jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2014/6/24 2011/05/0182

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.06.2014

Index

L37159 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag Wien;
L80009 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan Wien;
L80409 Altstadterhaltung Ortsbildschutz Wien;
L82000 Bauordnung;
L82009 Bauordnung Wien;

Norm

BauO Wr §129 Abs10;
BauRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Hofräte Dr. Moritz sowie die Hofrätin Mag. Rehak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Sußner, über die Beschwerde 1. der Dr. I H und 2. des MMag. G S, beide in W, beide vertreten durch Barnert Egermann Illigasch Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Rosenbursenstraße 2/15, gegen den Bescheid der Bauoberbehörde für Wien vom 21. September 2011, Zl. BOB-407/11, betreffend Erteilung eines Bauauftrags (weitere Partei: Wiener Landesregierung), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführer haben der Bundeshauptstadt Wien Aufwendungen in Höhe von insgesamt EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Nach Durchführung einer Augenscheinsverhandlung am 18. Mai 2011 erteilte der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, mit Bescheid vom 20. Juni 2011 den Beschwerdeführern als Eigentümer der Baulichkeit auf der näher genannten Liegenschaft in Wien gemäß § 129 Abs. 10 der Bauordnung für Wien (BO) nachstehenden Auftrag:

"Binnen 6 Monaten nach Rechtskraft dieses Bescheides sind im

Haus (...) folgende Maßnahmen durchzuführen:

1.) Die Metallkonstruktion über den Gaupen der Wohnung Top 23 ist inkl. Holzbelag und Geländekonstruktion zu entfernen.

2.) Bei der Terrasse der Wohnung Top 23 ist das Geländer lage- und ausführungsmäßig gemäß letztgültiger Bewilligung

vom 25. März 2004, Zahl: (...) wieder herzustellen."

In ihrer dagegen erhobenen Berufung brachten die Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, mit Kaufvertrag vom 21. Oktober 2010 Anteile an der gegenständlichen Liegenschaft gekauft zu haben, mit denen das Wohnungseigentum an der Wohnung Top 23 verbunden sei. Im Zuge der Vertragsverhandlungen mit der Voreigentümerin der Wohnung Top 23 seien die Beschwerdeführer darüber informiert worden, dass die sich auf der zweiten Wohnebene befindliche Terrasse nicht dem Bewilligungsstand entspreche. In der Folge seien Einreichpläne erstellt worden, um damit um Bewilligung des Ist-Zustandes der Terrasse ansuchen zu können. Die Einbringung eines Bewilligungsansuchens sei jedoch bislang gescheitert, weil zwei Familien von Miteigentümern die Unterzeichnung der Einreichpläne verweigert hätten. Die Beschwerdeführer würden sich weiterhin bemühen, eine einvernehmliche Lösung mit den betreffenden Miteigentümern zu finden, damit die Einreichpläne möglichst rasch auch von diesen unterzeichnet würden und die Beschwerdeführer um Bewilligung der Terrasse ansuchen könnten. Sollte eine Lösung im Verhandlungsweg nicht möglich sein, würden die Beschwerdeführer vor Einbringung des Bewilligungsansuchens ein Verfahren nach § 16 WEG anstrengen müssen, welches sicherlich längere Zeit in Anspruch nehmen werde als die im Bauauftragsbescheid vom 20. Juni 2011 eingeräumte Frist von sechs Monaten. Auf all diese Umstände sei im Rahmen der Augenscheinsverhandlung hingewiesen worden, im Bauauftragsbescheid vom 20. Juni 2011 fehlten jedoch Feststellungen zu den Bemühungen der Beschwerdeführer. Die sofortige Erlassung eines Auftrages nach § 129 Abs. 10 BO sei - insbesondere auch angesichts des Nichtvorliegens einer Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen - nicht geboten gewesen; ein Zuwarten mit der Erteilung des Auftrages wäre sachlich gerechtfertigt gewesen. Dies auch vor dem Hintergrund, dass die Ausführung des gegenständlichen Abbruchauftrages hohe Kosten verursachen werde, die angesichts der Genehmigungsfähigkeit der Terrasse frustriert wären, ebenso wie die Kosten der nachfolgenden Wiedererrichtung.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Berufung der Beschwerdeführer gemäß § 66 Abs. 4 AVG als unbegründet abgewiesen und der erstinstanzliche Bescheid bestätigt. Begründend führte die belangte Behörde nach Darstellung des Verwaltungsgeschehens und von Rechtsvorschriften im Wesentlichen aus, dass zur Erweiterung der bestehenden Terrasse der Wohnung Top Nr. 23 auf die beiden vor der Terrasse liegenden Dachgauben der Wohnung Top Nr. 23 eine ca. 5,50 m x 2,50 m große Metallkonstruktion samt Holzbelag und Geländerkonstruktion ohne die hierfür erforderliche Baubewilligung errichtet worden sei. Dies habe zu einer Vergrößerung der mit Bescheid vom 25. März 2004 bewilligten Terrassenfläche von 7,66 m2 auf ca. 21,40 m2 geführt.

