

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/7/20 2001/05/1212

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.07.2004

## Index

L37159 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Wien;

L80009 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan Wien;

L80409 Altstadterhaltung Ortsbildschutz Wien;

L82000 Bauordnung;

L82009 Bauordnung Wien;

L82109 Kleingarten Wien;

## Norm

BauO Wr §60 Abs1 lit a;

BauRallg;

KIGG Wr 1996 §23 Abs4;

KIGG Wr 1996 §8 Abs1;

## 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 des Schriftführers Dr. König, über die Beschwerde des Leopold Zant in Wien, vertreten durch Schönherr Rechtsanwälte OEG, in 1014 Wien, Tuchlauben 17, gegen den Bescheid der Bauoberbehörde für Wien vom 13. November 2001, Zl. MD-VfR-B XXI-18/01, betreffend eine Bauangelegenheit, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Der Beschwerdeführer ist Pächter des Kleingartenloses 28, Gruppe 1, der Kleingartenanlage Groß-Jedlersdorf. Nach dem Bescheid vom 28. März 1990 und den vom Beschwerdeführer dazu vorgelegten Plänen wurde die Errichtung eines ebenerdigen, teilunterkellerten Kleingartenhauses gemäß § 71 Wr Bauordnung (offenbar nachträglich) als zulässig erklärt. Ein Zubau zu diesem Kleingartenhaus (überdachte Terrasse) wurde mit Bescheid vom 26. März 1991 ebenfalls gemäß § 71 Wr Bauordnung nachträglich für zulässig befunden.

Mit undatiertem, beim Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, am 25. April 2001 eingelangten Antrag

ersuchte der Beschwerdeführer um die Zustimmung des Grundeigentümers gemäß § 8 Abs 1 Wr Kleingartengesetz 1996 (KIGG) "zur Errichtung eines Zubaus zu seinem Kleingartenhaus" auf der gegenständlichen Liegenschaft laut beiliegenden Plänen und beantragte gleichzeitig die Erteilung der nachträglichen Baubewilligung für diesen Zubau gemäß § 23 Abs 4 Wr KIGG. Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 69 (Kleingartenreferat), erteilte die Zustimmung zur Errichtung eines Zubaus am 23. April 2001.

Am 13. Juni 2001 wurden die vorgelegten Pläne durch den Beschwerdeführer ergänzt und lagen somit vollständig vor. Am 6. September 2001 teilte der Beschwerdeführer mit, dass das ursprüngliche ebenerdige Gebäude immer schon "schräg" (also annähernd parallel zur hinteren Grundstücksgrenze und damit nicht, wie im seinerzeit genehmigten Bauplan, in Rechteckform) gebaut gewesen sei und im Oktober 1996 lediglich die Aufstockung und der Balkon errichtet worden seien. Die Abstände zu den (seitlichen) Nachbargrenzen seien durch die Aufstockung nicht verändert worden.

Mit Bescheid vom 7. September 2001 wurde die auf Grund der vorgelegten Einreichung "beabsichtigte Bauführung" auf der gegenständlichen Liegenschaft, nämlich die Errichtung eines Zubaus nach Maßgabe des einen Bestandteil dieses Bescheides bildenden Planes, untersagt. Die tatsächliche Vorlage der vollständigen Unterlagen sei am 13. Juni 2001 erfolgt. Bei der Prüfung sei festgestellt worden, dass die gemäß § 14 Abs 3 Wr KIGG erforderlichen Abstände des Zubaus (Aufstockung) von den Grenzen des Kleingartens nicht eingehalten worden seien. Die Bauführung sei somit unzulässig.

