jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2005/9/20 2004/05/0131

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.09.2005

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 §8;
BauO Wr §10;
BauO Wr §11;
BauO Wr §134a Abs1;
BauO Wr §63 Abs1 litf;
BauO Wr §69 Abs3;
BauO Wr §69;
BauO Wr §79 Abs6;
BauO Wr §9;
BauRallg;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Kail, Dr. Pallitsch, Dr. Waldstätten und Dr. Moritz als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gubesch, über die Beschwerde des Ing. Paul Selzer in Wien, vertreten durch Frieders Tassul & Partner, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Stadiongasse 6-8, gegen den Bescheid der Bauoberbehörde für Wien vom 10. Dezember 2003, Zl. BOB-183 und 184/03, betreffend Einwendungen gegen ein Bauvorhaben (mitbeteiligte Partei: STRABAG AG in Wien, vertreten durch Onz, Onz, Kraemmer, Hüttler Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Schwarzenbergplatz 16), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat der Stadt Wien Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 und der Mitbeteiligten in der Höhe von EUR 991,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Ansuchen vom 23. März 1999 suchte die Rechtsvorgängerin der Mitbeteiligten um die Erteilung einer Baubewilligung zur Errichtung einer Wohnhausanlage auf den Grundstücken Nr. 23/36 und 23/23, EZ 27, KG Kalksburg (1230 Wien, Haselbrunnerstraße 12) an. Dem Beschwerdeführer gehört die seitlich benachbarte Liegenschaft Haselbrunnerstraße 14.

Dem Ansuchen war u.a. der Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37 (MA 37) vom 15. April 1997, beinhaltend die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen für die Grundstücke Nr. 23/36 und 23/23, EZ 27, KG Kalksburg, angeschlossen (das Grundstück Nr. 23/36 wird zur Gänze vom Grundstück Nr. 23/23 umschlossen). Dort wird auf Grund des Bebauungsplanes Plandokument 5477 festgelegt, dass für die gegenständliche Liegenschaft die Widmung "Wohngebiet", die Bauklasse I und die offene Bauweise gelte. Die Gebäudehöhe ist auf maximal 7,5 m begrenzt, die im Plan mit "G" bezeichneten Flächen sind gärtnerisch zu gestalten und dauernd in diesem Zustand zu erhalten. Im Lageplan ist die Vorgartentiefe mit 10 m eingetragen, die Gebäudetiefe darf 25 m betragen, dahinter befindet sich eine mit "G BB 1" bezeichnete Fläche, wobei nach der Verbalfestlegung in eine solche Fläche keine unterirdischen Bauten hineinragen dürfen. Am 26. März 1998 wurde die weitere Gültigkeit der Bekanntgabe gemäß § 11 BauO für Wien bestätigt.

Der danach ergangene Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 64, vom 27. Juli 1998, betraf die Abteilung der in den EZ 26, KG Kalksburg (Haselbrunnerstraße 10) und EZ 27, KG Kalksburg (Haselbrunnerstraße 12; Baugrundstück) inneliegenden Grundstücke. Nach dem Teilungsplan vom 14. Mai 1998 wurden einerseits die Grundstücke Nr. 23/23 und 23/36 vereinigt, andererseits wurde vom Grundstück Nr. 23/22 ein 18 m2 großer Streifen (der, wie sich aus dem Akt ergibt, 25 cm oder 30 cm breit war) abgetrennt und dem nunmehrigen neuen Baugrundstück Nr. 23/23 zugeschlagen. Auf Grund dieses Teilungsplanes wurde die Abteilung auf die Bauplätze rot 1, bestehend aus dem provisorischen Grundstück 23/23, und rot 2, bestehend aus dem provisorischen Grundstück 23/22, genehmigt.

Anlässlich der Verhandlung vom 14. Juli 1999 wendete der Beschwerdeführer u.a. ein, dass durch das Vorhaben die im Bebauungsplan vorgesehene maximale Gebäudehöhe von 7,5 m überschritten werde und dass die Voraussetzungen für die Anwendung des § 75 Abs. 9 BauO für Wien in der damals geltenden Fassung nicht vorlägen. Er machte weiters geltend, dass in der Zwischenzeit auf Grund des Beschlusses des Gemeinderates vom 27. März 1998 für das Baugrundstück das Plandokument 6795 gelte, wonach die zulässige Gebäudehöhe nur 6,5 m betrage.

Mit Bescheid vom 18. August 1999 erteilte die MA 37 die begehrte Baubewilligung. Für die gegenständliche Liegenschaft gälten die mit Bescheid der MA 37 vom 15. April 1977 bekannt gegebenen und in weiterer Folge verlängerten Bebauungsbestimmungen; in Anwendung des § 75 Abs. 9 BauO für Wien sei eine Erhöhung der maximal zulässigen Gebäudehöhe von 7,5 m zulässig. Eine dagegen erhobene Berufung des Beschwerdeführers wies die belangte Behörde mit Bescheid vom 22. Februar 2000 als unbegründet ab.

Dieser Bescheid wurde vom Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 14. Dezember 2000, B 696/00, aufgehoben. Der Verfassungsgerichtshof hatte aus Anlass der an ihn gerichteten Beschwerde die Verfassungsmäßigkeit des § 75 Abs. 9 BauO für Wien in der Fassung LGBl. Nr. 40/1997 geprüft und mit Erkenntnis vom 12. Dezember 2000, G 97/00, diese Bestimmung als verfassungswidrig aufgehoben. Diese Bestimmung war Rechtsgrundlage des vor dem Verfassungsgerichtshof bekämpften Bescheides.

Mit Bescheid vom 28. Februar 2001 entschied die belangte Behörde neuerlich über die Berufung des Beschwerdeführers wie folgt:

"Gemäß § 66 Abs. 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG) wird der angefochtene Bescheid aufgehoben."

In ihrer Begründung verwies die belangte Behörde auf ihre Verpflichtung, eine der Rechtsanschauung des Verfassungsgerichtshofes Rechnung tragende Entscheidung zu treffen. Das vorliegende Projekt, welches die höchstzulässige Gebäudehöhe von 7,5 m laut dem Gutachten des bautechnischen Amtssachverständigen um 1,47 m überschritten habe, sei unter Anwendung des § 75 Abs. 9 BauO für Wien bewilligt worden; diese Bestimmung sei im

Anlassfall nicht mehr anzuwenden. Damit bestehe nach den Bestimmungen der BauO für Wien aber nur die Möglichkeit zu prüfen, ob die Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe gemäß § 69 BauO für Wien bewilligt werden könne. Voraussetzung für die Zulässigkeit der Abweichung von der festgesetzten Gebäudehöhe sei neben den anderen im § 69 Abs. 2 BauO für Wien genannten Erfordernissen, dass von den Bestimmungen des Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes nur unwesentlich abgewichen werde. Eine Überschreitung der Gebäudehöhe von 1,47 m könne unter Bedachtnahme auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht von vornherein als wesentlich angesehen werden. Das Ansuchen um Baubewilligung gelte gemäß § 69 Abs. 3 BauO für Wien zugleich auch als Antrag auf Bewilligung der für das Bauvorhaben erforderlichen unwesentlichen Abweichungen von den Bebauungsvorschriften. Die Baubewilligung war aufzuheben, um so dem Magistrat die Möglichkeit zu geben, nach Durchführung der erforderlichen Ermittlungen mit dieser Angelegenheit den Bauausschuss der örtlich zuständigen Bezirksvertretung zu befassen.

Dieser Bescheid blieb vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts unbekämpft.

