jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Lvwg Erkenntnis 2018/4/5 VGW-111/026/11819/2016, VGW-111/V/026/11820/2016

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.04.2018

Entscheidungsdatum

05.04.2018

Index

L82009 Bauordnung Wien
20/01 Allgemein bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)

Norm

BauO Wr §54
ABGB §1460

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Maga Ebner, LL.M., über die Beschwerde 1.) des Herrn M. S. und 2.) der Frau O. K., beide vertreten durch Rechtsanwälte OG, vom 14.6.2016 gegen Punkt II.) des Bescheides des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37 - Gebietsgruppe ..., Kleinvolumige Bauvorhaben 2, vom 17.5.2016, Zl. MA37/232343-2016-1,

zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid im bekämpften Punkt II. mit der Maßgabe bestätigt, dass der erste Satz wie folgt zu lauten hat: „Aufgrund des § 54 Abs. 1 und 2 der Bauordnung für Wien (BO) und der Verordnung der Wiener Landesregierung vom 17. Feber 1981, LGBl. für Wien Nr. 14, zuletzt geändert durch die Verordnung vom 2.10.2009, LGBl. für Wien Nr. 54, ist der Gehsteig nach folgenden Angaben herzustellen:“.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Ansuchen vom 18.3.2016 suchten Herr M. S. und Frau O. K. beim Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37 - Gebietsgruppe ..., um Bewilligung eines ebenerdigen Zubaus an. Aufgrund dieses Bauansuchens beraumte die belangte Behörde eine mündliche Verhandlung für den 13.5.2016 an, zu der auch die

nunmehrigen Beschwerdeführer als Bauwerber und Grundeigentümer geladen wurden. Im Zuge dieser Verhandlung wurden von den Eigentümern und nunmehrigen Beschwerdeführern keine Einwendungen erhoben.

Nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens wurde mit dem nunmehr hinsichtlich seines Punktes II. bekämpften Bescheides der Magistratsabteilung 37 - Gebietsgruppe ..., vom 17.5.2016, Zl. MA37/232343-2016-1, die beantragte baubehördliche Bewilligung gemäß § 70 BO erteilt.

Der angefochtene Bescheid lautet wie folgt:

„Errichtung eines Zubaus

I.) Baubewilligung

II.) Gehsteigbekanntgabe (Front ...-gasse)

III.) Stundung der Verpflichtung zur Gehsteigherstellung

(Front X.)

BESCHEID

I.) Baubewilligung

Nach Maßgabe der mit dem amtlichen Sichtvermerk versehenen Pläne, die einen wesentlichen Bestandteil dieses Bescheides bilden, wird gemäß § 70 der Bauordnung für Wien (BO) die Bewilligung erteilt, auf der im Betreff genannten Liegenschaft die nachstehend beschriebene Bauführung vorzunehmen:

Anschließend an die straßenseitige Gebäudefront wird ein ebenerdiger Zubau errichtet. Im Bereich der Zufahrtsrampe wird eine Stützmauer hergestellt.

II. Bekanntgabe der Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges Front

...-gasse

Auf Grund des § 54 Abs. 1 und 2 der Bauordnung für Wien (BO) und der Verordnung der Wiener Landesregierung vom 17. Feber 1981, LGBl. f. Wien Nr. 14, zuletzt geändert durch die Verordnung vom 22. April 2004, LGBl. für Wien Nr. 14, ist der Gehsteig nach folgenden Angaben herzustellen:

a) Bauart

Straßenflucht

Randbegrenzung

...-gasse

Gestockter Granitrandstein 20/24cm auf geschaltem Unterlagsbeton mit geschalter Rückenstütze aus Beton der Güte C 20/25 XO gemäß RVS 08.18.01 (Anhang 3, Abb. 2).

Die Granitrandsteine sind in ein 3 bis 6 cm dickes Zementmörtelbett zu verlegen. Die Fugen zwischen den Granitrandsteinen sind mit Zementmörtel zu verfugen. Im Anschluss an die bestehenden Gehsteige ist eine Dehnungsfuge aus dauerelastischem Material herzustellen.

Die Ausführung der Randbegrenzung hat gemäß ÖNORM B 2214 und RVS 08.18.01 zu erfolgen.

Straßenflucht

Gehsteigbelag

...-gasse

2,5 cm Gussasphalt - geriffelt (MA 4, 90/10, M2, G3) auf

10,0 cm Unterlagsbeton C 20/25/X0/GK 32 oder

10 cm bituminöser Tragschicht (AC 16 trag, 70/100, T2, G6) auf

10,0 cm ungebundener oberer Tragschicht (Kantkorn)

Im Bereich der bereits bewilligten Anlage zur Gehsteigauf- und -überfahrt ist die Konstruktion gemäß Bewilligungsbescheid der MA 37 auszuführen.

b) Breite und Höhenlage des Gehsteiges an der Front ...-gasse

Höhenlage an der Baulinie (Anlaufhöhe)

[m über Wiener Null]

Breite des Gehsteiges

[m]

Querneigung

[%]

Anmerkung

linke Grundgrenze

an den Bestand anpassen

2,00

2 %

rechte Grundgrenze

die Höhe des Randsteines halten

2,00

2 %

Vor Inangriffnahme der Gehsteigherstellung ist mit der MA 28 gesondert Kontakt bezüglich der Anlaufhöhen herzustellen.

