



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38610
Telefax: (43 01) 4000 99 38610
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-111/067/1980/2016-13
B.

Wien, am 21.07.2016

Geschäftsabteilung: VGW-C

Wien, L.-Weg ..5
GSt.Nr. ... in EZ ... der KG ...
Baulos A

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr. Grois über die Beschwerde der B., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, vom 04.01.2016, Zahl MA37/467593-2014-64, betreffend die dortigen Spruchpunkte III.) „Widerruf der Gehsteigstundung“ und IV.) „Bekanntgabe der Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges“,

zu Recht erkannt:

1. Gemäß § 28 Abs. 1 und 2 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes - VwGGV wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.
2. Das Begehren der Beschwerdeführerin auf Kostenersatz wird zurückgewiesen.
3. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 – VwGG eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 des Bundes-Verfassungsgesetzes – B-VG unzulässig.

BEGRÜNDUNG

I.1. Mit Eingabe vom 12.09.2015 beantragte die nunmehrige Beschwerdeführerin die Bewilligung des 3. Planwechsels hinsichtlich der Liegenschaft Wien, L.-Weg ..5, GSt Nr ... in EZ ... KG ..., Baulos A.

Mit dem nunmehr beschwerdegegenständlichen Bescheid erteilte die belangte Behörde zu Spruchpunkt I.) die Bewilligung für Abweichungen vom bewilligten Bauvorhaben (3. Planwechsel) und erteilte zu Spruchpunkt II.) die Bewilligung für einen Zubau. Mit Spruchpunkt III.) wurde die Gehsteigstundung widerrufen und in Spruchpunkt IV.) wurde die Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges bekannt gegeben. Spruch und Begründung des beschwerdegegenständlichen Bescheides lauten:

I.) Abweichungen vom bewilligten Bauvorhaben

Nach Maßgabe der mit dem amtlichen Sichtvermerk versehenen Pläne, die einen wesentlichen Bestandteil dieses Bescheides bilden, wird gemäß § 70 und § 73 der Bauordnung für Wien (BO) die Bewilligung erteilt, auf der im Betreff genannten Liegenschaft abweichend von dem mit Bescheid vom 12. September 2013, Zl.: MA 37/43321/2012/0001 und den Bewilligungen zur Abweichung von der Baubewilligung vom 2. September 2014, Zl.: MA 37/467593-2014-28 und vom 28. Mai 2015, Zl.: MA 37/467593-2014-41 bewilligten Bauvorhaben nachstehende Änderungen vorzunehmen:

Die Lage der Einfriedung wird geändert und der Müllplatz nicht ausgeführt. Der Aufzugschacht wird unterirdisch vergrößert und oberirdisch statt als Stahl-Glas-Konstruktion als Paneel-Konstruktion mit Putzfassade ausgeführt. Weiters wird die Dachterrasse vergrößert.

II.) Zubau

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:

Neben der Garage wird eine unterirdische Abstellnische errichtet.

III.) Widerruf der Gehsteigstundung

Die mit Bescheid vom 28. Mai 2015, Zl.: MA 37/467593-2014-41 gestundete Gehsteigverpflichtung an der Front L.-Weg (westliche Front) wird gemäß § 54 BO widerrufen.

Da zwischenzeitlich die Art und Weise des endgültigen Straßenausbaus an der gestundeten westlichen Front feststeht und der Bedarf nach dieser Gehsteigerstellung gegeben ist und seitens des Bezirks erwünscht wird, war der Widerruf der Stundung auszusprechen.

IV.) Bekanntgabe der Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges

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
L. Weg	Keine Randsteinverlegung notwendig bzw. gefordert

Straßenflucht	Gehsteigbelag
L. Weg	3,0 cm Asphaltbeton (AC 8 deck, 70/100; A1, G3) auf 10,0 cm bituminöser Tragschicht (AC 22 trag, 70/100, T2, G6) auf 20 cm ungebundener oberer Tragschicht (Kantkorn) auf Unterbauplanum

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

	Höhenlage an der Baulinie (Anlaufhöhe) [m über Wiener Null]	Breite des Gehsteiges [m]	Querneigung [%]	Anmerkung
linke Grundgrenze	An den Bestand der P-Gasse anpassen!	2,50	2%	
rechte Grundgrenze	145,25	2,50	2%	

Für die geänderte Bauführung gelten die Auflagen der oben angeführten Bescheide sinngemäß.

Begründung

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

2. Der Bescheid wurde der Beschwerdeführerin am 11.01.2016 zugestellt. Mit Schriftsatz datiert vom 08.02.2016 (Datum der Postaufgabe ebenso am 08.02.2016) erhob die anwaltlich vertretene Bauwerberin Beschwerde gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 04.01.2016, MA 37/467593-2014-64, wobei die Beschwerde sich ausdrücklich ausschließlich gegen die Spruchpunkte III.) „Widerruf der Gehsteigstundung“ und IV.) „Bekanntgabe der Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges“ richtet. Die Beschwerde ist wie folgt ausgeführt:

1. Sachverhalt

Mit Bescheid vom 28. Mai 2015 zu AZ MA 37/467593-2014-41 wurde die Verpflichtung zur Gehsteigerstellung gestundet. Diese wurde nunmehr mit der Begründung widerrufen, dass zwischenzeitlich die Art und Weise des endgültigen Straßenbaus an der gestundeten westlichen Front feststehe, der Bedarf nach dieser Gehsteigerstellung gegeben sei und vom Bezirk erwünscht werde.“

2. Beschwerdepunkte

2.1 Die Beschwerdeführerin erachtet sich in gewährleisteten subjektiven (öffentlichen) Rechten verletzt. Der erlassene Bescheid ist mangelhaft, da dieser in keiner Weise begründend ausführt, warum der Widerruf zur Verpflichtung der Gehsteigwiederherstellung zu erfolgen haben müsse, als auch sind die dürftigen Ausführungen zum Widerruf verfehlt.