Das Bauverfahren fand sodann vor der MA 37 seine Fortsetzung. Bezüglich der Frage, ob die Lichtverhältnisse auf dem Grundstück des Beschwerdeführers durch das Vorhaben beeinträchtigt würden, stellte ein Amtssachverständiger an Hand der Pläne fest, dass auf Grund des Seitenabstandes von 4,36 m bis 4,54 m und auf Grund des Seitenabstandes, der auf dem Nachbargrundstück eingehalten werden müsse, eine Beeinträchtigung der Belichtungsverhältnisse des Grundstückes des Beschwerdeführers nicht gegeben sei. Weiters wurde vom Amtssachverständigen eine Gebäudehöhenberechnung auf Grund der Fassadenflächen vorgenommen. Der Amtssachverständige kam zum Ergebnis, dass dann, wenn die Gauben außer Acht gelassen werden, die Gebäudehöhe 8,495 m betrage, wenn aber Gauben in die Fassadenflächen mit eingeschlossen werden, die Gebäudehöhe 8,971 m betrage.

Anlässlich der Verhandlung vom 29. Oktober 2001 wurde zunächst festgestellt, dass auf der gegenständlichen Liegenschaft ein Wohnhaus in offener Bauweise mit insgesamt 17 Wohneinheiten und der entsprechenden Anzahl von Pflichtstellplätzen in einer Tiefgarage errichtet wurde. Die vom Beschwerdeführer in seinem Schreiben vom 25. Oktober 2001 formulierten Einwendungen wurden der Verhandlungsschrift angeschlossen. Darin brachte er vor, dass es für das Vorhaben keine rechtsgültige Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen gebe, weil das im Bescheid vom 27. Juli 1998 genannte Grundstück nicht mehr existiere. Durch Grundstücksvereinigung und Einverleibung von Grundstücksteilen des Nachbargrundstückes sei ein Grundstück entstanden, das in Konfiguration, Größe und Frontlänge von dem Grundstück abweiche, auf das sich der im gegenständlichen Verfahren verwendete Bescheid zur Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen beziehe. Das Gebäude überschreite mit einer tatsächlichen Gebäudehöhe von 8,97 m die zulässige Gebäudehöhe wesentlich, nämlich im Hinblick auf den geltenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplan von 6,50 m immerhin um 2,67 m. Die Belichtung des Gebäudes des Beschwerdeführers werde in unzulässiger Weise beeinträchtigt. Der Seitenabstand sei in den Plänen unrichtig angegeben. Die Verlängerung der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen sei am 26. März 1998 erfolgt, am 27. März 1998 habe der Gemeinderat neue Bebauungsbestimmungen beschlossen; die Bescheidverlängerung habe keine Rechtskraft erlangt. Das Objekt widerspreche massiv dem gegebenen, nicht zuletzt durch den gültigen Flächenwidmungs- und Bebauungsplan dokumentierten Ortsbild, jedenfalls auch dem bereits bei Baubeginn beabsichtigten Ortsbild. Die Voraussetzungen für eine Genehmigung nach § 69 BauO für Wien lägen daher nicht vor. Die Außenmaße des bereits errichteten Gebäudes stimmten mit den Maßen in den zur nachträglichen Genehmigung eingereichten Plänen nicht überein.

Am 31. Oktober 2001 erstattete der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 19 (MA 19) ein Gutachten aus architektonischer Sicht. Im Befund wurde festgestellt, dass das zu begutachtende Wohnhaus bereits fertig gestellt sei. Es entspreche im Wesentlichen der Einreichungsplanung aus dem Jahr 1999. Auf Grund der Einbeziehung der Gaubenfronten in die Gebäudehöhenberechnung weise es eine durchschnittliche Gebäudehöhe von 8,97 m auf. Trotz Neuberechnung sei das Gebäude in den Ausmaßen gleich geblieben und würden auch im umliegenden Baubestand (Haselbrunnerstraße 8, 18, 20) ähnliche Höhen zu finden sein. Der Vergleich mit einer Projektvariante, welche unter Einhaltung der zulässigen Gebäudehöhe von 7,50 m und der maximalen Firsthöhe von weiteren 7,50 m sowie der Giebelflächen über den Längsseiten des Baukörpers vorsähe, lasse das vorliegende, eingereichte Wohnhausprojekt als die geringer dimensionierte und stadtbildverträgliche Lösung erscheinen. Der formale Zusammenhang der westlichen Häuserzeile erscheine auf Grund der gleichzeitigen Überschaubarkeit und optischen Vergleichbarkeit gegeben. Die ausgeführte Traufenhöhe liege im Rahmen der Maßstäblichkeit des örtlichen Stadtbildes. Die Einbeziehung des Baubestandes der gegenüberliegenden Straßenseite zur Beurteilung erscheine auf Grund der gegebenen

Straßenbreite und des sichtverdeckenden Alleebaumbestandes nicht zulässig. Der Gutachter kam zum Schluss, dass das Projekt in Hinblick auf die Maßstäblichkeit dem Sinn des § 85 BauO für Wien entspreche, da weder die einheitliche Gestaltung des örtlichen Stadtbildes, noch das durch die bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen beabsichtigte örtliche Stadtbild gestört werde. Auch bei Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe im ausgeführten Ausmaß von 147 cm stehe das Interesse des örtlichen Stadtbildes im Sinne des § 69 Abs. 1 lit. m BauO für Wien nicht entgegen. Auf Basis der der Einreichung zu Grunde liegenden Bebauungsbestimmungen hätte ein weit höheres und dominanter wirkendes Gebäude errichtet werden können.

Mit Schriftsatz vom 19. November 2001 nahm die mitbeteiligte Bauwerberin zu den Einwendungen in der Verhandlung vom 29. Oktober 2001 Stellung. Zum Beweis dafür, dass sich das Vorhaben lagemäßig von einem früheren, in Anwendung des § 70a BauO für Wien eingereichten Vorhaben unterscheide, wurden Vermessungspläne vorgelegt. Dazu wurde vorgebracht, dass das ausgeführte Projekt, welches nach § 70 BauO für Wien genehmigt werden solle, gegenüber dem nach § 70a BauO für Wien eingereichten Projekt deutlich abgesetzt vom Grundstück des Beschwerdeführers, nämlich nach Norden verschoben, ausgeführt worden sei. Um dies zu ermöglichen, sei vom nördlichen Nachbargrundstück ein Streifen hinzugekauft worden.

Bezüglich der von der Baubehörde ermittelten Gebäudehöhe verwies die Mitbeteiligte darauf, dass nach ihrer Auffassung die Gauben gemäß § 81 Abs. 6 BauO für Wien nicht einzuberechnen wären. Die bekannt gegeben und in der Folge in ihrer Gültigkeit verlängerten Bebauungsbestimmungen fänden trotz Hinzuerwerbes eines Grundstücksstreifens an der nördlichen Grenze Anwendung, weil dieser Streifen in eine unbebaut zu lassende Abstandsfläche falle. Jedenfalls sei das Plandokument 5474 maßgeblich.

In einem weiteren Schriftsatz vom 30. Jänner 2003 verwies die Mitbeteiligte auf den neu vorgelegten Lageplan vom 20. März 2002. Danach würde der Abstand zur Grundgrenze des Beschwerdeführers 4,44 m betragen, im Gegensatz zum Einreichplan aus März 1989 mit 4,37 m.

Dazu nahm der Beschwerdeführer im Schriftsatz vom 7. März 2003 umfangreich Stellung und legte dar, dass der Seitenabstand richtigerweise 4,31 m betrage.

Mit Bescheid des Bauausschusses der Bezirksvertretung für den

23. Bezirk vom 21. März 2003 wurde gemäß § 69 Abs. 1 lit. m BauO für Wien die Überschreitung der höchstzulässigen Gebäudehöhe von 7,50 m um 1,47 m für zulässig erklärt. In der Begründung verwies der Bauausschuss darauf, dass die Bebaubarkeit der Nachbargrundflächen nicht vermindert werde und dass auf Grund des Gutachtens der MA 19 vom 31. Oktober 2001 das örtliche Stadtbild nicht nur nicht störend beeinflusst, sondern bei anderer Anordnung der Dach- und Giebelflächen über die Längsseiten des Baukörpers ohne Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe eine massivere Baukubatur möglich gewesen wäre. Die vorliegend ausgeführte architektonische Gestaltung stelle die für das Stadtbild verträglichere Form dar, der konsensgemäße Baubestand der Nachbarliegenschaft werde nicht beeinträchtigt. Die Gründe, die für die Bewilligung der Abweichung sprächen, würden jene, die dagegen sprächen, überwiegen.