Randsteinabschrägungen sind unzulässig.

III.) Stundung der Gehsteigherstellung

Gemäß § 54 BO ist in der vollen Länge der Baulinie an der Front X. ein Gehsteig nach den Anordnungen der Behörde herzustellen. Diese Gehsteigherstellung wird gemäß § 54 Abs. 3 BO auf jederzeitigen Widerruf gestundet.

Vorgeschrieben wird:

1.) Die Bauwerberin bzw. der Bauwerber hat sich gemäß § 124 Abs. 1 BO zur Ausführung einer befugten Bauführerin bzw. eines Bauführers zu bedienen, die bzw. der nach den für die Berufsausübung maßgeblichen Vorschriften zur erwerbsmäßigen Vornahme dieser Tätigkeit berechtigt ist. Diese bzw. dieser hat gem. § 65 Abs. 1 BO spätestens vor Beginn der Bauführung die genehmigten Baupläne bei der Baubehörde zu unterfertigen.

2.) Der/Die Bauführer/in hat gemäß § 124 Abs. 2 BO den Beginn der Bauführung mindestens drei Tage vorher der MA 37/Bauinspektion und weiters dem Arbeitsinspektorat für Bauarbeiten (Fichtegasse 11, 1010 Wien) anzuzeigen.

3.) Der Bauwerber hat bei Baubeginn eine von der öffentlichen Verkehrsfläche bzw. dem Aufschließungsweg deutlich und dauernd sicht- und lesbare Tafel an der von der Bauführung betroffenen Liegenschaft anzubringen, aus der hervorgeht,

1. um welches Bauvorhaben es sich handelt,
2. das Datum des Baubeginns und
3. die zuständige Behörde.

Diese Tafel muss mindestens drei Monate ab Baubeginn belassen werden. Grenzt die von der Bauführung betroffene

Liegenschaft an mehrere öffentliche Verkehrsflächen oder Aufschließungswege, ist an jeder dieser Verkehrsflächen eine solche Tafel anzubringen.

4.) Gemäß § 127 Abs. 6 BO wird auf die Bestellung von PrüfingenieurInnen verzichtet.

5.) Gemäß § 127 Abs. 2 BO sind der/die Bauwerber/in und der/die Bauführer/in verpflichtet, auf der Baustelle die Baupläne, nach denen gebaut werden darf, die nach dem Fortschritt des Baues erforderlichen statischen Unterlagen sowie Nachweise der/s Prüfingenieurs/in über die gemäß Abs. 3 vorgenommenen Überprüfungen aufzulegen.

6.) Nach Fertigstellung der Bauarbeiten ist gemäß § 128 Abs. 1 BO bei der Behörde von dem/der Bauwerber/in, von dem/r Eigentümer/in (einem/r Miteigentümer/in) der Baulichkeit oder von dem/r Grundeigentümer/in (einem/r Grundmiteigentümer/in) eine Fertigstellungsanzeige zu erstatten, der folgende Unterlagen anzuschließen sind:

- eine Erklärung der/des Bauführerin/s über die bewilligungsgemäße und den Bauvorschriften entsprechende Bauausführung;
- wenn während der Bauausführung Abänderungen erfolgt sind, ungeachtet der hierfür erwirkten Bewilligung oder Kenntnisnahme, ein der Ausführung entsprechender Plan, der von einem/r hierzu Berechtigten verfasst und von ihm/ihr sowie vom/von der Bauführer/in unterfertigt sein muss.

Auf die Vorlage der übrigen im § 128 Abs. 2 genannten Unterlagen wird gemäß § 128 Abs. 3 BO verzichtet."

Die Begründung dieses Bescheides lautet wie folgt:

„Der dem Bescheid zu Grunde gelegte Sachverhalt ist den eingereichten Plänen und dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens entnommen. Die Bauführung ist nach den bestehenden Rechtvorschriften zulässig. Die Auflagen sind in der Bauordnung für Wien und den einschlägigen Nebengesetzen begründet. Etwaige privatrechtliche Vereinbarungen waren im Baubewilligungsverfahren nicht zu prüfen.

Die Bedingungen betreffend die Gehsteigherstellung wurden auf Grund der Bauordnung für Wien § 54 Absatz 9 und 13 und der Verordnung der Wiener Landesregierung, LGBl.Nr. 14/1981, i.d.g.F., vorgeschrieben.

Gemäß § 54 Abs. 3 BO war die Gehsteigherstellung am X. zu stunden, da noch kein Bedarf nach der Herstellung des Gehsteiges besteht."

Genannter Bescheid der belangten Behörde wurde den Beschwerdeführern am 23.05.2016 durch Hinterlegung beim Postamt ... zugestellt.

