



**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
DVR: 4011222

GZ: 1) VGW-231/023/13107/2015/VOR-24
W. G.

Wien, 31.05.2016
Mur

GZ: 2) VGW-231/023/14556/2015/VOR
E. G.

Geschäftsabteilung: VGW-C

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Fischer über die Beschwerden des Herrn W. G. und der Frau E. G., beide Wien, E.-gasse, gegen den Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 11.5.2015, Zahl 65620-15, mit welchem die Bewilligung zum Entfernen eines Baumes (Tanne, 150 cm) gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 und 3 und Abs. 2 Wiener Baumschutzgesetz versagt wurde, nach Erhebung einer Vorstellung gegen die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtes Wien, vom 3.11.2015, Zahlen VGW-231/023/RP03/6371/2015 und VGW-231/V/023/RP03/6920/2015,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG in Verbindung mit § 54 Abs. 1 VwGVG werden die Vorstellungen als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit Eingabe vom 22. Jänner 2015 suchten die nunmehrigen Beschwerdeführer um Bewilligung der Entfernung einer Tanne auf der Liegenschaft Wien, E.-gasse, an. Begründend führten sie aus, die Entfernung sei auf Grund der Gefährdung baulicher Anlagen bzw. der körperlichen Sicherheit von Personen notwendig.

Nach Erstellung eines Gutachtens durch den Amtssachverständigen des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 42, vom 9. Februar 2015, sowie einer gutachterlichen Stellungnahme des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, vom 26. Februar 2015, wurde die beantragte behördliche Bewilligung zur Entfernung einer Tanne mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 11. Mai 2015, versagt. Begründend führte die Behörde zusammengefasst unter Heranziehung der erstellten Gutachten der Amtssachverständigen sinngemäß aus, die gesetzlichen Voraussetzungen für die Entfernung des gegenständlichen Baumes lägen nicht vor. Der Baum sei wüchsig und weise augenscheinlich keine Fehler und Schäden auf. Auch Schäden an baulichen Anlagen verursacht durch den Baum hätten nicht festgestellt werden können. Risse an der Einfriedung stünden in keinem Zusammenhang mit dem Baumbestand. Auch bestünden allfällige Möglichkeiten der Gefahrenabwehr.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde führten die Einschreiter auszugsweise Nachstehendes aus:

„Obwohl im Ansuchen, wie schon erwähnt, etwas kurz formuliert, „Wurzeln heben den Plattenbelag“ begründet wurde, enthält der Bescheid keine Stellungnahme oder Entkräftung dieses vorgebrachten Argumentes. Mit der nicht näher erläuterten Feststellung, wonach keine baulichen Schäden festgestellt werden konnten, kann der bereits sichtbare Schaden am Plattenbelg in der Einfahrt zum genehmigten Abstellplatz nicht aus der Welt geschafft werden.

Der Plattenbelag in der Einfahrt wird durch eine Wurzel der Tanne schon gehoben und wird in absehbarer Zeit dazu führen, dass der Plattenbelag bricht und die Einfahrt erst erheblich erschwert und in weiterer Folge unmöglich gemacht wird.

Der finanzielle Schaden durch die Beschädigung des Plattenbelages und die Drohung, die Einfahrt überhaupt nicht mehr benützen zu können, wurden im angefochtenen Bescheid nicht beachtet.

Statt auf die kurze Begründung für das Ansuchen einzugehen, wurde auf die mögliche Installation eines Rollschiebetores verwiesen.

Die Behörde erkennt, dass auch ein Rollschiebetor nicht geeignet ist das Problem der – leicht erkennbaren – Verschlechterung der Einfahrt in das Grundstück auf den Abstellplatz zu lösen.

Hingegen hat die Behörde richtig erkannt, dass die in der Einfriedung bestehenden, aber grundsätzlich unbedenklichen, Risse nicht auf die Wurzeln der Tanne zurückzuführen sind.

