



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38690
Telefax: (43 01) 4000 99 38690
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-111/075/10806/2018
A. GmbH

Wien, 18. Oktober 2018
Ri

Bauvorhaben:
... Bezirk, B.-straße
GSt. Nr. ... in
EZ ... der Kat. Gem. C.

Geschäftsabteilung: VGW-L

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Dr. Müller in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 18.10.2018 über die Beschwerde der A. GmbH, vertreten durch Rechtsanwälte, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Baupolizei - ..., vom 03.07.2018, Zl. ..., zu Recht erkannt:

- I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid behoben.
- II. Gegen diese Entscheidung ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Der Magistrat der Stadt Wien erließ gegen die Beschwerdeführerin einen Bescheid mit folgendem Spruch:

„Die Bauführung zum Abbruch des Gebäudes auf der Liegenschaft B.-straße, EZ ... der Kat. Gem. C. ist gemäß § 127 Abs. 8a in Verbindung mit § 127 Abs. 8 lit. a der Bauordnung für Wien (BO) einzustellen.“

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin fristgerecht Beschwerde und brachte vor, dass die Anwendung der Novelle auf bewilligungsfreie Abbrüche, die vor dem Inkrafttreten der Novelle LGBl. für Wien Nr. 37/2018 begonnen wurden, nicht zulässig ist. Dies verbieten nicht nur die klare Bestimmung zum Inkrafttreten, das keine Rückwirkung vorsieht, aber auch das verfassungsrechtlich gewährleistete Gleichheitsgebot und der sich daraus ergebende Vertrauensschutz.

Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien wurde das Erkenntnis mündlich verkündet.

Die Behörde stellte fristgerecht am 24.10.2018 einen Antrag auf Ausfertigung des Erkenntnisses gem. § 29 Abs. 4 VwGVG.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen wie folgt:

Folgender Sachverhalts wird als erwiesen festgestellt:

Das gegenständliche Gebäude wurde vor dem 01.01.1945 errichtet. Das Gebäude befindet sich weder in einer Schutzzone, noch ist dort eine Bausperre verordnet worden.

Der Abbruch des Gebäudes auf der gegenständlichen Liegenschaft wurde am 12.06.2018 der Baubehörde mit dem Abbruchbeginn 18.06.2018 bekanntgegeben. Tatsächlich wurde auch am 18.06.2018 mit dem Abbruch begonnen.

Bis zum Zeitpunkt der Baueinstellung am 02.07.2018 wurden folgende Abbrucharbeiten bereits vorgenommen:

Das Dachgeschoß des Straßentraktes wurde Großteils abgetragen. Weiters wurden im 3. Stock des Gebäudes die Mauern und Decken von der Mittelmauer bis zur Straße abgetragen. In den anderen Geschoßen im Straßentrakt wurden die Fenster entfernt. Es erfolgte ein kompletter Durchbruch durch sämtliche Stockwerke im Straßentrakt im Ausmaß von zwei mal zwei Meter (Abwurföffnung). Die Kaminköpfe im Dachgeschoßbereich wurden abgetragen und es sind nur mehr Stützen vorhanden. Die Bodenbeläge wurden bis zur Beschüttung und zum Estrich entfernt, es erfolgte jedoch nicht eine Entfernung des kompletten Bodenaufbaus.

Seit April 2018 ist das Gebäude bestandsfrei.

Nach der mündlichen Baueinstellung am 02.07.2018 erfolgten keine Abbrucharbeiten mehr.

Diese Feststellungen ergeben sich aus folgenden Erwägungen:

Die oben getroffenen Feststellungen sind in diesem Umfang unstrittig. Die Parteien haben diese Feststellungen in der Verhandlung gemeinsam außer Streit gestellt. Die Baubehörde konnte diese Abbruchmaßnahmen bestätigen, zumal diese auch auf den vorgelegten Fotos dokumentiert sind.

Darüber hinausgehende Abbrucharbeiten mussten nicht mehr festgestellt werden, da bereits mit den Abbrucharbeiten in festgestelltem Umfang begonnen wurde und nach Ansicht des Gerichts nur mehr die rechtliche Frage zu lösen war. Ein Ortsaugenschein hat sich sohin erübrigt.