2.2. Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch den Bescheid sohin in ihrem Recht auf richtige Anwendung der Vorschriften über das Verwaltungsverfahren und damit in ihrem Recht verletzt, dass dieser Umstand einem gesetzmäßigen Verwaltungsverfahren unterzogen werde.

2.3. Geltend gemacht wird daher die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Bescheidspruchpunkte aufgrund des Bescheidnhaltes sowie infolge der Verletzung von Verfahrensvorschriften.

3. Beschwerdegründe:

3.1. Begründungsmängel

Die Entscheidung der belangten Behörde muss sachlich überprüfbar sein. Dies ist gegenständlich nicht gegeben. Die Begründung der Behörde beschränkt sich im Wesentlichen auf den Satz: „Der dem Bescheid zu Grunde gelegte Sachverhalt ist den eingereichten Plänen und dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens entnommen.“

Dies ergibt sich schon ganz zwanglos auch daraus, dass die Begründung der nunmehr angefochtenen Bescheidpunkte mit dem ersten Absatz des Bescheides vom 28. Mai 2015, mit welchem die Verpflichtung zur Gehsteigerstellung gestundet wurde, übereinstimmt.

Gemäß § 54 Abs 3 Wiener Bauordnung hat die Behörde die Gehsteigerstellung mit der Erteilung der Baubewilligung zu stunden, wenn noch kein Bedarf nach dem Gehsteig besteht oder andere wichtige Gründe dafür sprechen und keine öffentlichen Interessen entgegenstehen. [...] Bei Wegfall der für die Stundung maßgeblichen Gründe hat die Behörde die Stundung mit Bescheid zu widerrufen. Zweifellos liegt gebundenes Ermessen vor.

Der Widerruf sowie auch die Stundung selbst, muss von sachlichen Erwägungen getragen sein (VwGH 2012/05/0079). Gegenständlich ist die Überprüfung, ob dies der Fall ist, jedoch nicht möglich, da eine nachvollziehbare Begründung der angefochtenen Bescheidpunkte schlicht fehlt. Ein Verweis auf den Akteninhalt kann eine solche Überprüfung nicht zu ersetzen

Angemerkt muss an dieser Stelle jedenfalls werden, dass es insbesondere nicht entscheidend sein kann, ob die Bezirksverwaltung die Gehsteigerstellung wünscht. Der Wunsch einer anderen Magistratsabteilung (MA28 - Straßenverwaltung und Straßenbau) allein kann nicht für eine Entscheidung ausschlaggebend sein. Maßgeblich müssen sachliche Erwägung sein. Ein möglicher „Wunsch“ ist dann zu berücksichtigen, wenn der entscheidenden Behörde die Gründe für diese mitgeteilt werden und diese gemessen an § 54 Abs 3 Wr BO zu berücksichtigen sind. Dem dieser Beschwerde beigelegten Schreiben ist in keiner Weise zu entnehmen, welche Umstände eingetreten sein sollen, welche einen Bedarf an der Gehsteigerstellung bedingen. Auch beruft sich die MA 28 in ihrem Schreiben vom 17.12.2015 auf keine Vorschriften, aus welchen die notwendige Wiederherstellung resultiert. Seit dem Mai 2015 sich geänderte Umstände führt das Schreiben nicht an. Umso mehr kann nur davon ausgegangen werden, dass tatsächlich der Wunsch des Bezirksvorsteher auslösendes Ereignis des Widerrufs war.

Bereits aufgrund der mangelnden Begründung sind die angefochtenen Bescheidpunkte zu beheben bzw. das Verfahren an die Behörde zur Verfahrensergänzung zurückzuverweisen. In jedem Fall hat die Behörde oder das Gericht bei eigener Entscheidung die unter Punkt 3.2. angeführten Erwägungen zu berücksichtigen.

3.2. Unrichtige rechtliche Beurteilung - mangelnde Sachverhaltsermittlung

Wie bereits oben angeführt, hat die Behörde die Gehsteigerstellung mit der Erteilung der Baubewilligung zu stunden, wenn noch kein Bedarf nach dem Gehsteig besteht oder andere wichtige Gründe dafür sprechen und keine öffentlichen Interessen entgegenstehen. Auch ein Widerruf kann nur an diesen Aspekten zu messen sein, würde es sich doch ansonsten um eine unsachliche Entscheidung handeln.

Die Behörde hat daher Erhebungen durchzuführen, ob ein Bedarf nach einem Gehsteig besteht bzw. wenn ein solcher besteht, eine Interessensabwägung zu treffen, ob andere

wichtige Gründe die Stundung bedingen und der Stundung keine öffentlichen Interessen entgegenstehen.

