

# TE Vwgh Erkenntnis 2003/9/18 2002/06/0038

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.09.2003

## Index

L37156 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Steiermark;

L82000 Bauordnung;

L82006 Bauordnung Steiermark;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);

## Norm

ABGB §854;

ABGB §856;

BauG Stmk 1995 §39 Abs1;

BauG Stmk 1995 §39 Abs3;

BauRallg;

VwRallg;

## Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 2002/06/0037 E 21. Oktober 2004

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten und Dr. Rosenmayr als Richter im Beisein der Schriftführerin Mag. Hofer, über die Beschwerde des N in D, vertreten durch Mag. Martin Divitschek, Mag. Wolfgang Sieder und Dr. Andrea Peter, Rechtsanwälte in 8530 Deutschlandsberg, Glashüttenstraße 4, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 22. Januar 2002, Zl. FA13A-12.10-S 97 - 02/29, betreffend Instandsetzungsauftrag (mitbeteiligte Partei:

Marktgemeinde S, vertreten durch Dr. Reinhard Hohenberg, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Hartenaugasse 6), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Der Beschwerdeführer hat der mitbeteiligten Marktgemeinde Aufwendungen in der Höhe von € 991,20 binnen zwei

Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde S vom 1. Dezember 2000 wurde Dr. S.B. als Eigentümer der Grundstücke Nr. 61 und .19 (Wohnhaus) der KG S sowie dem Beschwerdeführer als Eigentümer des Grundstückes Nr. 60, KG S, der baupolizeiliche Auftrag erteilt, die jeweils entlang der südseitigen Grundgrenze zwischen dem Wohnhaus und dem Wohn- und Geschäftshaus zu Grundstück Nr. 329/1 (G Straße) hin verlaufende Naturstein-Stützmauer innerhalb von fünf Monaten ab Erhalt des Auftrages standsicher instand zu setzen. Die Naturstein-Stützmauer sei im Bereich der Ausbuchtungen gegenüber der Lotrechten so instand zu setzen, dass die Ansichtsebene der Naturstein-Stützmauer wiederum im Lot verlaufe und die Standfestigkeit gegeben sei. Dies sei im Bereich der Schadstellen durch den lokalen Abtrag des Mauerwerkes und wiederum Ausmauerung dieser Stellen zu bewerkstelligen. Die gesamte Mauerwerksvorderfront sei dergestalt zu überarbeiten, dass Bereiche loser Mauerwerksverbände durch örtliche Steinauswechslungen und Fugenverkeilungen wieder kraftschlüssig und standfest hergestellt würden.

Die Behörde erster Instanz begründete ihren Bescheid dahingehend, die entlang der südseitigen Grundstücksgrenzen der Grundstücke 60 und 61 zu dem (öffentlichen) Grundstück Nr. 329/1 hin, zwischen den auf diesen Grundstücken befindlichen Wohn- und Geschäftsgebäuden verlaufende Naturstein-Stützmauer weise augenscheinliche Baugebrechen auf, die öffentliche Interessen in Bezug möglicher Gefährdung von Personen und Sachen beeinträchtigen und zu deren Instandhaltung die Eigentümer gemäß § 39 Abs. 1 Stmk. Baugesetz verpflichtet seien. Bereits mit Bescheid vom 1. Juni 1993 sei dem Eigentümer der Grundstücke Nr. 61 und .19 (Wohnhaus) der KG S, Dr. S. B., der Auftrag erteilt worden, die Naturstein-Stützmauer instand zu setzen. Dieser Bescheid sei in der Folge jedoch amtswegig (gemäß § 68 Abs. 2 AVG) behoben worden.