Mit Bescheid vom 1. April 2003 erteilte die MA 37 die begehrte Baubewilligung. Sie nahm Bezug auf die mit Bescheid vom 15. April 1997 bekannt gegebenen, zuletzt am 26. März 1998 verlängerten Bebauungsbestimmungen und die mit Bescheid des Bauausschusses vom 21. März 2003 erteilte Bewilligung für Abweichungen von den Bebauungsvorschriften. Bezüglich der Einhaltung des Seitenabstandes wurde ausgeführt, dass nach dem zuletzt vorgelegten Lageplan vom 20. März 2002 der Seitenabstand 4,44 m bzw. 4,46 m betrage, woraus sich eine Bebauung im Seitenabstand gemäß § 79 Abs. 3 BauO für Wien von 38,80 m2 und damit eine Unterschreitung der Höchstgrenze von 45 m2 ergebe. Durch die für zulässig erklärte Überschreitung der nach der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmung fixierten Gebäudehöhe werde der Lichteinfall auf der benachbarten Liegenschaft des Beschwerdeführers nicht beeinträchtigt. Verwiesen wurde auch auf das Fachgutachten der MA 19. Die Gültigkeit der bekannt gegebenen und verlängerten Bebauungsbestimmungen gründe sich auf § 11 BauO für Wien, weil innerhalb des dortigen Zeitraumes das Ansuchen eingebracht worden sei. Auf dem zusätzlich erworbenen Grundstücksstreifen werde keine Bebauung verwirklicht. In der Abstandsfläche würden nur zulässige Bauwerke im Sinne des § 69 Abs. 6 BauO für Wien errichtet.

In seiner Berufung beantragte der Beschwerdeführer, sowohl den Bescheid des Bauausschusses der Bezirksvertretung als auch die Baubewilligung aufzuheben und die beantragte Baubewilligung zu versagen. Der Beschwerdeführer

machte in seiner Berufung zunächst geltend, mit dem aufhebenden Berufungsbescheid der belangten Behörde vom 28. Februar 2001 - die Aufhebung sei auf § 66 Abs. 4 AVG gestützt worden - sei eine endgültige Entscheidung für das damals eingereichte Bauvorhaben erfolgt. Die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen vom 15. April 1997 habe wohl im früheren Bauverfahren nach § 70a BauO für Wien Anwendung gefunden; für das vorliegende Verfahren gelte sie nicht, weil nicht mehr der selbe Bauplatz dem Vorhaben zu Grunde lag. Der Bauausschuss hätte vom nunmehr geltenden Bebauungsplan ausgehen müssen, der eine höchste zulässige Gebäudehöhe von 6,50 m vorsehe. Dann wäre die Überschreitung aber 2,47 m gewesen. Da es hier um ein Nachbarrecht auf Einhaltung der zulässigen Gebäudehöhe gehe, besitze der Nachbar auch ein Mitspracherecht, wenn Ortsbildfragen eine Voraussetzung für die Abweichung von der nach dem Bebauungsplan zulässigen maximalen Gebäudehöhe seien. Das diesbezügliche Gutachten der MA 19 sei unschlüssig und gehe nicht von einem ausreichenden Befund aus; es könne nicht darauf ankommen, ob bei anderer Anordnung der Dach- oder Giebelflächen eine massivere Baukubatur möglich wäre.

Mit Schreiben vom 7. Juni 2003 ergänzte der Beschwerdeführer seine Berufung, worin er insbesondere auf die Lage des errichteten Gebäudes einging.

Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 21 B (Stadtteilplanung und Flächennutzung Südost), richtete mit Schreiben vom 21. August 2003 an die belangte Behörde eine Stellungnahme. Diese Stellungnahme lautet wie folgt:

"Mit dem Plandokument 5477, das die baurechtliche Grundlage der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen (am 15. April 1997 - Verlängerung am 26. März 1998) für das gegenständliche Vorhaben bildete, wurde ein etwa 120 ha großer, im Vorlagebericht als 'Siedlungsgebiet' bezeichneter, Bereich bearbeitet. Dieser Bereich ist generell charakterisiert durch überwiegend kleinmaßstäbliche Bebauung, durch maßvolle Dichte und hohen Durchgrünungsgrad. Was die konkrete Ausformung einzelner Bereiche betrifft, besteht insgesamt jedoch eine gewisse strukturelle Vielfalt. In dem Gebiet kommen großflächigere Siedlungsanlagen der Zwischenkriegszeit (Siedlung Rodaun), geschlossene dörfliche Bebauungen (etwa an der Ketzergasse), einzelne größere Gebäudekomplexe (im Wesentlichen Bildungs- und Kultureinrichtungen) und nicht zuletzt ausgedehnte Wohngebiete mit vorstädtischem bzw. villenartigen Charakter vor.

Die generelle Zielsetzung der Bearbeitung war es, wie klar im Vorlagebericht zum Ausdruck kommt, den städtebaulichen Charakter des bestehenden Siedlungsbereiches nicht durch 'zu große Gebäudehöhen, Sichtbehinderung auf wertvollen Baubestand, durch besondere Bebauungsdichte mit damit verbundenem Verlust von Grünraum, ... und dergleichen' nachteilig zu verändern.

Im Baublock Haselbrunnerstraße - Promenadeweg - Gräfin-Zichy-Straße - Breitenfurter Straße überwog villenartige Bebauung mit zwei- bis dreigeschossigen Ein- bzw. Mehrfamilienhäusern, die teilweise stattliche Dimensionen erreichten. Allerdings war diese Struktur, wie in anderen Baublöcken im gegenständlichen Bearbeitungsgebiet, bereits durchmischt mit anderen Bauformen. In diesem Fall handelte es sich um eine Wohnhausanlage der Gemeinde Wien, die zwar geringe Bebauungsdichte und einen entsprechend hohen Grünflächenanteil aufwies, in ihrer Höhenentwicklung jedoch überwiegend geringfügig, mit einem Gebäude jedoch recht deutlich (Bauklasse IV) über die der umgebenden Bebauung hinausging.

Durch eine Begrenzung der bebaubaren Flächen auf die Blockrandbereiche durch Baufluchtlinien, sowie durch eine bestandsorientierte Festsetzung von Bauweisen und zulässigen Gebäudehöhen wurde versucht, innerhalb der Zielsetzung der Erhaltung des Gebietscharakters geringe Spielräume für eine bauliche Entwicklung einzuräumen und dabei auch auf die vorliegende Parzellenstruktur und eine ausgewogene Verteilung der bebaubaren Flächen und Baumassen zu achten. Für die gegenständliche, annähernd 2.000 m2 große Liegenschaft wurde durch das Plandokument 5477 die Widmung Bauland/Wohngebiet ausgewiesen, hinter einem 10,0 m tiefen Vorgarten ein bebaubarer Bereich von 25,0 m Tiefe festgelegt und die Bauklasse I, beschränkt auf 7,5 m sowie die offene oder gekuppelte Bauweise festgesetzt.

Unter Einhaltung der im Bebauungsplan ausgewiesenen bebaubaren Flächen, der Abstandsregeln gemäß § 79 Abs. 3 der BO für Wien, sowie der Flächenbeschränkung gemäß § 76 Abs. 10 der BO für Wien, sowie unter der Annahme, dass auf Grund der bestehenden Nachbargebäude nicht an beiden seitlichen Grundgrenzen angebaut (gekuppelt) werden kann, ist auf der Liegenschaft die Errichtung von Gebäuden (eines Gebäudes) mit einer bebauten Grundfläche von nicht mehr als 470 m2 möglich. Dies entspricht einer baulichen Ausnutzung von weniger als 25 % des Bauplatzes.