Auf Basis des Akteninhaltes kam die belangte Behörde zu dem Ergebnis, der Gehsteig sei wiederherzustellen. Zu dem Bedarf - wie bereits ausgeführt - fehlt eine Begründung. Selbst wenn ein solcher Bedarf jedoch bestünde, dies ist aufgrund der folgenden Ausführungen jedoch auch nicht der Fall, so sprechen wichtige Gründe gegen den Widerruf. Ein (besonderes) öffentliches Interesse, welches eine Wiederherstellung begründen würde, ist aus dem Akt nicht ersichtlich.

Bei ordnungsgemäßer Ermittlung der Umstände zur Beurteilung des Widerrufs der Stundung, wäre der Behörde gewahr geworden, dass es an der Herstellung eines 2,5 m breiten Gehsteiges entlang der westlichen Front, entsprechend der Fläche des GST-NR: ..., keinen Bedarf gibt bzw. wichtige Gründe für die Aufrechterhaltung der Stundung sprechen.

Das GST-NR: ... ist lediglich ein kleines Teilstück des L.-Weges, welcher laut Flächenwidmungs- und Bebauungsplan zukünftig die P.-gasse und den S.-weg verbinden soll. Tatsache ist, dass das GST-Nr. ... nur rund 1/12-tel der Fläche des gesamten Verbindungsweges entspricht.

Die restlichen 11/12-tel dieser noch nicht vorhandenen Verbindung von P.-gasse und S.-weg über den L.-Weg sind zur Gänze im Besitz der jeweiligen Anrainer. An 5/6-tel jenes Stückes sind grundbücherliche Berechtigte die Anrainer. Zwar sind 6/6tel der Gesamtfläche zwar ins öffentliche Gut übertragen, der physischen Besitz liegt jedoch nach wie vor bei den Anrainern.

Ein Blick vor Ort schafft Klarheit zur Sachlage. Sämtliche Grundstücke welche dem gegenständlichen Grundstück Nr. ... von der P.-Gasse hin zum S.-weg folgen, sohin defacto der gesamte Verbindungsweg, ist der Fläche nach von den jeweiligen Anrainern zur Gänze umzäunt und damit den jeweiligen Grundstücken noch immer - zumindest jedenfalls hinsichtlich der physischen Nutzung - zugehörig.

Der Widerruf der Stundung hat daher zu Folge, dass wenn der Gehsteigerstellung Folge zu leisten ist, dass ein Gehsteig in der Form einer 2,5m breiten, kleinen schmalen „Sackgasse“ geschaffen wird, da die restlichen 11/12-tel des tatsächlich (gesamt) zu errichtenden Verbindungsweges entlang des L.-Weges immer noch umzäunt im Besitz der jeweiligen Anrainer bzw. Eigentümer verbleiben.

Aufgrund der tatsächlichen Umstände, nämlich, dass durch die alleinige Herstellung des Gehsteiges auf dem Grundstück-Nr. ..., dem Zweck des Verbindungsweges laut Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, in keiner Weise Folge geleistet wird, und tatsächliche Nutzer dieses Stückes in keiner Weise von der dem geschaffenen Gehsteigfortsatz profitieren würden, kann in keiner Weise ein Bedarf an jenem kurzen Teilstück gegeben sein. Da insbesondere auch nicht absehbar ist, wann die übrigen Grundstücke aus dem Besitz der Anrainer entlang des L.-Weges für die Verbindung zwischen P.-Gasse und S.-weg zur Verfügung stehen werden, ist mit dem Widerruf aus sachlichen Gründen jedenfalls zuzuwarten, bis eine sinnvolle Errichtung des öffentlichen Verkehrs entlang des L.-Weges möglich ist. Dass dem Flächenwidmungs- und Bebauungsplan nicht entsprochen werden kann und zu einem noch nicht feststehenden Zeitpunkt ohnehin einheitliche Baumaßnahmen erforderlich sind, um eine entsprechende Verbindung zu schaffen, stellen auch einen wichtigen Grund für die Stundung dar.

Beweis: Einvernahme BM Ing. A.,
p.A. WIEN, ...
Einvernahme W. BA.
p.A. R. GmbH, ..., Wien
Bescheid vom 4.1.2016 der Magistratsabteilung 37,
zu MA 37/467593-2014-64
Bescheid vom 28. Mai 2015 der Magistratsabteilung 37,
zu AZ MA 37/467593-2014-41
Schreiben der MA 28 vom 17.12.2015
Plan L.-Weg

Aufgrund der obigen Ausführungen, nämlich aufgrund von fehlendem Bedarf an einer Gehsteigerstellung bzw. wichtiger Gründe für eine Stundung und dem damit zusammenhängendem Ermessen der Behörde sind die angefochtenen

Bescheidpunkte zu beheben bzw. das Verfahren an die Behörde zur Verfahrensergänzung zurückzuverweisen.