In der Zeit nach Erlassung des seinerzeitigen baupolizeilichen Auftrages seien infolge der Bestreitung des (Mit-)Eigentums an der Naturstein-Stützmauer durch Dr. S. B. umfangreiche Erhebungen gepflogen worden, die jedoch betreffend die Eigentumsverhältnisse an dieser Mauer keine neuen Tatsachen zutage gefördert hätten. Die gegenständliche Naturstein-Stützmauer begrenze im Südosten die in der KG S liegenden Grundstücke 60 und 61 zum Grundstück Nr. 329/1 (G-Straße) - L 314 hin. Sie sei als Schwergewichtsmauer mit trockenen vermauerten Schiefergneisplatten hergestellt und besitze als Mauerkrone eine aus ebensolchen Platten hergestellte Abdeckung. Die Mauer weise straßenseitig eine freie Höhe von ca. 2,20 m bis 2,30 m auf. Auf der straßenabgewandten Seite befänden sich ca. 2 m bis 2,20 m (Hinterfüllungshöhe) über dem Landesstraßenniveau die begrünten Gartenflächen der vorgenannten Liegenschaften; daran schließe bzw. sichere die gegenständliche Mauer als Schwergewichtsstützmauer die mit dem Naturterrain höher liegenden Liegenschaften gegenüber der direkt vorbeiführenden Landesstraße ab. Die Mauer gewährleiste in ihrem Bestand die nahezu ebenflächige Nutzung der Grundstücke zwischen den auf unterschiedlichen Niveaus liegenden unmittelbar vorbeiführenden Verkehrsflächen G Straße (Landesstraße) und B-Gasse (Gemeindestraße). Die Naturstein-Stützmauer sei in ihrer Ansichtsfläche im Bereich der Nachbargrenze zwischen den Grundstücken 60 und 61 nicht in der Konstruktion und auch nicht optisch getrennt ausgeführt, sondern sei diese auch in diesem Bereich mit durchlaufendem Verband vermauert. Somit seien Maßnahmen an der Mauer im Bereich der gemeinsamen Grenze ohne eine Bestandsveränderung nur gemeinsam möglich. Der Mauerwerksverband zeige sich flächig aufgelöst. Vor allem im Bereich der Nachbargrundgrenze zwischen Grundstück Nr. 60 und Nr. 61 auf ca. 1 m bis 1,50 m in jede Richtung weise die Naturstein-Stützmauer im oberen Abschnitt eine Ausbauchung von bis zu 20 cm auf. Eine solche Ausbauchung setze sich im unteren Mauerwerksabschnitt mit einem Maß von ebenfalls bis zu 20 cm, ca. 2 m ab der Nachbargrundgrenze Richtung Osten bis nahe dem Wohnhaus Dr. S. B. fort. Von der Nachbargrundgrenze Richtung Westen seien Ausbauchungen in deutlich geringeren Ausmaßen in unregelmäßigen Abschnittsflächen der Mauer ersichtlich. Herausgewittertes Fugenmaterial und herausgefallene Plattenteile, ein Zeichen des Alterungsprozesses, hätten in Verbindung mit dem Erddruck die Hinterfüllung, die Abscherung der Wand, besonders im unteren Mauerabschnitt, sowie die beschriebene Ausbauchung im oberen Abschnitt erzeugt. Die gesamte Standsicherheit der Natursteinstützmauer schein gefährdet.

Anzumerken sei, dass im Verlauf der letzten Jahre vor Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides, während welcher die Mauer unter genauerer Beobachtung gestanden sei, Veränderungen nur im geringen Ausmaß festzustellen gewesen seien, hier überwiegend das Auswintern oberflächlichen Fugenmaterials. Die flächigen Auflösungerscheinungen des Mauerwerksverbandes seien ein Zeichen der Alterung in Verbindung mit der fehlenden

dauernden Instandhaltung. Wasseranfall bzw. Sättigung des Hinterfüllungsmateriales erzeugten einen erhöhten Erddruck und wirkten sich so auf das Standvermögen der Anlage nachteilig aus. Es seien Sofortmaßnahmen, die eine Vernässung der Hinterfüllung und des Mauerwerksverbandes verhindern, als wirksame Sicherungsmaßnahmen anzusehen. Das Jahr der Mauererrichtung habe nicht eruiert werden können, es sei aber davon auszugehen, dass diese vor der Jahrhundertwende erfolgt sei. Eine Konsensmäßigkeit sei nicht anzunehmen. Hierbei sei auch wesentlich, dass die beiden Liegenschaften lange Zeit zusammengehörig gewesen seien. Dies könne die im jetzigen gemeinsamen Grenzbereich durchgehende Ausbildung des Mauerwerksverbandes erklären. Zur Eigentumsfrage sei anzumerken gewesen, dass auch durch intensive Nachforschungen keine Nachweise zutage getreten seien, die die Zugehörigkeit zum Grundstück Nr. 61, und damit zusammenhängend auch zu Grundstück Nr. 60, hätte widerlegen können. Vielmehr lasse der Mauerwerksverlauf in der Natur erkennen, dass die gegenständliche Mauer beide Liegenschaften betreffe, zu diesen gehörig sei. So sei die Maueraußenkante sowohl beim Wohnhaus Nr. 61 als auch beim Wohn- und Geschäftsgebäude der Liegenschaft Nr. 60 mit der jeweiligen Gebäudeaußenkante "fluchtig". Laut Angaben von langjährig in diesem Ortsteil ansässigen Personen sei vor Jahren noch die Mauer im Bereich vor dem Wohn- und Geschäftshaus des Beschwerdeführers als Einfriedungsmauer mit der Höhe der Stützmauer gesamt bis zum straßenfluchtigen südöstlichen Hauseck durch verlaufen. Die mit einem Bogen überspannte Öffnung von der Straße her, damals als Zufahrt für den dahinterliegenden Hof mit Stallnutzung im Gebäude dienend, sei noch im Bestand. Diese Einfriedungsmauer sei laut Erhebung vom Vorbesitzer auf die nunmehrige Bestandshöhe abgetragen worden. In den Bauakten gebe es diesbezüglich keine Unterlagen. Die vorliegenden Unterlagen ließen jedoch erkennen, dass bei geplanten Maßnahmen auf der Liegenschaft des Beschwerdeführers von der außenseitig der Stützmauer verlaufenden Grundgrenze und somit von der Zugehörigkeit der Mauer zur Liegenschaft ausgegangen werden könne. Auf Grund dessen, dass bei der benachbarten Liegenschaft des Dr. B. der Verlauf der Mauer keine anderen Merkmale erkennen lasse, sei auch hier die Zugehörigkeit der Mauer zur Liegenschaft anzunehmen gewesen. Nach den klaren Stellungnahmen der Landesstraßenverwaltung gehöre die gegenständliche Stützmauer nicht zur Landesstraße und befinde sich auch nicht im Eigentum des Landes Steiermark. Dies habe auch im außerstreitigen Verfahren vor dem Bezirksgericht S nicht widerlegt werden können. Der Vollständigkeit halber sei anzumerken gewesen, dass der in diesem Verfahren ergangene (Grenzfeststellungs-)Beschluss des Bezirksgerichtes S infolge des "Rekursantrages" des Dr. B. wegen Unzulässigkeit des außerstreitigen Verfahrens aufgehoben worden sei. Neue Tatsachen und Beweismittel seien jedoch auch in diesem Verfahren nicht zutage getreten. Beide gegenständlichen Liegenschaften lägen innerhalb des mit Verordnung der Steiermärkischen Landesregierung festgelegten Schutzgebietes nach dem Ortsbildgesetz 1977. Aus Sicht des Ortsbildschutzes sei festzustellen, dass die Erhaltung als Natursteinmauer im Sinne des Ortsbildschutzes liege. Die gegenständliche Mauer stelle mit einer etwas weiter ortsauswärts befindlichen ähnlichen baulichen Anlage ein erhaltenswertes bauliches Element der Ortseinfahrt dar, das sich nicht zuletzt auch bei den Außenanlagemauern der nordwestlich liegenden Schlossanlage widerspiegle.

