

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

22.01.2019

Geschäftszahl

Ra 2018/05/0187

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Bernegger und den Hofrat Dr. Enzenhofer sowie die Hofrätin Dr. Pollak als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Artmann, über die Revision der G GmbH in W, vertreten durch die JEANNEE Rechtsanwalt GmbH in 1010 Wien, Bösendorferstraße 5/8, gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien vom 11. Dezember 2017, Zl. VGW- 111/082/3564/2015-2, betreffend Versagung einer Baubewilligung (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Magistrat der Stadt Wien; weitere Partei: Wiener Landesregierung), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

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

Begründung

I.

1 Mit Eingabe vom 4. Dezember 2014 stellte die Revisionswerberin das am 5. Dezember 2014 beim Magistrat der Stadt Wien (im Folgenden: Magistrat) eingelangte Bauansuchen um Erteilung der (nachträglichen) Baubewilligung für ein (unterkellertes) Kleingartenwohnhaus auf dem Grundstück Nr. 603/44, EZ ..., in Wien.

2 Mit Bescheid des Magistrates vom 19. Jänner 2015 wurde der Revisionswerberin gemäß § 8 Abs. 6 Wiener Kleingartengesetz 1996 - WKlG 1996 die beantragte nachträgliche Bewilligung des Kleingartenwohnhauses auf diesem Grundstück versagt.

3 Begründend führte der Magistrat im Wesentlichen aus, dass das Kleingartenwohnhaus entgegen der Bestimmung des § 15 Abs. 1 WKlG 1996 der bestehenden Höhenlage nicht angepasst worden sei und diese durch Anschüttungen so abgeändert worden sei, dass dadurch die Zulässigkeit des Baues herbeigeführt werde. Es sei weiters vorgebracht worden, dass durch den felsigen Boden ein tieferes Eingraben des Kleingartenwohnhauses aufgrund der hohen Kosten nicht zumutbar gewesen sei, und im WKlG 1996 fänden sich keine Bestimmungen zur wirtschaftlichen Prüfung von Bauvorhaben.

4 Mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis wurde - ohne vorangegangene Durchführung einer mündlichen Verhandlung - (unter Spruchpunkt I.) die von der Revisionswerberin gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde als unbegründet abgewiesen und (unter Spruchpunkt II.) eine ordentliche Revision für nicht zulässig erklärt.

5 Dazu führte das Verwaltungsgericht Wien (im Folgenden: Verwaltungsgericht) im Wesentlichen aus, dass für die verfahrensgegenständliche Liegenschaft die Widmung "Grünland - Erholungsgebiet - Kleingartengebiet für ganzjähriges Wohnen" festgelegt sei und die Revisionswerberin auf dieser Liegenschaft ein unterkellertes Kleingartenwohnhaus errichtet habe, das laut dem vorgelegten Einreichplan eine Breite von 5,94 m und eine Länge von 8,38 m aufweise. In diesem Einreichplan seien das Gelände (im Jahr) 1997 und das Gelände (im Jahr) 2014 dargestellt. Die Revisionswerberin sei zum Zeitpunkt der Einreichung ihres Bauansuchens davon ausgegangen, dass die ursprüngliche Höhenlage der Liegenschaft diejenige aus dem Jahr 1997 gewesen sei und habe diese in ihrem Einreichplan entsprechend abgebildet. Aus dem für das Jahr 1997 ersichtlichen Geländeverlauf und dem dazu abgebildeten Gelände, wie es der beantragten Bauführung zugrunde liege, seien folgende Geländeveränderungen erkennbar: An der Westseite seien Anschüttungen bis zu einer Höhe 1,41 m und Abgrabungen bis zu einer Tiefe von 0,41 m erfolgt. An der Südseite seien Anschüttungen bis zu einer Höhe von

1,41 m im westlichen Teil der Südfassade und bis zu einer Höhe von 2,13 m im östlichen Teil der Südfassade, dies über eine Fassadenbreite von 5,94 m, vorgenommen worden. An der Ostseite seien Anschüttungen bis zu einer Höhe von 1,93 m im nördlichen Teil der Ostfassade und bis zu