Da der Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, vom 4.1.2016 zu AZ MA 37/467593-2014-64 die Beschwerdeführerin in ihrem subjektiven Recht auf Erlassung eines rechtmäßigen Bescheides verletzt, erhebt diese obige Beschwerde an das Verwaltungsgericht Wien und stellt die

Anträge

das Verwaltungsgericht Wien möge:

- 1) eine mündliche Verhandlung durchführen und
- 2) in der Sache selbst erkennen und die Spruchpunkte III.) und IV.) des angefochtenen Bescheides Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, vom 4.1.2016 zu AZ MA 37/467593-2014-64 zur Gänze aufheben, sodass in Bezug auf die Stundung der Gehsteigerstellung jener Rechtsstand des Bescheides vom 28. Mai 2015 zu AZ MA 37/467593-2014-41 maßgeblich ist
in eventu
- 3) den angefochtenen Bescheid aufheben und die Verwaltungssache zur Verfahrensergänzung an die Behörde zurückzuverweisen
- 4) jedenfalls dem Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens ersetzen.“

3. Die belangte Behörde legte die Beschwerde mit Schreiben vom 17.02.2016 dem Verwaltungsgericht Wien zur Entscheidung vor und führte zu den Beschwerdegründen Nachstehendes aus:

„Im Falle eines Neu-, Zu- oder Umbaus ist gem. § 54 BO der Eigentümer verpflichtet, einen Gehsteig herzustellen. Im gegenständlichen Fall wurde im ursprünglichen Bewilligungsbescheid vom 12. September 2013 die Gehsteigverpflichtung gestundet und im nun bekämpften Punkt III.) des Bescheides vom 4. Jänner 2016 auf Grund der entsprechenden Stellungnahme der MA 28 der Widerruf der Stundung ausgesprochen und die Bauart, Breite und Höhenlage des zu errichtenden Gehsteiges (de facto die halbe Breite eines gewidmeten Fußweges) bekanntgegeben. Die Gründe für den Widerruf der Stundung entnehmen Sie bitte der Stellungnahme der MA 28.

Die Gründe für die Stundung (es stand im Februar 2015 die Art und Weise des engültigen Straßenausbaus offenbar noch nicht fest) entnehmen Sie bitte den Bescheid vom 28. Mai 2015 (siehe Beschwerde) bzw. der SN der MA 28 anbei.

Seitens der MA 37 wird angeregt, zu einer etwaigen Verhandlung auch die MA 28 zu laden.“

4. Im Hinblick auf den von der Beschwerdeführerin gestellten Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung fand beim Verwaltungsgericht Wien am 06.07.2016 eine öffentliche mündliche Verhandlung in der Beschwerdesache statt, an welcher der Beschwerdeführervertreter und seitens der belangten Behörde Vertreter der Magistratsabteilungen 37 und 28 teilnahmen sowie der Zeuge, Herr Ing. A., gehört wurde. Aufgrund der von den Parteien vorgelegten Schriftsätze samt Beilagen, der unbedenklichen und unbestrittenen Aktenlage, der Parteiausführungen, der Einvernahme des genannten Zeugen, der im unmittelbaren persönlichen Eindruck glaubhaft war, hat das Verwaltungsgericht Wien folgenden Sachverhalt festgestellt und als erwiesen angenommen:

4.1. Der Beschwerdeführerin wurde hinsichtlich der in ihrem Eigentum stehenden Liegenschaft Wien, L.-Weg ..5, GSt. Nr. ... in EZ ... der KG ..., mit Bescheid vom 12.09.2013, GZ MA 37/43321/2012/0001, (= Stammbewilligung), die Errichtung eines Einfamilienhauses samt der Herstellung von PKW-Stellplätzen an der Baulinie bewilligt (I.). In der Stammbewilligung wurde unter Spruchpunkt II.) ausgesprochen, dass gemäß § 54 BO für Wien in der vollen Länge der Baulinie an der Front westlich der Liegenschaft ein Gehsteig nach Anordnung der Behörde herzustellen ist; diese Gehsteigerstellung wird gemäß § 54 Abs. 3 BO für Wien auf jederzeitigen Widerruf gestundet. In der Bescheidbegründung ist dazu – korrespondierend dem Schreiben der Magistratsabteilung 28 vom 17.07.2013, GZ MA 28-B-GA-379352/13, – zu lesen, dass eine Bekanntgabe der Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges derzeit nicht möglich ist, weil die Art und Weise des endgültigen Straßenausbaues noch nicht feststeht. Somit war gemäß § 54 Abs. 3 BO für Wien die Gehsteigerstellung gegen jederzeitigen Widerruf zu stunden.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 02.09 2014, GZ MA 37/467593-2014-28, (= 1. Planwechsel), wurde der nunmehrigen Beschwerdeführerin die Bewilligung erteilt, abweichend von der Stammbewilligung, die Fensterteilung und Anordnung abzuändern und 2 Sickerschächte auszuführen.