Dagegen er hob der Beschwerdeführer Berufung; es handle sich nur um eine Aufstockung des bereits bestehenden Gebäudes (Altbestand). Der Altbestand sei laut Plan, auch bezüglich der Abstände zur Nachbarparzelle, bereits genehmigt gewesen. Der Zubau (Aufstockung) entspreche in seiner Größe genau dem bereits bestehenden, genehmigten Gebäude. Beim Zubau, der vom Beschwerdeführer im Jahr 1996 durchgeführt worden sei, habe er sich am Haus der Nachbarparzelle orientiert, da dort der gleiche Zubau mit genau denselben Abständen zur Gartengrenze errichtet worden sei.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung als unbegründet ab und bestätigte den angefochtenen Bescheid. Sie führte begründend aus, dem dem Bauansuchen vom 23. April 2001 zu Grunde liegenden Einreichplan sei zu entnehmen, dass sich das bestehende ebenerdige Gebäude im hinteren bzw südlichen Teil der Parzelle 28 der Kleingartenanlage "Groß Jedlersdorf" befindet. Dieses Gebäude, auf welchem mit dem vorliegenden Bauansuchen ein Zubau (Aufstockung) errichtet werden solle, weise sowohl zur rechten Grundstücksgrenze (Parzelle 26) als auch zur linken Grundstücksgrenze (Parzelle 30) einen Abstand von 0,30 m und zur hinteren Grundstücksgrenze einen Abstand von 0,50 bis 0,75 m auf. Vom Beschwerdeführer würden die im Einreichplan aufscheinenden Abstände zu den Nachbargrenzen nicht bestritten. Er bringe lediglich vor, dass er eine Aufstockung des bereits bewilligten Altbestandes mit den oben erwähnten Abständen beziehe. Mit diesem Vorbringen übersehe der Berufungswerber, dass auch ein Zubau alle relevanten Bestimmungen des Wr KIGG einhalten müsse. Da der Zubau weder unmittelbar an den Nachbargrenzen errichtet werde, noch einen Abstand von mindestens 2 m bzw. 1 m (die Breite des Kleingartens betrage unter 10 m) von den Nachbargrenzen einhalte, sei die Untersagung der Bauführung zu Recht erfolgt. Eine Ausnahmebewilligung gemäß § 69 Wr Bauordnung komme auf Grund des § 8 Abs 12 Wr KIGG nicht in Betracht. Die Voraussetzungen des § 23 Abs 4 Wr KIGG 1996 lägen nicht vor, da der Zubau nach den Angaben des Bauwerbers nicht bereits am 1. März 1991 bestanden habe, sondern erst im Jahr 1996 errichtet worden sei. Auch die anderen Fälle des § 23 Wr KIGG lägen nicht vor.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid im Recht auf Nichtuntersagung des zur Bewilligung vorgelegten Zubaus seines Kleingartenwohnhauses, im Recht auf nachträgliche Bewilligung des Zubaus zu seinem Kleingartenwohnhaus sowie allenfalls in seinem Recht auf amtsweise Ermittlung des Sachverhalts, Feststellung des entscheidungserheblichen Sachverhalts und auf Rechtsbelehrung (§ 13a AVG) verletzt. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid aufzuheben.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 1 Abs 2 des Wiener Kleingartengesetzes, LGBI Nr 57/1996 in der im Zeitpunkt des Ansuchens geltenden Fassung LGBI 91/2001, gelten für Kleingärten die Bestimmungen der Bauordnung für Wien, soweit das Wr KIGG nicht anderes bestimmt.

Die hier maßgeblichen Bestimmungen des Wr KIGG lauten:

"§ 8.

(1) Im 'Grünland - Erholungsgebiet - Kleingartengebiet' und 'Grünland - Erholungsgebiet - Kleingartengebiet für ganzjähriges Wohnen' sowie auf vorübergehend kleingärtnerisch genutzten Flächen ist für Neu-, Zu- und Umbauten von Kleingartenhäusern und Kleingartenwohnhäusern sowie für die Umwidmung eines Kleingartenhauses in ein Kleingartenwohnhaus nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen eine Baubewilligung erforderlich. Alle anderen Bauführungen in Kleingärten und auf vorübergehend kleingärtnerisch genutzten Flächen bedürfen weder einer Baubewilligung noch einer Bauanzeige; das Erfordernis der Zustimmung des Grundeigentümers nach Maßgabe zivilrechtlicher Bestimmungen bleibt unberührt. Für die Errichtung von Gemeinschaftsanlagen gelten ausschließlich die Bestimmungen der Bauordnung für Wien.