Gegen Punkt II.) dieses vorgenannten Bescheides erhoben die rechtsfreundlich vertretenen Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 14.6.2016 (eingelangt bei der belangten Behörde am 16.06.2016) fristgerecht nachfolgende Beschwerde:

„...

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes sowie Verletzung von Verfahrensvorschriften in seinem Punkt II., Bekanntgabe der Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges, Front ...-gasse angefochten.

Die Beschwerdeführer erachten sich durch den angefochtenen Bescheid in ihrem einfachgesetzlich gewährleisteten Recht, nicht zur Herstellung eines Gehsteigs an der Front ...-gasse mit einer Breite von 2 m an der Baulinie verpflichtet zu sein, verletzt.

Die Beschwerdeführer erachten sich durch den angefochtenen Bescheid ferner in ihrem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums verletzt.

1. Sachverhalt

Mit Punkt II. des angefochtenen Bescheids wird aufgrund des § 54 Abs 1 und 2 Wr. BauO und der Gehsteig-VO, BGBl 1981/14 idgF (im Folgenden nur „Gehsteig-VO") die Verpflichtung zur Gehsteigherstellung an der Front ...-gasse nach näheren Angaben bekanntgegeben.

In Punkt II. lit b) des angefochtenen Bescheids wird die Breite des Gehsteigs an der Front ...-gasse sowohl an der linken als auch an der rechten Grundgrenze mit jeweils 2,00 m angegeben.

In Punkt III. des angefochtenen Bescheids wird die Herstellung des Gehsteigs an der Front X. gemäß § 54 Abs 3 Wr. BauO auf jederzeitigen Widerruf gestundet, nicht jedoch die Gehsteigherstellung an der Front ...-gasse.

Tatsächlich befindet sich an der Front ...-gasse der gegenständlichen Liegenschaft bereits ein Gehsteig, der jedoch nicht durchgehend eine Breite von 2 m hat. Der Grund dafür liegt in der bestehenden Stützmauer, in deren Bereich der Gehsteig in einer geringeren Breite ausgeführt wurde. Die Stützmauer wurde vor dem Jahr 1973 offenbar von der MA 28 errichtet. Das Vorhandensein und die Lage der Stützmauer ist den Verwaltern des öffentlichen Guts seit ihrer Errichtung jedenfalls seit dem Jahr 1973 durchwegs bekannt und wurde - auch im Rahmen von Verfahren zur Erlangung von Baubewilligungen und Liegenschaftsteilungen - stets ohne Einschränkung geduldet.

Beweis: Fotodokumentation

Ortsaugenschein

Zeuge Dkfm. F. B., ...-gasse ...A, Wien

Plan für die Errichtung eines Einfamilienhauses vom Oktober 1973

Vermessungsplan vom 29.9.1988

beizuschaffender Bauakt Liegenschaft ...-gasse ...A und ...B,

Wien

weitere Beweise Vorbehalten

2. Rechtswidrigkeit des Inhalts

2.1 Die Verpflichtung zur Herstellung eines Gehsteigs an der Front ...-gasse mit einer Breite von 2 m besteht nicht.

a) Unverhältnismäßigkeit der Kosten

2.2 Die Gehsteigherstellung mit einer Breite von 2 m an der Front ...-gasse wäre - auch im Verhältnis zu den Kosten des bewilligten Zubaus - mit unverhältnismäßig hohen Kosten verbunden.

2.3 Für eine Herstellung des Gehsteigs mit einer Breite von 2 m an der Baulinie (§ 54 Abs 1 Wr. BauO) wäre nämlich die Versetzung der bestehenden Stützmauer erforderlich.

2.4 Allein für die Versetzung der Stützmauer ist mit Kosten von über € 50.000,-- (inkl. USt.) zu rechnen. Hinzu käme der Gehsteig mit Unterbau, dazu der komplette Umbau der Mauer, welche das Einfahrtstor aufnimmt und des Einfahrtstors, da diese nach Rückbau der Mauer ebenfalls versetzt werden müssten. In Summe ist mit Kosten von über € 100.000,-- (inkl. USt.) zu rechnen.

Beweis: Angebot I. Ges.m.b.H. vom 8.6.2016

Kostenschätzung Bmstr. Ma. vom 1.6.2016

weitere Beweise vorbehalten

2.5 Die Kosten für die Errichtung des Zubaus iSd Punktes I. des angefochtenen Bescheids belaufen sich hingegen auf geschätzt € 150.807,64 (inkl. USt).

Beweis: Kostenaufstellung ... ZT GmbH

2.6 Sind die Herstellungskosten des Gehsteiges nach objektiven Merkmalen im Verhältnis zu denKosten eines Zu- oder Umbaus, der Errichtung eines Nebengebäudes oder der Errichtung einer fundierten Einfriedungwirtschaftlich nicht vertretbar, entfällt gemäß § 54 Abs 5 Satz 2 Wr. BauO die Verpflichtung zur Herstellung des Gehsteiges.