Aufgrund des Ansuchens der Beschwerdeführerin vom Jänner 2015 wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 28.05.2015, GZ MA 37/467593-2014-41, (= 2. Planwechsel), die Bewilligung erteilt, dass abweichend von der Stammbewilligung sowie von der im Zuge des 1. Planwechsels erteilten Bewilligung eine Dachterrasse samt Zugang hergestellt, im Bereich der vorderen Grundgrenze einen Swimmingpool sowie einen Müllplatz errichtet sowie die Raumaufteilung im Dachgeschoss geringfügig abgeändert und die Öffnung in der Außenwand hergestellt werden (Spruchpunkt I.). Unter Spruchpunkt II.) wurde die Bewilligung für Zubau und bauliche Herstellung dahingehend erteilt, dass an der hinteren Westfassade ein Schacht für eine vertikale Hebeanlage für Personen und ein bis zur rechten Grundgrenze reichender unterirdische Zubau, welcher eine Garage mit 2 Stellplätzen und einem Abstellraum beinhaltet, errichtet wird, sowie, dass an der hinteren Gebäudefront eine Gaube und an der Baulinie eine fundierte Einfriedung hergestellt wird. Unter Spruchpunkt III.) wurde ausgesprochen, dass gemäß § 54 BO für Wien in der vollen Länge der Baulinie an

der westlichen Front der Liegenschaft ein Gehsteig nach den Anordnungen der Behörde herzustellen ist; diese Gehsteigerstellung wird gemäß § 54 Abs. 3 BO für Wien auf jederzeitigen Widerruf gestundet. Hinsichtlich der nördlichen Liegenschaftsfront wurde gemäß § 54 Abs. 9 BO für Wien zu Spruchpunkt IV.) die Gehsteigauf- und -überfahrt bekannt gegeben. In der Bescheidbegründung ist zu Spruchpunkt III.) – korrespondierend dem Schreiben der Magistratsabteilung 28 vom 27.02.2015, GZ MA 28-B-GA-149359/15, – zu lesen, dass eine Bekanntgabe der Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges an der westlichen Front derzeit nicht möglich ist, da die Art und Weise des endgültigen Straßenausbaus noch nicht fest steht. Deshalb war gemäß § 54 Abs. 3 BO für Wien die Gehsteigerstellung gegen jederzeitigen Widerruf zu stunden.

4.2. Aufgrund des Ansuchens der Beschwerdeführerin vom 12.09.2015 wurde mit dem verfahrensgegenständlichen Bescheid (= 3. Planwechsel) zu Spruchpunkt I.) die Bewilligung für Abweichungen von dem mit der Stammbewilligung sowie 1. und 2. Planwechsel bewilligten Bauvorhaben erteilt und zu Spruchpunkt II.) die Bewilligung für einen Zubau erteilt. Mit Spruchpunkt III.) wurde die Gehsteigstundung widerrufen und in Spruchpunkt IV.) wurde die Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges bekannt gegeben. Der beschwerdegegenständliche Bescheid enthält dazu keine substantiierte Begründung. Im Akt der belangten Behörde liegt ein mit 17.12.2015 datiertes Schreiben der Magistratsabteilung 28 an die Magistratsabteilung 37 ein, demzufolge unter Hinweis auf die mit Bescheid vom 28.05.2015, GZ MA 37/467593-2014-41, (= 2. Planwechsel), erfolgte Stundung der Gehsteigerstellung an der Front L.-Weg ersucht wird, die Stundung zu widerrufen und die Gehsteigerstellung vorzuschreiben, „da ein Bedarf nicht dieser Gehsteigerstellung gegeben ist und dies auch von Herrn Bezirksvorsteher ... ausdrücklich gewünscht wird“.

4.3. Seitens der Vertreter der belangten Behörde wurde im Zuge der mündlichen Verhandlung in glaubhafter und nachvollziehbarer Weise dargelegt, dass die Höhenlage des Fußweges an der westlichen Liegenschaftsfront (des L.-Weges Nr. ..5) im Rahmen des Stammbewilligungsverfahrens und des 1. Planwechselverfahrens der belangten Behörde nicht bekannt war und es im Hinblick auf diese Verfahrensgegenstände zunächst auch keine Notwendigkeit zur konkreten Ermittlung der Höhenlage des Fußweges bestand. Erst aufgrund des

Verfahrensgegenstandes im Rahmen des 2. Planwechselverfahrens – dort war an der westlichen Liegenschaftsfront eine unterirdische Garage projektiert und zur Beurteilung, ob die Garage tatsächlich unterirdisch projektiert respektive zu liegen kommt – war die genaue Höhenlage des Fußweges an der westlichen Liegenschaftsfront (= L.-Weg ..5) zu ermitteln. Vor diesem Hintergrund ersuchte die Magistratsabteilung 37 die Magistratsabteilung 28 um Ermittlung der genauen Höhenlage des Fußweges an der westlichen Liegenschaftsfront, was von dieser auch vorgenommen wurde.

Seitens der Magistratsabteilung 28 bestand, ungeachtet dem Erfordernis der Ermittlung der Höhenlage seitens der Magistratsabteilung 37, ebenso eine Notwendigkeit für die Beurteilung der Höhenlage auf dem L.-Weg im Hinblick auf den im Flächenwidmungs- und Bebauungsplan Plandokument ..., vom 24.01.2006, geplante – aber bislang noch nicht realisierte – Herstellung eines Fußweges am L.-Weg im Bereich zwischen P.-Gasse/Re.-straße, Si.-straße und S.-weg. Hinsichtlich des konkreten Ausbaus des Fußweges war zunächst jedoch zuzuwarten, weil zunächst zu klären war, welche konkreten Bauvorhaben einschließlich deren Höhenlagen auf jenen Liegenschaften bestehen, die an den auszubauenden Fußweg angrenzen, um den jeweiligen Liegenschaftseigentümer eine ordnungsgemäße Benutzung der Baugrundstücke zu ermöglichen. Neben der Beschwerdeführerin haben aber auch andere an den auszubauenden L.-Weg angrenzende Liegenschaftseigentümer eine Bautätigkeit entfaltet, wie etwa auf Höhe des L.-Weges ..4.