Rechtliche Würdigung:

Die Novelle zur Bauordnung für Wien (BO) in LGBl. für Wien Nr. 37/2018, kundgemacht am 29.06.2018, bestimmt folgendes:

„Artikel I

Die Bauordnung für Wien, LGBl. für Wien Nr. 11/1930, zuletzt geändert durch das Gesetz LGBl. für Wien Nr. 27/2016, wird wie folgt geändert:

1. In § 7 Abs. 1 entfällt die Wortfolge „als in sich geschlossenes Ganzes“.

2. § 60 Abs. 1 lit. d lautet:

„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.“

3. Nach § 62a Abs. 5 wird folgender Abs. 5a eingefügt:

„(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.“

Artikel II

Inkrafttreten

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

Die Novelle LGBl. für Wien Nr. 37/2018 ist daher am 30.06.2018 in Kraft getreten. Eine Rückwirkung sieht die Novelle nicht vor, ebenso wenig ein rückwirkendes Inkrafttreten.

Für das Verwaltungsgericht ist der Sachverhalt zur Zeit der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheids maßgebend (VwGH 28.05.2013, 2010/05/0109).

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

Wenn ein Gesetz in Kraft tritt, dann kann es nur auf anhängige Verfahren Anwendung finden. Bei dem gegenständlichen Abbruch, der vor dem Inkrafttreten ordnungsgemäß bekannt gegeben und bewilligungsfrei begonnen wurde, war kein Verfahren zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes anhängig. Gem. § 62a Abs. 1 Z 2 BO idF vor der Novelle LGBl. für Wien Nr. 37/2018 war für Abbrüche von Bauwerken außerhalb von Schutzzonen und

Gebieten mit Bausperre weder eine Baubewilligung noch eine Bauanzeige erforderlich. In Abs. 5 leg. cit. ist vorgesehen, dass der Abbruch vor Beginn der Arbeiten vom Bauführer der Behörde schriftlich zur Kenntnis zu bringen ist. Diese Bestimmung dient jedoch nur der Evidenzhaltung durch die Baubehörde.

Als die gegenständlichen Abbrucharbeiten begonnen wurden, durften diese bewilligungs- und anzeigefrei durchgeführt werden. Es war sohin nie ein (Anzeige- oder Bewilligungs-)Verfahren anhängig. Eine Anwendung der Novelle auf diesen Sachverhalt ist sohin ausgeschlossen.

Nur bei einer ausdrücklichen Bestimmung, die eine Bewilligungs- oder Anzeigepflicht auf bereits in Gang gesetzte bewilligungsfreie Abbrüche vorsieht, könnte eine derartige Rechtsansicht vertreten werden. Aufgrund der Inkrafttretensbestimmung in Art II der Novelle LGBl. für Wien Nr. 37/2018 lässt sich jedoch eine ausdrückliche Regelung hinsichtlich einer Rückwirkung auf begonnene Abbrüche, die bewilligungsfrei begonnen wurden, nicht entnehmen.

Es liegt sohin kein Baueinstellungsgrund vor, da rechtmäßig mit dem bewilligungsfreien Abbruch des Gebäudes begonnen wurde und dieser daher auch rechtmäßig beendet werden darf. Es bedarf weder einer Bauanzeige noch einer Baubewilligung in diesem Fall. Es gibt daher keinen Grund für eine Baueinstellung.

Unter Bezug auf die Entscheidung des VfGH B781/00 vom 28.02.2002 zur (rückwirkenden Einführung einer Anzeigepflicht für Handymasten nach dem Salzburger Naturschutzgesetz) wird diese Rechtsansicht bestätigt. Danach ist klar, dass eine bewilligungsfreie Bauführung nicht auf Grundlage eines Verwaltungsaktes erfolgt, sondern unmittelbar im Rahmen der Baufreiheit. Ein bestimmtes Ausmaß der Durchführung der Arbeiten ist nicht erforderlich, damit diese auch bewilligungsfrei beendet werden dürfen; jedoch müssen die bewilligungsfreien Arbeiten bereits begonnen worden sein.

