



# VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (43 01) 4000 DW 38610  
Telefax: (43 01) 4000 99 38610  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-111/067/10286/2018-5  
A. GmbH

Wien, am 05.02.2019

Wien, B.-Gasse  
EZ ... KG ...

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr. Grois über die Beschwerde der A. GmbH, Wien, ..., vertreten durch Rechtsanwälte, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, vom 03.07.2018, GZ ..., aufgrund welchem die Bauführung zum Abbruch des Gebäudes auf der Liegenschaft in Wien, B.-Gasse, EZ ... KG ... gemäß § 127 Abs. 8a iVm § 127 Abs. 8 lit. a der Bauordnung für Wien (BO für Wien) einzustellen ist, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 01.02.2019,

zu Recht erkannt und verkündet:

1. Gemäß § 28 Abs. 1 und 2 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes – VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid behoben.

2. Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 – VwGG eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 des Bundes-Verfassungsgesetzes – B-VG zulässig.

## BEGRÜNDUNG

I.1. Mit beschwerdegegenständlichem Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 03.07.2018, GZ ..., erging die Anordnung die Bauführung zum Abbruch des Gebäudes auf der Liegenschaft Wien, B.-Gasse, EZ ... KG ..., gemäß § 127 Abs. 8a in Verbindung mit § 127 Abs. 8 lit. a BO für Wien einzustellen.

In der Begründung ist zusammengefasst ausgeführt, anlässlich einer Erhebung am 02.07.2018 durch Organe der Baubehörde sei festgestellt worden, dass der Abbruch des auf der genannten Liegenschaft vor dem 01.01.1945 errichteten Gebäudes durchgeführt werde. Zum Erhebungszeitpunkt waren bereits folgende Abbrucharbeiten durchgeführt worden: Abschlagen der Zierglieder an der Straßenfassade und Entfernung der Fenster im Erdgeschoss straßenseitig. Zum Erhebungszeitpunkt waren keine weiteren Abbrucharbeiten im Gang. Rechtlich wird ausgeführt, der Abbruch von Bauwerken in Schutzzonen und Gebieten mit Bausperre sowie der Abbruch von Gebäuden, die vor dem 01.01.1945 errichtet wurden, sei gemäß § 60 Abs. 1 lit. d BO für Wien bewilligungspflichtig, wenn der Anzeige des Abbruchs gemäß § 62a Abs. 5a BO für Wien keine Bestätigung des Magistrats der Stadt Wien angeschlossen sei, dass an der Erhaltung des Bauwerkes infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht. Für die gegenständliche Bauführung zum Abbruch des Gebäudes liege der Behörde keine derartige Bestätigung des Magistrats der Stadt Wien vor. Folglich handle es sich um einen bewilligungspflichtigen Abbruch für den eine erforderliche Bewilligung bislang auch nicht erteilt worden sei. Weiter wörtlich: „Gemäß den Bestimmungen in Art. II Übergangsbestimmungen/In-Kraft-Treten) der Novelle der Bauordnung LGBl Nr. 37/2018, sind die Bestimmungen der Bauordnung in der geltenden Fassung auch auf bereits anhängige Bauführungen und Abbrüche anzuwenden.“ Die Bauführung sei daher gemäß § 127 Abs. 8a in Verbindung mit § 127 Abs. 8 lit. a BO für Wien einzustellen gewesen.

Der Bescheid wurde unter anderem der Beschwerdeführerin gegenüber als Bauherrin und Grundeigentümerin erlassen.

2. Dagegen erhob die Beschwerdeführerin fristgerecht Beschwerde und führte aus:

„In umseits rubrizierter Rechtssache erstattet die Beschwerdeführerin durch ihre ausgewiesenen Vertreter gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 03.07.2018 zur GZ ..., zugestellt frühestens am 09.07.2018, sohin binnen jedenfalls offener Frist, gemäß Art 132 Abs 1 Z 1 B-VG und den §§ 7 ff VwGVG nachstehende

## BESCHWERDE

an das Landesverwaltungsgericht Wien und führt dazu aus wie folgt:

- A. Rechtsverletzung
1. Die Beschwerdeführerin ist als Bauherrin (Bauwerberin) und Liegenschaftseigentümerin Partei iSd § 8 AVG und § 134 Bauordnung für Wien des gegenständlichen (Bau-)Verfahrens. Durch die rechtswidrige bescheidmäßige Baueinstellung ist die Beschwerdeführerin in ihren einfachgesetzlich gewährleisteten Rechten, dass das gegenständliche Bauvorhaben nicht nach § 127 Abs 8a iVm § 127 Abs 8 lit a der Bauordnung für Wien (BO) eingestellt wird, sowie in ihrem einfachgesetzlich gewährleisteten Recht, dass das Bauvorhaben durchgeführt werden kann und in ihrem einfachgesetzlich gewährleisteten Recht, dass die Beurteilung des Sachverhaltes auch nach der Bauordnung für Wien richtig, insbesondere auch hinsichtlich der §§ 127, 135 und 60 ff BO, erfolgt, das Verfahren mangelfrei geführt wird, und auch nicht fälschlich eine Bewilligungspflicht eines Bauvorhabens oder eine Pflicht zur Vorlage einer Bestätigung des Magistrates über die Erhaltungswürdigkeit eines Gebäudes im Rahmen eines Bauvorhabens angenommen wird.
  2. Weiters ist die Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Bescheid in ihren verfassungsrechtlich gewährleisteten, sich insb aus dem B-VG (insb Art 7, 5), dem StGG (insb Art 2 und 6) und der EMRK ergebenden, Rechten der Erwerbsfreiheit und Erwerbsausübungsfreiheit, dem Grundrecht auf Unverletzlichkeit des Eigentums sowie im Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz verletzt. Weiters sind auch das Legalitätsprinzip und das Recht der Beschwerdeführerin auf ein faires Verfahren verletzt. Auch die Rechtsgrundlage, auf die sich der Bescheid stützt — insbesondere § 60 Abs 1 lit d und § 62a Abs 5a Bauordnung für Wien in der derzeit geltenden Fassung LGBl Nr 37/2018 - verstößt gegen diese verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechte und ist verfassungswidrig.
- B. Anfechtung, Rechtzeitigkeit, Zulässigkeit
1. Die Beschwerdeführerin bekämpft den verfahrensgegenständlichen Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 03.07.2018 zur GZ ..., der Beschwerdeführerin zugestellt frühestens am 09.07.2018, vollumfänglich. Er ist rechtlich unrichtig.
  2. Die Beschwerde ist zulässig und rechtzeitig.
- C. Sachverhalt
1. Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin der der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft, EZ ..., KG ..., mit der Liegenschaftsadresse B.-Gasse, (in der Folge die „Liegenschaft“) und Bauwerberin des an dieser Liegenschaft durchgeführten verfahrensgegenständlichen Bauvorhabens (Abbruch).
  2. Die Beschwerdeführerin hat vor 28.06.2018 - nach Anzeige an den Magistrat - mit Arbeiten zum Abbruch des ursprünglich vor 01.01.1945 errichteten, außerhalb einer Schutzzone und außerhalb eines Gebietes mit Bausperre gelegenen, Gebäudes an der Liegenschaft begonnen. Zu diesem Zeitpunkt sah die Wiener Bauordnung noch keine Bewilligungspflicht oder Pflicht zur Vorlage einer Bestätigung des Magistrates über die Erhaltungswürdigkeit des Gebäudes für den Abbruch des an der Liegenschaft befindlichen Gebäudes vor.
  3. Am 30.06.2018 trat die am 28.06.2018 in einer Sitzung des Wiener Landtages beschlossene vorgezogene (sic!) Änderung der Wiener Bauordnung in Kraft, die ohne Übergangsfristen unter anderem vorsieht wie folgt:  
 „Der Abbruch von Bauwerken in Schutzzonen und Gebieten mit Bausperre sowie der Abbruch von Gebäuden, die vor dem 1.1.1945 errichtet wurden, ist spätestens vier Wochen vor dem geplanten Beginn der Arbeiten der Behörde vom Bauherrn schriftlich anzuzeigen. Der Anzeige ist eine Bestätigung des Magistrates anzuschließen, dass an der Erhaltung des Bauwerkes infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht. Nach Vorlage einer solchen Bestätigung darf mit dem Abbruch begonnen werden.“  
 (§ 62a Abs 5a Bauordnung für Wien in der derzeit geltenden Fassung LGBl Nr 37/2018)  
 sowie in § 60 Abs 1 lit d Bauordnung für Wien in der derzeit geltenden Fassung LGBl Nr 37/2018 (Hervorhebungen eingefügt):  
 „Bei folgenden Bauvorhaben ist, soweit nicht die §§ 62, 62a oder 70a zur Anwendung kommen, vor Beginn die Bewilligung der Behörde zu erwirken:

[...]

d) Der Abbruch von Bauwerken in Schutzzonen und Gebieten mit Bausperre sowie der Abbruch von Gebäuden, die vor dem 1.1.1945 errichtet wurden, wenn der Anzeige des Abbruchs gemäß § 62a Abs. 5a keine Bestätigung des Magistrats angeschlossen ist, dass an der Erhaltung des Bauwerkes infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht. Für Bauwerke in Schutzzonen und Gebäude, die vor dem 1.1.1945 errichtet wurden, darf die Abbruchbewilligung nur erteilt werden, wenn an der Erhaltung des Bauwerkes infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht oder sein Bauzustand derart schlecht ist, dass die Instandsetzung technisch unmöglich ist oder nur durch wirtschaftlich unzumutbare Aufwendungen bewirkt werden kann."