Unstrittig ist, dass der Fußweg am L.-Weg im Bereich zwischen P.-Gasse/Re.-straße, Si.-straße und S.-weg derzeit nicht ausgebaut ist.

Die Behördenvertreter brachten im Zuge der mündlichen Verhandlung glaubhaft und nachvollziehbar zum Ausdruck, dass mit der Vorschreibung der Gehsteigerstellung der betroffenen Liegenschaften zunächst noch zugewartet wurde bis die (zwischenzeitlich bekannten) Höhenlage des auszubauenden Fußweges des L.-Weges einerseits und andererseits bis die Art und Weise des endgültigen Straßenausbaus festgestanden sind; letzteres stand zudem angesichts des Umstandes, dass die westliche Front der projektgegenständlichen Liegenschaft noch als Bauland (Gartensiedlungsgebiet) und die dahinter gelegenen und ebenso an den auszubauenden L.-Weg als Grünland

(Kleingartengebiete für ganzjähriges Wohnen) gewidmet ist, auch unter unterschiedlichen rechtlichen Rahmenbedingungen.

Weil die Höhenlagen und die konkrete Art und Weise des endgültigen Straßenausbaus zwischenzeitlich feststanden und im Hinblick auf das von der Beschwerdeführerin beantragte Bauvorhaben (3. Planwechsel) — welche ihrerseits ebenso die Verpflichtung zur Gehsteigerstellung grundsätzlich auslöste — wurde seitens der belangten Behörde aus verfahrensökonomischen Erwägungen mit dem Widerruf der Stundung der Gehsteigerstellung nicht auf eine gleichzeitige Vorschreibung der bzw. Auftragserteilung zur Gehsteigerstellung der ebenso an den auszubauenden L.-Weg angrenzende Liegenschaften/-eigentümer zugewartet, sondern der Widerruf bereits unter Spruchpunkt III.) des angefochtenen Bescheides ausgesprochen.

Wegen des anhängigen Beschwerdeverfahrens sei zwischenzeitlich von der Vorschreibung der bzw. Auftragserteilung zur Gehsteigerstellung der ebenso an den auszubauenden L.-Weg angrenzende Liegenschaften/-eigentümer sodann jedoch wiederum Abstand genommen worden, weil es seitens der belangten Behörde nicht als sinnvoll erachtet wurde, diesen angrenzenden Liegenschaftseigentümer Aufträge zu Gehsteigerstellung aufzuerlegen, für den Fall dass der Widerruf der Stundung der Gehsteigerstellung hinsichtlich der Beschwerdeführerin rechtswidrig sein sollte.

Zu dem aus der Aktenlage ersichtlichen Wunsch, dass der Herr Bezirksvorsteher ausdrücklich die Gehsteigerstellung wünsche, zeigten die Behördenvertreter glaubhaft und nachvollziehbar auf, dass dieser Wunsch nicht beschränkt respektive punktuell auf die Beschwerdeführerin gerichtet war, sondern allgemein auf die Realisierung des Fuß-Weg-Ausbaus entsprechend dem Flächenwidmungs- und Bebauungsplan geäußert wurde.

II.1. 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.

2. 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. 27/2016, lauteten auszugsweise:

„Gehsteigerstellung

§ 54. (1) Bei Herstellung eines Neu-, Zu- oder Umbaues im Bauland oder einer fundierten Einfriedung an einer Baulinie ist der Eigentümer (Miteigentümer) des Gebäudes bzw. der Einfriedung verpflichtet, in der vollen Länge der Baulinien des Bauplatzes oder Bauloses, auf dem der Neu-, Zu-, oder Umbau bzw. die Einfriedung hergestellt wird, in der von der Behörde bekanntgegebenen Breite, Höhenlage und Bauart (Abs. 2) einen Gehsteig herzustellen. Als Gehsteig gelten auch Verkehrsflächen oder Teile einer solchen, die vorwiegend dem Fußgängerverkehr vorbehalten sind und deswegen entweder nicht befahrbar ausgestaltet oder von einem etwaigen Fahrstreifen baulich nicht getrennt bzw. durch Randsteine gegen andere Teile der Verkehrsfläche nicht abgegrenzt sind. Der Gehsteig ist, wenn der Bebauungsplan im Querschnitt der Verkehrsfläche nicht anderes bestimmt, an der Baulinie herzustellen. Bei Eckbildungen erstreckt sich die Verpflichtung auch auf die Eckflächen. Bei der Herstellung bloß einer nicht fundierten Einfriedung an der Baulinie ist nach den Grundsätzen dieses Absatzes ein Gehsteig in vorläufiger Bauart herzustellen.

(2) Mit der Erteilung der Baubewilligung für einen Neu-, Zu- oder Umbau im Bauland oder eine fundierte Einfriedung an einer Baulinie hat die Behörde die Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges nach den Bestimmungen des Bebauungsplanes und der nach Abs. 13 über die Beschaffenheit der Gehsteige und ihren baulichen Anlagen erlassenen Verordnungen bekannt zu geben.