Dem Gesetzgeber steht es grundsätzlich frei, wohlverworbenes Recht zu entziehen, wobei diese Intention des Gesetzgebers nach der Rsp des VfGH jedoch mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck kommen muss (VwSlg 7252

A/1967; 8511 A/1973). Mangels anderweitiger gesetzlicher Anordnung ist für wohlverworbene Rechte aufgrund der fundamentalen Bedeutung der Schonung erworbener Rechte und des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit im Zweifelsfall davon auszugehen, sodass sie auch durch eine wesentliche Änderung der Rechtslage nicht beeinträchtigt werden (VwSlg 8511 A/1973; VwGH 19.02.1991, 90/08/0117; 09.04.1992, 91/06/0089).

Wie der VwGH in stRsp vertritt, ist bei der Auslegung von Gesetzen in erster Linie vom Gesetzeswortlaut auszugehen (vgl. VwGH 05.09.2008, 2005/12/0029). Ein im Rahmen einer Interpretation nach dem (vermuteten) Willen des Gesetzgebers gewonnenes Auslegungsergebnis hat hinter die aus dem klaren und eindeutigen Wortlaut gewonnene Lösung zurückzutreten (vgl. VwGH 04.10.2018, Ra 2017/22/0056; 28.09.2016, Ro 2016/16/0015). Aufgrund der ausdrücklichen Regelung kann es daher dahingestellt bleiben, ob eine Rückwirkung der Novelle gewollt war, da dies keinen Niederschlag im Gesetzestext gefunden hat.

Auch nach der stRsp des VwGH dürfen bauliche Anlagen nur dann einem baupolizeilichen Auftrag (mangels nachträglicher Beantragung der Bauführung) unterworfen werden, wenn sie sowohl zum Zeitpunkt des Beginns der Bauführung als auch im Zeitpunkt der Erteilung eines solchen Auftrags bewilligungspflichtig waren bzw. sind. Die nachträgliche Änderung der Rechtslage wirkt sich im Zweifel nicht auf die Rechtmäßigkeit des Bestandes aus. Will der Gesetzgeber anderes anordnen, also den durch freie Bauführung geschaffenen rechtmäßigen Bestand rückwirkend einer nachträglichen Bewilligungspflicht unterwerfen oder ihn gar eliminieren, muss er dies mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringen.

Das Verwaltungsgericht vertritt daher die Rechtsansicht, dass auf den vorliegenden Fall, in dem der Abbruch zum Zeitpunkt des Abbruchbeginns bewilligungsfrei durchgeführt werden konnte, ordnungsgemäß bekanntgegeben und mit dem Abbruch begonnen wurde, auch rechtmäßig fortgesetzt und abgeschlossen werden darf, auch wenn zwischenzeitig die Novelle LGBl für Wien Nr. 37/2018 in Kraft getreten ist.

Aus der von der Behörde ins Treffen geführten Entscheidung des Verwaltungsgerichts Wien vom 14.09.2017 zur GZ VGW-111/026/8423/2016 ist für den vorliegenden Fall keine Relevanz zu erkennen: In jenem Fall wurde erst nach der Kundmachung und Wirksamkeit der Bausperre mit den Abbrucharbeiten begonnen, sodass kein vergleichbarer Sachverhalt vorliegt. Darüber hinaus sind auch die Ausführungen auf Seite 35 letzter Absatz des Erkenntnisses, dass selbst bei einem Abbruchbeginn bereits vor der Kundmachung der Bausperre die Baueinstellung zu Recht erfolgt wäre, nicht unzutreffend. Diese Ausführungen betreffen weder jenen, in diesem Erkenntnis zu beurteilenden Sachverhalt, noch sind die Ausführung sonst nachvollziehbar. Schließlich ist festzuhalten, dass dieses Erkenntnis auch mit Revision beim Verwaltungsgerichtshof bekämpft wurde. Eine gegenteilige Rechtsmeinung lässt sich daher unter Bezug auf dieses Erkenntnis nicht gewinnen.

Die ordentliche Revision gegen diese Entscheidung ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Allein dass der Verwaltungsgerichtshof zur Wirksamkeit der Novelle zur Bauordnung im LGBl für Wien Nr. 37/2018 noch keine Aussage getroffen hat, kann für sich allein auch keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG darstellen, zumal aufgrund der klaren Inkrafttretensbestimmung und der bisherigen Judikatur der Höchstgerichte die Rechtsfrage nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes zweifelfrei zu lösen war.

Hinweis

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von

sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof 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.

Dr. Müller