4. Diese Bewilligungspflicht bzw Pflicht zur Vorlage einer Bestätigung des Magistrates über die Erhaltungswürdigkeit des Gebäudes war vor Inkrafttreten der oben genannten Änderung am 30.06.2018 im Rechtsbestand der Wiener Bauordnung nicht enthalten.  
Auch vor 01.01.1945 errichtete Gebäude, die außerhalb einer Schutzzone und außerhalb eines Gebietes mit Bausperre liegen, konnten vor dem 30.06.2018 ohne Bewilligung und ohne die genannte Bestätigung sowie ohne Bauanzeige abgebrochen werden.
5. Am 02.07.2018 pflegte die belangte Behörde offenbar Erhebungen an der Liegenschaft und erließ am 03.07.2018 den nunmehr angefochtenen Bescheid. In diesem führte die belangte Behörde aus, dass eine Erhebung am 02.07.2018 stattgefunden habe, zum Zeitpunkt dieser Erhebung keine Abbrucharbeiten im Gange waren und zum Zeitpunkt der Erhebung folgende Abbrucharbeiten bereits durchgeführt gewesen seien: "Abschlagen der Zierglieder an der Straßenseite und Entfernung der Fenster im Erdgeschoss straßenseitig". Tatsächlich waren bereits vor dem 30.06.2018 deutlich umfangreichere Abbrucharbeiten durchgeführt worden.
- D. Beschwerdegründe und Bedenken
  1. Begonnene Bauführung, die nach Rechtslage zu Beginn der rechtmäßigen Bauführung zu beurteilen ist
    - 1.1. Die belangte Behörde übersieht bei Erlassung des angefochtenen Bescheides, dass keine Bewilligungspflicht bzw Pflicht zur Einholung einer Bestätigung über die fehlende Erhaltungswürdigkeit des gegenständlichen Gebäudes gegeben ist.
    - 1.2. Es liegt nämlich gar kein neues Bauvorhaben, dass von der belangten Behörde zu beurteilen wäre, vor. Die Bauführung (die Abbrucharbeiten) wurden vor dem 28.06.2018 begonnen.
    - 1.3. Diese Bauführung ist aber nach der Rechtslage zu Beginn der Bauführung zu beurteilen. Zu diesem Zeitpunkt war sie bewilligungsfrei und bestand auch nicht die Verpflichtung, eine Bestätigung des Magistrates über die fehlende Erhaltungswürdigkeit des Gebäudes beizubringen. Die Bauführung (der Abbruch) war zu diesem Zeitpunkt sohin rechtmäßig und dauert diese Rechtmäßigkeit auch weiter fort. Es besteht weder eine Bewilligungspflicht noch die Verpflichtung, eine Bestätigung des Magistrates über die fehlende Erhaltungswürdigkeit des Gebäudes vorzulegen.
    - 1.4. Ein Verstoß gegen § 127 Abs 8 lit a Bauordnung für Wien, den die belangte Behörde dem angefochtenen Bescheid zugrunde legt, liegt sohin nicht vor.
    - 1.5. Im Übrigen waren bereits vor dem 30.06.2018 wesentliche Teile des Gebäudes abgebrochen, sodass das Gebäude als Ganzes untergegangen ist.  
(Beweis: ZV des DI C. D., E.-Straße, F.)
    - 1.6. Der angefochtene Bescheid ist daher mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit behaftet und ersatzlos aufzuheben.
  2. Verfassungswidrigkeit, insb Verletzung des Gleichheitssatzes und des Grundrechtes auf Erwerbs(ausübungs)freiheit und Schutz des Eigentums mangels Übergangsfristen und mangels Verhältnismäßigkeit
    - 2.1. Aus Sicht der Beschwerdeführerin liegt eine Bewilligungspflicht des (fortgesetzten) Abbruches - wie ausgeführt - nicht vor und ist der angefochtene Bescheid daher mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet und ersatzlos aufzuheben. Doch selbst wenn eine Bewilligungspflicht des bloß fortgesetzten

Abbruches gemäß § 62a Abs 5a Bauordnung für Wien idGF LGBl Nr 37/2018 vorliegen sollte und daher der angefochtene Bescheid aufgrund der Bestimmungen des § 127 Abs 8a iVm § 127 Abs 8 lit a iVm §§ 60 Abs 1 lit d, 62a Abs 5a der Bauordnung für Wien idGF LGBl Nr 37/2018 prima facie zumindest denkmöglich richtig ergangen scheint, fußt der Bescheid auf einer verfassungswidrigen Grundlage und ist daher ebenfalls aufzuheben. Dies aufgrund folgender Erwägungen:

- 2.2. Der Wiener Landesgesetzgeber greift durch die mit LGBl Nr 37/2018 getroffene Neuregelung des Abbruches von vor dem 1.1.1945 errichteten, außerhalb von Schutzzonen und Gebieten mit Bausperre gelegenen, Gebäuden (in der Folge „betroffene Gebäude“) durch Einführung einer Bewilligungspflicht und Einführung der Verpflichtung zur Vorlage einer Bestätigung des Magistrates über die Erhaltungswürdigkeit des Gebäudes in die grundrechtlich geschützte Erwerbsausübungsfreiheit und das Grundrecht auf Unverletzlichkeit des Eigentumes ein und verstößt gegen den Gleichheitssatz (in der Folge der „Grundrechtseingriff“).
- 2.3. Nach der ständigen Judikatur des VfGH zum verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Freiheit der Erwerbsbetätigung gem Art 6 StGG „sind gesetzliche, die Erwerbs(ausübungs)freiheit beschränkende Regelungen auf Grund des diesem Grundrecht angefügten Gesetzesvorbehaltes nur dann zulässig, wenn sie durch das öffentliche Interesse geboten, zur Zielerreichung geeignet, adäquat und auch sonst sachlich zu rechtfertigen sind“ (VfGH G 258/2016, G 317/2016 mwN). Auch der grundrechtliche Eigentumsschutz verlangt ein öffentliches Interesse und eine Verhältnismäßigkeit des Eingriffs, um einen solchen rechtfertigen zu können.
- 2.4. All diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Insbesondere liegt der Grundrechtseingriff nicht im öffentlichen Interesse und ist zumindest für bereits begonnene Abbrucharbeiten - wie im gegenständlichen Fall - jedenfalls auch nicht sachlich zu rechtfertigen und nicht verhältnismäßig. Die fehlende Verhältnismäßigkeit zeigt sich schon darin, dass dem Gesetzgeber gelindere Mittel, nämlich bspw die Ausdehnung der Schutzzonen bereits auch bisher zur Verfügung gestanden wären und es daher der verfassungswidrigen Neuregelung gar nicht bedurfte.
- 2.5. Entsprechend der gefestigten Rsp des VfGH stehen dem Gesetzgeber zukünftige, andere und auch ungünstigere Regelungen weitgehend frei, doch gilt es, unsachliche Ergebnisse dadurch zu vermeiden, dass der Gesetzgeber dem Rechtsunterworfenen Gelegenheit zu geben hat, sich auf die neue Rechtslage einzustellen (vgl VfSlg 15.523/1999 mwN, wobei eine fünfjährige Übergangsfrist in casu als ausreichend beurteilt wurde; vgl weiters VfGH G 258/2016 und G 317/2016).  
Verstößt der Gesetzgeber - wie gegenständlich gegen dieses Gebot - ist die getroffene Regelung, wie im gegenständlichen Fall, gleichheits- und damit verfassungswidrig.
- 2.6. Der Grundrechtseingriff erfolgte ohne jegliche Übergangsfristen und wurde die Beschlussfassung im Landtag überdies von Herbst 2018 auf 28.06.2018 vorgezogen. Die den Grundrechtseingriff darstellende Gesetzesänderung trat dadurch bereits am 30.06.2018, sohin 2 Tage nach der Beschlussfassung ohne jede Übergangsfrist in Kraft.
- 2.7. Gleichzeitig konnte um Baubewilligungen gem § 60 Abs 1 lit d Bauordnung für Wien idF LGBl Nr 37/2018 sowie um Bestätigungen des Magistrates über die Erhaltungswürdigkeit von Gebäuden, die zur Erstattung einer Abbrucharzeige für die durch die Gesetzesänderung betroffenen Gebäude notwendig sind, erst ab Inkrafttreten der Änderung, sohin frühestens am 30.06.2018, angesucht werden.
- 2.8. Mit anderen Worten: erst ab 30.06.2018 konnte für den Abbruch betroffener Gebäude ein Antrag an den Magistrat der Stadt Wien auf Bewilligung des Bauvorhabens oder, als Vorbedingung für eine Bauanzeige, auf Entscheidung über die Erhaltungswürdigkeit einbracht werden.  
Die Erledigungsfrist, die in der Praxis durchaus auch ausgereizt und regelmäßig überschritten wird, beträgt nach § 73 Abs 1 AVG sechs Monate.  
Bei der Bauanzeige ist dabei noch zu beachten, dass selbst, wenn die Bestätigung über die fehlende Erhaltungswürdigkeit innerhalb dieser Frist erteilt würde, nach dem eindeutigen Wortlaut des § 62a Bauordnung für Wien die

Anzeige vier Wochen vor Beginn der Arbeiten zu erfolgen hat, sich also eine gesetzlich zulässige Verzögerung von zumindest sieben Monaten.

