

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

20.01.2015

Geschäftszahl

2013/05/0104

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Bernegger und die Hofräte Dr. Enzenhofer und Dr. Moritz sowie die Hofrätinnen Dr. Pollak und Mag. Rehak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Sußner, über die Beschwerde der Mag. U B und des Dr. B B, beide in W, beide vertreten durch Dr. Bertram Broesigke und Dr. Wolfgang Broesigke, Rechtsanwälte in 1060 Wien, Gumpendorfer Straße 14, gegen den Bescheid der Bauoberbehörde für Wien vom 24. April 2013, Zl. BOB - 128951/2013, betreffend Einwendungen gegen ein Bauvorhaben (mitbeteiligte Partei: Dr. K E in W, vertreten durch Gabler Gibel & Ortner Rechtsanwälte OG in 1010 Wien, Dr. Karl Lueger-Platz 5; weitere Partei: Wiener Landesregierung), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird, soweit er sich auf die Erteilung der Baubewilligung für die Veränderung des als "Pflanzbecken" bezeichneten, südseitig des bewilligten Schwimmbeckens situierten Beckens bezieht, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Die Bundeshauptstadt Wien hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von insgesamt EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.

Dem Mitbeteiligten (im Folgenden: Bauwerber) wurde auf Grund seines Ansuchens vom 18. Jänner 2011 mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien (im Folgenden: Magistrat) vom 22. März 2011 gemäß § 70 Bauordnung für Wien (BO) iVm § 54 leg. cit. und in Anwendung des Wiener Garagengesetzes 2008 die Baubewilligung (im Folgenden: Stammbewilligung) für ein unterkellertes einstöckiges Einfamilienhaus mit einem ausgebauten Dachgeschoss, einem als Wintergarten bezeichneten Bauwerk und drei Garagenstellplätzen im Keller sowie für ein Schwimmbecken und ein an dessen südlicher Seite anschließendes "Pflanzbecken", verbunden mit Geländeänderungen und der Herstellung von Stützmauern, auf der Liegenschaft mit der Adresse F.-Gasse 56 in Wien erteilt.

Mit Bescheid der Bauoberbehörde für Wien vom 15. Februar 2012 wurden gemäß § 66 Abs. 4 AVG die von mehreren Nachbarn, darunter den Beschwerdeführern, dagegen erhobenen Berufungen als unbegründet abgewiesen und der erstinstanzliche Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass sich dieser Bescheid auf den zum Bestandteil des Berufungsbescheides erklärten Plan beziehe und der vorletzte Satz des Spruchpunktes I. des erstinstanzlichen Bescheides (lautend: "Es wird ein Schwimmbecken und ein Nebengebäude, beinhaltend einen Wintergarten, errichtet.") wie folgt laute: "Es wird ein Schwimmbecken und ein Nebengebäude, beinhaltend einen unbeheizten Lagerraum für Topfpflanzen und Gartenmöbel, errichtet."

Mit dem hg. Erkenntnis vom heutigen Tag, Zlen. 2012/05/0058, 0071, wurde dieser Berufungsbescheid, soweit er sich auf die Erteilung der Baubewilligung für die Errichtung des als "Pflanzbecken" bezeichneten, südseitig des bewilligten Schwimmbeckens situierten Beckens bezog, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben und wurden im Übrigen die gegen den Bescheid erhobenen Beschwerden als unbegründet abgewiesen.

Das gegenständliche Beschwerdeverfahren bezieht sich auf das Ansuchen des Bauwerbers vom 25. September 2012, mit dem dieser beim Magistrat die Erteilung einer Baubewilligung für die Abänderung dieses Bauvorhabens, nämlich u.a. durch die Errichtung eines Erkers an der Nordfassade des Einfamilienhauses

und die Erweiterung des bestehenden Schwimmbeckens auf eine Gesamtfüllmenge von 59,58 m³ (Planwechselbewilligung), beantragt hat.

In dem für das Baugrundstück geltenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplan (Plandokument 7600) sind (u.a.) die Bauklasse I sowie die offene oder gekuppelte Bauweise festgesetzt. Nicht bebaute, jedoch bebaubare Grundflächen sind gärtnerisch auszugestalten. Innerhalb der mit "G" (gärtnerische Ausgestaltung) bezeichneten Grundflächen dürfen unterirdische Bauten oder Bauteile mit Ausnahme notwendiger Zu- und Abfahrten nur im Ausmaß von 20 % des Bauplatzes errichtet werden.