Dem ist entgegen zu halten, dass eine Einwirkung auf die Einfriedung nicht behauptet wurde und die Behörde statt dessen die bereits sichtbare Beschädigung des Plattenbelages hätte würdigen sollen. Dann wäre es vermutlich auch möglich gewesen zu erkennen, dass die Einfahrt zum Abstellplatz durch die Baumwurzel erschwert und in absehbarer Zeit unmöglich gemacht werden wird.

Zum Gutachten der MA 42 – Baumschutz, wonach der Baum wüchsig sei und keine augenscheinlichen Fehler und Schäden aufweise, möchten wir einige Argumente vorbringen.

Eine eingehende Untersuchung des Baumes hat nicht stattgefunden.

Vor einigen Jahren ist bei unserem rückwärtigen Nachbarn, Familie L., eine große und augenscheinlich gesunde Blaufichte bei einem Sturm umgestürzt. Dazu möchte ich feststellen, dass ein mögliches Umstürzen der Tanne unser Haus zerstören würde. Die Gefahr für unser Haus ist deshalb besonders groß, da es sich um ein Leichtbauhaus (Holzriegelkonstruktion) handelt, das derartige Einwirkungen nicht überleben könnte.

Zur Erhöhung der Gefahr trägt auch die nicht mehr in Verwendung befindliche Senkgrube bei, die sich unter dem Plattenbelag der Einfahrt befindet, ist durch die Wurzel, die das Ansuchen für die Baumentfernung ausgelöst hat, ebenso gefährdet.

Die Tanne wächst weiter, wird höher und schwerer, obwohl die westwärts wachsende Wurzel durch Hindernisse im Wachstum behindert und damit die Widerstandsfähigkeit der Tanne gegen Stürme gefährlich gesenkt wird.

Die vorhandene Situation mit der Wurzel der Tanne, der Senkgrube und dem Kanal unter dem Plattenbelag der Einfahrt ist zu komplex, um durch einen Bescheid, der nicht ein Mal auf das vorgebrachte Argument eingeht, abgewiesen zu werden.

Die Risiken finanzieller Art bezüglich der Beschädigung der Einfahrt und des Kanales, bis hin zur Zerstörung unseres Hauses, können wir nicht hinnehmen.

Das Risiko der Unbenützbarkeit der Einfahrt ist finanziell schwer zu bewerten, aber aus mehreren Gründen für uns unakzeptabel.

Laut Par. 4 (1) 3. des Wiener Baumschutzgesetzes ist die Bewilligung zur Entfernung von Bäumen zu erteilen, wenn die Bäume durch ihren Wuchs oder Zustand den Bestand von baulichen Anlagen gefährden und keine andere

zumutbare Möglichkeit der Gefahrenabwendung gegeben ist.

Die Entfernung der Wurzel ist technisch grundsätzlich möglich und auch im Baumschutzgesetz nicht verboten. Da die Entfernung der Wurzel die Standsicherheit des Baumes vermutlich stark beeinträchtigen würde, haben wir diesen Gedanken als zu riskant bewertet und verworfen. Eine Lösung aller bestehenden Probleme kann nur durch die Entfernung des Baumes sichergestellt werden.“

Auf Grund dieser Beschwerde wurde vor dem zuständigen Rechtspfleger des Verwaltungsgerichtes Wien am 30. Oktober 2015 eine öffentliche mündliche Verhandlung unter Beiziehung eines Amtssachverständigen für Baumschutzangelegenheiten durchgeführt, im Zuge derer der Sachverständige Nachstehendes ausführte:

„Ich kenne die Örtlichkeit und ist die gegenständliche Tanne ihrem Alter entsprechend wüchsig und sind keine augenscheinlichen Merkmale einer verminderten Stand- oder Bruchsicherheit gegeben. Ein Umstürzen des Baumes ist mit großer Wahrscheinlichkeit nicht zu erwarten. Der Baum stellt sich auf die Wetterlage ein indem er je nach Bedarf das Wurzel- und Stammdickenwachstum verändert. Problematisch wäre es nur, wenn die Situation des Baumes beispielsweise durch Entfernung eines anderen Baumes oder Gebäudes plötzlich ändern würde, dies ist jedoch hierbei nicht der Fall.