- 2.9. Um einen naheliegenden Einwand abzuschneiden: Vergleichbares gilt auch, wenn das vereinfachte Bewilligungsverfahren nach §70a Bauordnung für Wien herangezogen werden könnte. Die Neuregelung durch den Grundrechtseingriff bleibt nämlich gleichheits- und verfassungswidrig, da der Landesgesetzgeber dem Bauwerber mangels Übergangsregelungen eben nicht die Gelegenheit gibt, sich auf die neue Rechtslage einzustellen.  
Da das vereinfachte Baubewilligungsverfahren aber auf bereits begonnene Bauführungen - und eine solche liegt in casu wie ausgeführt vor - nicht anzuwenden ist, kommt ein vereinfachtes Bewilligungsverfahren für den vor 30.06.2018 begonnenen Abbruch nicht in Betracht.
- 2.10. Es ergibt sich die paradoxe Situation, dass ein bereits begonnenes Handeln (nämlich der Abbruch betroffener Gebäude), das vor dem 30.06.2018 vollkommen bewilligungsfrei war, ab 30.06.2018 plötzlich und ohne jede Übergangsfrist
- a. entweder dem regulären Baubewilligungsverfahren gem § 70 Bauordnung für Wien samt bis zu sechsmonatiger Wartezeit zu unterziehen ist oder
  - b. zunächst eines Antrags auf Bestätigung des Magistrates, dass das betroffene Gebäude nicht erhaltungswürdig ist, samt bis zu sechsmonatiger Wartezeit gem § 73 AVG und weiters einer Bauanzeige mind vier Wochen vor Abbruchbeginn, Gesamtwartezeit also sieben Monate, bedarf.
- 2.11. Die Gleichheitswidrigkeit erschließt sich im Übrigen auch schon daraus, dass bis dato jede Änderung der Bauordnung, die zum Teil weit weniger gravierende Eingriff in die verfassungsrechtlich geschützten Rechte der Bauwerber als die gegenständliche Gesetzesänderung (den Grundrechtseingriff) zur Folge hatten, mit Übergangsfristen versehen wurden, wie sie auch den Art II bis VII der Bauordnung für Wien zu entnehmen sind. Nur für den gegenständlichen Grundrechtseingriff, der überdies überraschend vorgezogen wurde, sieht der Landesgesetzgeber keinerlei Übergangsfristen vor.
- 2.12. Es erweist sich jedoch noch ein weiterer Grund, dass die durch das LGBl Nr 37/2018 eingeführte Neuregelung verfassungswidrig ist:  
Der Landesgesetzgeber sieht eine Bestätigung des Magistrates (Magistratsabteilung 19) über die fehlende Erhaltungswürdigkeit vor, um überhaupt eine Baubewilligung erteilen zu können.  
Dabei regelt der Gesetzgeber aber weder die materiell-rechtlichen Kriterien der Erhaltungswürdigkeit noch sieht er überhaupt besondere Verfahrensvorschriften für die Beurteilung derselben und die Ausstellung oder Versagung der Bestätigung vor. Auch ein Instanzenzug oder auch nur irgendeine Rechtsmittelmöglichkeit fehlen völlig!  
Damit ist der willkürlichen Entscheidung ohne Rechtsmittelmöglichkeit Tür und Tor geöffnet. Gleichzeitig ist durch diese Regelung auch das dem Legalitätsprinzip entfließende Bestimmtheitsgebot, sowie das Recht auf ein faires Verfahren verletzt.
- 2.13. Im Ergebnis verstößt die Neuregelung des Abbruches betroffener Gebäude, mangels Übergangsregelungen sowie aus den sonst genannten Gründen zum durch mit LGBl Nr 37/2018 herbeigeführten „neuen Regime“ hinsichtlich des Abbruches betroffener Gebäude, gegen den Gleichheitssatz und die Erwerbs(ausübungs)freiheit sowie den grundrechtlichen Eigentumsschutz, das Legalitätsprinzip und das Recht auf ein faires Verfahren und ist damit verfassungswidrig.  
Der angefochtene Bescheid ist damit aufzuheben und regt die Beschwerdeführerin die Anrufung des Verfassungsgerichtshofes durch das Verwaltungsgericht Wien an, wobei der Prüfumfang unter Beisetzung der entsprechenden Eventualanträge entsprechend weit, jedenfalls auch die gesamte Neuregelung des LGBl Nr 34/2018 umfassend, gewählt werden sollte.
3. Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erlassung des Bescheides sind nicht gegeben, der Bescheid ist in sich widersprüchlich
- 3.1. Die belangte Behörde führt im angefochtenen Bescheid auf Seite 1 unter anderem aus wie folgt:  
„Zum Zeitpunkt der Erhebung waren folgende Abbrucharbeiten bereits durchgeführt:

Abschlagen der Zierglieder an der Straßenfassade und Entfernung der Fenster im Erdgeschoss straßenseitig.

und weiter:

„Folgende Abbrucharbeiten waren im Gange:

Keine“

- 3.2. Diese Begründung erlaubt es nicht, den Sachverhalt dem § 127 Abs 8a iVm § 127 Abs 8 lit a Bauordnung für Wien zu subsumieren.
- 3.3. § 127 Abs 8a Bauordnung für Wien sieht die Möglichkeit einer Baueinstellung durch die Behörde vor, (nur) wenn die Bauführung entgegen § 127 Abs 8 weitergeführt wird.
- 3.4. Der Begründung des Bescheides ist jedoch eine Weiterführung der Bauführung entgegen § 127 Abs 8 nicht zu entnehmen:  
Der Begründung ist weiters nicht zu entnehmen, dass die bereits durchgeführten Arbeiten am oder nach dem 30.06.2018 durchgeführt worden seien. Dies ist auch nicht der Fall.  
Im Zeitpunkt der Erhebungen (offenbar am 02.07.2018) waren „keine“ Abbrucharbeiten im Gange und wurden Arbeiten am oder nach dem 30.06.2018 (zutreffend) auch nicht festgestellt.
- 3.5. Es irrt die belangte Behörde sohin also rechtlich, wenn sie vermeint, auf diesen Sachverhalt eine Baueinstellung gem § 127 Abs 8a iVm § 127 Abs 8 lit a Bauordnung für Wien stützen zu können.
- 3.6. Der Bescheid ist daher als rechtswidrig aufzuheben.