2.7 Die Voraussetzungen des § 54 Abs 2 Satz Wr. BauO liegen vor. Es handelt sich lediglich um einen Zubau. Die Kosten für die Gehsteigherstellung unter Versetzung der bestehenden Stützmauer sind jedenfalls unverhältnismäßig und wirtschaftlich nicht vertretbar. Die Verpflichtung zur Gehsteigherstellung entfällt. Die Gehsteigherstellung mit einer Breite von 2 m an der Front ...-gasse an der Baulinie, somit unter Versetzung der bestehenden Stützmauer, hätte nicht bekannt gegeben werden dürfen.

b) Servitut der Duldung der Stützmauer

2.8 Die Liegenschaftseigentümer der gegenständlichen Liegenschaft haben ein Servitutsrecht an öffentlichem Gut, nämlich das Recht auf Belassung und Duldung der bestehenden Stützmauer ersessen, das der Verpflichtung zur Herstellung eines Gehsteigs an der Front ...-gasse mit einer Breite von 2 m entgegensteht.

2.9 Voraussetzung der Ersitzung eines Rechts an einer fremden Sache ist gemäß §§ 1460, 1477 ABGB redlicher und echter Rechtsbesitz, der durch Gebrauch eines (wirklichen oder angenommenen Rechts) gegen einen anderen erworben wird, sofern der dadurch Belastete die Besitzausübung trotz Erkennbarkeit über die im § 1477 ABGB genannten Zeiträume zulässt. Nach ständiger Rechtsprechung können auch an öffentlichem Gut Privatrechte durch Ersitzung erworben werden, sofern die Ausübung von Nutzungsrechten daran nicht ausdrücklich verboten ist und die Nutzung über den Gemeingebrauch hinausgeht (OGH 29.3.2000, 6 Ob 54/00k mwN).

2.10 Die gegenständliche Stützmauer besteht mindestens seit 1973 und stellt in der Natur die äußere Begrenzung der Grundfläche der gegenständlichen Liegenschaft gegen die öffentliche Straßenfläche bzw. den Gehsteig entlang der Front ...-gasse dar. In dem eingereichten Plan für die Errichtung eines Einfamilienhauses auf dem Grundstück Nr. ... Kat.Gem. ..., Bauwerber Dkfm. F. B. vom Oktober 1973, bewilligt von der MA 37 mit Bescheid MA 37/ ...-gasse/..., ist im Lageplan die gegenständliche Stützmauer bereits eingezeichnet und mit der Anmerkung versehen: „Stützmauer von MA 28 hergestellt."

2.11 Diese Situation besteht unverändert mindestens seit 1973. Die Stützmauer wird daher mindestens seit 1973 ausschließlich von den jeweiligen Eigentümern der gegenständlichen Liegenschaft zur Abgrenzung der Grundfläche und zur Stützung des Hangs der Liegenschaft redlich benutzt. Die Ersitzungszeit der Rechtsvorgänger ist den Beschwerdeführern dabei anzurechnen, und zwar derjenigen Liegenschaftseigentümer, die die Stützmauer seit deren Errichtung benutzt haben, selbst wenn im Zuge von Liegenschaftsteilungen die Mauer einem anderen Grundstück zugeschrieben wurde. Die Nutzung erfolgte ausschließlich durch die Liegenschaftseigentümer und geht damit über den Gemeingebrauch hinaus.

2.12 Die Nutzung der Stützmauer durch die jeweiligen Liegenschaftseigentümer war auch den Verwaltern des öffentlichen Guts bekannt. In den seit 1973 durchgeführten behördlichen Verfahren war das Vorhandensein und die Lage der Stützmauer durchwegs bekannt, was sich schon darin zeigt, dass sie in den jeweils eingereichten Plänen z.B. zur Erlangung von Baubewilligungen und Liegenschaftsteilungen eingezeichnet war. Die Verwalter des öffentlichen Guts haben diese von den Liegenschaftseigentümern gezogene Duldung in keiner Weise eingeschränkt, somit die Rechtsausübung trotz Kenntnis geduldet (vgl. OGH 6 Ob 54/00k; SZ 55/19 u.a.).

2.13 Das ersessene Recht, die Stützmauer in der bestehenden Form zu belassen und zu dulden, steht einer Gehsteigherstellung in einer Breite von 2 m an der Baulinie entgegen. Eine Gehsteigherstellung oder -verbreiterung kann, wenn überhaupt, nur in einer Art zulässig sein, die nicht in das Servitutsrecht der Beschwerdeführer eingreift, z.B. indem die Verbreiterung des bestehenden Gehsteigs ausgehend von der Außenkante der bestehenden Stützmauer vorgeschrieben wird.

Beweis: Fotodokumentation

Ortsaugenschein

Zeuge Dkfm. F. B., ...-gasse ...A, Wien

Plan für die Errichtung eines Einfamilienhauses vom Oktober 1973

Vermessungsplan vom 29.9.1988

beizuschaffender Bauakt Liegenschaft ...-gasse ...A und ...B,

Wien

weitere Beweise vorbehalten

c) Ermessensfehler / bestehender Gehsteig entspricht § 54 Abs 8 Wr. BauO

2.14 Gemäß § 54 Abs 7 Wr. BauO beträgt in der Bauklasse I das Höchstausmaß der Breite des vom Eigentümer herzustellenden Gehsteigs 2 m.