(5) Auf Grund der vollständig vorgelegten Unterlagen hat die Behörde lediglich zu prüfen:

1.

die Bewilligung des Kleingartens;

2.

die Einhaltung der Fluchtwegen;

3.

die Einhaltung der Abstände von den Grenzen des Kleingartens;

4.

die Einhaltung der baulichen Ausnutzbarkeit des Kleingartens;

5.

die Einhaltung der zulässigen Gesamtkubatur und der zulässigen Lage des obersten Abschlusses des Gebäudes;

6. die Schmutzwasserentsorgung.

(6) Ergibt die Prüfung nach Abs 5, dass die Bauführung unzulässig ist, hat die Behörde binnen drei Monaten ab tatsächlicher Vorlage der vollständigen Unterlagen die Bauführung mit schriftlichem Bescheid unter Anschluss einer Ausfertigung der Unterlagen zu untersagen. Wird die Bauführung untersagt, ist sie einzustellen.

(12) § 69 der Bauordnung für Wien ist nicht anzuwenden.

§ 14.

(3) Wird das Gebäude nicht unmittelbar an einer Nachbargrenze errichtet, muss es von dieser einen Abstand von mindestens 2 m einhalten. Für das Anbauen eines Gebäudes an eine Nachbargrenze bedarf es nicht der Zustimmung des Nachbarn, wenn das Gebäude bis zu einem Abstand von 2 m von der Nachbargrenze eine Höhe von 3 m nicht überschreitet. Für den Nachbarn ergibt sich daraus keine Verpflichtung zum Anbauen. Beträgt die Breite eines Kleingartens oder einer vorübergehend kleingärtnerisch genutzten Fläche weniger als 10 m, darf das Gebäude unbeschadet des § 13 Abs. 1 bis 3 auch ohne Zustimmung des Nachbarn entweder unmittelbar an Nachbargrenzen angebaut werden oder muss einen Abstand von mindestens 1 m einhalten.

§ 23.

(4) Gebäude, die am 1. März 1991 bereits bestanden haben, sind im 'Grünland - Erholungsgebiet - Kleingartengebiet' und im 'Grünland - Erholungsgebiet - Kleingartengebiet für ganzjähriges Wohnen' auch dann zulässig, wenn sie die Abstände zu den Nachbargrenzen oder den Aufschließungs- und Nebenwegen nicht einhalten oder die zulässig bebaubare Fläche überschreiten, sofern sie eine Gesamtkubatur von höchstens 250 m<sup>3</sup> über dem anschließenden Gelände haben, wobei der oberste Abschluss des Kleingartenhauses oder Kleingartenwohnhauses nicht mehr als 5,50 m über dem verglichenen Gelände liegen darf; ist die Gesamtkubatur größer als 250 m<sup>3</sup> oder liegt der oberste Abschluss höher als 5,50 m über dem verglichenen Gelände oder weist das Gebäude die Abstände zu den Nachbargrenzen (§ 14) nicht auf, bedarf es der Zustimmung des Nachbarn."

Der Beschwerdeführer stellt in seiner Beschwerde nicht in Frage, dass sein Projekt die Abstandsbestimmung des § 14

Abs 3 Wr KIGG nicht einhält. Er beruft sich aber (wie schon im Bauansuchen) darauf, dass diese Bestimmung gemäß § 23 Abs 4 Wr KIGG keine Anwendung fände. Das Gebäude sei erstmals am 28. März 1990 genehmigt worden, also zirka ein Jahr vor dem Stichtag nach § 23 Abs 4 Wr KIGG. Die belangte Behörde stelle bei der Auslegung des § 23 Abs 4 Wr KIGG auf das Datum ab, zu dem der nunmehr beantragte Zubau bestand (nämlich 1996). Sie übersehe dabei, dass § 23 Abs 4 Wr KIGG auf den Begriff "Gebäude" und nicht auf den Begriff "Bauvorhaben" oder "Zubau" abstelle. Die Wr BauO sehe Zubauten nicht als eigenes Gebäude, sondern als integrierenden Bestandteil eines (ursprünglichen) Gebäudes (Altbestand). Der beantragte Zubau sei daher Teil jenes Gebäudes, das vor 1991 bestanden habe, und somit von der Ausnahmeregel des § 23 Abs 4 Wr KIGG erfasst und zu genehmigen. Der Gesetzgeber habe klargestellt, dass bei der Frage der Anwendbarkeit des § 23 Abs 4 Wr KIGG nicht auf den Zeitpunkt des einzelnen Bauvorhabens abzustellen sei, sondern auf den Zeitpunkt, zu dem das Gebäude erstmals bestanden habe. Dem Gesetzgeber könne nicht unterstellt werden, dass er dem Altbestand das allgemeine Recht auf Aufstockung absprechen habe wollen.