E. Anträge

Unter Zugrundelegung des Obigen werden sohin gestellt die

#### ANTRÄGE

Das Landesverwaltungsgericht Wien möge

1. den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufheben,  
sowie jedenfalls
2. eine mündliche Verhandlung durchführen“

3. In der Beschwerdesache fand beim Verwaltungsgericht Wien am 01.02.2019 eine öffentliche mündliche Verhandlung statt. Aufgrund der Ergebnisse der öffentlichen mündlichen Verhandlung, der von den Parteien vorgelegten Schriftsätze samt Beilagen, der unbedenklichen und unbestrittenen Aktenlage und der Parteiausführungen und –stellungen hat das Verwaltungsgericht Wien folgenden Sachverhalt festgestellt und als erwiesen angenommen:

Die Beschwerdeführerin ist grundbücherliche Eigentümerin der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft Wien, B.-Gasse, EZ ... KG .... Der Beginn von Abbrucharbeiten außerhalb von Schutzzonen auf der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft wurde der Behörde mit Beginn 12.06.2018 bekannt gegeben. Die Beschwerdeführerin ist Bauherrin der gegenständlichen Abbrucharbeiten. Das Gebäude befindet sich weder in einer Schutzzone, noch ist dort eine Bausperre verordnet worden.

Auf dieser Liegenschaft befindet sich ein Gebäude, das unstrittig vor 01.01.1945 errichtet wurde, und hinsichtlich dessen, wie sich aus dem im Behördenakt befindlichen E-Mail samt angeschlossener Fotos (B-AS 2 bis 6) ergibt, am

20.06.2018 mit dem Abbruch begonnen worden war (Entfernung von Fenster samt Mauerwerk zur Straßenfront und teilweise Entfernung der Zwischenwände im Gebäudeinneren bzw. im Weiteren Abschlagung der Fassade an der Straßenfront).

Für den Abbruch des auf der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft vor dem 01.01.1945 errichteten Gebäudes lag zum Zeitpunkt der Erlassung des beschwerdegegenständlichen Bescheides weder eine Baubewilligung noch eine Bestätigung des Magistrats der Stadt Wien vor, dass an der Erhaltung des Bauwerkes infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht.

Die Einstellung dieser Abbrucharbeiten wurde mit dem beschwerdegegenständlichen Bescheid verfügt.

In Anschluss an die Verhandlung wurde das im Spruch wiedergegebene Erkenntnis verkündet und beantragte der Behördenvertreter die schriftliche Ausfertigung der Entscheidung.

II. Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen einen Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Gemäß § 27 iVm § 9 Abs. 1 Z 3 und 4 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde gegeben findet, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, und des Begehrens zu überprüfen. Die Rechtssache ist gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG, sofern eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, durch Erkenntnis zu erledigen.

Die im Beschwerdeverfahren anzuwendenden Bestimmungen der Bauordnung für Wien – BO für Wien, LGBl. für Wien Nr. 11/1930, zuletzt geändert durch Wiener Landesgesetz, LGBl. für Wien Nr. 71/2018, lauteten 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:

a) bis c) (...)

d) Der Abbruch von Bauwerken in Schutzzonen und Gebieten mit Bausperre sowie der Abbruch von Gebäuden, die vor dem 1.1.1945 errichtet wurden, wenn der Anzeige des Abbruchs gemäß § 62a Abs. 5a keine Bestätigung des Magistrats angeschlossen ist, dass an der Erhaltung des Bauwerkes infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht. Für Bauwerke in

Schutzzonen und Gebäude, die vor dem 1.1.1945 errichtet wurden, darf die Abbruchbewilligung nur erteilt werden, wenn an der Erhaltung des Bauwerkes infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht oder sein Bauzustand derart schlecht ist, dass die Instandsetzung technisch unmöglich ist oder nur durch wirtschaftlich unzumutbare Aufwendungen bewirkt werden kann.

e) bis j) (...)

(2) und (3) (...)

### **„Bewilligungsfreie Bauvorhaben**

**§ 62a** (1) bis (4) (...)

(5) Der Abbruch von Gebäuden ist vor Beginn der Arbeiten vom Bauführer der Behörde schriftlich zur Kenntnis zu bringen.

(5a) Der Abbruch von Bauwerken in Schutzzonen und Gebieten mit Bausperre sowie der Abbruch von Gebäuden, die vor dem 1.1.1945 errichtet wurden, ist spätestens vier Wochen vor dem geplanten Beginn der Arbeiten der Behörde vom Bauherrn schriftlich anzuzeigen. Der Anzeige ist eine Bestätigung des Magistrats anzuschließen, dass an der Erhaltung des Bauwerkes infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht. Nach Vorlage einer solchen Bestätigung darf mit dem Abbruch begonnen werden.