2.15 Soweit im Bebauungsplan keine Vorschriften über die Beschaffenheit der Gehsteige und ihrer baulichen Anlagen enthalten sind, sind die Höhenlage, die Breite und die Bauart der Gehsteige von der Behörde unter

Bedachtnahme auf das vom Bebauungsplan beabsichtigte örtliche Stadtbild und den voraussichtlichen Fußgängerverkehr unter Berücksichtigung der neuesten Erkenntnisse der technischen Wissenschaften und der bisherigen ortsüblichen Ausführung, insbesondere der Befestigung und Begrenzung, nach Maßgabe der Bestimmungen der Gehsteig-VO festzulegen (§ 2 Gehsteig-VO).

2.16 Die Behörde hat die Gehsteigbreite ohne weitere Begründung im zulässigen Höchstausmaß von 2 m vorgeschrieben. Die Behörde hat dabei das ihr zukommende Ermessen fehlerhaft ausgeübt.

2.17 Die Beschwerdeführer haben ein subjektives öffentliches Recht darauf, dass die belangte Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch macht. Die Ermessensentscheidung ist jedenfalls insoweit zu begründen, als dies für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes in Hinblick auf seine Überprüfbarkeit auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist. Der Behörde obliegt es somit, in der Begründung ihres Bescheids die für die Ermessensübung maßgebenden Umstände und Erwägungen soweit aufzuzeigen, dass den Parteien des Verwaltungsverfahrens die Verfolgung ihrer Rechte und die rechtliche Kontrolle des Ermessens möglich ist.

2.18 Warum die Behörde von dem ihr eingeräumten gebunden Ermessen in dieser und nicht in anderer, für die Beschwerdeführer günstigeren Art und Weise Gebrauch gemacht hat, hat die belangte Behörde nicht begründet, wozu sie aber verpflichtet gewesen wäre. Dadurch hat die belangte Behörde das ihr eingeräumte Ermessen nicht im Sinn des Gesetzes ausgeübt.

2.19 Tatsächlich ergibt eine Abwägung der in § 2 Gehsteig-VO genannten Kriterien, dass eine geringere Gehsteigbreite ausreicht und der bestehende Gehsteig die Erfordernisse von § 54 Abs 8 Wr. BauO iVm § 2 Gehsteig-VO bereits erfüllt. Der Bebauungsplan enthält jedenfalls keine Vorschrift über eine bestimmte Gehsteigbreite an der Front ...-gasse. Das örtliche Stadtbild an dieser Stelle besteht jedenfalls schon seit 1973. Seit mindestens 1973 gab es auch hinsichtlich des Fußgängerverkehrs keine Probleme, Beschwerden oder Anforderungen an einen breiteren Gehsteig als den vorhandenen. Es gibt jedenfalls auch keine Änderungen in den tatsächlichen Umständen, die nunmehr einen breiteren Gehsteig erfordern würden. Die Ausführung des bestehenden Gehsteigs ist jedenfalls seit 1973 ortsüblich.

2.20 Es ist daher davon auszugehen, dass vor der Liegenschaft bereits ein den geltenden Vorschriften iSd § 54 Abs 8 Wr. BauO entsprechender Gehsteig liegt. Die Verpflichtung zur Gehsteigherstellung gilt daher als erfüllt.

2.21 Die Behörde hätte daher mit dem angefochtenen Bescheid die Gehsteigherstellung mit einer Breite von 2 m an der Front ...-gasse nicht bekannt geben dürfen.

d) Behörde wäre zur Stundung gemäß § 54 Abs 3 Wr. BauO verpflichtet gewesen

2.22 Selbst wenn die Verpflichtung zur Gehsteigherstellung mit einer Breite von 2 m an der Front ...-gasse bestehen sollte, dann sind die Voraussetzungen für die Stundung der Gehsteigherstellung gemäß § 54 Abs 3 Wr. BauO erfüllt. Wie oben unter lit. c) ausgeführt, besteht kein Bedarf nach einem breiteren Gehsteig. Die Gehsteigverbreiterung wäre vielmehr mit unverhältnismäßig hohen Kosten verbunden, was jedenfalls ein wichtiger Grund für eine Stundung ist. Öffentliche Rücksichten sprechen nicht gegen eine Stundung, weil der Gehsteig in der bestehenden Breite jedenfalls seit 1973 vorhanden ist und es bisher keine Probleme gab.

2.23 Die Behörde hätte im Rahmen pflichtgemäßen Ermessens daher nicht die Pflicht zur Gehsteigherstellung mit einer Breite von 2 m an der Front ...-gasse bekanntgeben, sondern diese Verpflichtung gemäß § 54 Abs 3 Wr. BauO bis auf weiteres stunden müssen (so wie in Beschlusspunkt III. die Gehsteigherstellung an der Front X.).