Sanierungsmaßnahmen an der Mauer bedeuteten sicher Eingriffe in die Bestandsstruktur, jedoch sei die Erhaltung des Erscheinungsscharakters möglich und dies ein Anliegen des Ortsbildschutzes.

Sowohl Dr. B. als auch der Beschwerdeführer erhoben gegen diesen Bescheid Berufung, in welchem beide sowohl die Notwendigkeit der Instandsetzung als auch ihr jeweiliges (Mit-)Eigentum an der Naturstein-Stützmauer bestritten.

Mit Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Marktgemeinde vom 1. Oktober 2001 wurde diesen Berufungen teilweise Folge gegeben und der bekämpfte Bescheid gemäß § 66 Abs. 4 dahingehend abgeändert, dass sowohl an Dr. B als Eigentümer der Grundstücke Nr. 61 und .19, KG S, als auch an den Beschwerdeführer als Eigentümer des Grundstückes Nr. 60, KG S, und an das Land Steiermark, Baubezirksleitung L, Landesstraßenverwaltung, als Eigentümer des Grundstücks KG S, Nr. 329/1 (G Straße - L 314) zur ungeteilten Hand der Auftrag erging, die entlang der diesen Grundstücken gemeinsamen Grenze verlaufende Naturstein-Stützmauer standsicher instandzusetzen. Die Mauer sei jeweils dort, wo sie zum gegenwärtigen Zeitpunkt gegenüber der Lotrechten ausbuchte so instand zu setzen, dass die Ansichtsebene wiederum im Lot verlaufe und die Standfestigkeit gegeben sei. Dies sei im Bereich der Schadstellen durch Abtrag des Mauerwerks und wiederum Ausmauerung dieser Stellen zu bewerkstelligen. Die gesamte Mauerwerksvorderfront sei dergestalt zu überarbeiten, dass Bereiche loser Mauerwerksverbände durch örtliche Steinauswechslung und Fugenverkeilung wieder kraftschlüssig und standfest hergestellt würden (Spruchpunkt I dieses Bescheides). Überdies erging an Dr. B., den Beschwerdeführer und das Land Steiermark - Landesstraßenverwaltung, zur ungeteilten Hand der weitere Auftrag, bei der entlang der diesen Grundstücken

gemeinsamen Grenze verlaufenden Naturstein-Stützmauer die erforderlichen Sicherungsmaßnahmen zur Hintanhaltung fortschreitender Schädigungen durchzuführen. Die Mauer sei im Bereich der starken Ausbuchtungen und der losen Mauerwerksverbände vor Vernässung zu schützen, dies beispielsweise durch Abdecken mit witterungsbeständigen Folien. Im Bereich der Mauerhinterfüllung dürfe das Naturterrain vor Ausführung der Sanierungsarbeiten nicht verändert werden und sei im daran anschließenden Gartenbereich darauf zu achten, dass das Abfließen von Niederschlagswässern zur Hinterfüllung bzw. Stützmauer weitgehend verhindert werde. Die Mauerkrone sei auf lose Abdeckungsplatten zu prüfen, welche erforderlichenfalls fest zu verankern oder zu beseitigen wären. Bereiche von losen Mauerwerksverbänden seien auf mögliche herabfallende Steine zu untersuchen und diese erforderlichenfalls zu fixieren oder zu beseitigen (Spruchpunkt II dieses Bescheides). Die Anordnung gemäß Spruchpunkt I solle binnen fünf Monaten ab Rechtskraft des Bescheides, die Anordnung nach Spruchpunkt II binnen drei Wochen ab Zustellung des Bescheides vorgenommen werden.