Die Metallkonstruktion bedürfe gemäß § 60 Abs. 1 lit. c BO der Baubewilligung, da sie geeignet sei, das äußere Ansehen des Gebäudes zu ändern und unstrittig auch von Einfluss auf die Festigkeit (statischen Verhältnisse) des Gebäudes sei. Eine bewilligungsfreie Bauführung gemäß § 62a BO liege nicht vor. Das Fehlen der Baubewilligung bewirke, dass die Metallkonstruktion als vorschriftswidrig anzusehen sei, weshalb der auf § 129 Abs. 10 BO gestützte Beseitigungs- und Herstellungsauftrag an die Beschwerdeführer als Miteigentümer der Baulichkeit zu richten gewesen sei.

Die Behörde müsse bei jeder Abweichung bzw. Vorschriftswidrigkeit im Sinn des § 129 Abs. 10 BO einen Auftrag erteilen, sofern nicht der Verpflichtete selbst im Sinn der gesetzlichen Anordnung die Abweichung von den Bauvorschriften behebt oder den vorschriftswidrigen Bau beseitigt. Der Behörde sei nur insofern ein Gestaltungsspielraum bei der Durchführung des Bauauftragsverfahrens nach § 129 Abs. 10 BO eingeräumt, als ihr die Möglichkeit an die Hand gegeben sei, mit der Erlassung des Bauauftrages zuzuwarten. Dieses - vorläufige - Unterbleiben eines Auftrages müsse aber sachlich gerechtfertigt sein. Ein solcher Grund liege jedenfalls nicht vor, wenn nachträglich eine Baubewilligung erwirkt werden solle, und zwar auch dann nicht, wenn keine Gefahr im Verzug vorliege. Eine wirtschaftliche Abwägung bei Erlassung des Auftrages sei nicht vorgesehen und es lasse sich ein Zuwarten nicht damit rechtfertigen, dass mit der Erfüllung des Auftrages Kosten verbunden sind. Im baupolizeilichen Auftragsverfahren sei auch nicht zu prüfen, ob die Möglichkeit der Erwirkung einer nachträglichen Bewilligung bestehe, und es komme nicht darauf an, ob von dem Bau eine Gefahr ausgehe. Auch könne dahingestellt bleiben, aus welchen Gründen bis dato keine Baubewilligung erwirkt worden sei. Ein Beseitigungsauftrag sei auch dann zulässig, wenn ein Verfahren betreffend eine nachträgliche Baubewilligung anhängig sei. Allerdings bestehe während der Anhängigkeit keine Strafbarkeit und dürfe ein Beseitigungsauftrag nicht vollstreckt werden. Wenn eine nachträgliche Baubewilligung erwirkt werde, sei der Beseitigungsauftrag gegenstandslos.

Bei der Festsetzung der Erfüllungsfrist sei zudem nur auf die technische Durchführbarkeit der Arbeiten Bedacht zu nehmen, nicht hingegen auf die Dauer allfällig erforderlicher Gerichtsverfahren zur Erwirkung der Zustimmung der

Miteigentümer der Liegenschaft.