(6) bis (8) (...)

### **„Überprüfungen während der Bauführung**

**§ 127.** (1) bis (7) (...)

(8) Die Bauführung darf nicht weitergeführt werden, wenn

a) ein Bau ohne Baubewilligung oder entgegen den Bestimmungen des § 62 oder des § 70a ausgeführt wird;

b) bis g) (...)

(8a) Wird die Bauführung entgegen Abs. 8 weitergeführt und erlangt die Behörde davon Kenntnis, hat sie den Bau einzustellen. Darüber ist möglichst binnen drei Tagen an den Bauherrn, den Bauführer oder den sonst Verantwortlichen ein schriftlicher Bescheid zu erlassen; einer Beschwerde gegen diesen Bescheid kommt die aufschiebende Wirkung nicht zu.

(9) (...)

### **„Parteien**

**§ 134.** (1) bis (6) (...)

(7) Sofern es sich um einen von Amts wegen erlassenen Bescheid handelt, ist die Person Partei, die hiedurch zu einer Leistung, Unterlassung oder Duldung verpflichtet wird. Alle sonstigen Personen, die hiedurch in ihren Privatreechten oder Interessen betroffen werden, sind Beteiligte (§ 8 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes).

Art. II der Novelle zur Bauordnung für Wien, LGBl. für Wien Nr. 37/2018, mit der durch Art. I unter anderem auch § 60 Abs. 1 lit. d und § 62a Abs. 5a neugefasst bzw. eingefügt wurden, lautet:

### **„Artikel II**

#### **Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt mit dem seiner Kundmachung folgenden Tag in Kraft.“

III.1.1. Gemäß § 127 Abs. 8a iVm § 127 Abs. 8 lit. a BO für Wien ist von der Behörde eine Bauführung, die unter anderem ohne Baubewilligung oder entgegen den Bestimmungen des § 62 oder des § 70a BO für Wien ausgeführt wird, einzustellen. Dabei kommt es für die Frage der Rechtmäßigkeit einer Baueinstellung nicht auf die Bewilligungsfähigkeit eines baulichen Vorhabens sondern darauf an, dass die bauliche Maßnahme einer Bewilligung bedarf (etwa

VwGH vom 13.11.2012, ZI 2010/05/0151, oder vom 23.02.2010, ZI 2009/05/0029). Auf nach Erlassung des erstinstanzlichen Baueinstellungsbescheide erfolgte Änderungen des Sachverhaltes ist im Beschwerdeverfahren sodann nicht Bedacht zu nehmen (vgl. etwa dahingehend VwGH vom 30.01.2001, ZI 2000/05/0234, vom 28.05.2013, ZI 2010/05/0109; Kirchmayer, Wiener Baurecht<sup>4</sup>, 488).

Die §§ 60 Abs. 1 lit. d und 62a Abs. 5a BO für Wien, auf welche sich der beschwerdegegenständliche Bescheid stützt, erhielten ihre Fassungen durch die Novelle zur BO für Wien, LGBl für Wien Nr. 37/2018, welches am 29.06.2018 kundgemacht wurde. Entsprechend dessen In-Kraft-Tretens-Bestimmung in Art. II traten diese Änderungen mit dem auf die Kundmachung des Gesetzes folgenden Tag, somit am 30.06.2018, in Kraft.

Nach diesem § 60 Abs. 1 lit. d ist der Abbruch von Gebäuden, die vor dem 01.01.1945 errichtet wurden, bewilligungspflichtig, wenn der Anzeige des Abbruchs gemäß § 62a Abs. 5a keine Bestätigung des Magistrats angeschlossen ist, dass an der Erhaltung des Bauwerkes infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht. Ist der Anzeige über den Abbruch eines vor dem 01.01.1945 errichteten Gebäudes eine Bestätigung des Magistrats angeschlossen, dass an der Erhaltung dieses Bauwerks infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht, dann darf (ohne weiteres Bewilligungserfordernis) mit dem Abbruch begonnen werden. Diese Bestimmungen sind daher ab dem 30.06.2018 auf alle Sachverhalte, die den darin geregelten Tatbeständen entsprechen, anzuwenden.

1.2. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Baueinstellung und damit im Kern die Frage, ob der bereits vor dem 30.06.2018 begonnene, aber noch nicht beendete und somit weitere Abbruch des Gebäudes, das vor dem 01.01.1945 errichtet worden war, überhaupt einer Bewilligungspflicht unterliegt.

Zum Zeitpunkt der Erlassung des beschwerdegegenständlichen Bescheides lag keine Baubewilligung für den Abbruch des verfahrensgegenständlichen Gebäudes vor; ebenso wenig war eine Anzeige unter Anschluss einer Bestätigung des Magistrats der Stadt Wien erfolgt, dass an der Erhaltung des Bauwerks infolge seiner Wirkung auf das örtliche Stadtbild kein öffentliches Interesse besteht. Nach der Rechtslage zum Zeitpunkt des Beginns der Abbrucharbeiten war dies auch nicht erforderlich.