Mit dem vorliegenden Projekt wurde die zulässige Gebäudehöhe unter Anwendung des zum Zeitpunkt der

Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen noch rechtskräftigen § 75 Abs. 9 der BO für Wien um ca. 1,5 m überschritten. Durch die Längsausrichtung des Gebäudes in die Grundstückstiefe und durch die Ausbildung eines Satteldaches mit zur Längsseite parallel laufendem First bleibt jedoch die mögliche Geschossfläche bzw. der nutzbare Raum hinter dem bei anderen Gebäude- bzw. Dachformen möglichen Ausmaß zurück. Das Erscheinungsbild an der zum öffentlichen Raum gerichteten Front entspricht durch diese Ausformung im Wesentlichen der Maßstäblichkeit und Typologie der umgebenden Baustruktur.

Die Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe gemäß § 69 Abs. 1 lit. m kann auf Grund der vorangeführten konkreten Projektausformung im Sinne des § 69 Abs. 2 als geringfügig angesehen werden und beeinflusst, wie auch das gegenständliche Gutachten der Magistratsabteilung 19 ausführt, das beabsichtigte örtliche Stadtbild nicht negativ.

Angesichts der zum Zeitpunkt der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen bestehenden baurechtlichen Situation (§ 75 Abs. 9 BO für Wien), nicht zuletzt jedoch auch im Hinblick auf die im Baublock bereits bestehenden, nicht mehr der ursprünglichen Struktur eines Villenviertels entsprechenden, Gebäude wird der Erteilung einer Bewilligung für das gegenständliche Bauvorhaben unter Anwendung des § 69 der BO für Wien seitens der Magistratsabteilung 21 B zugestimmt."

In der Folge erstattete die Mitbeteiligte eine Stellungnahme, wonach bei einer von ihr in dieser Stellungnahme durchgeführten Fassadenabwicklung eine Gebäudehöhe von bloß 8,368 m erreicht würde; dies unter Bedachtnahme darauf, dass Gauben nicht in die Fassadenflächen einbezogen würden. Darauf forderte die belangte Behörde von der MA 37 dazu eine Äußerung an; in deren Schreiben vom 23. September 2003 führte sie aus, dass dem Vorbringen der Mitbeteiligten, Gauben bei der Berechnung außer Acht zu lassen, Berechtigung zukomme, weil diese Dachgauben gemäß § 81 Abs. 6 BauO für Wien den zulässigen Gebäudeumriss überragen dürfen. Die weiters von der Mitbeteiligten vertretene Rechtsansicht, dass bestimmte Teilflächen der Ostansicht nicht zu berücksichtigen seien, wurde abgelehnt, weil an der Ostansicht keine der Dachform entsprechende Giebelfläche vorhanden sei. Somit betrage die Gebäudehöhe, ausgehend von einer Fassadenfläche von 685,27 m2, geteilt durch den Umfang von 80,67 m, 8,49 m.

Dazu äußerte sich der Beschwerdeführer dahingehend, dass der technische Amtssachverständige eine Rechtsmeinung abgegeben habe, die ihm nicht zustehe.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung gegen die erteilte Baubewilligung vom 1. April 2003 und gegen den Bescheid des Bauausschusses vom 21. März 2003 als unbegründet ab; den Bescheid des Bauausschusses bestätigte sie mit der Maßgabe, dass die festgesetzte höchstzulässige Gebäudehöhe von 7,50 m um 0,99 m überschritten werden dürfe.

In der Begründung verwies die belangte Behörde darauf, dass die Bauwerberin ursprünglich ein Baubewilligungsverfahren für ein Bauvorhaben gemäß § 70a BauO für Wien in Gang gesetzt habe; anschließend, nachdem eine lagemäßige Abweichung durch das bereits in Ausführung befindliche Projekt festgestellt worden sei, sei eine neuerliche Einreichung vorgenommen und die Durchführung eines Verfahrens gemäß § 70 BauO für Wien beantragt worden. Dass sich die Lage des zweiteingereichten und verfahrensgegenständlichen Projektes während des laufenden Ermittlungsverfahrens weiter geändert habe, sei nicht von Relevanz. Durch die gegenständliche Projektsänderung während des Verfahrens werde der Charakter bzw. das Wesen des ursprünglich eingereichten Vorhabens nicht geändert. Entscheidend sei, dass den Nachbarn dazu Gehör gewährt werde, was hier geschehen sei. Der Beschwerdeführer konnte zur lagemäßigen Abänderung, die ein Abrücken des Projektes von seiner Liegenschaft parallel zur Baulinie bewirkte, Stellung nehmen.

Das Projekt sei rechtzeitig am 23. März 1999 vor Ablauf der Gültigkeit der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen am 26. März 1999 eingereicht worden. Das Projekt sei zwar mehrfach abgeändert worden, es habe sich aber immer um das am 23. März 1999 eingereichte Projekt gehandelt. § 11 BauO für Wien bewirke eine Perpetuierung der bekannt gegebenen Rechtslage, sodass die auch hier vorliegende spätere Änderung des Plandokumentes unbeachtlich sei. Die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen habe sich auf die Grundstücke Nr. 23/23 und 23/36 in der EZ 27, KG Kalksburg bezogen. Die EZ 27 der KG Kalksburg existiere nach wie vor. Der Unterschied des Lageplans bei der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen zum gegenwärtigen, bewilligten Lageplan falle mit seiner Abweichung von 30 cm unter die so genannte "Strichstärkendeviation" und könne daher gar nicht festgestellt werden. Auf diesem 30 cm breiten Streifen, der unter die Bestimmungen des Plandokumentes 6795 fallen würde, werde nichts gebaut.

Die durchschnittliche Gebäudehöhe betrage 8,49 m und überschreite die laut Bebauungsplan zulässige Höhe von 7,50 m um 0,99 m. Das diesbezügliche Beweisergebnis sei dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht worden, er habe dazu in seiner Stellungnahme vom 26. Oktober 2003 keine inhaltliche Entgegnung vorgebracht. Alle Voraussetzungen der gewährten Ausnahme nach § 69 Abs. 1 lit. m BauO für Wien lägen vor. Aus der eingeholten Stellungnahme des Amtssachverständigen der Magistratsabteilung 21B ergebe sich, dass dem Projekt eine den Flächenwidmungs- und Bebauungsplan unterlaufende Tendenz nicht innewohne. Im Baublock, in dem die verfahrensgegenständliche Liegenschaft situiert sei, hätten zum Zeitpunkt der Erlassung des Plandokumentes Nr. 5477 zwei- bis dreigeschossige Ein- bzw. Mehrfamilienhäuser überwogen, die teilweise stattliche Dimensionen erreichten. Durch die Längsausrichtung des gegenständlichen Gebäudes in die Tiefe des Grundstückes sowie durch die Ausbildung des Satteldaches mit parallel zur Längsseite verlaufendem First bleibe die mögliche Geschoßfläche bzw. nutzbare Kubatur hinter den bei anderen Gebäude- und Dachformen, etwa einem parallel zur Straße verlaufenden First bei Einhaltung der zulässigen Gebäudehöhe, möglichen Ausmaßen trotz Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe zurück. Das Erscheinungsbild an der zum Vorgarten gerichteten Front des Gebäudes entspreche durch diese Ausformung im Wesentlichen der Maßstäblichkeit und Typologie der umgebenden Baustruktur. Schließlich sei auch zu beachten, dass im Zeitpunkt der Einreichung des Bauvorhabens noch die Überschreitungsmöglichkeit nach § 75 Abs. 9 BauO für Wien gegeben war, weshalb insofern bezüglich der Wesentlichkeit einer Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe von einem anderen Maßstab auszugehen sei. Jedenfalls werde die Überschreitung um 0,99 m als unwesentlich im Sinne des § 69 Abs. 2 BauO für Wien angesehen. Eine Beeinträchtigung der Bebaubarkeit der Liegenschaft des Beschwerdeführers liege nicht vor.