2.24 Im Zuge des letzten Bauprojekts, nämlich Errichtung eines Einfamilienhauses, bewilligt mit Bescheid der belangten Behörde vom 19.6.2008, wurde die Gehsteigherstellung an der Front ...-gasse mit Bescheid vom 21.9.2010 dementsprechend gestundet (Bescheid der MA 28, GZ: MA 28-...). Die für die Stundung maßgeblichen Gründe sind allerdings nicht weggefallen. Es liegen keine sachlichen Gründe für den Widerruf der Stundung vor. Die Behörde hätte daher bei gleichbleibender Sachlage auch im Zuge des gegenständlichen Zubaus die Gehsteigherstellung stunden müssen.

3. Rechtswidrigkeit wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften

3.1 Die belangte Behörde hat es verabsäumt, den maßgeblichen Sachverhalt zu ermitteln und damit ihre Pflicht zur amtswegigen Erhebung des maßgeblichen Sachverhalts gem §§ 37 iVm § 39 Abs 2 AVG verletzt.

3.2 Der Spruch des Bescheids muss die Verpflichtungen, die mit dem Bescheid festgelegt werden, inhaltlich so bestimmt und konkret festlegen, dass dem Bescheidadressaten die überprüfbare Möglichkeit gegeben wird, dem Leistungsauftrag zu entsprechen. Andererseits muss der Umfang einer allfälligen Ersatzvornahme deutlich abgegrenzt werden. Daher ist es erforderlich, dass das Ausmaß der vorgesehenen Änderungen in der Natur im Spruch des Bescheids genau dargestellt wird.

3.3 Gemäß §§ 24 VStG iVm § 60 AVG sind Bescheide ordnungsgemäß zu begründen. In der Begründung sind die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgeblichen Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen.

3.4 Die Behörde hat ihre Pflicht, den maßgeblichen Sachverhalt zu ermitteln, die Verpflichtungen inhaltlich bestimmt festzulegen und den angefochtenen Bescheid ordnungsgemäß zu begründen, verletzt.

3.5 Die Behörde hat sich im angefochtenen Bescheid in keiner Weise damit auseinandergesetzt, dass an der Front ...-gasse der gegenständlichen Liegenschaft bereits ein Gehsteig in geringerer Breite entlang der vorhandenen Stützmauer verläuft. Die Behörde hat sich insbesondere nicht damit auseinandergesetzt, ob die Verpflichtung zur Gehsteigherstellung durch den vorhandenen Gehsteig bereits erfüllt ist und wenn nicht, aus welchen Gründen dies nicht der Fall ist. Ferner hat sich die Behörde nicht damit auseinandergesetzt und im Bescheid nicht näher begründet, ob der Gehsteig in einer Breite von 2 m ausgehend von der Außenkante der vorhandenen Stützmauer errichtet werden muss (also der bestehende Gehsteig auf eine Breite von 2 m verbreitert werden muss), oder zwecks Gehsteigerrichtung die Stützmauer abgetragen und an anderer Stelle neu errichtet werden muss. In diesem Fall wäre auch unklar, ob die Verlegung der Stützmauer selbst ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben wäre und ob dies von dem angefochtenen Bescheid umfasst wäre oder Gegenstand eines neuen Antrags sein müsste. Dass tatsächlich keine derartige Verpflichtung besteht, wurde oben unter Punkt 2. ausgeführt. Die Behörde hat sich mit diesen Fragen allerdings überhaupt nicht auseinandergesetzt.

3.6 In Punkt II. des angefochtenen Bescheids wird dementsprechend die Verpflichtung zur Gehsteigherstellung nicht näher konkretisiert. Es wird nur darauf hingewiesen, dass „vor Angriffnahme der Gehsteigherstellung mit der MA 28 bezüglich der Anlaufhöhen [Kontakt] herzustellen" sei. Wie oben unter Punkt 2. ausgeführt, wären mit der Versetzung der Stützmauer allerdings ein hoher Aufwand, rechtliche Verpflichtungen und exorbitant hohe Kosten verbunden. Ein Bescheid, der den Adressaten zur Vornahme bestimmter Handlungen wie der Versetzung einer Stützmauer verpflichtet, mit der gravierende rechtliche und wirtschaftliche Folgen verbunden sind, muss diese Verpflichtung ausreichend konkret festlegen und begründen.

3.7 Dies ist nicht der Fall. Der angefochtene Bescheid enthält nur die Festlegung der Breite des Gehsteigs an der linken und rechten Grundgrenze mit 2 m. Der Bescheid enthält keine Verpflichtung der konkreten Lage des Gehsteigs, insbesondere ob dieser in einer Breite von 2 m ausgehend von der Außenkante der bestehenden Stützmauer errichtet werden soll, oder ob für die Herstellung dieser Gehsteigbreite die bestehende Stützmauer versetzt werden muss. Der Bescheid ist im angefochtenen Punkt II. daher inhaltlich unbestimmt und schon aus diesem Grund aufzuheben.