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

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Die Beschwerde bringt vor, die belangte Behörde habe sich in ihrer Begründung, wonach kein sachlicher Grund für das Zuwarten mit der Erlassung des Bauauftrages vorliege, auf Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes gestützt, welcher jeweils einzelne Umstände - wie dass eine Baubewilligung nachträglich erwirkt werden solle, dass keine Gefahr im Verzug vorliege, dass mit der Erfüllung des Auftrages wesentliche Kosten verbunden seien oder dass die Möglichkeit der Erwirkung einer nachträglichen Bewilligung bestehe - nicht als sachliche Rechtfertigung anerkannt habe. Im vorliegenden Fall würden aber alle vier Gründe und sogar noch zusätzliche Gründe für ein Zuwarten mit dem baupolizeilichen Auftrag vorliegen, weshalb die Sachlage rechtlich anders zu beurteilen sei. § 129 Abs. 10 BO müsse so ausgelegt werden, dass die Behörde mit dem Auftrag zuwarten müsse, wenn die sofortige Auftragserteilung angesichts der im Einzelfall vorliegenden Umstände grob unbillig wäre.

Im vorliegenden Fall sei der belangten Behörde bekannt gewesen, dass sich die verfahrensgegenständliche Terrasse seit vielen Jahren unbeanstandet in dem Zustand befinde, auf den sich der Bauauftrag beziehe, die Terrasse in diesem Ist-Zustand bewilligungsfähig sei, aus Sicht der Vertreterin des Bezirksvorstehers für den 18. Bezirk keine Gründe gegen die Bewilligung der Terrasse sprächen, die Beschwerdeführer sich umgehend nach dem Kauf der Wohnung Top 23 bemüht hätten, den vorgefundenen Ist-Zustand im Wege eines Bewilligungsansuchens rechtskonform zu machen, sämtliche Unterlagen von den Beschwerdeführern bereits beigebracht worden seien, die nachträgliche Bewilligung ausschließlich daran scheitere, dass vier Miteigentümer die Leistung ihrer Unterschrift auf den Einreichplänen der Beschwerdeführer unterließen, wobei keine Gründe vorlägen, die die betreffenden Miteigentümer gemäß § 16 Abs. 2 WEG zur Verweigerung ihrer Zustimmung berechtigen würden, mit einem Rückbau der Terrasse ebenso wie mit deren Wiederaufbau wesentliche Kosten für die Beschwerdeführer verbunden seien, und kein Grund zur Annahme vorliege, dass die Beschwerdeführer im Fall des Zuwartens mit der Erteilung eines Auftrages ihre Bemühungen um Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung einstellen würden. Auf Grund dieser speziellen Umstände hätte die belangte Behörde mit der Erteilung eines Auftrages gemäß § 129 Abs. 10 BO zuwarten müssen.

Es liege zudem ein Begründungsmangel vor, weil es die belangte Behörde auf Grund rechtsirriger Auslegung des § 129 Abs. 10 BO unterlassen habe, sich mit dem Vorbringen der Beschwerdeführer auseinanderzusetzen, sondern rechtsirrig davon ausgegangen sei, dass es dahingestellt bleiben könne, aus welchen Gründen bis dato keine Baubewilligung erwirkt worden sei.

Gemäß § 79 Abs. 11 VwGG in der Fassung BGBl. I Nr. 122/2013 sind auf das vorliegende, mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängige Beschwerdeverfahren die Bestimmungen des VwGG in der Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 33/2013 weiter anzuwenden.

Die §§ 60 und 129 BO in der im Beschwerdefall maßgeblichen Fassung LGBl. für Wien Nr. 46/2010 lauten auszugsweise:

"Ansuchen um Baubewilligung

§ 60. (1) Bei folgenden Bauvorhaben ist, soweit nicht die §§ 62, 62a oder 70a zur Anwendung kommen, vor Beginn die Bewilligung der Behörde zu erwirken:

(...)

c) Änderungen oder Instandsetzungen von Bauwerken, wenn diese von Einfluss auf die Festigkeit, die gesundheitlichen Verhältnisse, die Feuersicherheit oder auf die subjektivöffentlichen Rechte der Nachbarn sind oder durch sie das äußere Ansehen oder die Raumeinteilung geändert wird, sowie jede Änderung der bewilligten Raumwidmungen oder des bewilligten Fassungsraumes

eines Bauwerks; (...)

Benützung und Erhaltung der Gebäude; vorschriftswidrige Bauwerke

§ 129. (...)

