

TE Vwgh Erkenntnis 2014/1/30 2010/05/0155

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.01.2014

Index

L37159 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Wien;

L80009 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan Wien;

L80409 Altstadterhaltung Ortsbildschutz Wien;

L82000 Bauordnung;

L82009 Bauordnung Wien;

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §37;

AVG §40 Abs1;

AVG §45 Abs3;

AVG §8;

BauO Wr §134 Abs3;

BauO Wr §134a Abs1 lita;

BauO Wr §134a Abs1 litc;

BauO Wr §134a Abs1;

BauO Wr §79 Abs6;

BauO Wr §80 Abs1;

BauO Wr §80;

BauRallg;

VwGG §42 Abs2 Z1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Hofräte Dr. Enzenhofer und Dr. Moritz sowie die Hofrätinnen Dr. Pollak und Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Berthou, über die Beschwerde der AK in Wien, vertreten durch Dr. Andreas Joklik, Rechtsanwalt in 1170 Wien, Jörgerstraße 20, gegen den Bescheid der Bauoberbehörde für Wien vom 23. Juni 2010, Zl. BOB-195/10, betreffend Einwendungen im Bauverfahren (mitbeteiligte Partei:

Univ. Doz. Dr. MT in W; weitere Partei: Wiener Landesregierung), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Bundeshauptstadt Wien hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Mitbeteiligte beantragte mit Ansuchen vom 14. Februar 2006 beim Magistrat der Stadt Wien als Baubehörde erster Instanz die Erteilung der baubehördlichen Bewilligung für die Errichtung eines zweigeschossigen, unterkellerten Einfamilienhauses mit ausgebautem Dachgeschoß sowie eines Schwimmbeckens im Garten samt Geländeänderungen auf der Liegenschaft in Wien, M.-Weg 3. Diesem Bauansuchen war der Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 21. April 2005 über die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen angeschlossen. In der Folge wurde von der Baubehörde erster Instanz eine mündliche Verhandlung anberaumt zu der auch die Beschwerdeführerin, die Eigentümerin der - südlich der Bauliegenschaft gelegenen - Liegenschaft in Wien, P.-Straße 138 ist, welche mit der vom Bauvorhaben betroffenen Liegenschaft eine gemeinsame Grundgrenze aufweist, geladen wurde. Die Beschwerdeführerin erhob keine Einwendungen gegen das Bauvorhaben und blieb der mündlichen Verhandlung vom 21. August 2006 fern.

In weiterer Folge erließ der Gemeinderat in seiner Sitzung vom 22. November 2006 für das betreffende Stadtgebiet einen neuen Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, Plandokument Nr. 7739, der am 14. Dezember 2006 kundgemacht wurde. Mit Schreiben vom 21. Dezember 2006 beantragte der Mitbeteiligte die Weiterführung des Baubewilligungsverfahrens anhand dieser neuen Bebauungsbestimmungen.

Mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 19. Jänner 2007 wurde die beantragte baubehördliche Bewilligung gemäß § 70 Bauordnung für Wien (BO) erteilt.

Dieser Bescheid wurde der Beschwerdeführerin, nachdem ihr auf Grund ihres Antrages vom 17. Februar 2009 mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 26. Jänner 2010 die Parteistellung im gegenständlichen Bauverfahren zuerkannt wurde, zugestellt.

In ihrer gegen den Baubewilligungsbescheid vom 19. Jänner 2007 erhobenen Berufung führte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen aus, der Mitbeteiligte habe nach Durchführung einer Bauverhandlung am 21. Dezember 2006 ein neues Bauansuchen unter gleichzeitiger Zurückziehung der Einreichung vom 14. Februar 2006 gestellt, da der Gemeinderat den Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, Plandokument Nr. 6533, am 22. November 2006 durch das neue Plandokument Nr. 7739 ersetzt habe. Das ab diesem Zeitpunkt geführte Verfahren sei formell als ein neues, eigenständig durchzuführendes Verfahren anzusehen. Die Baubehörde erster Instanz hätte auf Grund des § 70 BO bei möglicher Beeinträchtigung subjektiv-öffentlicher Nachbarrechte neuerlich eine mündliche Verhandlung durchzuführen gehabt. Zudem sei die Ladung zur durchgeführten ersten und einzigen mündlichen Verhandlung vom 21. August 2006 fehlerhaft gewesen. In dieser Ladung seien die mit dem erstinstanzlichen Bescheid vom 19. Jänner 2007 bewilligten Geländeänderungen nicht genannt gewesen. Die Beschwerdeführerin hätte bei Kenntnis darüber, dass auch Geländeänderungen Verhandlungsgegenstand gewesen seien, entsprechende Einwendungen dagegen erhoben. Der Mitbeteiligte habe mittlerweile eine Stützmauer direkt an der Grundgrenze zur Beschwerdeführerin errichtet, offensichtlich zu dem Zweck, um geplante erhebliche Geländeaufschüttungen mit einer Höhe von zumindest 1,80 m durchführen zu können. Mit einem weiteren Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 29. Juli 2009 sei die Bewilligung erteilt worden, im Bereich der südlichen Grundgrenze (Grundstücksgrenze zur Beschwerdeführerin) und teilweise wesentlichen Grundgrenze Stützmauern zu errichten sowie die damit verbundenen Geländeaufschüttungen durchzuführen. Gegen diesen Bescheid habe die Beschwerdeführerin ebenfalls Berufung erhoben. Das Schwimmbecken sei als oberirdischer Baukörper mit einer Höhe von rund 2 m errichtet worden und rage de facto als Gebäude aus der Hanglage heraus, was die mit dem letztgenannten Bescheid bewilligten Geländeaufschüttungen impliziere. Aus dem der Baubewilligung vom 19. Jänner 2007 angeschlossenen Einreichplan sei ersichtlich, dass das Schwimmbecken einen Rauminhalt von 65 m³ haben soll. Tatsächlich seien Schwimmbecken gemäß § 79 Abs. 6 BO auf gärtnerisch auszugestaltenden Flächen nur bis zu einem Gesamtausmaß von 60 m³ Rauminhalt zulässig. Auf Grund der maximal baulichen Ausnutzbarkeit von 20 % gemäß dem Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, Plandokument Nr. 7739, müsse ein Durchgrünungsgrad der auszugestaltenden Fläche von 80 % gegeben sein, welcher durch die unbegrünt aus dem Hang herausragende Betonfläche des Schwimmbeckens nicht vorliege. Laut den Ausführungen im Baubescheid betrage die bebaute Fläche 210 m² und somit genau 20 % der