Bezüglich des Erfordernisses der gärtnerischen Ausgestaltung der Abstandsflächen wurde darauf verwiesen, dass die an der Westseite geplante Terrasse mit Rasengittersteinen ausgeführt werden soll, sodass der genannten Pflicht entsprochen werde.

Der Verfassungsgerichtshof hat die Behandlung der dagegen erhobenen Beschwerde mit Beschluss vom 23. Februar 2004, B 188/04, abgelehnt und die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten. Zu den Normbedenken des Beschwerdeführers führte der Verfassungsgerichtshof aus, dass § 69 Abs. 1 lit. m in Verbindung mit § 69 Abs. 2 BauO für Wien die behördliche Entscheidung über einen solchen Antrag ausreichend determiniere, dass § 69 Abs. 6 BauO für Wien in unbedenklicher Weise auf das offensichtliche Nichtvorliegen dieser Voraussetzungen abstelle und für diesen Fall die Abweisung ohne Befassung des Bezirksausschusses vorsehe und dass der Erlassung des Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes PD 5477 eine Grundlagenforschung vorausgegangen sei, wobei allein durch den Umstand, dass im späteren Plandokument 6795 andere Ziele verfolgt worden seien, nicht die Rechtswidrigkeit des früheren Planes bewirkt werde.

In der vor dem Verwaltungsgerichtshof ergänzten Beschwerde beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete, ebenso wie die mitbeteiligte Bauwerberin, eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer meint, die belangte Behörde hätte bei ihrer Entscheidung über die Berufung gegen den Bescheid des Bauausschusses die Kompetenz des Bauausschusses in Anspruch genommen und wäre daher unzuständig; sie hätte bei ihrer Auffassung, dass die Überschreitung der Gebäudehöhe nur um 99 cm zulässig sei, nur mit einer Abweisung des Bauansuchens vorgehen dürfen.

Die §§ 133 und 136 der Bauordnung für Wien in der Fassung LGBl. Nr. 20/2002 (BO) sowie § 66 AVG lauten:

"Wirkungsbereich der Bauausschüsse der Bezirksvertretungen

§ 133.

Die Entscheidung über Anträge auf Bewilligungen von unwesentlichen Abweichungen von Bebauungsvorschriften gemäß § 69 obliegt dem Bauausschuss der örtlich zuständigen Bezirksvertretung. Der Vorsitzende des Bauausschusses hat die Bescheide zu unterfertigen.

Berufung

§ 136.

(1) Gegen Bescheide des Magistrates und der Bauausschüsse der örtlich zuständigen Bezirksvertretungen steht, soweit in diesem Gesetz nicht anderes bestimmt ist, den Parteien das Recht der Berufung an die Bauoberbehörde zu, die endgültig entscheidet.

(2) Über Berufungen im Strafverfahren entscheidet der Unabhängige Verwaltungssenat. Gegen dessen Entscheidung kann der Magistrat Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit an den Verwaltungsgerichtshof erheben.

(3) Gegen Beschlüsse des Gemeinderates, des Gemeinderatsausschusses, der Bezirksvertretungen und der Bauausschüsse der örtlich zuständigen Bezirksvertretungen, mit Ausnahme jener gemäß Abs. 1, findet eine Berufung nicht statt. AVG § 66.

(1) Notwendige Ergänzungen des Ermittlungsverfahrens hat die Berufungsbehörde durch eine im Instanzenzug untergeordnete Behörde durchführen zu lassen oder selbst vorzunehmen.

(2) Ist der der Berufungsbehörde vorliegende Sachverhalt so mangelhaft, dass die Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung unvermeidlich erscheint, so kann die Berufungsbehörde den angefochtenen Bescheid beheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an eine im Instanzenzug untergeordnete Behörde zurückverweisen.

(3) Die Berufungsbehörde kann jedoch die mündliche Verhandlung und unmittelbare Beweisaufnahme auch selbst durchführen, wenn hiemit eine Ersparnis an Zeit und Kosten verbunden ist.

(4) Außer dem in Abs. 2 erwähnten Fall hat die Berufungsbehörde, sofern die Berufung nicht als unzulässig oder verspätet zurückzuweisen ist, immer in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung (§ 60) ihre Anschauung an die Stelle jener der Unterbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern."

Der Beschwerdeführer hat ausdrücklich gegen den Bescheid des Bauausschusses Berufung erhoben. Nach § 136 Abs. 1 BO steht auch gegen Bescheide der Bauausschüsse den Parteien das Recht der Berufung an die Bauoberbehörde zu; die Bauoberbehörde war also zur Entscheidung über die Berufung des Beschwerdeführers zuständig. Keiner Bestimmung der Bauordnung für Wien ist zu entnehmen, dass der Umfang der Entscheidungsbefugnis der Berufungsbehörde in irgendeiner Weise beschränkt wäre; es kommt daher § 66 AVG zur Anwendung, wobei dessen Abs. 4 vorsieht, dass die Berufungsbehörde den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abändern kann.

Gleichfalls als Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde, aber auch als Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften macht der Beschwerdeführer geltend, dass das Verfahren auf Grund des aufhebenden Berufungsbescheides vom 28. Februar 2001 nicht mehr hätte fortgesetzt werden dürfen. Die Berufungsbehörde habe in Anwendung des § 66 Abs. 4 AVG in der Sache selbst entschieden; infolge weggefallener rechtlicher Grundlage sei, was die Berufungsbehörde mit ihrer ausdrücklich auf § 66 Abs. 4 AVG gestützten Entscheidung auch gemacht habe, der bei ihr angefochtene Bescheid zu beheben gewesen. Dadurch, dass die belangte Behörde ohne neuerlichen Antrag der Bauwerberin in rechtswidriger Fortführung des im Jahr 1999 von der Bauwerberin eingeleiteten Verfahrens entschieden habe, habe sie auf einfachgesetzlicher Ebene gegen das Recht auf Einhaltung der Zuständigkeitsordnung verstoßen und die angefochtene Entscheidung mit einer Rechtswidrigkeit im Sinne des § 42 Abs. 2 Z. 2 VwGG belastet.

Richtig ist, dass nach dem Spruch des auf Grund des aufhebenden Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes erforderlichen Ersatzbescheides vom 28. Februar 2001 der bei der belangten Behörde angefochtene Bescheid gemäß § 66 Abs. 4 AVG aufgehoben wurde. Nach dem klaren Wortlaut dieses Spruches wurde die mit Bescheid vom 18. August 1999 erteilte Baubewilligung beseitigt; eine weiter gehende Aussage, etwa über das Schicksal des dieser Baubewilligung zu Grunde liegenden Bauansuchens, enthält der Spruch jedoch nicht. Dazu finden sich aber in der Begründung eindeutige Ausführungen: Die Berufungsbehörde verwies zunächst auf § 69 Abs. 3 BO, wonach ein Antrag auf Baubewilligung zugleich auch als ein Antrag auf Bewilligung der für das Bauvorhaben erforderlichen unwesentlichen Abweichungen von den Bebauungsvorschriften gelte. Die Entscheidungsbefugnis darüber obliege aber gemäß § 133 BO dem Bauausschuss der örtlich zuständigen Bezirksvertretung; dadurch, dass die Baubehörde erster

Instanz die im Spruch näher umschriebene Baubewilligung erteilt habe, habe sie auch eine Bewilligung zur Abweichung von den Bebauungsvorschriften nach § 69 Abs. 1 lit. m BO erteilt, wofür sie nicht zuständig war. Aus diesem Grund sei die belangte Behörde veranlasst gewesen, die Baubewilligung aufzuheben, um so dem Magistrat die Möglichkeit zu geben, den Bauausschuss mit der Angelegenheit zu befassen.

Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft; seine Rechtsrichtigkeit ist daher nicht zu beurteilen. Bemerkt sei jedoch, dass wegen des zu Grunde liegenden Antrages einerseits, wegen der allerdings nur partiellen Unzuständigkeit der erstinstanzlichen Behörde andererseits, eine "ersatzlose" Behebung nicht in Betracht kam (vgl. dazu Walter-Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht8, Rzen. 538 aE und 547). Eine solche "ersatzlose" Behebung lässt sich dem Spruch dieses Bescheides keinesfalls entnehmen. Das Bauansuchen war auch als Ansuchen nach § 69 Abs. 1 BO anzusehen, zu dessen Erledigung die Baubehörde aber gemäß § 133 BO nicht zuständig war; nach § 69 Abs. 8 BO darf erst nach der Entscheidung des Bauausschusses die Baubewilligung erteilt werden. Die hier gegebene (partielle) Unzuständigkeit musste von der Berufungsbehörde durch Aufhebung nach § 66 Abs. 4 AVG wahrgenommen werden (siehe das hg. Erkenntnis vom 15. Mai 1981, VwSlg. 10.452/A), damit der Weg für ein dem Gesetz entsprechendes Verfahren über den Antrag auf Bewilligung von Abweichungen von den Bebauungsvorschriften und den Baubewilligungsantrag geebnet ist.

Infolge mangelnder Sacherledigung des Ansuchens vom 23. März 1999 kann aber auch keine Rede davon sein, dass die Verwaltungsbehörden ohne Antrag, und damit, wie behauptet wird, unzuständigerweise, entschieden hätten.

Gemäß § 134a Abs. 1 BauO für Wien (BO) werden subjektivöffentliche Nachbarrechte, deren Verletzung die Eigentümer (Miteigentümer) benachbarter Liegenschaften im Baubewilligungsverfahren geltend machen können, durch folgende Bestimmungen, sofern sie ihrem Schutze dienen, begründet:

a) Bestimmungen über den Abstand eines Gebäudes oder einer baulichen Anlage zu den Nachbargrundgrenzen, jedoch nicht bei Bauführungen unterhalb der Erdoberfläche;

b)

Bestimmungen über die Gebäudehöhe;

c)

Bestimmungen über die flächenmäßige Ausnützbarkeit von Bauplätzen, Baulosen und Kleingärten;

d) Bestimmungen des Bebauungsplanes hinsichtlich der Fluchtlinien;

e) Bestimmungen, die den Schutz vor Immissionen, die sich aus der widmungsgemäßen Benützung eines Gebäudes oder einer baulichen Anlage ergeben können, zum Inhalt haben. Die Beeinträchtigung durch Immissionen, die sich aus der Benützung eines Gebäudes oder einer baulichen Anlage zu Wohnzwecken oder für Stellplätze im gesetzlich vorgeschriebenen Ausmaß ergibt, kann jedoch nicht geltend gemacht werden;

f) Bestimmungen, die den Nachbarn zu Emissionen berechtigen.

Nach dem Beschwerdevorbringen ist nicht erkennbar, dass der Beschwerdeführer eine Verletzung des aus § 134a Abs. 1 lit. a BO resultierenden Nachbarrechtes geltend macht; weder im Verfahren, noch vor dem Verwaltungsgerichtshof ist er jemals der Feststellung entgegen getreten, dass durch das Vorhaben an seiner Grundgrenze die über die gedachte Abstandslinie hinausragende bebaute Fläche das Höchstmaß nach § 79 Abs. 3 BO von 45 m2 überschreiten würde. Selbst bei dem von ihm behaupteten Seitenabstand von 4,31 m ((6,0 m minus 4,31 m =) 1,69 m x 25,03 m = 42,30 m2) läge keine Überschreitung vor. Unter diesem Aspekt ist die Verfahrensrüge des Beschwerdeführers zu sehen, wonach die belangte Behörde eine Auseinandersetzung mit den von ihm aufgezeigten Unrichtigkeiten bei den Einreichunterlagen hinsichtlich der Lage des Gebäudes unterlassen habe. Den vom Beschwerdeführer behaupteten Unrichtigkeiten bezüglich der Lage des Vorhabens kommt, da Bestimmungen über den Seitenabstand nicht verletzt werden, keine Relevanz zu; Verfahrensrechte der Nachbarn gehen im Baubewilligungsverfahren nicht weiter als ihre materiellen Ansprüche (siehe zuletzt das hg. Erkenntnis vom 7. September 2004, Zl. 2001/05/1127 m.w.N.). Soweit der Beschwerdeführer auf die "nunmehrige Lage" des Gebäudes verweist, die von den antragsgegenständlichen Planunterlagen abweiche, ist er, wie schon mehrmals von den

Behörden geschehen, abermals darauf hinzuweisen, dass es sich auch beim Verfahren um eine nachträgliche Baubewilligung um ein Projektgenehmigungsverfahren handelt; nur eine Ausführung, die den eingereichten und bewilligten Planunterlagen entspricht, wird als konsensgemäß anzusehen sein.

Der Beschwerdeführer erachtet sich, wie er auch in seinem Beschwerdepunkt hervorhebt, in seinem subjektiv-öffentlichen Recht auf Einhaltung von Bestimmungen über die Gebäudehöhe (§ 134a Abs. 1 lit. b BO) verletzt.

Gemäß dem für das gegenständliche Gebiet schon bei Einleitung des Bauverfahrens geltenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplan Plandokument 6795 ist die Gebäudehöhe mit 6,5 m festgelegt. Die Bauwerberin hat aber mit dem Bauansuchen den Bescheid der MA 37 vom 15. April 1997 betreffend die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen vorgelegt, der auf dem damals noch in Geltung befindlichen Plandokument 5477 beruhte, mit welchem die Gebäudehöhe mit maximal 7,5 m festgelegt worden war. Mit Bescheid vom 26. März 1998 wurde die weitere Gültigkeit der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen gemäß § 11 BO bestätigt.

Soweit der Beschwerdeführer seine Rechtsauffassung, die Bauwerberin könne sich darauf deshalb nicht berufen, weil auf Grund des aufhebenden Berufungsbescheides im ersten Rechtsgang kein Antrag mehr vorgelegen sei, ist er auf die obigen Ausführungen zu verweisen.

Die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen hätte nach Auffassung des Beschwerdeführers aber auch deswegen im gegenständlichen Bauverfahren keine Anwendung finden dürfen, weil nach der Bekanntgabe vom nördlichen Anrainer Haselbrunnerstraße 10 ein 25 cm breiter Grundstreifen auf die ganze Tiefe des Bauplatzes dazu erworben worden sei, wodurch ein neuer Bauplatz geschaffen worden sei. Durch die Grundstücksvereinigung und Einverleibung von Grundstücksteilen des Nachbargrundstückes sei ein Grundstück entstanden, das in Konfiguration, Größe und Frontlänge von dem Grundstück abweiche, auf das sich der herangezogene Bescheid zur Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen bezogen habe. Für den geänderten vergrößerten Bauplatz hätte eine neue Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen durch die Bauwerberin erwirkt werden müssen, dann hätte aber das Plandokument 6795 Anwendung finden müssen.

Die §§ 9 bis 11 BO lauten auszugsweise:

"Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen

§ 9.

(1) Die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen ist in folgenden Fällen zu beantragen: a) Für jeden Neu-, Zu- oder Umbau,

....