Gemäß § 8 Abs 1 Wr KIGG ist unter anderem für Zubauten von Kleingartenhäusern und Kleingartenwohnhäusern eine Baubewilligung (im vereinfachten Verfahren) erforderlich. Zubauten sind gemäß § 60 Abs 1 lit a Wr BauO alle Vergrößerungen eines Gebäudes in waagrechter oder lotrechter Richtung, ausgenommen die Errichtung von Dachgauben. Die Aufstockung eines Kleingartenhauses stellt somit zweifellos einen Zubau im Sinne des Wr KIGG dar, weil sie eine Vergrößerung des bestehenden Gebäudes der Höhe nach bewirkt. Dies bestreitet der Beschwerdeführer auch nicht.

Richtig zeigt der Beschwerdeführer auf, dass § 23 Abs 4 Wr KIGG nicht von Neu-, Zu- oder Umbauten oder Bauvorhaben, sondern von Gebäuden spricht. Sowohl die Wr BauO als auch das Wr KIGG bestimmen jedoch, dass für Zubauten eine (gesonderte) Baubewilligung erforderlich ist. Ein Zubau kann daher nicht ein "integrierender Bestandteil eines ursprünglichen Gebäudes" sein, der von der für das Gebäude bereits bestehenden Baubewilligung mitumfasst wird.

Hätte der Gesetzgeber auch Zubauten nach dem 1. März 1991 von dieser Ausnahmeregelung erfasst sehen wollen, hätte er dies ausdrücklich zum Ausdruck gebracht. Gerade durch die zeitliche Komponente im Wortlaut dieser Bestimmung, dass Gebäude "am 1. März 1991 bereits bestanden haben", wird klargestellt, dass auf den konkreten Zustand eines Gebäudes zum 1. März 1991 abzustellen und danach zu beurteilen ist, ob die Ausnahmeregelung anzuwenden ist oder nicht.

Im gegenständlichen Fall wurde der Zubau erst im Jahr 1996 errichtet. Er ist daher nicht unter § 23 Abs 4 Wr KIGG zu subsumieren. Dass, wie der Beschwerdeführer ausführt, Kleingartenhäuser, soweit sie 1991 noch nicht aufgestockt gewesen sind, auch nachträglich gemäß § 23 Abs 4 Wr KIGG aufgestockt bzw sonst beliebig abgeändert werden könnten, ist dieser Bestimmung entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht zu entnehmen.

Der Beschwerdeführer rügt weiters, aus dem angefochtenen Bescheid gehe nicht ausdrücklich hervor, dass das Gebäude bereits seit den Achtzigerjahren bestehe und am 28. März 1990 nachträglich bewilligt worden sei. Eine derartige Feststellung wäre jedoch erheblich, wenn man § 23 Abs 4 Wr KIGG im Sinne seiner Auffassung lese.

Da es hier um einen erst 1996 errichteten Zubau geht, kommt, wie ausgeführt, § 23 Abs 4 Wr KIGG nicht zur Anwendung. Insofern waren daher Feststellungen über den Altbestand nicht erforderlich, sodass es auch nicht darauf ankam, was der Beschwerdeführer in seiner Berufung unter "Altbestand" verstanden hat.

Die Beschwerde erwies sich daher als unbegründet, sodass sie gemäß § 42 Abs 1 VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003, insbesondere deren § 3 Abs 2.

Wien, am 20. Juli 2004

#### **Schlagworte**

Baubewilligung BauRallg6

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2001051212.X00

**Im RIS seit**

13.08.2004

**Zuletzt aktualisiert am**

07.10.2008

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)