Bauplatzgröße von 1.051 m². Durch die aus dem Hang herausragenden Schwimmbeckenteile, die nicht begrünt werden könnten, ergebe sich somit eine mehr als 20 %-ige Bebauung der Bauplatzgröße. Durch die Errichtung des Schwimmbeckens als frei im Raum stehendes Bauwerk mit einem Flächenausmaß von zumindest 50 m², welches aus dem derzeitigen Geländeniveau mit rund 2 m Höhe freistehend sichtbar sei, ergebe sich auch eine Verletzung des subjektiv-öffentlichen Nachbarrechts der Beschwerdeführerin auf Freihaltung der gärtnerisch auszugestaltenden Flächen. Eine derartige Gestaltung könne auch den gesetzlichen Vorgaben des § 85 BO nicht standhalten, zumal auch das örtliche Stadt- und Landschaftsbild wesentlich beeinträchtigt sei.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Berufung der Beschwerdeführerin gemäß § 66 Abs. 4 AVG als unbegründet abgewiesen und der erstinstanzliche Bescheid bestätigt.

In ihrer Begründung wies die belangte Behörde nach Darstellung des Verwaltungsgeschehens und Wiedergabe von Rechtsvorschriften zunächst darauf hin, dass die mit einem weiteren Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 29. Juli 2009 bewilligten weiteren Geländeänderungen samt Errichtung von Stützmauern nicht Gegenstand dieses Berufungsverfahrens seien. Wie den Einreichplänen zu entnehmen sei, sei im südlichen Gartenbereich der Bauliegenschaft ein Schwimmbecken mit einem Rauminhalt von 65 m³ geplant und daran anschließend in westlicher Richtung eine ebene Liegefläche, die auf Grund der Hanglage der Liegenschaft mit Hilfe von Geländeanschüttungen, die bis zur westlichen Grundgrenze reichten, hergestellt werden solle. Die Liegenschaft der Beschwerdeführerin liege südlich des Bauvorhabens, und es könne dazu den Einreichplänen entnommen werden, dass die Geländeanschüttungen zur südlichen Grundgrenze abnähmen und ca. 1,8 m vor der Grundgrenze das Niveau des bestehenden (gewachsenen) Geländes aufnähmen.

Zur behaupteten Verletzung der Pflicht zur gärtnerischen Ausgestaltung in Bezug auf das Schwimmbecken führte die belangte Behörde aus, dass das Schwimmbecken laut Einreichplänen einen Abstand von mehr als 3 m zur Nachbargrenze einhalte und lediglich zu einem geringen Teil im Ausmaß von ca. 2 m x 4 m (bei einer Tiefe bis zu ca. 1,5 m), somit mit einem Rauminhalt von weit weniger als 50 m³, in der (südlichen) Seitenabstandsfläche zu liegen komme. Der restliche Teil des Schwimmbeckens im Ausmaß von ca. 10 m x 4 m liege im unmittelbar bebaubaren Bereich der Liegenschaft. Das Schwimmbecken entspreche daher, soweit es in der gärtnerisch auszugestaltenden Abstandsfläche zu liegen komme, der Bestimmung des § 79 Abs. 6 letzter Satz BO. Daran vermöge auch der Umstand nichts zu ändern, dass das Schwimmbecken auf Grund der Hanglage der Bauliegenschaft geländebedingt an seiner Südseite ca. 1,7 m über das anschließende Gelände rage, zumal der Bestimmung des § 79 Abs. 6 BO in dieser Hinsicht keine Beschränkung entnommen werden könne. Dass dieser oberirdisch liegende seitliche Abschluss des Schwimmbeckens keine Stützmauer im Sinn des § 79 Abs. 6 BO sei, sei evident. Soweit das Schwimmbecken auf einer unmittelbar bebaubaren Fläche liege, komme die behauptete Verletzung der Pflicht zur gärtnerischen Ausgestaltung schon mangels Anordnung derselben für diese Fläche nicht in Betracht. Es liege auch kein Widerspruch zu jener Bebauungsbestimmung vor, die anordne, dass bebaubare, jedoch unbebaut bleibende Grundflächen gärtnerisch auszugestaltet seien, da durch das Schwimmbecken eine Bebauung im Sinn dieser Bestimmung erfolge, wodurch die Pflicht zur gärtnerischen Ausgestaltung nicht weiter bestehe.