(2) ... Dem Antrag ist ein Lageplan in zwei Gleichstücken anzuschließen. Dieser Plan muss die betroffenen Grundstücke und die Nachbarliegenschaften soweit darstellen, dass die planlich richtige Eintragung der Fluchtlinien und Höhenlagen zusammen mit den übrigen Bebauungsbestimmungen möglich ist. Die Grundstücksnummern, Einlagezahlen, Orientierungsnummern, die Namen und Anschriften der Eigentümer der betroffenen und der Nachbarliegenschaften sowie der Baubestand in der Natur sind einzutragen. ...

(3) ...

(4) Die Bebauungsbestimmungen sind durch Bescheid bekannt zu geben; sie sind im vorgelegten Lageplan, der einen Bestandteil des Bescheides bildet, amtlich einzutragen. Die Bekanntgabe hat zu enthalten: a) sämtliche die Grundstücke und deren unmittelbare Umgebung berührenden Angaben des Bebauungsplanes; b) ...

(5) ...

(6) ...

(7) Gegen den Bescheid, durch den die Bebauungsbestimmungen bekannt gegeben werden , ... ist eine abgesonderte Berufung nicht zulässig. Eine Berufung kann nur mit der Berufung gegen einen Bescheid verbunden werden, der sich auf die Bekanntgabe oder Verweigerung der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen stützt.

Rechtliche Wirkungen der Bebauungsbestimmungen

§ 10.

(1) Die bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen sind bei allen in § 9 Abs. 1 lit. a bis d genannten Vorhaben einzuhalten, sofern dieses Gesetz keine Ausnahmen vorsieht. ....

(2) Die bekannt gegebene Baulinie gibt das Recht, an ihr Fenster und vor ihr Anschlüsse an die in den Verkehrsflächen liegenden Straßenkanäle und öffentlichen Versorgungsleitungen und die nach § 83 Abs. 1 zulässigen Vorbauten herzustellen sowie Ein- und Ausgänge und, wenn der Bebauungsplan nicht anderes bestimmt, Ein- und Ausfahrten anzuordnen. Die bekannt gegebene Grenzfluchtlinie gibt das Recht, gegen öffentliche Erholungsflächen unmittelbar an ihr, wenn der Bebauungsplan nicht anderes vorsieht, anzubauen und Fenster herzustellen.

(3) ...

(4) ...

Gültigkeitsdauer der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen

§ 11.

Die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen gilt auf die Dauer eines Jahres und ist für alle innerhalb dieses Zeitraumes eingebrachten Ansuchen um Bewilligung eines der im § 9 Abs. 1 lit. a bis d genannten Vorhaben maßgebend. Wird neuerlich um Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen angesucht und haben sich diese nicht geändert, genügt die Bestätigung der Behörde über die weitere Gültigkeit der Bekanntgabe. Für die Erteilung dieser Bestätigung gelten die Fristen des § 9 Abs. 6. Diese Bestätigung hat die gleiche Wirkung wie eine neuerliche Bekanntgabe."

Hervorzuheben ist zunächst, dass die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen für alle während des Gültigkeitszeitraumes eingebrachten Ansuchen gilt. Dieses Rechtsinstitut bietet während der Gültigkeitsdauer der Bekanntgabe einen Rechtsanspruch auf Erteilung der Bewilligung im Rahmen der bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen, mag sich auch der Bebauungsplan geändert haben (siehe den Nachweis bei Geuder-Hauer, Wiener Bauvorschriften4, 248).

Dem Antrag muss ein bestimmten Qualifikationen entsprechender Lage- und Höhenplan angeschlossen werden; in diesem Lageplan sind die Bebauungsbestimmungen amtlich einzutragen. Das gegenständliche Bauansuchen wurde von der Mitbeteiligten während der Geltungsdauer der bekannt gegebenen Bebauungsbestimmungen eingebracht. Maßgeblich hat im vorliegenden Zusammenhang der Projektwille der Partei zu sein, sodass zwar bei einer Änderung des Plandokumentes eine neue Bekanntgabe eingeholt werden kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 2003, Z I. 2002/05/1466), aber nicht muss, wenn noch eine aufrecht ist. Dann kann der Bauwerber sich für deren Maßgeblichkeit dadurch entscheiden, dass er sie dem Bauansuchen gemäß § 63 Abs. 1 lit. f BO beilegt. Dies ist hier geschehen. Hinsichtlich der Erfüllung der Anforderungen an einen Bauplatz kommt dem Nachbarn im Baubewilligungsverfahren im Übrigen aber kein Nachbarrecht zu (vgl. die bei Geuder/Hauer, a.a.O., S. 834 unter 22. wiedergegebene hg. Judikatur), ebenso nicht hinsichtlich der Frage, ob für das Bauvorhaben eine (gegebenenfalls: weitere) Abteilungsbewilligung erforderlich ist (vgl. Hauer, Der Nachbar im Baurecht, 5. Auflage, S. 320; dies gilt hier insbesondere auch deshalb, weil Liegenschaften des Beschwerdeführers davon keinesfalls betroffen sein können). Es ist daher die Festlegung einer Gebäudehöhe von 7,5 m maßgeblich.

Nach den getroffenen Feststellungen wird diese Gebäudehöhe um 0,99 m überschritten. Diese Feststellung beruht auf den von der Berufungsbehörde eingeholten Berechnungen des Amtssachverständigen in seinem Gutachten vom 23. September 2003. Der Beschwerdeführer ist dem nur mit der Erklärung entgegengetreten, dass ein Sachverständiger keine Rechtsausführungen erstatten dürfe; er bekämpft aber weder das rechnerische Ergebnis der vorgenommenen Fassadenabwicklung, noch macht er geltend, dass einzelne Ansätze, etwa für Dachgauben, (im Sinne des § 81 Abs. 6 BO) zu Unrecht nicht berücksichtigt worden wären.

Zu prüfen bleibt daher, ob die belangte Behörde zu Recht die vom Bezirksausschuss erlaubte Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe um 0,99 m (im Rahmen ihrer Maßgabebestätigung) gebilligt hat. Die Zulässigkeit dieser Abweichung von den Bebauungsvorschriften richtet sich nach § 69 BO. Diese Bestimmung lautet auszugsweise:

"Unwesentliche Abweichungen von Bebauungsvorschriften

§ 69.

(1) Für einzelne Bauvorhaben hat die Behörde nach Maßgabe des Abs. 2 über die Zulässigkeit folgender Abweichungen von den Bebauungsvorschriften zu entscheiden:

...

m) das Überschreiten der gemäß § 5 Abs. 4 lit. h und gemäß § 77 Abs. 3 lit. c bestimmten sowie der bauklassenmäßigen Gebäudehöhe in allen Bauklassen, wenn das Interesse an der Gestaltung des örtlichen Stadtbildes nicht entgegensteht;

...

(2) Durch Abweichungen nach Abs. 1 darf die Bebaubarkeit der Nachbargrundflächen ohne nachgewiesene Zustimmung des betroffenen Nachbarn nicht vermindert werden; an Emissionen darf nicht mehr zu erwarten sein, als bei einer der Flächenwidmung entsprechenden Nutzung typischerweise entsteht. Im Übrigen darf, abgesehen von den unter Abs. 1 näher genannten Voraussetzungen, von den Bestimmungen des Flächenwidmungsplanes und des Bebauungsplanes nur unwesentlich abgewichen werden; es dürfen das vom Flächenwidmungsplan und Bebauungsplan beabsichtigte örtliche Stadtbild nicht störend beeinflusst und die beabsichtigte Flächennutzung sowie Aufschließung nicht grundlegend anders werden. Die Gründe, die für die Abweichung sprechen, sind mit den Gründen, die dagegen sprechen, abzuwägen. Insbesondere ist auf den konsensgemäßen Baubestand der betroffenen Liegenschaft und der Nachbarliegenschaften sowie auf den Umstand, dass die Ausnahmebewilligung nur für die Bestanddauer des Baues gilt, Bedacht zu nehmen. Vom Bauwerber geltend gemachte Verpflichtungen aus Bundes- oder anderen Landesgesetzen sind zu berücksichtigen, desgleichen, ob die Abweichung einer zeitgemäßen Ausstattung oder der besseren barrierefreien Benützbarkeit des konsensgemäßen Baubestandes oder des geplanten Baues dienlich ist.