Fichten sind etwas mehr gefährdet, weil sie Flachwurzler sind, als die gegenständliche Nordmannstanne. Eine Tanne hat eher ein tiefgründiges Wurzelsystem (Pfahl- bzw. Herzwurzelsystem) und verankert sich dadurch tiefer in der Erde und ist somit standsicherer als eine Fichte. Normalerweise ist auch eine Fichte standsicher – den erwähnten Fall von der Blaufichte kenne ich zwar nicht – außer es ist etwas mit dem Wurzelwerk passiert, oder, wie oben beschrieben, eine plötzliche Veränderung der Örtlichkeit erfolgt ist.

Wenn mir die Fotos 1 – 4 vorgelegt werden gebe ich an, dass die Anhebung der Platten möglicherweise durch die Wurzeln des gegenständlichen Baumes erfolgt ist. Ein stärkeres Anheben, so dass die Zufahrt unbenutzbar wäre, ist meiner Ansicht nach nicht zu erwarten. Wenn man unter den Platten die Wurzeln entfernen würde, könnte das die Standsicherheit des Baumes durchaus gefährden.

Bezüglich des dort befindlichen Kanals gebe ich an, dass dieser durch den Baum bzw. durch die Wurzeln nicht gefährdet ist, wenn er ordnungsgemäß hergestellt wurde und dicht ist. Der Unterschied zwischen den PVC-Rohren und Steinzeug-Rohren besteht darin, dass PVC-Rohre normalerweise wesentlich länger sind als Steinzeug-Rohre und weniger Verbindungsstellen aufweisen und sie sind auch flexibler. Wurzeln wachsen in das Kanalrohr hinein, nur wenn diese undicht sind.

Bezüglich der Einfriedung, die Beschädigungen aufweist, gebe ich an, dass diese möglicherweise durch den Baum bzw. die Wurzeln aufgetreten sind, jedoch ist der Bestand dieser Mauer dadurch nicht gefährdet.

Die Argumentation der MA 37, dass, sofern der Schaden an der Einfriedung doch in einem Zusammenhang mit den Bewegungen des Baumes samt Wurzelwerk immer bei Auftreten einer entsprechenden Wetterlage steht, ist für mich nicht nachvollziehbar. Der Standort des Baumes ist meiner Ansicht nach nicht ortsunüblich.

Eine zumutbare Gefahrenabwehr stellt sich für mich insoferne dar, als der Plattenbelag in einem Sandbett verlegt werden könnte.

Die Wurzeln einer Tanne gehen nicht nur in die Tiefe, sondern auch teilweise oberflächlich zur Seite. Warum die Tanne lediglich auf der Seite des Plattenbelages oberflächlich Wurzeln aufweist kann ich insoferne begründen, als sich der Baum auf die Gegebenheiten anpasst und in diesem Fall wahrscheinlich aufgrund des Windes aus dem Westen verstärkt in diesem Bereich Wurzeln gebildet hat.

Auf den, in dem behördlichen Akt liegenden, Fotos (beiliegend zur Stellungnahme vom 02. Juli 2015) ist ersichtlich, dass zwei starke, oberflächlich sichtbare, Wurzeln abbiegen und anscheinend durch das vorhandene Fundament abgehalten werden in diese Richtung zu wachsen. Ob die Anhebung dieser Platten durch diese beiden Wurzeln erfolgt ist, kann mit Sicherheit nicht gesagt werden. Eine Anhebung durch Frostschäden kann man nicht ausschließen.

Ich betone nochmals, dass eine starke Anhebung in nächster Zeit nicht zu erwarten ist, sodass eine Nutzbarkeit des Weges unzumutbar wäre.

Wenn durch die Entfernung von Wurzeln keine Gefährdung des Baumes entsteht, ist eine Entfernung von Wurzeln zulässig.