Nach Darstellung des Verfahrensganges und der Rechtslage führte die Behörde zweiter Instanz hinsichtlich der festgestellten Schäden annähernd wortgleich mit der erstinstanzlichen Bescheidbegründung aus, mit der Schlussfolgerung, die Standsicherheit der Stützmauer sei offensichtlich gefährdet. Die flächigen Auflösungerscheinungen des Mauerwerksverbandes seien ein Zeichen der Alterung in Verbindung mit dem Fehlen einer regelmäßigen Instandhaltung. Wasseranfall bzw. Sättigung des Hinterfüllungsmaterials erzeugten einen erhöhten Erddruck und wirkten sich auf das Standvermögen der Anlagen nachteilig aus. Auch die Berufungsbehörde sei demnach der Meinung, dass die in Rede stehende bauliche Anlage den Bestimmungen des § 43 Abs. 2 Z. 1 Stmk. Baugesetz nicht mehr entspreche. Die Eigentümer dieser Anlage seien ihrer gemäß § 39 Abs. 1 Stmk. Baugesetz bestehenden Verpflichtung zur Erhaltung eines diesen baurechtlichen Vorschriften entsprechenden Zustandes nicht nachgekommen. Das eingeholte Gutachten des Sachverständigen Dipl.-Ing. L, insbesondere jenes vom 9. Dezember 1998, sei durch die Einwände der Parteien nicht zu erschüttern gewesen. Zweifelsfrei führe der Sachverständige aus, dass die Standsicherheit der Stützmauer angesichts des gegebenen Zustandes nicht mehr gewährleistet sei und insbesondere für Straßenbenutzer Gefährdung bestehe.

Zur Eigentumsfrage führte die Behörde zweiter Instanz aus, auch die Beurteilung zweier Sachverständiger aus dem Gebiete des Vermessungswesens hätten keine Klärung zutage gefördert. Der Gutachter DI I sei am 12. September 1994 zum Ergebnis gekommen, dass die in Rede stehende Mauer im Eigentum der beiden Liegenschaftseigentümer stehe und habe als Begründung angeführt, dass in der Natur die an die Gebäude derselben angrenzende Stützmauer aus Stainzerplatten mit einer Breite von etwa 0,5 m bündig jeweils an die straßenseitigen Hauskanten anschließe. Offensichtlich sei die Stützmauer mit dem Gebäude im Vergleich zu den Nachbargebäuden später errichtet bzw. erneuert worden. Der Vergleich mit der ursprünglichen Mappe von 1877 zeige darüber hinaus, dass die Kartierung des Naturstandes, im Mappenmaßstab 1 : 2880 über die benachbarten Hausecken eingepasst, im Rahmen der Zeichengenauigkeit ident sei. Zusammenfassend lasse die Errichtung einer Stützmauer in Verbindung mit einem Gebäude in der Art, dass das Mauerende in das Gebäude hineinrage und nicht auf die Straße vorspringe, darauf schließen, dass die Mauer nach dem Willen des Errichters dem Eigentümer des Gebäudes gehören solle. Dem gegenüber komme der Gutachter DI K in seinem Gutachten vom 15. Dezember 1998 zum Ergebnis, dass sich aus vermessungstechnischer Sicht keine Aussage über das Eigentum an den bestehenden Mauern treffen lasse. Die Angaben des Katasters seien nicht geeignet, den Verlauf der Grenze zwischen den Grundstücken der Landstraße und der Anrainer mit hinreichender Genauigkeit festzulegen. Die Berufungsbehörde habe demzufolge eine weitere gutachterliche Beurteilung des Büros DI Ku eingeholt, welches in seiner Beurteilung vom 30. März 2001 zu der Feststellung gelangt sei, dass es eine "eindeutige technische Definition gegenständlicher Besitzgrenze nicht" gebe. Die gegenständliche alte Stützmauer sei im Osten bündig mit einer frei stehenden alten Mauer, welche ebenso bündig mit dem Altgebäude sei. Im Westen sei diese alte Stützmauer auch bündig mit dem Altgebäude. Daraus resultierend vertrete dieser Gutachter die Meinung, dass es der Wille des Mauererrichters gewesen sei, diese Stützmauer auf eigenem Grund und Boden zu errichten und durch Eigeninitiative eine maximale Nutzung der schmalen Gartenfläche zu erreichen. Diese Ermittlungsergebnisse seien den betroffenen Liegenschaftseigentümern zur Stellungnahme übermittelt worden.