(3) Die Behörde hat die Gehsteigerstellung mit der Erteilung der Baubewilligung zu stunden, wenn noch kein Bedarf nach dem Gehsteig besteht oder andere wichtige Gründe dafür sprechen und keine öffentlichen Rücksichten entgegenstehen. Die Behörde ist berechtigt, für die Herstellung des Gehsteiges einen späteren Zeitpunkt festzusetzen, wenn seine derzeitige Herstellung aus öffentlichen Interessen unzumutbar ist. In beiden Fällen ist die Behörde berechtigt, anstelle der Herstellung eines Gehsteiges in endgültiger Bauart auf die Dauer der Stundung die Herstellung eines Gehsteiges in vorläufiger Bauart und die infolge verschiedener Höhenlagen notwendigen Bauwerke anzuordnen. Wurde während des Stundungszeitraumes der Bebauungsplan so abgeändert, dass sich daraus eine Änderung der Verpflichtung zur Herstellung des Gehsteiges ergibt, oder wurden die Bestimmungen über die Bauart des Gehsteiges abgeändert, ist der Gehsteig nach den geänderten Bestimmungen herzustellen; der Verpflichtete ist aber berechtigt, die Mehrkosten gegenüber der seinerzeitigen Verpflichtung von der Gemeinde zu verlangen. Dieser Anspruch ist längstens binnen einem Jahr nach Feststellung der vorschriftsgemäßen Herstellung des Gehsteiges (Abs. 11) unter Nachweis der tatsächlich aufgelaufenen Kosten und Vermögensnachteile geltend zu machen. Bei Wegfall der für die Stundung maßgeblichen Gründe hat die Behörde die Stundung mit Bescheid zu widerrufen und die Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges nach den Bestimmungen des Bebauungsplanes und der nach Abs. 13 über die Beschaffenheit der Gehsteige und ihren baulichen Anlagen erlassenen Verordnungen bekannt zu geben.

(4) Die Verpflichtung zur Herstellung eines Gehsteiges ist bis zur Beendigung der Bauführung zu erfüllen. Nötigenfalls hat die Behörde dem Eigentümer des Bauwerks den Auftrag zu erteilen, einen den Vorschriften entsprechenden Gehsteig herzustellen.

(5) bis (11) (...)

(12) Bei Herstellung eines Neu-, Zu- oder Umbaues im Kleingartengebiet, im Kleingartengebiet für ganzjähriges Wohnen, auf Grundflächen für Badehütten, im Parkschutzgebiet, im Ausstellungsgelände, auf Lagerplätzen und Ländeflächen sowie bei Herstellung von Neu-, Zu- und Umbauten beziehungsweise der Errichtung von sonstigen Bauwerken auf Sport- und Spielplätzen tritt nach den selben Grundsätzen die Verpflichtung ein, einen Gehsteig herzustellen, jedoch nur in einfachster Ausführung und in einer Breite von höchstens 1,50 m.

(13) Die Landesregierung kann durch Verordnung nähere Vorschriften über die Beschaffenheit der Gehsteige und ihrer baulichen Anlagen nach dem vom Bebauungsplan beabsichtigten örtlichen Stadtbild, den im Bebauungsplan festgesetzten Breiten der öffentlichen Verkehrsflächen und Höhenlage und dem voraussichtlichen Fußgängerverkehr unter Berücksichtigung der neuesten Erkenntnisse der technischen

Wissenschaften und der bisherigen ortsüblichen Ausführung, über die Dauer der Erhaltungspflicht, die grundsätzlich fünf Jahre nicht übersteigen darf und über dieses Ausmaß nur anlässlich der Übernahme des Gehsteiges zu dessen Instandsetzung erstreckt werden darf, über die Übernahme des Gehsteiges durch die Gemeinde, die während der Wintermonate grundsätzlich nicht erfolgen darf, und über die Abkürzung der Dauer der Haftung im Zusammenhang mit der Aufgrabung des Gehsteiges für öffentliche Zwecke erlassen.“

3. Die Festsetzung des Flächenwidmungsplanes und des Bebauungsplanes für die verfahrensgegenständlichen Flächen erfolgte durch das Plandokument ..., Gemeinderatsbeschluss vom 24.01.2006, ..., (nachfolgend kurz: PD ...). Danach ist an der westlichen Seite der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft der L.-Weg als Fußweg mit einer Breite von 5,00 m gewidmet.

Der Vorlagebericht zum Plandokument führt dazu allgemein aus, zur Befriedigung der Verkehrsbedürfnisse der Bevölkerung und Wirtschaft sei durch die Ausweisung wichtiger Fußwegverbindungen für zeitgemäße Verkehrsflächen vorzusorgen. Weiters weist der Vorlagebericht zum Bau- und Nutzungsbestand aus, im Bereich der Gartensiedlung sei um den L.-Weg und innerhalb des Kleingartens eine hohe Erneuerungstätigkeit auffällig.