Zur Zeit der Erlassung des bekämpften Bescheids war nach den Feststellungen bereits mit den Abbrucharbeiten begonnen worden, die bis 30.06.2018 bewilligungsfrei durchgeführt werden durften. Dass noch keine Abbrucharbeiten vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens durchgeführt bzw. begonnen worden wären, wurde von der Behörde nicht behauptet.

Der von der belangten Behörde im beschwerdegegenständlichen Bescheid zum Ausdruck gebrachten Rechtsansicht – wonach die novellierten Bestimmungen aufgrund der Bestimmung des Art. II, LGBl für Wien Nr. 37/2018, auch auf bereits anhängige Bauführungen und Abbrüche anzuwenden sind – wird aus nachfolgenden Erwägungen nicht beigetreten:

Art. II der genannten Novelle regelt lediglich das Inkrafttreten und damit den Beginn des zeitlichen Bedingungsgebietes. Art. II der genannten Novelle enthält dagegen keine Anknüpfung an bereits vor dem Inkrafttreten dieser Novelle begonnene Tatbestände respektive Sachverhalte. Auch ordnet Art. II der genannten Novelle nicht an, dass bereits vor dem Inkrafttreten dieser Novelle begonnene Abbrüche einer baubehördlichen Bewilligungspflicht unterliegen. Der Beginn eines Abbruchs („... darf mit dem Abbruch begonnen werden“ vgl. auch § 62a Abs. 5a) ist zudem ein faktisches Ereignis im Seiensbereich, der als solches durch das Inkrafttreten einer Rechtsvorschrift nicht beseitigt wird. Im Übrigen findet sich kein Anhaltspunkt, dass der Umfang an Abbrucharbeiten, die einer Bewilligungspflicht unterliegen, quantifiziert sind – das Gesetz stellt als solches bloß auf einen Beginn eines Abbruchs ab.

Wäre eine Tatbestandsanknüpfung an bereits vor dem Inkrafttreten der Novelle begonnene Abbrüche intendiert gewesen, so hätte dies auch durch entsprechende Anordnung in einer Übergangsbestimmung klar zum Ausdruck gebracht werden können. Eine solche Anordnung ist nicht Gesetz geworden. Eine solche Anordnung hätte dann jedoch einerseits die Frustration zwischenzeitlich getätigter Investitionen und andererseits verfassungsrechtliche Bedenken nach sich gezogen.

Auch aus der Entstehungsgeschichte oder dem Umstand, dass – anderes als noch im Begutachtungsentwurf vom 25.05.2018, GZ MA 64-401807/2018, Art. I Z 58 und 77 iVm Art. IV Abs. 1 – keine (dreimonatige) Legisvakanz für das Inkrafttreten dieser Bestimmung vorgesehen ist, lässt sich auch keine Regelungszweckintention dahingehend ableiten, dass die genannte Bewilligungspflicht

auch auf bereits vor dem Inkrafttreten der genannten Bestimmung begonnene Abbrüche anzuwenden wäre. Denn auch bei einer Legisvakanz wäre ohne entsprechende Übergangsbestimmung, welche angeordnet hätte, dass die Bestimmungen bezüglich der Bewilligungspflicht von Abbrüchen auch auf bereits begonnene Abbrüche anzuwenden sind, kein anderes Auslegungsergebnis angezeigt.

Da somit der auf der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft bereits vor dem 30.06.2018 begonnene Abbruch des Gebäudes, das vor dem 01.01.1945 errichtet wurde, und der sodann weitere Abbruch dieses Gebäudes keinen Tatbestand darstellt bzw. Sachverhalt verwirklicht, der vom Regelungsgehalt der §§ 60 Abs. 1 lit. d und 62a Abs. 5 BO für Wien sowie Art. II der Novelle, LGBl für Wien Nr. 37/2018, erfasst ist, war dieser Abbruch nicht bewilligungspflichtig und lag kein Baueinstellungsgrund vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

2. Der Ausspruch über die Zulässigkeit der ordentlichen Revision gründet sich darauf, dass gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision zulässig ist, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil etwa eine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt. Eine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage, ob der Abbruch von Gebäuden, die vor dem 01.01.1945 errichtet wurden, und mit deren Abbruch vor dem 30.06.2018 begonnen wurde, gemäß § 60 Abs. 1 lit. d (iVm § 62a Abs. 5a) BO für Wien in der Fassung Landesgesetz für Wien, LGBl. für Wien Nr. 37/2018, bewilligungspflichtig ist, fehlt.

## BELEHRUNG

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und einer ordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen; die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt beim Verfassungsgerichtshof und die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist

eine Eingabegebühr von je EUR 240,00 beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und die Revision beim Verwaltungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Grois  
(Richterin)