Rechtlich beurteilte die Berufungsbehörde die Ergebnisse des Beweisverfahrens dahingehend, dass den Ausführungen des Dr. B. und des Beschwerdeführers über die Eigentümereigenschaft an der in Rede stehenden Stützmauer nicht von vornherein jede Berechtigung aberkannt werden könne. Es lägen aber zwei Sachverständigenbeurteilungen zu

dieser Frage vor, die keine eindeutige Definition der vorliegenden Besitzgrenze ergäben. Die Ausführungen der Gutachter über den Willen der historischen Mauererrichter vermögen zwar an und für sich durchaus plausibel sein, das notwendige Beweismaß überragender Wahrscheinlichkeit werde dadurch jedoch nicht erreicht. Bei rechtlicher Beurteilung liege vielmehr ein Sachverhalt vor, der dem Tatbestand des § 854 ABGB entspreche. Scheidewände, wie die vorliegende, würden nach dieser Bestimmung bis zum Beweis des Gegenteils als gemeinschaftliches Eigentum angesehen. Damit sei nach Rechtsprechung und Lehre Miteigentum gemeint. Da bislang keiner der beteiligten Eigentümer ein gerichtliches Verfahren mit Erfolg zu Ende gebracht habe, in dem in der Sache selbst rechtsverbindlich festgestellt worden sei, dass die in Rede stehende Stützmauer im Eigentum bloß eines der beteiligten Eigentümer stehe und ein solches Verfahren auch zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht anhängig sei, habe die Baubehörde gemäß § 38 AVG diese Vorfrage selbständig zu beurteilen gehabt. Nach den vorliegenden Beweisergebnissen komme die Berufungsbehörde demnach in Anwendung der Rechtsvermutung des § 854 ABGB zur Beurteilung, dass die vorliegende Mauer als Scheidewand im gemeinschaftlichen Eigentum sowohl der betroffenen Liegenschaftseigentümer als auch des Landes Steiermark stehe.

Gegen diesen Bescheid erhoben Dr. B. sowie der Beschwerdeführer Vorstellung an die belangte Behörde.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Vorstellung des Beschwerdeführers keine Folge. Nach Darstellung des Verfahrensganges und der Rechtslage führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, bereits in der Stellungnahme des Sachverständigen L vom 9. Dezember 1998 sei festgehalten worden, dass die Stützmauer erhebliche Gebrechen in Bezug auf die Standsicherheit aufweise und sich gegenüber der Besichtigung der Stützmauer am 17. Mai 1993 die Baugebrechen verschlechtert hätten. Die Standsicherheit der Stützmauer sei an Hand des gegebenen Zustandes nicht mehr gewährleistet und es bestünde Gefahr für die Straßenbenutzer. Daraus ergebe sich, dass ein den baurechtlichen Vorschriften widersprechender Zustand gegeben sei. Dass mittlerweile keine weiteren Rutschungen bzw. Ausbuchtungen entstanden seien, vermöge an diesem Umstande nichts zu ändern. Führe der Beschwerdeführer ins Treffen, die Behörde hätte sich nicht damit begnügen dürfen, ein Sachverständigengutachten aus dem Jahre 1998 zu zitieren, so sei dem entgegen zu halten, dass unbestrittenermaßen eine Sanierung zwischenzeitlich nicht erfolgt sei, es andererseits aber in der Natur der Sache liege, dass ein bereits zu einem vergangenen Zeitpunkt schlechter Zustand ohne jegliche Sanierung im Laufe der Zeit nicht verbessert würde. Auch habe der Beschwerdeführer außer der Behauptung, wonach Standsicherheit gegeben sei, keine weiteren Beweise vorgebracht. Insbesondere sei er dem von einem tauglichen Sachverständigen erstellten, mit den Erfahrungen des Lebens und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch stehenden Gutachten nicht durch ein gleichwertiges Gutachten entgegengetreten.

Insofern die Eigenschaft der gegenständlichen Stützmauer als Scheidewand im Sinne des § 854 ABGB bestritten werde, sei festzuhalten gewesen, es habe sich auf Grund des von der belangten Behörde durchgeführten ergänzenden Ermittlungsverfahrens ergeben, dass auch vermessungstechnische Behelfe nicht das Gegenteil hätten beweisen können, nämlich dass es sich bei der gegenständlichen Stützmauer nicht um eine Scheidewand im Sinne des § 854 ABGB handle. Die Gemeindebehörden hätten sich in ihren Begründungen sehr ausführlich mit den eingeholten Stellungnahmen und Gutachten hinsichtlich der Grenzfrage auseinander gesetzt, sie hätten auch zum Ausdruck gebracht, dass sie auf Grund der eingeholten Stellungnahmen und Gutachten die Eigentumsverhältnisse gemäß § 38 AVG als Vorfrage geklärt hätten. Die Behörden seien auch zur eigenen Beurteilung dieser Vorfrage berechtigt gewesen, da ein derartiges Verfahren bei Gericht nicht anhängig gewesen sei. Die Berufungsbehörde habe auch in nachvollziehbarer Weise begründet, warum sie die Ansicht vertrete, dass die vorliegende Mauer - eine Scheidewand - im gemeinschaftlichen Miteigentum auch des Beschwerdeführers stünde. Dem Beschwerdeführer stehe es frei, bei Gericht den Grenzverlauf bzw. die Eigentumsverhältnisse an der Stützmauer klären zu lassen. Sofern dieses Gerichtsverfahren zu einem etwaigen anderen Ergebnis gelangen würde, bestünde jedenfalls die Möglichkeit, das gegenständliche Verfahren auf Antrag wieder aufzunehmen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides geltend gemacht werden.

Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem gesetzlich gewährleisteten Recht auf Durchführung eines mangelfreien Ermittlungsverfahrens, insbesondere seinem Recht auf Parteiengehör, in seinem Recht auf rechtsrichtige Anwendung der Normen des Steiermärkischen Baugesetzes, des AVG und des ABGB, verletzt.

Sowohl die belangte Behörde als auch die mitbeteiligte Marktgemeinde erstatteten Gegenschriften, in welchen sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 39 Abs. 1 des Steiermärkischen Baugesetzes- Stmk. BauG, LGBl. Nr. 59/1995, hat der Eigentümer dafür zu sorgen, dass die baulichen Anlagen in einem der Baubewilligung, der Baufreistellungserklärung und den baurechtlichen Vorschriften entsprechenden Zustand erhalten werden.

Nach Abs. 3 dieser Bestimmung hat die Behörde, wenn der Eigentümer seinen Verpflichtungen nicht nachkommt, ihm die erforderlichen Sicherungsmaßnahmen und die Behebung des der Bewilligung und den baurechtlichen Vorschriften widersprechenden Zustandes unter Festsetzung einer angemessenen Frist aufzutragen.

In Ausführung der Beschwerde bringt der Beschwerdeführer zunächst unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vor, die von ihm vorgebrachten Argumente, dass nämlich ein den baurechtlichen Vorschriften widersprechender Zustand der Mauer gar nicht gegeben sei, sei vollkommen von der Behörde ignoriert worden. Das gegenständliche Verfahren bezüglich der Instandhaltung und Sicherung der Mauer laufe nunmehr seit dem Jahre 1993, seither habe sich der Zustand der Mauer in keinsten Weise verändert. Die belangte Behörde habe sich in keinerlei Art und Weise mit dem Argument auseinandergesetzt, dass sich der Zustand seit dem Jahr 1993 nicht verändert habe, stütze ihre Argumentation vielmehr auf ein Gutachten aus dem Jahr 1998. Insoweit die Behörde ausgeführt habe, dass der Beschwerdeführer diesem Gutachten nicht durch ein gleichwertiges Gutachten entgegengetreten sei, weise er darauf hin, dass es nicht seine Aufgabe sei, ein "Privatgutachten" einzuholen, welches bestätigte, dass ein den baurechtlichen Vorschriften widersprechender Zustand nicht gegeben sei, es sei vielmehr Aufgabe der Behörde gewesen, von sich aus tätig zu werden und ein neues Gutachten einzuholen. Auch das Faktum, dass es sich bei der verfahrensgegenständlichen Mauer um eine Natursteinmauer handle, die bereits mehrere Jahrzehnte, wenn nicht Jahrhunderte, in diesem Bereich anzutreffen sei, diese Mauer von Anfang an nie gerade gewesen sei und Ausbauchungen immer schon vorhanden gewesen seien, lasse den Schluss zu, dass das Gutachten aus dem Jahr 1998 nicht den tatsächlichen Gegebenheiten entspreche und eine Gefährdung der Standsicherheit nicht gegeben sei. Hätte die belangte Behörde Zweifel gehegt, hätte sie ihrerseits ein neues Sachverständigen Gutachten einzuholen gehabt, dies auf Grund der *Offizialmaxime* des Grundsatzes des "fair trial". Die Unterlassung bewirke Mangelhaftigkeit des Ermittlungsverfahrens.

Dem ist zunächst zu entgegnen, dass bereits im erstinstanzlichen Bescheid - auch anhand der im Akt liegenden photographischen Darstellungen der gegenständlichen Naturstein-Stützmauer - festgestellt worden war, dass sich der Mauerwerksverband dieser baulichen Anlage flächig aufgelöst habe, und zwar auf eine Länge von 1 bis 1,5 m in jede Richtung (gemeint ab der gemeinsamen Grundgrenze zwischen den betroffenen Liegenschaften). Abgesehen von den Ausbauchungen seien auch herausgewittertes Fugenmaterial und herausgefallene Plattenteile ein Zeichen des Alterungsprozesses. Dies und in Verbindung mit dem Erddruck der Hinterfüllung habe die Abscherung der Wand im unteren Mauerabschnitt sowie die Ausbauchungen im oberen Abschnitt erzeugt. Festgestellt wurden auch Auswitterungen des oberflächlichen Fugenmaterials. Diesen sehr konkreten Feststellungen der beigezogenen Sachverständigen ist der Beschwerdeführer im Einzelnen nie entgegengetreten. Auch irrt der Beschwerdeführer, wenn er behauptet, eine Verschlechterung des Zustandes der gegenständlichen Stützmauer sei seit Beginn "des Verfahrens" nicht festgestellt worden. Abgesehen davon, dass das bereits im Jahr 1993 hinsichtlich der gegenständlichen Stützmauer eingeleitete Verfahren lediglich gegen Dr. B., den Eigentümer der Liegenschaft Nr. 60, und (noch) nicht gegen den jetzigen Beschwerdeführer geführt worden war, wurde im Gutachten DI L ex 1998 ausdrücklich eine Verschlechterung des Zustandes der Mauer seit der ersten Befundaufnahme im Jahre 1993 durch diesen Sachverständigen vermerkt. Die Ausführungen in der Beschwerde sind auch nicht geeignet, eine Unschlüssigkeit oder Unvollständigkeit der eingeholten Gutachten aufzuzeigen. Dass der Beschwerdeführer die Meinung vertritt - offensichtlich trotz der festgestellten Beschädigungen - die Standsicherheit der Stützmauer sei dennoch gegeben, entbehrt jeder nachvollziehbaren Grundlage und jeder weiteren konkreten Begründung. In diesem Zusammenhang genügt es, auf die Begründung der belangten Behörde zu verweisen, wonach es Sache des Beschwerdeführers gewesen wäre, ein weiteres Gutachten, welches seine Ansicht stützt, vorzulegen. Auch nach der hg. Judikatur hat derjenige, der an der Klärung des Sachverhaltes mitwirken will, solchen Ausführungen eines Sachverständigen, die nicht von vornherein als unschlüssig zu erkennen sind, auf gleicher fachlicher Ebene, also durch Vorlage entsprechender Gutachten entgegenzutreten (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 13. Dezember 1990, Zl. 88/06/0200, mit