...

(6) Widerspricht ein Ansuchen um Baubewilligung den Bestimmungen des Flächenwidmungsplanes und des Bebauungsplanes derart, dass der Umfang einer unwesentlichen Abänderung oder Ergänzung des Flächenwidmungsplanes beziehungsweise des Bebauungsplanes überschritten wird, ist es abzuweisen; ein mit dem Ansuchen um Baubewilligung verbundener ausdrücklicher Antrag auf Bewilligung von unwesentlichen Abweichungen von Bebauungsvorschriften gilt in diesem Falle als dem Ansuchen um Baubewilligung nicht beigesetzt. Dies gilt auch, wenn der Bauwerber mit dem Ansuchen um Baubewilligung ausdrücklich einen Antrag auf Bewilligung von unwesentlichen Abweichungen von Bebauungsvorschriften stellt, ohne dass sein Bauvorhaben einer solchen Bewilligung bedarf, beziehungsweise wenn das Ermittlungsverfahren über das Ansuchen um Baubewilligung ergibt, dass die Baubewilligung ohne Änderung des Bauvorhabens oder der Baupläne versagt werden muss.

..."

Die einzelnen Voraussetzungen einer solchen Ausnahmegenehmigung sind im § 69 Abs. 2 BO aufgezählt. Die erste dort genannte Voraussetzung ist hier erfüllt; der im Verfahren getroffenen Feststellung, dass unter Bedachtnahme auf einen, auch vom Beschwerdeführer einzuhaltenden Mindestabstand von 3,00 m die Bebaubarkeit seiner Fläche nicht vermindert wird, ist der Beschwerdeführer nicht konkret entgegen getreten.

Bezüglich der weiteren Voraussetzung, dass an Emissionen nicht mehr zu erwarten sein dürfe, als bei einer der Flächenwidmung entsprechenden Nutzung typischerweise entsteht, macht der Beschwerdeführer nicht geltend, dass durch die genehmigte Erhöhung mehr Emissionen zu erwarten seien; er beschränkt sich auf rechtstheoretische Ausführungen dazu, dass es "typische Emissionen" auf Grund der Flächenwidmung nicht gäbe, weil die Flächenwidmung nach § 4 BO eine bloße Kategorienwidmung, also z.B. im gegenständlichen Fall Bauland, sei. Dabei wird offenbar verkannt, dass das in § 4 Abs. 2 C BO genannte Bauland vier verschiedene Nutzungsarten aufzählt, sodass die in § 69 Abs. 2 BO genannte, der Flächenwidmung entsprechende Nutzung eindeutig definiert ist.

Zur Frage, ob das vom Flächenwidmungsplan und Bebauungsplan beabsichtigte örtliche Stadtbild störend beeinflusst wird, ist - wie weiter unten noch näher begründet wird - von jenem Flächenwidmungs- und Bebauungsplan auszugehen, der Gegenstand der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen war; es ist also zu beurteilen, was dieser Bebauungsplan beabsichtigt hat, und nicht etwa, was ein späterer Bebauungsplan beabsichtigt.

Die belangte Behörde konnte in schlüssiger Weise zur Beurteilung dieser Frage die Fachgutachten der Magistratsabteilungen 19 und 21B heranziehen, denen der Beschwerdeführer nicht auf gleicher fachlicher Ebene

entgegengetreten ist. Insbesondere vermag er die sachverständige Beurteilung nicht mit dem Hinweis zu entkräften, wonach ein bloßer Augenschein im betroffenen Gebiet die Dimensionen und den Charakter des ausgeführten Bauwerkes mit 17 Wohneinheiten in einem deutlichen Widerspruch zu dem von Villen und Einfamilienhäusern geprägten Baubestand zeige; diese Behauptung ist schon auf Grund der im Akt erliegenden Fotodokumentation nicht nachvollziehbar.

In Befolgung des in § 69 Abs. 2 BO statuierten Abwägungsgebotes hat schon der Bauausschuss in seiner Bescheidbegründung ausgeführt, dass deshalb, weil die Bebaubarkeit der Nachbargrundflächen nicht vermindert wird, weil das Stadtbild nicht nur nicht störend beeinflusst werde, sondern bei anderer Anordnung ohne Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe eine massivere Baukubatur möglich wäre und somit die verträglichere Form gefunden wurde, damit der konsensgemäße Baubestand der Nachbarliegenschaft nicht beeinträchtigt werde, die Gründe, die für eine Bewilligung sprächen, gegenüber jenen, die dagegen sprächen, überwogen hätten. Insofern wurde im angefochtenen Bescheid auf die Darlegungen im Bescheid des Bauausschusses verwiesen; soweit diesbezüglich der Beschwerdeführer einen Verfahrensmangel erkennt, ist er auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach die Berufungsbehörde ihrer Begründungspflicht im Allgemeinen mit der kurzen Verweisung auf die Gründe im Bescheid der Vorinstanz genügt, falls sie in der Frage des Tatbestandes und der rechtlichen Beurteilung mit der ersten Instanz einer Meinung ist (siehe die Nachweise bei Walther/Thienel aaO, E 19 zu § 67 AVG).

Die von den Behörden vorgenommene Qualifikation der erlaubten Überschreitung von 7,5 m um 0,99 m als "unwesentlich" bekämpft der Beschwerdeführer nicht ausdrücklich, weil er in diesem Zusammenhang auf seinem Standpunkt beharrt, dass das Plandokument 6795 mit einer zulässigen Gebäudehöhe von 6,50 m Anwendung finde. Die belangte Behörde hat unter Hinweis auf die eingeholten Fachgutachten ausführlich begründet, dass der geplanten Erhöhung keine den geltenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplan unterlaufende Tendenz inne wohne.

Zu Recht zeigt die Mitbeteiligte auf, dass als "geltender" Flächenwidmungs- und Bebauungsplan jener anzusehen ist, der Grundlage der Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen war, weil ansonsten der aus § 11 BO resultierenden Berechtigung des Bauwerbers nicht Rechnung getragen würde. Auch ein Verfahren nach § 69 BO ist ein Bestandteil des Baubewilligungsverfahrens, was sich schon aus dem Abs. 3 dieser Bestimmung ergibt, wonach das Ansuchen um Baubewilligung zugleich als Antrag auf Bewilligung der für das Bauverfahren erforderlichen unwesentlichen Abweichungen von den Bebauungsvorschriften gilt. Es können daher für die Beurteilung dieses Ansuchens nicht andere Bebauungsbestimmungen herangezogen werden, als für die Beurteilung des Ansuchens um Baubewilligung. Ausgehend von der Geltung des Plandokumentes 5477 kann der überzeugenden Begründung der Behörde für die Unwesentlichkeit der gewünschten Abweichung nicht entgegengetreten werden.

Schließlich macht der Beschwerdeführer geltend, dass durch geplante Terrassen auf Flächen, die nach den Bebauungsbestimmungen gärtnerisch auszugestalten seien, der Bestimmung des § 79 Abs. 6 BO widersprochen werde. Die Gestaltung dieses Bereiches mit Betongittersteinen bzw. Rasensteinen ändere nichts an der Tatsache, dass diese Bereiche schon von ihrem Zweck her gar nicht als gärtnerische Ausgestaltung angelegt seien.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 25. Juni 1991, Zl. 87/05/0197, als wesentlich für die Zulässigkeit von Einbauten hervorgehoben, dass die Vereinbarkeit mit dem vom Gesetzgeber angestrebten Ziel der gärtnerischen Ausgestaltung gegeben sei. Er sah in jenem Fall eine so genannte "Ebenseer-Böschungsb

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at