Ich betone nochmals, dass keine Gefahr für die Standsicherheit des Baumes durch Wind erkennbar ist.“

Gegen die daraufhin ergangenen Erkenntnisse vom 3. November 2015, mit welchen dieser Beschwerde durch das Verwaltungsgericht Wien zu den Zahlen VGW-231/023/RP03/6371/2015 und VGW-231/V/023/RP03/6920/2015 durch den zuständigen Rechtspfleger keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid bestätigt wurde, erhoben die Beschwerdeführer rechtzeitig das Rechtsmittel der Vorstellung. Diese Vorstellung wurde auszugsweise begründet wie folgt:

„1. Grundsätzliche Argumente gegen die von uns bekämpfte Entscheidung.

- a) Der Mitarbeiter der MA 37, der die bautechnischen Umstände und Zusammenhänge des Baumes beurteilen sollte, war nicht gekommen.
- b) Wir halten den Sachverständigen, der Mitarbeiter des Magistrates ist, für befangen, da er die Entscheidung des Magistrates wohl kaum abändern kann oder gar nicht abändern darf.

2. Es steht fest, dass die Wurzeln des betroffenen Baumes den Plattenbelag durch Hebungen bereits beschädigt haben. Die Aussage des als Sachverständigen geladenen Mitarbeiters des Magistrates, wonach keine weitere Gefahr von den Wurzeln ausgehe, halten wir für sehr spekulativ, da es nicht nachziehbar ist, weshalb das Wachstum der Wurzeln plötzlich enden sollte.

3. Stellungnahme MA 37: "Die MA 37 könnte sich der Argumentation des Antragstellers jedoch anschließen, sofern der Schaden an der Einfriedung doch in einem Zusammenhang mit den Bewegungen des Baumes samt Wurzelwerk - immer bei Auftreten einer entsprechenden Wetterlage - steht. Der Antragsteller schließt dies zwar bisher aus, doch erschiene der MA 37 eine derartige Änderung in der Begründung des Ansuchens als durchaus schlüssig." Dieser Stellungnahme entnehmen wir, dass es sehr wohl Gründe dafür gibt, dass der Baum eine ernsthafte Gefährdung darstellt. Da weder die MA 42 noch wir bautechnisch ausreichend versiert sind, messen wir den Ausführungen des Mitarbeiters der MA 37 große Bedeutung zu.
Mangels Teilnahme konnte die Stellungnahme der MA 37 in die Entscheidung des Landesrechtspflegers nicht einfließen, wodurch wir die bautechnische Seite der Begründung für die beantragte Baumentfernung nicht begründen konnten. Wir sehen uns durch den Verzicht auf die Teilnahme der MA 37 in der Verhandlung vor dem Landesrechtspfleger gröblich benachteiligt, da die notwendige Erörterung der Stellungnahme nicht möglich war.

4. Ohne Teilnahme der MA 37 konnten sämtliche bautechnischen Aspekte des Wachstums der Wurzeln und deren Wirkung auf die Einfriedung, den Plattenbelag, die Verlegungsart des Plattenbelages und die mögliche Beschädigung der verlegten Steinzeugrohre wegen fehlender fachlicher Kompetenz nur laienhaft diskutiert werden.

5. Als Laie habe ich die Höhe des Baumes auf 10 - 12 Meter geschätzt. Der Sachverständige hätte aus dem Stammumfang und seinen Erfahrungen sicher eine genauere Angabe machen können. Wir können nur vermuten, dass der Baum tatsächlich höher ist, sonst hätte der Sachverständige widersprochen. Auch dieses Detail betrachten wir als Beweis für die von uns behauptete Befangenheit.

6. Der Baum wurde schon vor der Gesetzwerdung des Baumschutzgesetzes gepflanzt und war zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes sofort geschützt. Wir sehen uns dadurch in unserem Recht auf freie Entscheidung über die vom Baum ausgehenden Schäden und Risiken verletzt.