(10) Jede Abweichung von den Bauvorschriften einschließlich der Bebauungsvorschriften ist zu beheben. Ein vorschriftswidriges Bauwerk, für den eine nachträgliche Bewilligung nicht erwirkt oder eine Bauanzeige nicht rechtswirksam (§ 62 Abs. 6) erstattet wurde, ist zu beseitigen. Gegebenenfalls kann die Behörde Aufträge erteilen; solche Aufträge müssen erteilt werden, wenn augenscheinlich eine Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen besteht. Aufträge sind an den Eigentümer (jeden Miteigentümer) des Bauwerkes zu richten; (...) In Schutzzonen sind überdies Abweichungen von den Bebauungsbestimmungen im Bebauungsplan, für die eine Baubewilligung weder nachgewiesen noch infolge des erinnerlichen Bestandes des Gebäudes vermutet werden kann, zu beheben und die Bauwerke und Bauwerksteile in stilgerechten und den Bebauungsbestimmungen entsprechenden Zustand zu versetzen. (...)"

Vorschriftswidrig im Sinn des § 129 Abs. 10 BO ist ein Bau, für den im Zeitpunkt seiner Errichtung ein baubehördlicher Konsens erforderlich war und weiterhin erforderlich ist, für den aber ein solcher Konsens nicht vorliegt. Bei Abweichungen von Bauvorschriften können nach § 129 Abs. 10 BO Bauaufträge sowohl für bewilligungspflichtige, anzeigepflichtige als auch bewilligungsfreie Bauvorhaben erteilt werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. April 2013, Zl. 2011/05/0128, mwN).

Die belangte Behörde ging im vorliegenden Fall, gestützt auf die Ausführungen des bautechnischen Amtssachverständigen vom 18. Mai 2011, davon aus, dass das gegenständliche Bauwerk, nämlich die Metallkonstruktion samt Holzbelag und Geländekonstruktion, gemäß § 60 Abs. 1 lit. c BO einer Baubewilligung bedarf, was von den Beschwerdeführern nicht in Zweifel gezogen wird. Unbestritten ist auch, dass für die Herstellung dieser Metallkonstruktion keine Baubewilligung vorliegt.

Nach der ständigen hg. Judikatur, auf die die belangte Behörde zutreffend hingewiesen hat, ist in einem Bauauftragsverfahren gemäß § 129 Abs. 10 BO die Frage der Bewilligungsfähigkeit des Bauwerkes nicht zu prüfen. Selbst ein bereits eingebrachtes und noch nicht erledigtes Bauansuchen würde die Erlassung des baupolizeilichen Auftrages nicht hindern. Ein solcher Auftrag könnte allerdings während der Anhängigkeit eines entsprechenden Ansuchens um nachträgliche Bewilligung nicht vollstreckt werden (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 13. Dezember 2011, Zl. 2011/05/0154, mwN).

Dem behaupteten Bemühen um Erlangung einer nachträglichen baubehördlichen Bewilligung kommt daher keine entscheidungswesentliche Bedeutung zu.

Die an die Baubehörde in § 129 Abs. 10 BO gerichtete Anordnung, dass "gegebenenfalls Aufträge erteilt werden können", bedeutet, dass die Behörde von Amts wegen bei jeder Abweichung bzw. Vorschriftswidrigkeit im Sinn dieser Gesetzesbestimmung einen Auftrag zu erteilen hat, sofern nicht der Verpflichtete selbst die Abweichung von den Bauvorschriften behebt oder den vorschriftswidrigen Bau beseitigt. Es liegt nur insoweit ein Gestaltungsspielraum der Behörde vor, als ihr die Möglichkeit gegeben ist, mit der Erlassung des Bauauftrages zuzuwarten, und dieses vorläufige Unterbleiben eines Auftrages sachlich gerechtfertigt ist. Da, wie oben dargelegt, die Frage der nachträglichen Anhängigkeit eines Baubewilligungsverfahrens wie auch die der Bewilligungsfähigkeit in einem Bauauftragsverfahren nicht zu prüfen sind, können weder die Anhängigkeit eines Baubewilligungsverfahrens noch die grundsätzliche Bewilligungsfähigkeit einen sachlichen Grund für das Zuwarten mit der Erteilung eines baupolizeilichen Auftrages darstellen. Demgemäß kann auch das bloße Bemühen, die Zustimmung von Miteigentümern für ein erst zu stellendes Bauansuchen zu erlangen, keinen solchen sachlichen Grund darstellen (vgl. zum Ganzen etwa das hg. Erkenntnis vom 5. März 2014, Zl. Ro 2014/05/0008, mwN), weshalb der Frage, ob die betreffenden Miteigentümer gemäß § 16 Abs. 2 WEG zur Verweigerung ihrer Zustimmung berechtigt sind, im vorliegenden Zusammenhang keine Bedeutung zukommt (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 30. Jänner 2014, Zl. 2013/05/0204, betreffend einen Fall, in welchem bereits eine entsprechende Klage beim Bezirksgericht erhoben worden war).