III.1. Gemäß § 54 Abs. 1 BO für Wien entsteht bereits von Gesetzes wegen die Verpflichtung zur Errichtung eines Gehsteiges bei der Herstellung eines Neu-, Zu- oder Umbaues im Bauland (vgl. VwGH vom 13.11.2012, ZI 2011/05/0193 mwN) und nicht erst auf Grund einer Vorschreibung in einer Baubewilligung (vgl. auch *Moritz*, BauO für Wien⁵ (2014), 145). Entsprechend Abs. 2 der genannten Bestimmung hat die Behörde mit der Erteilung der Baubewilligung im Bauland auch die Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges bekanntzugeben.

In der Beschwerdesache steht fest, dass mit dem beschwerdegegenständlichen Bescheid (hinsichtlich der nicht in Beschwerde gezogenen Spruchpunkte I.) und II.) der Beschwerdeführerin die Bewilligung für Abweichungen von den mit der Stammbewilligung und den 1. und 2. Planwechsel erteilten bewilligten Bauvorhaben einerseits und andererseits die Errichtung eines Zubaus bewilligt wurde. Mit der Herstellung des solcherart Bewilligten entsteht bereits die Verpflichtung zur Gehsteigerstellung und ist zudem entsprechend § 54 Abs. 2 BO für Wien mit der Bewilligung des 3. Planwechsels der Beschwerdeführerin die Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges bekanntzugeben; letzteres erfolgte auch mit dem ebenso in Beschwerde gezogenen Spruchpunkt IV.), wobei jedoch

in der Beschwerde dagegen keine besonderen Beschwerdegründe vorgebracht wurden und der Beschwerdeführerinvertreter im Zuge der mündlichen Verhandlung auch zu verstehen gab, Spruchpunkt IV.) sei gewissermaßen der Vollständigkeithalber im Rahmen der Beschwerde gegen Spruchpunkt III.) mit in Beschwerde gezogen worden. Der Widerruf der Stundung sei jedoch nicht von sachlichen Erwägungen getragen.

Entsprechend § 54 Abs. 3 BO für Wien hat die Behörde mit der Erteilung der Baubewilligung die Gehsteigerherstellung zu stunden, wenn noch kein Bedarf an dem Gehsteig besteht oder andere wichtige Gründe dafür sprechen. Aufgrund der Ergebnisse des Beweisverfahrens steht fest, dass die Stundung der Verpflichtung der Gehsteigerherstellung an der westlichen Liegenschaftsfront bzw. an der Front L.-Weg ..5 in den dem beschwerdegegenständlichen Bescheid vorangegangenen Bewilligungsverfahren deshalb erfolgte, weil zunächst einerseits die genaue Höhenlage der Front L.-Weg ..5 nicht bekannt war und in weiterer Folge zudem auch, weil auch noch nicht die konkrete Art und Weise des endgültigen Ausbaues des Fußweges am L.-Weg fest stand. Die genaue Höhenlage an der Front L.-Weg wurde im Zuge des 2. Planwechsels bekannt; der konkrete Ausbau des Fußweges am L.-Weg stand erst nach Abschluss des 2. Planwechsels fest. Ab diesem Zeitpunkt war die Behörde in der Lage der Verpflichtung des § 54 Abs. 2 BO für Wien – nämlich zur Bekanntgabe der Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges – nachzukommen. Damit lagen auch nicht mehr die Voraussetzungen für eine erneute Stundung der Verpflichtung zur Gehsteigerherstellung im Rahmen des 3. Planwechselverfahrens vor.

Zudem erscheint es dem Verwaltungsgericht Wien sachgerecht, den im PD ... festgemachten Bedarf an Fußwegverbindungen, welcher zur Befriedung von Verkehrsbedürfnissen ausgemacht wurde, umzusetzen, zumal, wie im verwaltungsgerichtlichen Verfahren hervorgekommen ist, die Realisierung des Fußwegausbaus nicht auf jenen Teilabschnitt des L.-Weges, welcher an die westliche Liegenschaftsfront der Beschwerdeführerin grenzt, beschränkt sein soll. Da somit die maßgeblichen Gründe für die Stundung der Verpflichtung zur Gehsteigerherstellung an der Liegenschaftsfront der Beschwerdeführerin weggefallen sind, war der Widerruf der Stundung sachgerecht (vgl. etwa VwGH vom 23.07.2013, ZI 2012/05/0079) und war der Beschwerdeführerin die Breite, Höhenlage und Bauart des Gehsteiges an der Front L.-Weg ..5 bekanntzugeben.

2. Das Begehren der Beschwerdeführerin auf Kostenersatz war mangels entsprechender gesetzlicher Grundlage und im Hinblick auf den auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren geltenden Grundsatz der Selbstkostentragung (§ 17 VwGVG iVm § 74 Abs. 1 AVG) zurückzuweisen.

3. Der Ausspruch über die Unzulässigkeit der ordentlichen Revision gründet sich darauf, dass 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 des Verwaltungsgerichtshofes. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung einer zu lösenden Rechtsfrage vor, zumal die verfahrensgegenständliche Rechtsfragen klar aus dem Gesetz lösbar ist (vgl. *Köhler*, Der Zugang zum VwGH in der zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit, *ecolex* 2013, 589 ff, mwN).

BELEHRUNG

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen 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 und einzubringen. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem und die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Grois
(Richterin)