Zur behaupteten Überschreitung der zulässig bebaubaren Fläche des Bauplatzes durch das Schwimmbecken führte die belangte Behörde aus, dass das Schwimmbecken laut den Einreichplänen nicht raumbildend sei und daher in die Berechnung der bebauten Fläche gemäß § 80 BO nicht einzubeziehen sei. Durch das Schwimmbecken könne daher die bauliche Ausnutzbarkeit der Bauliegenschaft nicht überschritten werden.

Zum Vorbringen der Beschwerdeführerin, das Schwimmbecken sei mit den gesetzlichen Vorgaben des § 85 BO nicht vereinbar, sei auszuführen, dass dem Akt ein positives Ortsbildgutachten einliege und ferner in Fragen des Ortsbildschutzes der Beschwerdeführerin kein subjektiv-öffentliches Recht im Sinn des § 134a BO zukomme.

Zu den in den Einreichplänen ausgewiesenen Geländeänderungen im Garten sei festzuhalten, dass diese der Begradigung des Richtung Süden stark abfallenden Geländes dienten, um die Herstellung einer ebenen Liegefläche im Anschluss an das Schwimmbecken zu ermöglichen. Die Geländeanschüttungen erstreckten sich daher vom Schwimmbecken bis zur westlichen Grundgrenze und erreichten eine maximale Höhe von ca. 1,2 m. Zur Liegenschaft der Beschwerdeführerin hin würden nach den Einreichplänen die Geländeanschüttungen so weit abgeböscht, dass sie ca. 1,8 m vor der Grundgrenze das Niveau des bestehenden (gewachsenen) Geländes erreichten. Schon auf Grund des in den Einreichplänen dargestellten Ausmaßes der Geländeanschüttungen und der Situierung außerhalb des bebauten

Bereiches könne die belangte Behörde in keiner Weise erkennen, dass die Geländeanschüttungen geeignet seien, Beeinträchtigungen oder sonstige nachteilige Auswirkungen für die Liegenschaft (Bestand) der Beschwerdeführerin herbeizuführen.

Sofern die Beschwerdeführerin eine Verletzung von Verfahrensvorschriften darin erkenne, dass im erstinstanzlichen Verfahren nach dem Ansuchen vom 21. Dezember 2006 keine mündliche Verhandlung durchgeführt worden sei, sei darauf zu verweisen, dass ein (übergangener) Nachbar keinen Anspruch auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung habe. Selbst wenn damit eine Verletzung des Parteiengehörs bewirkt worden wäre, sei dieser Verfahrensmangel durch Zustellung des erstinstanzlichen Bescheides als saniert anzusehen. Dass die Beschwerdeführerin dadurch an der Verfolgung ihrer Rechte gehindert gewesen wäre, könne angesichts des konkreten Berufungsvorbringens nicht erkannt werden. Es könne dahingestellt bleiben, ob die Ladung zur mündlichen Verhandlung vom 21. August 2006 mangelhaft gewesen sei, da sich diese nicht auf die verfahrensgegenständliche Einreichung vom 21. Dezember 2006, sondern auf die Einreichung vom 14. Februar 2006 bezogen habe, die nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens sei. Der Begründung des erstinstanzlichen Bescheides sei zudem eindeutig zu entnehmen, dass der Entscheidung die Rechtslage zum Zeitpunkt des Ansuchens vom 21. Dezember 2006, nämlich der Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, Plandokument Nr. 7739, zugrunde gelegt worden sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes, in eventu wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin bringt vor, dass § 79 Abs. 6 BO die gärtnerische Ausgestaltung entgegen der Ansicht der belangten Behörde nicht nur für Abstandsflächen, sondern auch für sonstige gärtnerisch auszugestaltenden Flächen anordne, wobei sich in Verbindung mit dem Punkt 3.5 des Flächenwidmungs- und Bebauungsplans, Plandokument Nr. 7739, ergebe, dass für sämtliche nicht bebaute, jedoch bebaubare Baulandflächen die gärtnerische Ausgestaltung angeordnet sei. Die belangte Behörde selbst führe diesbezüglich aus, dass ein Schwimmbecken nicht in die Berechnung der bebauten Fläche gemäß § 80 BO einzubeziehen sei, sodass eine bebaute Fläche im Sinn des Punktes 3.5 des Plandokuments Nr. 7739 durch die Errichtung des Schwimmbeckens nicht vorliege und somit die Pflicht zur gärtnerischen Ausgestaltung im Sinn des § 79 Abs. 6 BO für nicht bebaute, jedoch bebaubare Baulandflächen bestehen bleibe. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte die belangte Behörde daher erkennen müssen, dass sowohl für die Abstandsfläche als auch für alle nicht bebauten Flächen eine Pflicht zur gärtnerischen Ausgestaltung bestehe, sodass das Schwimmbecken einen höchstzulässigen Rauminhalt von nur 60 m³ haben dürfe. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte die belangte Behörde daher erkennen müssen, dass durch einen Rauminhalt des Schwimmbeckens mit 65 m³ die Beschwerdeführerin in ihrem subjektiv-öffentlichen Nachbarrecht auf Freihaltung der gärtnerisch auszugestaltenden Flächen im Umfang des um 5 m³ zu groß dimensionierten Schwimmbeckens verletzt sei.