7. Wenn wir vom Baum ausgehende Schäden hinnehmen sollen, weil der Baum ein größeres Schutzbedürfnis entfaltet als die Tatsache des Schadens an unserer Einfahrt bedeutet, fühlen wir uns geradezu enteignet, da niemand für den bereits bestehenden oder für künftige Schäden haftbar gemacht werden kann.
Unser Einfamilienhaus ist ein Leichtbauhaus in Holzriegelkonstruktion und wesentlich mehr gefährdet als ein Massivhaus aus Ziegel oder Beton. Dadurch haben wir auch mehr Angst vor einem nicht vollkommen auszuschließbaren Umstürzen des Baumes. Dieses Risiko kann man auch nicht durch eine Versicherung abdecken, die ausserdem wieder von uns zu bezahlen wäre.

8. Mehrere Aussagen des Sachverständigen der MA 42 sind nicht schlüssig, sondern widersprüchlich.
- a) Die Waschbetonplatten seien im Sandbett verlegt. Das trifft nicht zu, da diese betoniert sind.
 - b) Die Wurzeln würden, laut Bildern erkennbar, nicht unter die Platten wachsen, da man erkennen könne, dass sie sich zur Seite neben die Platten ausdehnen würden. Dem widerspricht die deutlich erkennbare Anhebung der Platten.
 - c) Die Höhe des Baumes, auf die der Sachverständige nicht eingehen wollte, habe ich schon erwähnt.
 - d) Der Rat die Platten im Sandbett zu verlegen, damit die Wurzeln die Platten nicht schädigen können, widerspricht der Behauptung wonach die Wurzeln gar nicht unter die Platten wachsen würden.

Wir meinen, dass nach dem Par.4 Abs.1 des Wiener Baumschutzgesetzes die Entfernung des Baumes erteilt werden kann, weil bauliche Anlagen gefährdet sind.

Auch die extrem enge Auslegung, wonach ein Baum erheblich wichtiger sei als die Wünsche, Bedürfnisse und finanziellen Nachteile der Grundstückseigentümer, ist nicht zumutbar. Im Falle der Unbebaubarkeit ohne der Entfernung von Bäumen ist diese aus finanziellen Rücksichten vorgesehen. Bei weniger enger Auslegung des Gesetzes könnte die Behörde in Fällen, wo es zu Schäden gekommen ist, die nicht die vollkommene Unbenützbarkeit erreichen, der Baumentfernung zustimmen.

Dass im Gesetz die finanziellen Auswirkungen einer von einem Baum ausgehenden Schädigung nicht erwähnt sind, halten wir zwar für einen Mangel, der aber bei nicht zu enger Auslegung über die "zumutbare Möglichkeit der Gefahrenabwehr" leicht behoben werden könnte."

Auf Grund dieses Vorbringens und zur Abklärung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes wurde für den 14. Dezember 2015 vor dem Verwaltungsgericht Wien eine öffentliche mündliche Verhandlung anberaumt, zu welcher die Beschwerdeführer, ein Amtssachverständiger aus dem Bereich des Bauwesens sowie ein informierter Vertreter der belangten Behörde geladen waren.

Mit Eingabe vom 6. Dezember 2015 legten die Beschwerdeführer dar wie folgt:

„Leider ist es mir bisher nicht gelungen die aus meiner Sicht notwendigen Informationen und Erhebungen abzuschließen.

Dazu gehört die Klärung der Unterstützung durch meine Rechtsschutzversicherung, eventuell die Erstellung eines Gutachtens durch einen unabhängigen Gutachter und die Inanspruchnahme eines Anwaltes.

Ich ersuche daher, auch im Namen meiner Frau, die Miteigentümerin der Liegenschaft mit dem betroffenen Baum ist, die Verhandlung zu verschieben. Bei der Neufestsetzung der Verhandlung ersuche ich um Berücksichtigung des

Umstandes, dass ich im Winter mehrere Urlaube im Ausland eingeplant habe und für diese Zeit jeweils Abwesenheitsmeldungen bei der Post abgebe.