einer Höhe von 2,13 m im südlichen Teil der Ostfassade, dies über eine Fassadenbreite von 8,38 m, erfolgt. An der Nordseite seien Anschüttungen bis zu einer Höhe von 1,93 m und Abgrabungen bis zu einer Tiefe von 0,42 m durchgeführt worden. Diese Geländemodellierungen beträfen die gesamte verbaute Fläche sowie das an das Kleingartenwohnhaus anschließende Gelände und hätten auf der Liegenschaft zu einer großflächigen Geländeänderung von erheblichem Umfang geführt. So liege das verglichene Gelände 1997 nach dem Einreichplan 201,13 m über Wiener Null, während das verglichene Gelände 2014 mit 202,32 m über Wiener Null ausgewiesen sei. Dies ergebe eine Differenz von 1,19 Höhenmetern. Diese sehr umfangreiche Geländeänderung sei von der Revisionswerberin in Vorbereitung der geplanten Errichtung ihres Kleingartenwohnhauses vorgenommen worden. Sie sei aus bautechnischen Gründen, etwa wegen der Hanglage der Liegenschaft, nicht zwingend erforderlich gewesen, um die Liegenschaft überhaupt nutzen und darauf Kleingartenhäuser oder Kleingartenwohnhäuser errichten zu können.

6 In beweiswürdigungsmäßiger Hinsicht führte das Verwaltungsgericht aus, dass sich der festgestellte Sachverhalt auf den Akteninhalt, insbesondere auf den von der Revisionswerberin vorgelegten Einreichplan und die ergänzenden Ausführungen im Bauansuchen, gründe. Unstrittig sei, dass der vom Jahr 1997 abweichende Geländeverlauf, wie er für das Jahr 2014 dargestellt sei, nicht natürlichen Ursprungs sei, sondern künstlich von der Revisionswerberin als Urheberin durch Anschüttungen und Abgrabungen veranlasst sowie nicht von ihr (als von dritter Seite veranlasst) bloß vorgefunden worden sei und dass alle Beteiligten davon ausgegangen seien, dass die Höhenkoten für das Jahr 1997 diejenigen seien, die den Geländeverlauf vor den von der Revisionswerberin vorgenommenen Geländeänderungen darstellten.

7 Die Revisionswerberin wende sich im Ergebnis gegen die Beurteilung des Magistrates, dass die vorgenommenen Geländeänderungen nicht im unbedingt erforderlichen Ausmaß erfolgt seien und daher keine möglichste Anpassung des Kleingartenwohnhauses an die bestehende Höhenlage erfolgt sei. Der Ansicht der Revisionswerberin, wonach die Veränderung der Höhenlage durch Anschüttungen geringfügig sei, habe in faktischer Hinsicht schon deswegen nicht gefolgt werden können, weil die im Einreichplan eingezeichneten Höhenkoten und Angaben zum gemittelten Gelände, die insgesamt die Geländeverläufe 1997 und 2014 dokumentierten, nur den Schluss zuließen, dass enorme Geländemassen verschoben worden sein müssten, um diese Differenzen herzustellen. Damit im Einklang (und somit im Widerspruch zur an anderer Stelle behaupteten faktischen Geringfügigkeit der Geländeänderungen) stehe auch das Vorbringen der Revisionswerberin im Bauansuchen vom 4. Dezember 2014: "Um das Haus in der verglichenen Geländehöhe wie 1997 errichten zu können, wären mehr als ca. 100 Kubikmeter Felsen zusätzlich abzutragen gewesen, ...". Offensichtlich müsste ein erhebliches Volumen an Bodenmasse abgetragen werden, wollte man versuchen, den jetzt gegebenen erhöhten Geländeverlauf durch Abgrabungen wieder rückgängig zu machen. Die Revisionswerberin habe in diesem Bauansuchen ausgeführt, dass die Geländeänderungen mit dem Ziel vorgenommen worden seien, im Hanggrundstück ein rechtmäßiges Ausnutzen der Größenmerkmale des WKIG 1996 bei gleichzeitiger Barrierefreiheit zu ermöglichen. Daraus gehe nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes nicht hervor, dass die Revisionswerberin der Meinung wäre, es wäre ohne die von ihr durchgeführten Geländeänderungen überhaupt keine Bauführung möglich gewesen. Vielmehr sei die Revisionswerberin offensichtlich (nur) um maximale Ausnutzung ihres Gestaltungsspielraumes bemüht gewesen.