Sofern das Schwimmbecken nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes tatsächlich eine Bebauung darstellen sollte, sei darauf hinzuweisen, dass sich das von der belangten Behörde zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Dezember 2005, Zl. 2003/05/0124, offensichtlich auf ein Schwimmbecken bezogen habe, das zur Gänze im Boden versenkt worden sei. Nach den Feststellungen der belangten Behörde rage das gegenständliche Schwimmbecken an seiner Südseite in der südlichen Seitenabstandsfläche ca. 1,7 m über das anschließende Gelände heraus, sodass die zitierte Rechtsprechung hinsichtlich der Qualifikation eines im Erdreich versenkten Schwimmbeckens als nicht raumbildend in der gegenständlichen Angelegenheit nicht anwendbar sei. Da das Schwimmbecken rund 1,7 m senkrecht über das anschließende Gelände rage und einen Bauteil darstelle, bei dem die bauliche Umschließung an nur einer Seite fehle, hätte die belangte Behörde bei richtiger rechtlicher Beurteilung erkennen müssen, dass das Schwimmbecken einen raumbildenden Körper im Sinn des § 80 Abs. 1 BO darstelle und daher in die Berechnung der bebauten Fläche miteinzubeziehen gewesen wäre. Das Plandokument Nr. 7739 sehe diesbezüglich vor, dass die maximale bauliche Ausnutzbarkeit mit 20 % des Bauplatzes beschränkt sei, wobei bereits im Bescheid der Baubehörde erster Instanz festgestellt worden sei, dass die bebaute Fläche 210 m², somit genau 20 % der Bauplatzgröße von 1.052 m², betrage.

Das im Akt aufliegende Ortsbildgutachten stamme vom 11. Juli 2006 und beziehe sich daher noch auf die alte Rechtslage gemäß dem Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, Plandokument Nr. 6533. Weiters nehme dieses Ortsbildgutachten weder auf das Schwimmbecken noch auf die Geländeanschüttungen Bezug, sodass die Einholung eines aktuellen Ortsbildgutachtens erforderlich gewesen wäre.

In Bezug auf die Geländeänderungen hätte die belangte Behörde bei richtiger rechtlicher Beurteilung erkennen müssen, dass der Mitbeteiligte bereits eine Stützmauer direkt an der Grundstücksgrenze zur Beschwerdeführerin errichtet habe und errichten hätte müssen, um die geplanten Geländeänderungen, die zur Herstellung einer ebenen Liegefläche im Anschluss an das Schwimmbecken aus bautechnischer Sicht notwendig seien, abzustützen. Da durch die notwendig gewordene Errichtung der Stützmauer offensichtlich sei, dass das mit dem erstinstanzlichen Bescheid bewilligte Bauvorhaben mit einer Abböschung der Geländeanschüttungen ca. 1,8 m vor der Grundgrenze der Beschwerdeführerin auf das Niveau des bestehenden (gewachsenen) Geländes technisch nicht möglich sei, hätte sich die belangte Behörde auch mit der Frage auseinandersetzen müssen, ob die im zweiten Bauansuchen beantragten Geländeänderungen bewilligungsfähig seien, ohne die subjektiv-öffentlichen Nachbarrechte der Beschwerdeführerin zu beeinträchtigen. In der Folge führte die Beschwerdeführerin ihre Bedenken gegen die Zulässigkeit der Errichtung einer solchen Stützmauer samt den damit verbundenen Geländeänderungen näher aus.

