Rohbaus im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides bereits beendet war.

Die Beschwerdeführer tragen weiters vor, das gegenständliche Gebäude bestehe seit 1925 und es habe das Baugrundstück bis zum Inkrafttreten des PD 6998 (also bis 28. Mai 1997) auf Grund des vorher in Geltung gestandenen PD 3775 voll bebaut werden können. Mit dem PD 6998 seien in unmittelbarer Umgebung bisher nicht verbaute Flächen, auch im hinteren Teil von Bauplätzen, durch neue Baufluchtlinien zur Bebauung frei gegeben worden. Mit der Nichtigerklärung würden keine als gärtnerisch auszugestaltenden Flächen zurück gewonnen, weshalb nicht erkennbar sei, worin die Beeinträchtigung öffentlicher Interessen durch das Vorhaben der Beschwerdeführer gelegen sein soll. Der Gesetzeszweck der gärtnerischen Ausgestaltung werde durch die Nichtigerklärung nicht erreicht. Da eine Trennung nicht möglich sei, hätte die belangte Behörde im Falle des Vorliegens der Voraussetzungen die Baubewilligung für das gesamte Gebäude widerrufen müssen. § 71 BO sei eine Ermessensvorschrift, weshalb sie nicht als Argumentation für eine Nichtigerklärung herangezogen werden könne. Eine Interessensabwägung im Sinne des § 137 Abs. 2 BO unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Interessen der Beschwerdeführer sei nicht vorgenommen worden.

Mit dem verfahrensgegenständlichen Zubau soll ein Gebäude vergrößert werden, das - nach den auf Grund des bestehenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen außerhalb der Baufluchtlinien auf einer nicht bebaubaren, gärtnerisch auszugestaltenden Fläche errichtet ist. Ein bewilligungspflichtiger, für Wohnzwecke vorgesehener Zubau eines bestehenden Gebäudes der hier zu beurteilenden Art auf einer so gewidmeten Fläche ist unzulässig. Die in dem für das Baugrundstück geltenden Plandokument gemäß § 5 Abs. 6 lit. e BO angeordnete Baufluchtlinie legt die Grenzen fest, über die mit einem Gebäude oder Gebäudeteil mit Ausnahme der gemäß § 84 BO zulässigen Vorbauten nicht vorgerückt werden darf. Der auf einer bereits bestehenden Terrasse vorgesehene Zubau ist kein Bauteil, der gemäß § 84 BO über die Baufluchtlinien vorragen darf. Der Zubau widerspricht auch den in der BO enthaltenen Regelungen über die zulässige Bebauung gärtnerisch auszugestaltender Flächen (vgl. § 79 Abs. 6 BO).

Der von der belangten Behörde als nichtig erklärte Baubewilligungsbescheid der Baubehörde erster Instanz vom 31. Juli 2003 widerspricht somit zwingenden Vorschriften des geltenden Plandokumentes.

Auch eine Bewilligung gemäß § 71 BO durfte für den gegenständlichen Zubau nicht erteilt werden. Bei der Beurteilung eines Ansuchens um die Erteilung einer Baubewilligung auf eine bestimmte Zeit oder auf Widerruf nach § 71 BO hat nämlich die Baubehörde zunächst zu untersuchen, 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 der BO in keinem Fall als gerechtfertigt angesehen werden kann. Sind solche Ausnahmegründe gegeben, dann hat die Baubehörde weiters zu prüfen, ob, ungeachtet dieses Umstandes, öffentliche, in der Bauordnung begründete Rücksichten einer Ausnahmegewährung entgegenstehen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. August 1996, Zl. 95/05/0177). Eine Bewilligung nach § 71 BO ist also nur dann zulässig, wenn ein Ausnahmegrund vorliegt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. Mai 2004, Zl. 2003/05/0138, u. a.). Kann bei einem auf Dauer angelegten Projekt von vornherein erkannt werden, dass ein sachlicher Widerrufsgrund nicht denkbar ist, so darf auch keine Bewilligung auf Widerruf erteilt werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 4. September 2001, Zl. 2000/05/0070).