Die belangte Behörde ist daher zu Recht davon ausgegangen, dass es ohne Belang ist, aus welchen Gründen die Beschwerdeführer an der Erlangung einer notwendigen Baubewilligung gehindert waren, weshalb sie auch nicht gehalten war, auf das dazu erstattete Vorbringen der Beschwerdeführer inhaltlich einzugehen.

Ein sachlicher Grund für das Zuwarten mit der Erteilung eines baupolizeilichen Auftrages ist auch nicht schon dadurch

gegeben, dass keine Gefahr im Verzug besteht (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. Jänner 2014, Zl. 2011/05/0060, mwN) oder dass der vorschriftswidrige Zustand bereits seit vielen Jahren besteht. Die wirtschaftliche Zumutbarkeit ist bei Erlassung eines Bauauftrags nicht zu prüfen (vgl. auch dazu das oben zitierte hg. Erkenntnis vom 13. Dezember 2011), weshalb die mit der Erfüllung eines Bauauftrages verbundenen Kosten ebenfalls keinen sachlichen Grund im Sinn des § 129 Abs. 10 BO darstellen können.

Insgesamt ist festzuhalten, dass die von den Beschwerdeführern dargelegten Umstände weder für sich allein betrachtet noch im Fall ihres kumulativen Vorliegens einen sachlichen Grund für das Zuwarten mit der Erteilung eines baupolizeilichen Auftrages darzustellen vermögen.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Die von den Beschwerdeführern beantragte Durchführung einer mündlichen Verhandlung war aus folgenden Gründen nicht erforderlich:

Gemäß § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Schriftsätze der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und wenn Art. 6 Abs. 1 EMRK dem nicht entgegensteht.

Der EGMR hat in seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7401/04 (Hofbauer/Österreich Nr. 2), und vom 3. Mai 2007, Nr. 17912/05 (Bösch/Österreich), unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigten. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hoch-technische" Fragen ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft. Der Gerichtshof verwies im Zusammenhang mit Verfahren betreffend ziemlich technische Angelegenheiten ("rather technical nature of disputes") auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtige.

In seinem Urteil vom 18. Juli 2013, Nr. 56.422/09 (Schädler-Eberle/Liechtenstein), hat der EGMR in Weiterführung seiner bisherigen Judikatur dargelegt, dass es Verfahren gebe, in denen eine Verhandlung nicht geboten sei, etwa wenn keine Fragen der Beweiswürdigung aufträten oder die Tatsachenfeststellungen nicht bestritten seien, sodass eine Verhandlung nicht notwendig sei und das Gericht auf Grund des schriftlichen Vorbringens und der schriftlichen Unterlagen entscheiden könne.

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ist hier geklärt. In der vorliegenden Beschwerde wurden ausschließlich Rechtsfragen aufgeworfen, zu deren Lösung im Sinne der Judikatur des EGMR eine mündliche Verhandlung nicht geboten ist. Art. 6 EMRK steht somit dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung nicht entgegen. Die Entscheidung konnte daher im Sinne des § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

Die Kostenentscheidung beruht 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 24. Juni 2014

Schlagworte

Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Konsenslosigkeit und Konsenswidrigkeit unbefugtes Bauen BauRallg9/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:2011050182.X00

Im RIS seit

14.07.2014

Zuletzt aktualisiert am

24.07.2014

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at