Unter dem Aspekt der Verletzung von Verfahrensvorschriften bringt die Beschwerdeführerin vor, dass in der gegenständlichen Angelegenheit nach Neueinreichung des Bauansuchens vom 21. Dezember 2006 überhaupt keine mündliche Verhandlung stattgefunden habe. Der Bescheid erster Instanz wie auch der angefochtene Bescheid litten in jedem Fall an dem Mangel, dass gar keine mündliche Verhandlung durchgeführt worden sei. Das Recht der Beschwerdeführerin auf Parteiengehör sei in der gegenständlichen Angelegenheit somit dadurch verletzt worden, dass ihr keine Möglichkeit gegeben worden sei, im Rahmen des neuen Bauansuchens vom 21. Dezember 2006 an einer mündlichen Bauverhandlung teilzunehmen, noch zu den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens innerhalb angemessener Frist Stellung zu nehmen. Das Gebot des Parteiengehörs verlange es, dass die Partei nach einer Gesetzesänderung gehört werde. Eine Qualifikation der Beschwerdeführerin als übergangene Partei im Sinn der gängigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes scheitere bereits an der Tatsache, dass keine Verhandlung ausgeschrieben oder abgehalten worden sei. Eine Sanierung durch Zustellung des Bescheides erster Instanz im Sinn der zitierten Rechtsprechung scheidet daher bereits aus diesem Grund aus. Durch Aufhebung des Plandokuments Nr. 6533 und Neuerlassung des Plandokuments Nr. 7739 sei der Beschwerdeführerin ein größerer Kreis an subjektivöffentlichen Rechten zur Verfügung gestanden. Insbesondere durch Einführung der Bestimmung des Punktes 3.2 des Plandokuments Nr. 7739, wonach Einfriedungen auf gärtnerisch auszugestaltenden Flächen ab einer Höhe von 0,5 m den freien Durchblick nicht hindern dürften, und der Bestimmung des Punktes 3.5 dieses Plandokuments, wonach nicht bebaute, jedoch bebaubare Baulandflächen gärtnerisch auszugestalten seien, sei der Kreis der subjektiv-öffentlichen Rechte in Bezug auf das gegenständliche Bauprojekt für die Nachbarn erheblich erweitert worden. Der Beschwerdeführerin sei somit auf Grund der Änderung der Gesetzeslage die Möglichkeit zur Präzisierung ihrer Einwendungen bzw. zur Erhebung weiterer Einwendungen zu geben gewesen. Da der Baubescheid erster Instanz ohne Bauverhandlung und auch ohne Möglichkeit der Stellungnahme der Beschwerdeführerin nach Änderung der Rechtslage erlassen worden sei, hätte die belangte Behörde gemäß § 66 Abs. 2 AVG den angefochtenen Bescheid zu beheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an die Baubehörde erster Instanz zurückzuverweisen gehabt. Hinsichtlich der Geländeänderungen und der damit zusammenhängenden Notwendigkeit der Errichtung einer Stützmauer hätte jedenfalls ein Ortsbildgutachten eingeholt werden müssen, sodass eine mündliche Verhandlung, wie in § 70 BO vorgesehen, für das Bauansuchen vom 21. Dezember 2006 hätte stattfinden müssen, um das Parteiengehör der Nachbarn zu wahren. Die Verletzung des Parteiengehörs in erster Instanz könne jedenfalls durch die reine Zustellung des erstinstanzlichen Bescheides an die Beschwerdeführerin nicht saniert werden, weil der Beschwerdeführerin auch im Berufungsverfahren keine Möglichkeit gegeben worden sei, Einwendungen gegen das neue Bauansuchen vom 21. Dezember 2006 gemäß der neuen Rechtslage zu erheben, und sie auch nicht sonstwie durch die Behörde über die eingetretene Änderung der Rechtslage in Kenntnis gesetzt oder ihr eine Frist zur Stellungnahme eingeräumt worden sei. Bei der Beschwerdeführerin handle es sich nicht um einen "klassischen" übergangenen Nachbarn, da in der gegenständlichen Angelegenheit nach dem neuen Bauansuchen vom 21. Dezember 2006 weder eine Ladung zu einer neuerlichen mündlichen Verhandlung, noch eine neuerlich mündliche Verhandlung selbst oder ein sonstiges Ermittlungsverfahren erfolgt sei. Die Unterlassung der Durchführung einer mündlichen Verhandlung bewirke jedenfalls einen Verfahrensmangel.

Zur Wesentlichkeit des behaupteten Verfahrensmangels verweist die Beschwerdeführerin zunächst auf den im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 23. Juni 2010, mit welchem die Errichtung einer Stützmauer sowie damit verbundene Geländeanschlüpfungen bewilligt worden seien (1. Planwechsel), und welcher ebenfalls mit Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof (Anm.: zur hg. Zl. 2010/05/0154) bekämpft worden sei. Dieser Bescheid sei auf Basis der hier bekämpften Baubewilligung erlassen worden und baue ausdrücklich auf dieser Bewilligung sowohl hinsichtlich der - in der Folge durch Planwechsel ausgedehnten - Geländeanschlüpfungen als auch der Errichtung des Schwimmbeckens auf. Die Beeinträchtigung subjektiv-öffentlicher Rechte einer übergangenen Partei sei nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, sofern für das Bauvorhaben bereits eine Benützungsbewilligung erteilt worden sei, unter Bedachtnahme auf die durch die bereits erfolgte Errichtung des genehmigten Bauvorhabens geschaffene Beurteilungsgrundlage festzustellen. Der Berufsbehörde sei zum Zeitpunkt der Erlassung des hier angefochtenen Bescheides bereits bekannt gewesen, dass die Errichtung der Stützmauer erforderlich sei, um die technisch ohne Stützmauer nicht durchführbaren Geländeänderungen vornehmen zu können. Durch die Errichtung des Schwimmbeckens als oberirdischen Baukörper mit einer Höhe von rund 2 m ragen dieses de facto als Gebäude aus der Hanglage heraus, was weitere Geländeanschlüpfungen impliziere, die - entgegen den Feststellungen der belangten Behörde - nicht 1,8 m vor der Grundgrenze der Beschwerdeführerin das Niveau durch Abböschung erreichen. Da für die belangte Behörde somit hätte ersichtlich sein müssen, dass im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides eine neue Sachlage vorliege und durch die mit den geplanten Geländeänderungen notwendige Errichtung der Stützmauer subjektiv-öffentliche Rechte der Beschwerdeführerin in Bezug auf die gärtnerische Ausgestaltung beeinträchtigt seien, hätte sie bereits hinsichtlich der geplanten Geländeänderungen der Einreichung vom 21. Dezember 2006 die Zulässigkeit der offensichtlich nötigen, weiteren erheblichen Geländeänderungen beurteilen müssen. Insbesondere hätte die belangte Behörde auch erheben müssen, ob derartige Geländeänderungen, die eine Stützmauer im Sinn des § 79 Abs. 6 BO erforderten, die subjektiv-öffentlichen Nachbarrechte der Beschwerdeführerin beeinträchtigten. Es sei daher klar ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin, hätte ihr die belangte Behörde das ihr gebührende Parteiengehör wegen Veränderung der Rechtslage sowie Veränderung der Sachlage eingeräumt, ein ergänzendes Vorbringen erstattet hätte, das die Behörde zum Anlass für eine konkrete Überprüfung der tatsächlichen örtlichen Verhältnisse und der durch das eingereichte Projekt bereits ersichtlichen bekannten Veränderungen hätte nehmen müssen und dann allenfalls zu einem anderen Bescheid gelangt wäre.