Die Beschwerdeführer sind Eigentümer der südseitig an das Baugrundstück angrenzenden Liegenschaft mit der Adresse F.- Gasse 60 und erhoben mit Schreiben vom 26. November 2012 unter Bezugnahme auf ihr im vorangegangenen Bewilligungsverfahren erstattetes Vorbringen gegen das Änderungsvorhaben Einwendungen mit der Begründung, dass das Schwimmbecken die zulässige Füllmenge von 60 m³ übersteige und durch die nunmehr projektierte Änderung jedenfalls die zulässige Fläche überschritten werde. Darüber hinaus würden durch die Erweiterungen die erforderlichen Abstände zu ihrer Liegenschaft von 3 m nicht eingehalten und gegen die Verpflichtung zur gärtnerischen Ausgestaltung des Grundstückes verstoßen.

Mit Bescheid des Magistrates vom 17. Jänner 2013 wurde unter Spruchpunkt II. dem Bauwerber gemäß § 70 BO nach Maßgabe der mit dem amtlichen Sichtvermerk versehenen, einen wesentlichen Bestandteil dieses Bescheides bildenden Pläne (u.a.) die Bewilligung erteilt, das bestehende Schwimmbecken auf eine Gesamtfüllmenge von 59,58 m³ zu vergrößern.

Die von den Beschwerdeführern gegen diesen Bescheid erhobene Berufung wurde mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet abgewiesen.

Dazu führte die Bauoberbehörde aus, dass der Bauplatz als Fahngrundstück an die öffentliche Verkehrsfläche angeschlossen sei und im bebaubaren Bereich des Bauplatzes ein freistehendes unterkellertes Einfamilienhaus bestehe. Im Kellergeschoss befinde sich eine Garage, die über eine unterirdische Zufahrt in der gärtnerisch auszugestaltenden Fläche erreichbar sei. Weiters lägen in der südseitigen, gärtnerisch auszugestaltenden Fläche ein Schwimmbecken mit einem Rauminhalt von 56,64 m² und ein direkt daran anschließendes "Pflanzbecken". Nunmehr sollten (u.a.) das Schwimmbecken und das daran anschließende "Pflanzbecken" an der linken (westlichen) Seite verlängert werden, wobei die Tiefe des Schwimmbeckens von im Mittel 1,40 m auf 1,33 m verringert werden solle, sodass sich dessen Gesamtrauminhalt nur geringfügig auf 59,58 m³ vergrößere.

Nach Hinweis auf § 79 Abs. 6 BO führte die Bauoberbehörde aus, dass das nunmehr mit einer Gesamtlänge von 16,00 m, einer unveränderten Breite von 2,80 m, einer mittleren Tiefe von nunmehr 1,33 m und einem Rauminhalt von 59,58 m³ projektierte Schwimmbecken zur südlichen und zur westlichen Nachbargrenze des Bauplatzes einen Abstand von 3,00 m aufweise. Da sein Rauminhalt ein Ausmaß von 50,00 m³ überschreite, handle es sich bei dem Schwimmbecken um kein bewilligungsfreies Bauvorhaben im Sinn des § 62a Abs. 1 Z 22 BO. Im Hinblick darauf, dass sein Rauminhalt jedoch weniger als 60,00 m³ betrage und die Mindestabstände von 3,00 m zu den Nachbargrenzen eingehalten würden, stelle es ein in der gärtnerisch auszugestaltenden Fläche zulässiges Bauwerk dar und sei eine Zustimmung des Nachbarn zu seiner Bewilligung nicht erforderlich.

Das unmittelbar südseitig im Anschluss an das Schwimmbecken auf dessen gesamter Länge verlaufende "Pflanzbecken" mit einem ca. 0,50 m unter dem Wasserspiegel des Schwimmbeckens liegenden Wasserspiegel, einer Breite von 0,60 m und einer Tiefe von 0,20 m solle der Begrünung dienen, und es werde der gärtnerischen Ausgestaltung dadurch entsprochen, sodass keine Verletzung von Nachbarrechten durch dieses Becken zu erkennen sei. Keinesfalls könne es jedoch als Erweiterung des genannten Schwimmbeckens oder auf Grund seiner Ausmaße als weiteres Schwimmbecken angesehen werden. Eine Zustimmung der Beschwerdeführer auf Grund des geringeren Abstandes als 3,00 m zur gemeinsamen Nachbargrenze sei daher nicht erforderlich.

Zum Berufungsvorbringen, dass im Zuge des Baues des Schwimmbeckens von der Bewilligung abgewichen würde, sei darauf hinzuweisen, dass es sich im Hinblick auf § 67 Abs. 1 BO bei dem Bauverfahren um ein Projektgenehmigungsverfahren handle und für die Beurteilung der Zulässigkeit einzig das in den Einreichplänen ausgewiesene Bauvorhaben mit den dort angegebenen Abmessungen relevant sei.