8 In rechtlicher Hinsicht führte das Verwaltungsgericht aus, es hege keine Zweifel, dass die Bestimmung des § 15 Abs. 1 WKIG 1996 (in der Stammfassung) gesetzmäßig beschlossen und kundgemacht worden sei und seither dem aktuellen Rechtsbestand angehöre (wird näher ausgeführt). Die von der Revisionswerberin vertretene Rechtsansicht in Bezug auf die vorgenommenen Geländeänderungen laufe darauf hinaus, dass eine "möglichste" Anpassung an die Höhenlage 1997 (wohl ungeachtet des konkreten Ausmaßes der von ihr vorgenommenen Geländemodellierung) dennoch deswegen vorliege, weil ihr eine weniger eingriffsintensive technische und wirtschaftliche Möglichkeit nicht zur Verfügung gestanden sei, das Kleingartenwohnhaus in der gewünschten Dimensionierung, also unter maximaler Ausnutzung der gesetzlich zulässigen Gebäudemasse und barrierefrei, auf der betreffenden Liegenschaft zu errichten. Damit mache die Revisionswerberin das von ihr geplante Wohnhaus zum Ausgangspunkt für die baulichen Maßnahmen auf dem Grundstück. Sie wolle den Geländeverlauf so weit wie notwendig an das geplante Kleingartenwohnhaus anpassen. Eine solche Vorgangsweise sei jedoch nicht im Einklang mit § 15 Abs. 1 WKIG 1996, da dort von der möglichsten Anpassung einer Baulichkeit an die bestehende Höhenlage die Rede sei und nicht von der möglichsten Anpassung der bestehenden Höhenlage an die (größtmöglich dimensioniert und bestmöglich im Hang situiert geplante) Baulichkeit. Da die geplante Bauführung nicht gemäß § 15 Abs. 1 WKIG 1996 der bestehenden Höhenlage möglichst angepasst sei, sei sie zu untersagen.

9 Die von der Revisionswerberin beantragte mündliche Verhandlung habe gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG unterbleiben können, weil der entscheidungswesentliche Sachverhalt in faktischer Hinsicht entsprechend dem Vorbringen der Revisionswerberin habe zugrunde gelegt werden können bzw. anhand der Aktenlage außer Streit gestanden sei und weil davon ausgehend nur Rechtsfragen (zum rechtsgültigen Bestand und zur Auslegung des

§ 15 Abs. 1 WKIG 1996) zu beurteilen gewesen seien, sodass die Durchführung einer mündlichen Verhandlung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht habe erwarten lassen.

10 Nachdem der Verfassungsgerichtshof mit Beschluss VfGH 27.2.2018, E 253/2018-5, die Behandlung der Beschwerde der Revisionswerberin gegen dieses Erkenntnis abgelehnt und diese Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten hatte, erhob die Revisionswerberin die vorliegende Revision.

11 Der Magistrat erstattete eine Revisionsbeantwortung, worauf die Revisionswerberin mit Schriftsatz vom 6. September 2018 replizierte. Mit Schriftsatz vom 3. Dezember 2018 erstattete die Revisionswerberin ein weiteres Vorbringen.

II.

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

12 Die Revision ist in Anbetracht der in ihrer Zulässigkeitsbegründung (§ 28 Abs. 3 VwGG) aufgeworfenen Frage der Zulässigkeit des Absehens von einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht zulässig. Ihr kommt auch Berechtigung zu.

13 Die Revision bringt (u.a.) vor, dass eine ausreichende Klärung des Sachverhaltes - insbesondere zu den entscheidungswesentlichen Fragen der "bestehenden Höhenlage", des Ausmaßes an Geländeänderungen und zur Höhenungenauigkeit - durch die Befragung des von der Revisionswerberin ausdrücklich namhaft gemachten Zeugen und Sachverständige möglich und aus dem Blickwinkel des § 15 Abs. 1 sowie des § 16 Abs. 2 WKIG 1996 iVm Art. 6 EMRK und Art. 83 Abs. 2 B-VG unbedingt erforderlich gewesen wäre. Die Revisionswerberin habe keine Möglichkeit gehabt, zu den strittigen Fragen und entscheidungsrelevanten Punkten Stellung zu nehmen. Das Gericht habe durch Annahmen bzw. Hypothesen aktenwidrig der Revisionswerberin "enorme" bzw. "beträchtliche" Geländeänderungen unterstellt und daraus eine (nicht näher bestimmte) Höhenlage abgeleitet, an die die Baulichkeit nicht möglichst angepasst sei.

14 § 24 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, in der hier maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 24/2017 lautet:

"Verhandlung

§ 24. (1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

...

(3) Der Beschwerdeführer hat die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen.

...

(4) Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen.

..."