Hinweis auf das Erkenntnis vom 28. Februar 1984, Zl. 83/05/0100, vom 25. September 1990, Zl. 90/02/0050, u.a.). Da im Übrigen nicht die Behörde an der Richtigkeit der Ergebnisse der von ihr eingeholten Gutachten Zweifel hegte, hatte sie auch keine Veranlassung, noch ein weiteres Gutachten zu dieser Frage einzuholen.

Da ferner diese Gutachten dem Beschwerdeführer vor, spätestens aber mit Bescheiderlassung inhaltlich zur Kenntnis gebracht worden waren, ist eine Verletzung des Parteiengleichs ebenfalls nicht erkennbar, da der Beschwerdeführer zumindest in der Berufung die Gelegenheit zur Äußerung hatte und auch wahrgenommen hat. Im Übrigen kann der belangten Behörde kein Gedankenfehler unterstellt werden, wenn sie ausführt, ein bereits bedrohlicher Zustand der gegenständlichen Mauer im Jahr 1993 könne sich nicht von selbst bessern, zumal die Durchführung von Sanierungsmaßnahmen von beiden anrainenden Grundeigentümern bestritten wurde.

Ebenfalls unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften machte der Beschwerdeführer ferner geltend, in Bezug auf die Eigentumsverhältnisse an der verfahrensgegenständlichen Stützmauer sei das Verfahren mangelhaft geblieben. Die von der belangten Behörde vertretene Rechtsmeinung, es handle sich bei der vorliegenden Steinmauer um eine Scheidewand im Sinne des § 854 ABGB, basiere lediglich auf den Ausführungen des Sachverständigen Ku, welcher nicht in der Lage gewesen sei, klare vermessungstechnische Angaben über den Eigentumsstand an der verfahrensgegenständlichen Stützmauer zu machen. Die Ausführungen dieses Sachverständigen seien lediglich Mutmaßungen über Sinn und Zweck der Mauer, die noch dazu von diesem Sachverständigen verkannt worden seien. Die belangte Behörde habe das Argument des Beschwerdeführers, dass die Stützmauer der Befestigung des Weges bzw. der Straße gedient habe und somit zweifelsfrei dem Straßenerhalter allein zuzuordnen sei, vollkommen ignoriert. Es sei zwar grundsätzlich richtig, dass die Behörde gemäß § 38 AVG berechtigt und verpflichtet sei, eine Vorfrage nach eigener Anschauung zu beurteilen, jedoch habe die belangte Behörde ebenso wie die Behörde zweiter Instanz Verfahrensvorschriften verletzt, indem sie die Argumente des Beschwerdeführers ignoriert und auf Grund vorgeifender Beweiswürdigung ohne tatsächliche Beweise ihre Lösung dieser Vorfrage dem angefochtenen Bescheid zugrunde gelegt habe. Der Beschwerdeführer sei im Laufe des gesamten Verfahrens auch niemals zu einer Befundaufnahme durch einen Sachverständigen geladen worden, wodurch ihm das Recht auf Kenntnis vom Ergebnis der Beweisaufnahme genommen worden sei.

Auch diese Argumente des Beschwerdeführers vermögen nicht zu überzeugen. Zunächst ist es unrichtig, dass die belangte Behörde die Argumente bzw. Bestreitungen des Beschwerdeführers "vollkommen ignoriert" habe, befasst sie sich doch mit dieser Frage intensiv. Gerade auf Grund dieser Auseinandersetzung mit den - von der Behörde im Übrigen als nicht von vornherein von der Hand zu weisenden - Argumenten des Beschwerdeführers, gelangte sie rechtlich zur Subsumtion unter die Zweifelsregelung des § 854 ABGB; andernfalls wäre vom klaren Miteigentum der beiden Liegenschaftseigentümer auszugehen gewesen. Es ist auch der Vorwurf unrichtig, die Behörde habe sich ausschließlich auf die Ausführungen des Sachverständigen Ku in Bezug auf die Eigentumsfrage gestützt, liegen dazu doch weitere Beweisergebnisse vor, wie etwa die Auskunft der Landesstraßenverwaltung sowie das Gutachten des DI K vom 15. Dezember 1998 sowie historische Urkunden und der Lageplan. Aus welchen Gründen die beigezogenen Sachverständigen nicht von einer Zuordenbarkeit der gegenständlichen Stützmauer "zweifelsfrei" an den "Straßenerhalter allein" ausgegangen sind, wurde von ihnen eingehend und schlüssig begründet. Auch in diesem Zusammenhang ist der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen, dass es ihm freigestanden wäre, diese Gutachten durch die Beibringung eines entsprechenden Gutachtens zu entkräften.