Was die bauliche Ausnützbarkeit im Sinn des § 76 Abs. 10 und 11a BO anlange, so betrage, wie aus den Maßangaben im Einreichplan errechnet werden könne, die bebaute Fläche des bestehenden Hauptgebäudes 120 m², des bestehenden Nebengebäudes 29,70 m² und des neugeplanten Erkers 6,00 m², zusammen somit 155,70 m². Unter Abzug der Zufahrt in der Breite von 3,00 m betrage die Bauplatzgröße, wie dies der bautechnische Amtssachverständige im erstinstanzlichen Bescheid dargelegt habe, was von den Beschwerdeführern nicht bestritten worden sei, 708,81 m² und ein Drittel davon 236,27 m². Dieses Ausmaß sei wesentlich größer als jenes der bestehenden Gebäude mit dem neu geplanten Erker, weshalb dadurch eine Überschreitung des zulässigen Ausmaßes der Bebaubarkeit des Bauplatzes und eine Beeinträchtigung der Rechte der Beschwerdeführer nicht gegeben seien.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Bauoberbehörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete - ebenso wie der Bauwerber - eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Auf den vorliegenden, mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdefall sind nach § 79 Abs. 11 letzter Satz VwGG die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen des VwGG weiter anzuwenden.

Für die Beurteilung des Beschwerdefalles sind die Bestimmungen der BO, LGBL Nr. 11/1930, idF des LGBL Nr. 46/2010 maßgeblich.

Gemäß § 134 Abs. 3 BO sind im Baubewilligungsverfahren die Eigentümer (Miteigentümer) benachbarter Liegenschaften dann Parteien, wenn der geplante Bau und dessen Widmung ihre in § 134a leg. cit. erschöpfend festgelegten subjektiv-öffentlichen Rechte berührt und sie spätestens, unbeschadet § 134 Abs. 4 leg. cit., bei der mündlichen Verhandlung Einwendungen im Sinne des § 134a leg. cit. gegen die geplante Bauführung erheben.

§ 134a Abs. 1 BO lautet auszugsweise:

"Subjektiv-öffentliche Nachbarrechte § 134 a. (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;

(...)

c) Bestimmungen über die flächenmäßige Ausnützbarkeit von Bauplätzen, Baulosen und Kleingärten;

(...)"

Eine solche Bestimmung im Sinn des § 134a Abs. 1 lit. c BO enthält § 79 BO, der auszugsweise lautet:

"Vorgärten, Abstandsflächen und gärtnerisch auszugestaltende Flächen

§ 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.

..."

Die Beschwerde bringt vor, dass durch das sogenannte "Pflanzbecken", das eine unauffällige Erweiterung des Schwimmbeckens darstelle und wie dieses zur Befüllung mit Wasser gedacht sei, das Schwimmbecken tatsächlich näher als 3 m an die Grundstücksgrenze der Beschwerdeführer herangerückt sei. Es handle sich bei dem Bauvorhaben um eine durchbetonierte Einheit bis nahe der Grundstücksgrenze. Auch sei der Begriff "Pflanzbecken" in der BO nicht vorgesehen, und es handle sich dabei offensichtlich um eine ummauerte Erweiterung des Schwimmbeckens, weil schließlich auch ein "Pflanzbecken" als Bauwerk in den Boden gegraben sei.

Dieses Vorbringen führt die Beschwerde nur bezüglich des "Pflanzbeckens" zum Erfolg.

Wie sich aus den bewilligten Einreichplänen ergibt, soll nunmehr projektgemäß das Schwimmbecken und das "Pflanzbecken" im westlichen Bereich verändert werden.

Die Beschwerde bestreitet nicht die im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen, dass das "Pflanzbecken" lediglich eine Tiefe von 0,20 m mit einem ca. 0,50 m unter dem Wasserspiegel des Schwimmbeckens liegenden Wasserspiegel haben soll. Schon im Hinblick auf die unterschiedlichen - somit nicht zusammenhängenden - Wasserspiegellagen der Becken kann von einer "unauffälligen Erweiterung" des Schwimmbeckens keine Rede sein. Wie in dem eingangs genannten Erkenntnis vom heutigen Tag ausgeführt wurde, ist in Anbetracht dieser unterschiedlichen Oberkanten der Brüstungen der beiden Becken nicht davon auszugehen, dass das "Pflanzbecken" eine bauliche Einheit mit dem Schwimmbecken darstellt. Insbesondere ergeben sich auch weder aus der Beschwerde noch aus dem angefochtenen Bescheid Anhaltspunkte dafür, dass das Schwimmbecken im Fall der Beseitigung des "Pflanzbeckens" nicht für sich als bauliche Anlage bestehen bleiben könnte.