Ich schlage deshalb vor, die Verhandlung im Mai 2016 anzusetzen.“

Auf Grund dieses Vorbringens wurde die mündliche Verhandlung abberaumt und für den 2. Mai 2016 terminisiert. Mit daraufhin erfolgter Eingabe vom 15. April 2016 stellten die Beschwerdeführer neuerlich sinngemäß den Antrag, einen bautechnischen Sachverständigen zur mündlichen Verhandlung beizuziehen. Mit Eingabe vom 29. April 2016 legten sie sodann auszugsweise wie folgt dar:

„mit Schreiben und E-Mail vom 15.4.2016 ersuchte ich um Einbeziehung der MA 37 in das anhängige Verfahren.

Seither habe ich keine Nachricht erhalten, dass die MA 37 am Verfahren beteiligt wird. Da auch kein Mitarbeiter der MA 37 den Kontakt zu mir für eine Besichtigung des verfahrensgegenständlichen Baumes gesucht hat, muss ich annehmen, dass die MA 37 in der Verhandlung am 2.5. nicht beteiligt sein kann.

Für diesen Fall hatte ich um eine Verschiebung der Verhandlung gebeten, da ich mangels ausreichender bautechnischer Kenntnisse fürchten muss, dass meine Argumente (als Laie) nicht akzeptiert werden und ich dadurch entscheidend benachteiligt werde.

Aus diesem Grund sehe ich mich nicht in der Lage an der Verhandlung teilzunehmen.“

In der Folge erschienen die Beschwerdeführer zur durchgeführten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien nicht.

Nach Verlesung des Akteninhaltes, insbesondere der im Akt einliegenden Sachverständigengutachten und gutachterlichen Stellungnahmen legte der erschienene Amtssachverständige aus dem Bereich des Bauwesens in dieser Verhandlung Nachstehendes dar:

„Zur Einfriedungsmauer:

Augenscheinlich kann keine Beschädigung der Wurzeln des gegenständlichen Baumes festgestellt werden. Ich kann allerdings auch nicht ausschließen, dass die Wurzeln das Fundament bzw. den Sockel der Einfriedung beschädigen. Dies müsste durch Untersuchung durch einen Sachverständigen (Baumeister, Baumspezialisten) erfolgen. Man müsste, um völlig sicher gehen zu können, auf der Liegenschaft Grabungsarbeiten durchführen, um festzustellen, ob das Wurzelwerk stark genug ist, um das Fundament überhaupt beschädigen zu können. Allerdings halte ich fest, dass ich keinen Grund feststellen konnte, dass

der gegenständliche Baum die Baulichkeit beschädigt.

Zu den an der Einfriedungsmauer sichtbaren Schäden gebe ich an, dass davon auszugehen ist, dass sich der in Blickrichtung linksseitige Pfeiler wegbewegt hat, weswegen es zu Rissbildung gekommen ist, ob dies allerdings durch den Baumwuchs verursacht wurde, kann nur durch Abgrabungen festgestellt werden.

Die Wahrscheinlichkeit, dass die gegenständliche Einfriedungsmauer derart schadhaft wird, dass sie umfällt, bzw. eine Gefahr für die Öffentlichkeit darstellt ist sehr gering. Es könnte auch auf mehrere Arten zur Sanierung bzw. Unterbindung von Schäden beigetragen werden. Dies etwa durch Teilentfernung des Fundamentes und entsprechender Adaptierung, wobei quasi eine Aussparung für allfällige Baumwurzeln im Fundament vorzusehen wäre. Außerdem könnte das Fundament durch Installation eines wurzelabweisende Vlieses saniert werden, was ebenso zur Hintanhaltung allfälliger baulicher Schäden an der Einfriedung zweckmäßig wäre.

Insbesondere die Installation eines Vlieses würde durch bloßes Abgraben und nachfolgende Installation möglich sein und auch nicht mit einem weitgehenden Aufwand verbunden sein. Die Verlegung wäre letztendlich auch für Laien möglich.