3.8 Jedenfalls leidet der Bescheid auch unter einemwesentlichen Begründungsmangel, weil die Verpflichtung zur Gehsteigherstellung unter Berücksichtigung der Umstände des vorliegenden Falls nicht bestimmt ist. Darüber hinaus hat die Behörde die Verpflichtung der Gehsteigherstellung lediglich mit dem Verweis auf § 54 Wr. BauO und die Gehsteig-VO begründet. Die Behörde hat sich allerdings nicht näher damit auseinandergesetzt, ob die Voraussetzungen für die Gehsteigherstellung überhaupt vorliegen. Die Behörde hat sich weder damit auseinandergesetzt, ob die Voraussetzungen für die Stundung der Gehsteigherstellung gemäß § 54 Abs 3 Wr. BauO vorliegen, noch ob durch den vorhandenen Gehsteig das Erfordernis der Gehsteigherstellung gemäß § 54 Abs 8 Wr. BauO schon erfüllt ist. Überhaupt hat die Behörde die Gehsteig-„Herstellung" vorgeschrieben, obwohl schon ein Gehsteig vorhanden ist. Schon aus diesem Grund ist die „Herstellung" des Gehsteigs nicht möglich, allenfalls die Verbreiterung des bestehenden Gehsteigs. Dies hätte die Behörde aber entsprechend vorschreiben und begründen müssen.

3.9 Weiters hat die Behörde nicht begründet, weshalb die Gehsteigbreite gerade mit 2 m vorgeschrieben wird und damit das Höchstausmaß der Breite des Gehsteigs gemäß § 54 Abs 7 Wr. BauO zur Gänze ausgeschöpft wird. Die Behörde hätte dies begründen und darlegen müssen, weshalb nach den Anforderungen von § 2 Gehsteig-VO nicht

auch eine geringere Breite genügt hätte. Die Behörde hat sich mit den Vorgaben von § 2 Gehsteig-VO im Zusammenhang mit der vorgeschriebenen Gehsteigbreite nicht auseinandergesetzt und den Bescheid diesbezüglich nicht begründet, weshalb eine inhaltliche Auseinandersetzung mit den Erwägungen der Behörde nicht möglich ist.

3.10 Sofern die Gehsteigherstellung eine Verlegung der vorhandenen Stützmauer bedingen sollte (siehe oben), dann hat sich die Behörde nicht damit auseinandergesetzt und nicht begründet, weshalb eine Verlegung der Stützmauer zulässig und geboten sein sollte, obwohl die Mauer jedenfalls schon seit dem Jahr 1973 besteht und die Eigentümer der gegenständlichen Liegenschaft ein Recht auf Duldung der Stützmauer ersessen haben (zur Begründung dieser Ersitzung siehe oben Punkt 2).

3.11 Diese Verfahrensmängel sind wesentlich, weil ohne diese Mängel die Behörde zu einem anderen Bescheid hätte kommen müssen. Die Behörde hätte keine Verpflichtung zur Herstellung eines Gehsteigs an der Front ...-gasse mit einer Breite von 2 m bekannt geben dürfen.

4. Verfassungswidrigkeit des angefochtenen Bescheids

4.1 Die Beschwerdeführer erachten sich durch den angefochtenen Bescheid ferner in ihrem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums iSd Art 5 StGG, Art 1 1. ZPEMRK verletzt.

4.2 Den Schutz des Art 5 StGG genießt jedes vermögenswerte Privatrecht. Verfassungsrechtlichen Schutz genießt nicht nur das Eigentumsrecht im zivilrechtlichen Sinn, sondern alle vermögenswerten Privatrechte, insbesondere auch Servitutsrechte. Ein Eingriff in das Eigentum liegt vor, wenn ein derartiges vermögenswertes Privatrecht entzogen oder beschränkt wird. Ein solcher Eingriff muss im öffentlichen Interesse erforderlich und verhältnismäßig sein. Einem Liegenschaftseigentümer dürfen Verpflichtungen, die mit einer erheblichen Vermögensbelastung verbunden sind - wenn sie auch im öffentlichen Interesse gelegen sind - nur auferlegt werden, wenn sie ihm wirtschaftlich zumutbar sind.

4.3 Die Verpflichtung, eine Stützmauer zu versetzen, um den Gehsteig iSd § 54 Wr. BauO herzustellen, stellt einen unzulässigen Eingriff und damit eine Verletzung des Eigentumsrechts dar. Dies insbesondere dann, wenn - wie hier - die Beschwerdeführer ein Servitutsrecht auf Belassung und Duldung der Stützmauer auf öffentlichem Gut haben. Die Verlegung der Stützmauer ist (wie oben unter Punkt 2. ausgeführt) nicht aus öffentlichen Interessen geboten. Darüber hinaus ist diese Verpflichtung wie ausgeführt jedenfalls unverhältnismäßig und für die Beschwerdeführer wirtschaftlich nicht zumutbar.