Die belangte Behörde hat in der Begründung des angefochtenen Bescheides zutreffend darauf hingewiesen, dass im Beschwerdefall keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass bei der Erteilung der als nichtig erklärten Baubewilligung ein Ausnahmegrund vorlag, der eine solche Bewilligung gerechtfertigt hätte. In der Beschwerde werden solche Gründe ebenfalls nicht genannt. Die Beschwerdeführer sind auch den Ausführungen der belangten Behörde, es finde sich kein Anhaltspunkt dafür, dass der Bestand des bewilligten Zubaus nur ein vorübergehender sein soll, nicht begründet entgegengetreten. Auf Grund der von der belangten Behörde getroffenen, durch die vorliegenden

Ermittlungsergebnisse gedeckten Feststellungen ist daher schon aus diesem Grund die Erteilung einer Baubewilligung auf Widerruf nicht in Betracht gekommen, zumal bei gleich bleibender Sach- und Rechtslage ein Widerruf nicht sachgerecht wäre.

Die als nichtig erklärte Baubewilligung hat daher den im § 71 erster Satz BO normierten zwingenden Voraussetzungen für die Erteilung einer Bewilligung für Bauten vorübergehenden Bestandes widersprochen, weshalb der in Beschwerde gezogene Nichtigerklärungsbescheid durch § 137 Abs. 1 BO gedeckt ist.

Ob die Bewilligung für den Altbestand § 71a BO entspricht, war im Beschwerdefall nicht zu prüfen, weil Gegenstand des angefochtenen Bescheides ausschließlich die Rechtmäßigkeit der Nichtigerklärung des Baubewilligungsbescheides des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, vom 31. Juli 2003 betreffend einen Zubau zu diesem Altbestand war.

Die Beschwerdeführer bemängeln, dass die belangte Behörde keine Interessensabwägung im Sinne des § 137 Abs. 2 BO vorgenommen und auf ihre wirtschaftlichen Verhältnisse nicht Rücksicht genommen habe.

Gemäß § 137 Abs. 2 BO hat sich die Behörde bei den Vorkehrungen, die durch die Behebung des nichtigen Bescheides erforderlich werden, unter Bedachtnahme auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der betroffenen Parteien auf das durch die öffentlichen Interessen gebotene Maß zu beschränken.

Schon im angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde darauf hingewiesen, dass die Nichtigerklärung des Baubewilligungsbescheides im öffentlichen Interesse geboten war, weil einerseits die auf § 71 BO gestützte Baubewilligung den Intentionen des geltenden Plandokuments widerspricht andererseits die Baubehörde in gleichen oder ähnlich gelagerten Fällen eine Ausnahmebewilligung erteilen müsste, wollte sie sich nicht dem Vorwurf einer willkürlichen Handhabung des Ermessens aussetzen. Dies liefe letztlich auf eine Unvollziehbarkeit des Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes hinaus (vgl. das hg. Erkenntnis vom 4. September 2001, Zl. 2000/05/0070). Die Nichtigerklärung des Baubewilligungsbescheides war bei dieser Sach- und Rechtslage notwendig und unvermeidbar. Die Beschwerdeführer zeigen nicht auf, welche anderen für sie weniger eingreifenden, jedoch zum gleichen Ziel führenden Möglichkeiten der belangten Behörde zur Verfügung gestanden wären.

Die in der Beschwerde behaupteten Rechtsverletzungen liegen somit nicht vor. Die Beschwerde war deshalb gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl II Nr. 333/2003.

Wien, am 17. März 2006

Schlagworte

Baubewilligung BauRallg6 Ermessen VwRallg8 Ermessen besondere Rechtsgebiete

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2006:2005050165.X00

Im RIS seit

19.04.2006

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at