Kanal:

Eine diesbezügliche Beschädigung kann auch nur ein Bautechniker mit Hilfe einer Kamera feststellen. Augenscheinlich war keine Beschädigung sichtbar. Unter Vorbehalt, dass ein Einwachsen des Baumes nur dann als möglich erscheint, wenn Kanal oder Senkgrube schon beschädigt sind, halte ich fest, dass dies jedenfalls so zu sehen ist. Wenn die Anlage unbeschädigt ist, kann der Baum dort auch nicht einwachsen.

Dies erklärt sich weiters so, dass im Falle eines festen Widerstandes die Baumwurzel quasi ausweicht und um den Kanal herumwachsen kann. Bei einem Fundament ist es jedoch eher so, dass sich einerseits die Frage stellt, ob die Wurzel ebenso die Möglichkeit hat, sich eine andere Richtung zu suchen, auch kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Wurzel quasi unter das Fundament hineinwächst und dieses dann anhebt.

Plattenbelag:

Es ist augenscheinlich sichtbar, dass sich der Plattenbelag in einem Teil gehoben hat. Die Ursache kann entweder das Wurzelwachstum sein, oder auch eine Beschädigung durch Frost. Es kann somit nicht ausgeschlossen werden, dass die Waschbetonplatten durch das Baumwachstum gehoben wurden. Durch Verlegung der Waschbetonplatten in ein Sandbett könnte hier jedoch auf sehr einfache Weise Abhilfe geschaffen werden. Die Fällung des Baumes aus diesem Grunde wäre sicherlich nicht gerechtfertigt.

Zur Interpretation der gutachterlichen Stellungnahme vom 23. Juni 2015, letzter Absatz gebe ich an, dass der Kollege damit gemeint hat, dass nur dann, wenn nachgewiesenermaßen das Fundament durch den Baum beschädigt wird und keinerlei Möglichkeiten der Gefahrenabwehr mehr bestehen, ein gesetzlicher Entfernungsgrund vorliegt.“

Die Verhandlungsschrift, beinhaltend dieses Gutachten, wurde den

Beschwerdeführern mit Schreiben vom 2. Mai 2016 zur Kenntnisnahme übermittelt und wurden sie im Wege des Parteiengehörs eingeladen, hierzu innerhalb einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens Stellung zu nehmen. Eine diesbezügliche Stellungnahme der Beschwerdeführer erfolgte jedoch nicht.

Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens steht folgender Sachverhalt fest und wird als erwiesen angenommen

Die Beschwerdeführer sind Eigentümer der Liegenschaft Wien, E.-gasse, EZ ... der Katastralgemeinde Mit Eingabe vom 22. Jänner 2015 beantragten sie die Entfernung einer auf dieser Liegenschaft befindlichen Tanne.

Diese Tanne ist ihrem Alter entsprechend wüchsig, sie weist keine wesentlichen Fehler oder Schäden auf. Sie ist entsprechend stand- und bruchsfest. Durch das Wachstum des Baumes oder das Wurzelwerk verursachte Schäden an baulichen Anlagen liegen nicht vor, wobei insbesondere eine Beschädigung des Hauskanals durch das Wurzelwerk des Baumes ausgeschlossen werden kann. Allfällige Beschädigungen an der Einfriedungsmauer sind durch einfache Maßnahmen der Gefahrenabwehr, wie etwa die durch Laien mögliche Verlegung eines wurzelabweisenden Vlieses, zu verhindern. Auch eine allfällige Hebung der behördlich genehmigten Einfahrt kann durch die Verlegung der vor Ort befindlichen Waschbetonplatten in ein Sandbett verhindert werden.