Unabhängig davon sei festzuhalten, dass Geländeänderungen nicht einmal Gegenstand der ersten und einzigen mündlichen Verhandlung vom 21. August 2006 gewesen seien. Die Beschwerdeführerin hätte bei Kenntnis darüber, dass auch Geländeänderungen Verhandlungsgegenstand gewesen seien, bereits vor der ersten Verhandlung am 21. August 2006 entsprechende Einwendungen dagegen erhoben. Die Beschwerdeführerin sei daher auch aus diesem Grund an der Verfolgung ihrer subjektivöffentlichen Nachbarrechte gehindert gewesen, die das gesamte Verfahren mit einem wesentlichen Verfahrensmangel behafteten.

Auf das vorliegende, mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängige Beschwerdeverfahren sind die Bestimmungen des VwGG in der Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 33/2013 weiter anzuwenden (vgl. § 79 Abs. 11 VwGG).

Die hier maßgeblichen Bestimmungen der BO in der Fassung LGBl. Nr. 25/2009, lauten (auszugsweise) wie folgt:

"§ 70. (1) Besteht die Möglichkeit, dass durch ein Bauvorhaben subjektiv-öffentliche Nachbarrechte berührt werden (§ 134a), ist, wenn nicht das vereinfachte Baubewilligungsverfahren zur Anwendung kommt, eine mündliche Verhandlung durchzuführen, zu der auch der Planverfasser und der Bauführer, sofern nicht § 65 Abs. 1 anzuwenden ist, zu laden sind.

...

§ 79. ...

(6) Vorgärten, Abstandsflächen und sonstige gärtnerisch auszugestaltende Flächen sind, soweit auf diesen Flächen zulässige Bauwerke oder Bauwerksteile nicht errichtet werden, gärtnerisch auszugestalten und in gutem Zustand zu erhalten. Befestigte Wege und Zufahrten, Stützmauern, Stufenanlagen, Rampen uä. sind nur im unbedingt

erforderlichen Ausmaß zulässig. Darüber hinaus sind Schwimmbecken bis zu einem Gesamtausmaß von 60 m³ Rauminhalt zulässig; diese müssen von Nachbargrenzen einen Abstand von mindestens 3 m haben, sofern der Nachbar nicht einem geringeren Abstand zustimmt.

(...)

§ 80. (1) Als bebaute Fläche gilt die senkrechte Projektion des Gebäudes einschließlich aller raumbildenden oder raumergänzenden Vorbauten auf eine waagrechte Ebene; als raumbildend oder raumergänzend sind jene Bauteile anzusehen, die allseits baulich umschlossen sind oder bei denen die bauliche Umschließung an nur einer Seite fehlt. Unterirdische Gebäude oder Gebäudeteile bleiben bei der Ermittlung der bebauten Fläche außer Betracht.

(...)

§ 134. (1) Partei im Sinne des § 8 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes ist in allen Fällen, in denen dieses Gesetz ein Ansuchen oder eine Einreichung vorsieht, der Antragsteller oder Einreicher.

(...)

(3) Im Baubewilligungsverfahren und im Verfahren zur Bewilligung von Abweichungen von Vorschriften des Bebauungsplanes sind außer dem Antragsteller (Bauwerber) die Eigentümer (Miteigentümer) der Liegenschaften Parteien. Personen, denen ein Baurecht zusteht, sind wie Eigentümer der Liegenschaften zu behandeln. Die Eigentümer (Miteigentümer) benachbarter Liegenschaften sind dann Parteien, wenn der geplante Bau und dessen Widmung ihre im § 134a erschöpfend festgelegten subjektivöffentlichen Rechte berührt und sie spätestens, unbeschadet Abs. 4, bei der mündlichen Verhandlung Einwendungen im Sinne des § 134a gegen die geplante Bauführung erheben; das Recht auf Akteneinsicht (§ 17 AVG) steht Nachbarn bereits ab Einreichung des Bauvorhabens bei der Behörde zu. Alle sonstigen Personen, die in ihren Privatrechten oder in ihren Interessen betroffen werden, sind Beteiligte (§ 8 AVG). Benachbarte Liegenschaften sind im Bauland jene, die mit der vom Bauvorhaben betroffenen Liegenschaft eine gemeinsame Grenze haben oder bis zu einer Breite von 6 m durch Fahnen oder diesen gleichzuhaltende Grundstreifen oder eine höchstens 20 m breite öffentliche Verkehrsfläche von dieser Liegenschaft getrennt sind und im Falle einer Trennung durch eine öffentliche Verkehrsfläche der zu bebauenden Liegenschaft gegenüberliegen. ...

§ 134a. (1) Subjektiv-öffentliche Nachbarrechte, deren Verletzung die Eigentümer (Miteigentümer) benachbarter Liegenschaften (§ 134 Abs. 3) im Baubewilligungsverfahren geltend machen können, werden durch folgende Bestimmungen, sofern sie ihrem Schutze dienen, begründet:

a) Bestimmungen über den Abstand eines Bauwerkes 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 Bauwerkes können, zum Inhalt haben. Die Beeinträchtigung durch Immissionen, die sich aus der Benützung eines Bauwerkes zu Wohnzwecken oder für Stellplätze im gesetzlich vorgeschriebenen Ausmaß ergibt, kann jedoch nicht geltend gemacht werden;

f) Bestimmungen, die den Nachbarn zu Emissionen berechtigen.