15 Die Entscheidung über den Antrag der Revisionswerberin auf Erteilung einer Baubewilligung betrifft einen zivilrechtlichen Anspruch im Sinne des Art. 6 EMRK ("civil right"), nämlich das Recht, auf ihrem Grundstück ein Gebäude zu errichten (vgl. etwa VfGH 12.12.2017, Ra 2015/05/0043, mwN).

16 In Bezug auf § 24 Abs. 4 VwGVG hat der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt festgehalten, dass der Gesetzgeber als Zweck der mündlichen Verhandlung die Klärung des Sachverhaltes und die Einräumung von Parteiengehör sowie darüber hinaus die mündliche Erörterung einer nach der Aktenlage strittigen Rechtsfrage zwischen den Parteien und dem Gericht vor Augen gehabt hat. Ferner kommt eine ergänzende Beweiswürdigung durch das Verwaltungsgericht regelmäßig erst nach einer mündlichen Verhandlung in Frage. Bei maßgeblichem sachverhaltsbezogenem Vorbringen der beschwerdeführenden Parteien ist ebenfalls eine mündliche Verhandlung durchzuführen, dies sogar dann, wenn kein Antrag auf eine solche gestellt worden ist (vgl. etwa VfGH 20.3.2018, Ra 2016/05/0027).

17 Ferner hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung im Sinne des § 24 Abs. 3 VwGVG im Übrigen auch im Wege von auf die Vernehmung von Zeugen durch das Verwaltungsgericht abzielenden Beweisanträgen gestellt werden kann (vgl. etwa VfGH 26.4.2017, Ra 2017/05/0015).

18 Die Revisionswerberin hat in der gegen den erstinstanzlichen Bescheid erhobenen Beschwerde ein Vorbringen hinsichtlich der Höhenlage und des Ausmaßes der Anschüttungen bzw. Abgrabungen erstattet und zum Beweis ihres Vorbringens (u.a.) die Vernehmung eines Zeugen beantragt. Es lag somit im Verfahren vor

dem Verwaltungsgericht ein maßgebliches sachverhaltsbezogenes Vorbringen - im Zusammenhang mit der Höhenlage des verfahrensgegenständlichen Grundstücks - vor, das vom Verwaltungsgericht gewürdigt wurde.

19 Weiters hat die Revisionswerberin in ihrer Beschwerde in rechtlicher Hinsicht die Fragen aufgeworfen, ob das verfahrensgegenständliche Bauwerk an das bestehende Gelände möglichst angepasst im Sinne des § 15 Abs. 1 WKIG 1996 sei und ob Geländeänderungen im Sinne des § 16 Abs. 2 WKIG 1996 nur im unbedingt erforderlichen Ausmaß vorlägen, wobei sie davon ausging, dass allfällige Abweichungen (offenbar gemeint: von der bestehenden Höhenlage) gegebenenfalls völlig geringfügig seien. Mit diesen Fragen hat sich der Magistrat im erstinstanzlichen Bescheid nicht näher befasst, sondern ohne weitere begründende Ausführungen die Auffassung vertreten, dass das antragsgegenständliche Kleingartenwohnhaus der bestehenden Höhenlage nicht angepasst sei. Diese Fragen wurden erst vom Verwaltungsgericht im angefochtenen Erkenntnis einer eingehenden inhaltlichen Beurteilung unterzogen, und es hatte das Verwaltungsgericht zu deren Beantwortung in Bezug auf die Veränderung der Höhenlage auch Sachverhaltsfeststellungen zu treffen.

20 Vor diesem Hintergrund wäre eine mündliche Verhandlung zur Erörterung dieser Fragen auf Grund des Art. 6 EMRK durchzuführen gewesen (vgl. etwa VwGH 27.3.2018, Ra 2016/06/0053). Ist eine Verhandlung nach Art. 6 EMRK geboten, dann ist eine Prüfung der Relevanz der Unterlassung einer solchen Verhandlung nicht vorzunehmen (vgl. aus der ständigen hg. Judikatur etwa VwGH 20.3.2018, Ra 2016/05/0109, mwN).

21 Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben, wobei es sich angesichts des damit gegebenen Verfahrensstandes erübrigt, auf das weitere Revisionsvorbringen näher einzugehen.

22 Von der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 4 VwGG abgesehen werden.

23 Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung, BGBl. II Nr. 518/2013, in der Fassung BGBl. II Nr. 8/2014.

Wien, am 22. Jänner 2019

European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:2019:RA2018050187.L00