4.4 Die Wiener Bauordnung enthält keine gesetzliche Grundlage, einem Liegenschaftseigentümer die Versetzung einer Stützmauer vorzuschreiben, wenn er hinsichtlich dieser Stützmauer ein Servitutsrecht auf öffentlichem Gut ersessen hat. Jedenfalls kann ein solcher Eingriff in das Servitutsrecht nicht mit der Verpflichtung zur Gehsteigherstellung iSd § 54 Wr. BauO begründet werden. Der angefochtene Bescheid erging in seinem Punkt II. daher gesetzlos und stellt eine Verletzung des Eigentumsrechts dar.

4.5 Die Behörde hat § 54 Wr. BauO in denkunmöglicher Weise angewendet, indem - mittelbar durch die Bekanntgabe der Gehsteigherstellung mit einer Breite von 2 m - die Versetzung der Stützmauer in verfassungswidriger Weise bekanntgegeben wurde. Die Behörde hätte vielmehr § 54 Wr. BauO in verfassungskonformer Weise anwenden und die Gehsteigverbreiterung ausgehend von der Außenkante der Stützmauer bekannt geben müssen.

4.6 Selbst wenn sich aus § 54 Wr. BauO die Verpflichtung zur Versetzung der Stützmauer im vorliegenden Fall ergeben sollte, dann ist § 54 Wr. BauO selbst als verfassungswidrig zu beurteilen und darf im vorliegenden Fall nicht angewendet werden.

Die Beschwerdeführer stellen die

ANTRÄGE

das Verwaltungsgericht Wien möge

1. Punkt II. des angefochtenen Bescheids ersatzlos aufheben;

2. in eventu Punkt II. des angefochtenen Bescheids dahingehend abändern, dass die Gehsteigherstellung ausgehend von der Außenkante der bestehenden Stützmauer vorgeschrieben wird;

3. in eventu Punkt II. des angefochtenen Bescheids dahingehend abändern, dass die Verpflichtung zur Gehsteigherstellung an der Front ...-gasse gemäß § 54 Abs 3 Wr. BauO gestundet wird;

4. in eventu Punkt II. des angefochtenen Bescheids mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheids an die Behörde zurückverweisen;

5. gemäß § 24 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchführen."

Zu dieser Beschwerde teilte die belangte Behörde mit Schreiben vom 15.9.2016 unter Hinweis auf die ihrem Schreiben beiliegende gutachterliche Stellungnahme der MA 28 vom 9.9.2016, Zl. MA 28 – B-GA ..., Folgendes mit:

„Gemäß § 54 Abs. 1 BO sind die Eigentümer bei der Herstellung eines Neu-, Zu- oder Umbaues im Bauland oder einer fundierten Einfriedung an einer Baulinie verpflichtet, in der vollen Länge der Baulinien des Bauplatzes auf dem der Neu-, Zu- oder Umbau hergestellt wird, einen Gehsteig zu errichten. Mit der Erteilung der Baubewilligung gibt die Behörde gemäß § 54 Abs. 2 BO die Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges nach den Bestimmungen des Bebauungsplanes und die Beschaffenheit der Gehsteige gemäß § 54 Abs. 13 BO bekannt.

Das Höchstmaß der Herstellung des Gehsteiges gemäß § 54 Abs. 7 BO ergibt sich in der Bauklasse I zu 2 m. Durch die bestehende Stützmauer wird die Breite des Gehsteiges von 2 m auf einer Länge von rund 14 m unterschritten. Bis zum heutigen Zeitpunkt hat der Einschreiter den endgültigen Gehsteig noch nicht hergestellt.

Zum Zeitpunkt der Errichtung des Einfamilienhauses im Jahr 2008 wurde die Errichtung des Gehsteiges gestundet. Im jedem Falle ist mit Einreichung von Bauführungen gemäß § 60 Abs. 1 lit a die Herstellung eines Gehsteiges gemäß § 54 Abs. 1 vorzuschreiben. Somit war auch im gegenständlichen Einreichverfahren die Herstellung des Gehsteiges vorzuschreiben und entgegen der Bewilligung des Einfamilienhauses im Jahre 2008 hat die MA 28 als Verwalterin des öffentlichen Gutes dieses Mal die Herstellung des endgültigen Gehsteiges vorgeschrieben, auch im Hinblick darauf, dass der Bauwerber der einzige ist, der entlang der ...-gasse bis zum X. den Gehsteig noch nicht endgültig hergestellt hat.

Hinsichtlich der Wirtschaftlichkeit gemäß § 54 Abs. 4 BO ist festzuhalten, dass vom Einschreiter eine Kostenschätzung zur Herstellung des Gehsteiges beigelegt wurde. Angemerkt wird, dass die vom Beschwerdeführer übermittelte Kostenschätzung von Baumeister Ma. sowohl den Abbruch der Stützmauer, die gänzliche Entfernung des Gehsteiges, die Errichtung einer neuen Stützmauer und die Gehsteigherstellung umfasst.

Laut gutachterlichen Stellungnahme der MA 28 konnte festgestellt werden, dass gemäß § 54 Abs. 5 BO für die Beurteilung der Wirtschaftlichkeit nur die He

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at