Dadurch, dass die belangte Behörde - wie auch die Gemeindebehörden - zugunsten des Beschwerdeführers nicht ohnedies von einem reinen Miteigentum der Liegenschaftseigentümer der Grundstücke 60 und 61, KG S, ausgegangen ist, kann der Beschwerdeführer somit in subjektiv-öffentlichen Rechten nicht verletzt worden sein.

Insoweit der Beschwerdeführer rügt, er sei zur Befundaufnahme niemals hinzugezogen worden, ist darauf zu verweisen, dass ein diesbezügliches Recht der Partei nicht existiert, da Parteien des Verwaltungsverfahrens gemäß § 45 Abs. 3 AVG lediglich vom Ergebnis der Beweisaufnahme zu verständigen sind. Dass auch dies unterlassen worden sei, ergibt sich weder aus den Akten, noch aus seinen eigenen Behauptungen.

Unter dem Gesichtspunkt der Rechtswidrigkeit des Inhaltes bringt der Beschwerdeführer vor, die verfahrensgegenständliche Mauer stelle keinesfalls eine "Scheidewand" im Sinne des § 854 ABGB dar.

Gemäß § 854 ABGB werden Erdfurchen, Zäune, Hecken, Planken, Mauern, Privat-Bäche, Kanäle, Plätze und andere dergleichen Scheidewände, die sich zwischen benachbarten Grundstücken befinden, für ein gemeinschaftliches

Eigentum angesehen; wenn nicht Wappen, Auf- oder Inschriften, oder andere Kennzeichen und Behelfe das Gegenteil beweisen.

Diese Bestimmung ist eine Zweifelsregelung, das heißt sie kommt nur subsidiär zum Tragen für den Fall, dass Eigentumsverhältnisse nicht festgestellt werden können. Die in dieser Bestimmung aufgezählten Grenzanlagen sollen nach dem Willen des Gesetzgebers somit in gemeinschaftlichem, das heißt nach überwiegender Lehre und Rechtsprechung (siehe dazu Gamerith in Rummel, ABGB I, zu § 854, S 984, Rz 1, und die dort referierten Stellen) in Miteigentum stehen. Es handelt sich allerdings um eine widerlegliche Rechtsvermutung, was wiederum heißt, dass im Falle einer eindeutigen Klärung der Eigentumsfrage die Verfügungsrechte allein dem festgestellten Eigentümer zustehen. Dass die Behörden zur selbständigen Lösung der Eigentumsfrage gemäß § 38 AVG zuständig waren, wird in der Beschwerde nicht mehr bestritten.

Insoweit der Beschwerdeführer das (offenbar) alleinige Eigentumsrecht des Landes Steiermark - Landesstraßenverwaltung damit zu untermauern trachtet, dass er die Behauptung aufstellt, zumindest im Bereich des Nachbargrundstückes sei eine weitere Ziegelmauer der verfahrensgegenständlichen Stützmauer vorgelagert, so ändert die Hinterfüllung der gegenständlichen Mauer mit einer allenfalls vorhandenen Ziegelmauer allein nichts an deren Einheit als gegenständliche Stützmauer, so wie es von den Sachverständigen beschrieben worden ist; im Übrigen erweist sich diese Behauptung als Neuerung, die im Sinne des § 41 VwGG nicht mehr vom Verwaltungsgerichtshof aufzugreifen ist.

Weitere Argumente gegen die rechtliche Beurteilung der Behörden trägt der Beschwerdeführer nicht vor. Auch der Verwaltungsgerichtshof hegt keine Bedenken.

Gemäß § 856 erster Satz ABGB tragen alle Miteigentümer zur Erhaltung solcher gemeinschaftlichen Scheidewände verhältnismäßig bei.

Zutreffend wurden somit alle anrainenden Eigentümer zur ungeteilten Hand - unbeschadet der internen Erstattung entsprechend ihrem Anteil - zur Instandhaltung verpflichtet.

Der angefochtene Bescheid erweist sich aus den dargelegten Gründen als frei von den aufgezeigten oder amtswegig wahrzunehmenden Rechtswidrigkeiten.

Aus diesem Grunde war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

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

Wien, am 18. September 2003

#### **Schlagworte**

Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Allgemein BauRallg9/1 Rechtsgrundsätze Allgemein Anwendbarkeit zivilrechtlicher Bestimmungen Verträge und Vereinbarungen im öffentlichen Recht VwRallg6/1

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2003:2002060038.X00

#### **Im RIS seit**

15.10.2003

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)