(...)"

Zunächst ist festzuhalten, dass der Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, Plandokument Nr. 7739, für die zu bebauende Liegenschaft die Widmung Wohngebiet, Bauklasse I mit einer maximalen Gebäudehöhe von 4,50 m sowie die offene oder gekuppelte Bauweise vorsieht. Entlang der Baulinie am M.-Weg ist ein 3 m tiefer Vorgarten vorgesehen. Die bauliche Ausnützbarkeit ist mit 20 % der Bauplatzfläche beschränkt, und gemäß Punkt 3.5 dieses Plandokuments sind nicht bebaute, jedoch bebaubare Baulandflächen gärtnerisch auszugestalten.

Unstrittig ist, dass die Beschwerdeführerin Eigentümerin der südlich an die Bauliegenschaft angrenzenden Liegenschaft P.- Straße 138 und somit Nachbarin iSd § 134 BO ist, deren in § 134a BO festgelegte, subjektiv-öffentlichen Rechte durch das gegenständliche Bauvorhaben berührt werden, und dass über das dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegende Bauansuchen vom 21. Dezember 2006 keine mündliche Verhandlung durchgeführt wurde. Infolge Nichtdurchführung einer mündlichen Verhandlung war die Beschwerdeführerin daran gehindert, Einwendungen gegen das Bauvorhaben zu erheben und damit Parteistellung iSd § 134 BO zu erlangen. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 26. Jänner 2010 wurde der Beschwerdeführerin die Parteistellung im Bauverfahren zuerkannt und ihr in der Folge der Baubewilligungsbescheid vom 19. Jänner 2007 zugestellt.

Nach der ständigen hg. Rechtsprechung erweist sich das durchgeführte Baubewilligungsverfahren nicht schon wegen des Auftretens eines übergangenen Nachbarn als rechtswidrig. Es besteht kein Rechtsanspruch einer übergangenen Partei auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung, zumal das Recht auf Parteiengehör auch dann gewährleistet ist, wenn den Parteien die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens zur Kenntnis gebracht und ihnen die Möglichkeit gegeben worden ist, hiezu innerhalb der angemessenen Frist Stellung zu nehmen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2012, Zl. 2010/05/0104, mwH).

Dies gilt auch für den Fall, dass im erstinstanzlichen Verfahren keine mündliche Verhandlung durchgeführt wurde, weil es in Bezug auf das Recht des übergangenen Nachbarn auf Parteiengehör keinen Unterschied macht, ob er mangels Kenntnis von der mündlichen Verhandlung oder mangels Stattfindens einer mündlichen Verhandlung vom betreffenden Bauverfahren keine Kenntnis erlangt hatte. Das Recht auf Parteiengehör ist daher auch im Fall, dass keine mündliche Verhandlung stattgefunden hat, dann gewährleistet, wenn den Parteien die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens zur Kenntnis gebracht und ihnen die Möglichkeit gegeben worden ist, hiezu innerhalb angemessener Frist Stellung zu nehmen. Angesichts des Umstandes, dass der Beschwerdeführerin der erstinstanzliche Baubescheid, in welchem im Übrigen auch die Rechtslage nach Erlassung des Flächenwidmungs- und Bebauungsplans, Plandokument Nr. 7739, dargestellt wurde, zugestellt wurde und sie in ihrer dagegen erhobenen Berufung dazu Stellung genommen hat, kann vorliegend nicht gesagt werden, dass ihr Recht auf Parteiengehör verletzt wurde.

Eine Aufforderung an die Beschwerdeführerin, ihre Einwendungen nach Änderung der Rechtslage zu präzisieren bzw. zu ergänzen, war schon deshalb entbehrlich, weil die Beschwerdeführerin vor Inkrafttreten des in Rede stehenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplans, Plandokument Nr. 7739, noch keine Einwendungen erhoben hatte. Die Beschwerdeführerin hatte jedoch ausreichend Gelegenheit, in ihrer Berufung gegen den Baubescheid erster Instanz ihre Einwendungen gegen das Bauvorhaben auszuführen, und hat davon auch umfangreich Gebrauch gemacht.

Die von der Beschwerdeführerin behauptete Änderung der Sachlage durch Errichtung einer Stützmauer und Vornahme von Geländeanschlüpfungen, welche ihr nicht zur Kenntnis gebracht worden sei, lag hingegen nicht vor. Soweit die Beschwerdeführerin sich in diesem Zusammenhang auf die hg. Judikatur beruft, wonach die Beeinträchtigung subjektiv-öffentlicher Rechte einer übergangenen Partei im Fall des Vorliegens einer Benützungsbewilligung unter Bedachtnahme auf die durch die bereits erfolgte Errichtung des genehmigten Bauvorhabens geschaffene Beurteilungsgrundlage festzustellen sei, genügt es darauf hinzuweisen, dass in den von der Beschwerdeführerin zitierten Erkenntnissen vom 28. Juni 1994, Zl. 93/05/0301, und vom 17. Dezember 1996, Zl. 96/05/0167, ausdrücklich auf die Errichtung des genehmigten Bauvorhabens abgestellt wird. Die in Rede stehenden Geländeänderungen und die Stützmauer wurden mit dem angefochtenen Bescheid jedoch nicht genehmigt und waren auch nicht Gegenstand des vorliegenden Baubewilligungsverfahrens.