Mit dem genannten Erkenntnis wurde die Stammbewilligung, soweit sich diese Baubewilligung auf die Errichtung des als "Pflanzbecken" bezeichneten, südseitig des bewilligten Schwimmbeckens situierten Beckens bezog, wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes aufgehoben. Hiefür war maßgeblich, dass die Beschwerdeführer durch die Errichtung dieses Beckens in ihrem subjektiv-öffentlichen Recht auf Freihaltung der gärtnerisch auszugestaltenden Flächen verletzt würden.

Im Fall einer Bewilligung für bauliche Änderungen nach § 70 BO ist es erforderlich, dass ein rechtskräftiger Baukonsens, von dem abgewichen werden soll bzw. auf den sich die bauliche Änderung bezieht, vorhanden ist. Diese Voraussetzung ist im Beschwerdefall in Ansehung des "Pflanzbeckens" dadurch weggefallen, dass die Stammbewilligung für dieses Becken mit dem genannten Erkenntnis aufgehoben wurde. Damit liegt kein Baukonsens vor, auf dessen Grundlage die Veränderung des "Pflanzbeckens" bewilligt werden könnte, sodass der angefochtene Bescheid, soweit er sich auf die Erteilung der Baubewilligung für die Veränderung des als "Pflanzbecken" bezeichneten, südseitig des bewilligten Schwimmbeckens situierten Beckens bezieht, bereits deshalb gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben war (vgl. zum Ganzen etwa das hg. Erkenntnis vom 30. Jänner 2014, Zl. 2010/05/0154, mwN).

Zum übrigen Beschwerdevorbringen ist Folgendes auszuführen:

Dass das - nunmehr mit einer Gesamtlänge von 16,00 m und einer unveränderten Breite von 2,80 m projektierte - Schwimmbecken (ohne das "Pflanzbecken") laut den der baubehördlichen Bewilligung zugrunde liegenden Projektunterlagen einen geringeren Abstand als 3 m von den Nachbargrenzen aufweise, wird in der Beschwerde nicht behauptet und ist in Anbetracht des Einreichplanes auch nicht ersichtlich.

Nach ständiger hg. Judikatur (vgl. etwa das Erkenntnis vom 12. Juni 2012, Zl. 2009/05/0101, mwN) handelt es sich bei einem Baubewilligungsverfahren um ein Projektgenehmigungsverfahren, bei welchem die Zulässigkeit auf Grund der eingereichten Pläne zu beurteilen ist; Gegenstand des Verfahrens ist das in den Einreichplänen und sonstigen Unterlagen dargestellte Projekt, für das der in den Einreichplänen und den Baubeschreibungen zum Ausdruck gebrachte Bauwille des Bauwerbers entscheidend ist. In einem Projektgenehmigungsverfahren kommt es nicht darauf an, welcher Zustand besteht, sondern darauf, welcher Zustand nach der Verwirklichung des Projekts herbeigeführt werden soll.

Von daher geht das Beschwerdevorbringen fehl, dass bereits vor der Planänderung "tatsächlich" der Abstand zur Liegenschaft der Beschwerdeführer nicht eingehalten worden sei. Aus demselben Grund ist auch das weitere Beschwerdevorbringen nicht zielführend, dass das Schwimmbecken bereits im jetzigen Baustadium eine Tiefe von 1,40 m überschritten habe, es wohl von Anfang an tiefer geplant gewesen sei, die Änderung der Tiefe auf 1,33 m in den nunmehr geänderten Bauplänen für die Planwechselbewilligung höchst fadenscheinig wirke und nicht den tatsächlichen Gegebenheiten der Bautätigkeit entspreche und bereits vor der Planänderung tatsächlich das höchstzulässige Füllvolumen von 60 m³ überschritten gewesen sei.

Wenn die Beschwerde vorbringt, dass nach dem geplanten Bauvorhaben praktisch kein Garten mehr übrigbliebe, so legt sie nicht dar, inwieweit die im angefochtenen Bescheid unter dem Blickwinkel des § 76 BO (hinsichtlich der baulichen Ausnützbarkeit) getroffenen Feststellungen und die darauf gestützten Flächenberechnungen unrichtig seien.

Die Beschwerde erweist sich daher, soweit sie sich nicht gegen die Erteilung der Baubewilligung für das "Pflanzbecken" wendet, als unbegründet, weshalb sie insoweit gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Der Spruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm § 3 der Verordnung BGBl. II Nr. 518/2013 idF BGBl. II Nr. 8/2014 iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008.

Wien, am 20. Jänner 2015