Die von der Beschwerdeführerin behauptete Verletzung des Parteiengehörs durch Unterlassung der Durchführung einer mündlichen Verhandlung und durch eine fehlende Bekanntgabe von Änderungen der Rechts- und Sachlage liegt somit nicht vor.

Die Beschwerdeführerin behauptet weiters eine Verletzung ihres subjektiv-öffentlichen Rechts auf Einhaltung der Bestimmung über die flächenmäßige Ausnützbarkeit von Bauplätzen durch die Errichtung des Schwimmbeckens. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 20. Dezember 2005, Zl. 2003/05/0124, ausgesprochen hat, ist ein Schwimmbecken kein raumbildender Vorbau. Dass diese Aussage nur für zur Gänze unterirdisch liegende Schwimmbecken gelten soll, lässt sich dem angeführten Erkenntnis, entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin, nicht entnehmen. Da es sich bei dem Schwimmbecken weder um ein Gebäude noch um einen raumbildenden Vorbau

handelt, kommt es im gegenständlichen Fall nicht darauf an, dass das Schwimmbecken wegen der Hanglage zum Teil aus der Erdoberfläche herausragt. Dieser Bauteil ist daher in die Berechnung der bebauten Fläche nach § 80 Abs. 1 BO nicht einzubeziehen. Die belangte Behörde ist demnach zu Recht davon ausgegangen, dass durch die Errichtung des Schwimmbeckens die bauliche Ausnützbarkeit der Bauliegenschaft nicht überschritten werden kann.

Dem Vorbringen, durch die Errichtung des Schwimmbeckens werde die Beschwerdeführerin in ihrem subjektiv-öffentlichen Recht auf Freihaltung gärtnerisch auszugestaltender Flächen verletzt, kommt allerdings Berechtigung zu.

Zunächst ist festzuhalten, dass § 79 Abs. 6 BO eine Bestimmung iSd § 134 a Abs. 1 lit. a und c BO ist, auf deren Einhaltung der Nachbar einen Rechtsanspruch hat (vgl. Moritz, BauO für Wien⁴ (2009) Anm. zu § 79 Abs. 6 BO).

Gemäß § 79 Abs. 6 letzter Satz BO sind auf gärtnerisch auszugestaltenden Flächen Schwimmbecken bis zu einem Gesamtausmaß von 60 m³ Rauminhalt zulässig. Das gegenständliche Schwimmbecken wurde zum Teil auf einer Abstandsfläche und zum Teil auf einer bebaubaren Baulandfläche errichtet. Bei der Abstandsfläche handelt es sich gemäß § 79 Abs. 6 erster Satz BO um eine gärtnerisch auszugestaltende Fläche. Bebaubare Baulandflächen sind nach Punkt 3.5 des im Beschwerdefall maßgeblichen Plandokuments Nr. 7739 dann gärtnerisch auszugestalten, wenn sie nicht bebaut sind. Mangels eigenständiger Definition im Flächenwidmungs- und Bebauungsplan Nr. 7739 ist der Begriff "bebaut" nach den in der BO enthaltenen Bestimmungen auszulegen. Die Frage, ob eine bebaute Fläche vorliegt, ist daher nach der in § 80 BO enthaltenen Definition zu beurteilen. Die von der belangten Behörde offenbar vertretene Auffassung, wonach durch jede Art der Bebauung eine bebaute Fläche im Sinne des Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes Nr. 7739 vorliege, würde dazu führen, dass die bebaubare Fläche zur Gänze mit nicht zu § 80 BO zählenden Bauteilen bebaut werden könnte, wodurch die Anordnung des Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes zur gärtnerischen Ausgestaltung bebaubarer, aber nicht bebauter Baulandflächen unterlaufen werden könnte.

Da, wie oben ausgeführt, ein Schwimmbecken nicht zur bebauten Fläche im Sinne des § 80 BO zählt, ist die bebaubare Fläche, auf der das Schwimmbecken errichtet wurde, gemäß Punkt 3.5 des Plandokuments Nr. 7739 gärtnerisch auszugestalten. Das bedeutet, dass das mit der gegenständlichen Baubewilligung bewilligte Schwimmbecken mit einem Rauminhalt von 65 m³ zur Gänze auf einer gärtnerisch auszugestaltenden Fläche zu liegen kommt und somit der Bestimmung des § 79 Abs. 6 BO, der Schwimmbecken nur bis zu einem Gesamtausmaß von 60 m³ Rauminhalt zulässt, widerspricht. Die Beschwerdeführerin wurde dadurch in ihrem subjektiv-öffentlichen Recht auf Freihaltung gärtnerisch auszugestaltender Flächen verletzt.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht in auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der gemäß § 3 Z 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014 in der Fassung BGBl. II Nr. 8/2014 weiterhin anzuwendenden Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008.

Wien, am 30. Jänner 2014

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete Baurecht Nachbar übergangener Nachbarrecht Nachbar Anrainer Grundnachbar subjektiv-öffentliche Rechte, Abstandsvorschriften BauRallg5/1/1 Parteiengehör Nachbarrecht Nachbar Anrainer Grundnachbar subjektiv öffentliche Rechte BauRallg5/1

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VwGH:2014:2010050155.X00

Im RIS seit

05.03.2014

Zuletzt aktualisiert am

24.03.2014

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at