Der festgestellte Sachverhalt gründet sich auf nachstehende Beweiswürdigung:

Die Feststellungen betreffend den Zustand der gegenständlichen Tanne gründen sich einerseits auf die bereits im Verwaltungsakt einliegende gutachterliche Stellungnahme des Amtssachverständigen des Magistrates der Stadt Wien vom 9. Februar 2015 sowie das in jeder Hinsicht nachvollziehbare Gutachten des Amtssachverständigen für Baumschutzangelegenheiten erstattet im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien am 30. Oktober 2015. Die Feststellungen zur allfälligen Gefährdung baulicher Anlagen durch den Baum sowie die zur Verfügung stehenden Mittel der Gefahrenabwehr gründen

sich ebenso auf diese Ausführungen und auf das schlüssige und nachvollziehbare Gutachten des bautechnischen Sachverständigen, erstattet im Zuge der durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien am 2. Mai 2016.

Soweit die Beschwerdeführer die Unschlüssigkeit des Gutachtens des Amtssachverständigen für Baumschutzangelegenheiten rügen, ist festzuhalten, dass die exakte Feststellung der Höhe des Baumes nicht Gegenstand des hier durchzuführenden Verfahrens war. Auch können Widersprüche des Sachverständigen betreffend seine Ausführungen zur Möglichkeit der Verlegung der Waschbetonplatten in ein Sandbett, welche im Übrigen auch vom bautechnischen Sachverständigen geteilt werden, nicht erkannt werden. Auch ergaben sich keine weiteren Hinweise auf eine allfällige Unvollständigkeit oder Unschlüssigkeit der eingeholten Gutachten. Dass eines der beiden Gutachten nicht den Anforderungen der betreffenden Wissenschaft entsprechen würde, wurde auch durch die Beschwerdeführer nicht behauptet und ergaben sich hierauf auch keinerlei sonstige Hinweise.

Zusätzlich ist im gegebenen Zusammenhang festzuhalten, dass auf Grund der berechtigten Verfahrensrüge der Beschwerdeführer, ein Amtssachverständiger aus dem Bereich des Bauwesens habe sein Gutachten nicht mündlich vor Gericht erstattet und somit auch nicht durch die Einschreiter befragt werden können, im Verfahren betreffend die vorliegende Vorstellung eine mündliche Verhandlung unter Beiziehung eines solchen Sachverständigen stattfand, diese nach antragsgemäßer Vertagung jedoch durch die Beschwerdeführer ohne nachvollziehbaren Grund nicht besucht wurde. Auch das in weiterer Folge übermittelte Verhandlungsprotokoll blieb unwidersprochen und ist daher von einer wie auch immer gearteten Bestreitung des Gutachtens des bautechnischen Amtssachverständigen durch die Einschreiter nicht auszugehen.

Die restlichen Feststellungen gründen sich auf den diesbezüglich unbestritten gebliebenen und unbedenklichen Akteninhalt.

Rechtlich folgt daraus:

Gemäß § 54 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes kann gegen Erkenntnisse und Beschlüsse des Rechtspflegers Vorstellung beim zuständigen Mitglied des Verwaltungsgerichtes erhoben werden. Gemäß Abs. 3 dieser Bestimmung beträgt die Frist zur Erhebung der Vorstellung zwei Wochen.

Gemäß § 4 Abs. 1 des Gesetzes zum Schutze des Baumbestandes in Wien (Wiener Baumschutzgesetz) bedarf das Entfernen von Bäumen einer behördlichen Bewilligung. Die Bewilligung ist zu erteilen, wenn

1. die Bäume die physiologische Altersgrenze nach Art und Standort erreicht oder überschritten haben oder sich in einem Zustand befinden, dass ihr Weiterbestand nicht mehr gesichert und daher die Entfernung geboten erscheint oder
2. ein Teil des auf einem Grundstück stockenden Baumbestandes im Interesse der Erhaltung des übrigen wertvolleren Bestandes entfernt werden muss (Pfleßmaßnahmen) oder
3. die Bäume durch ihren Wuchs oder Zustand den Bestand von baulichen Anlagen, fremdes Eigentum oder die körperliche Sicherheit von Personen gefährden und keine andere zumutbare Möglichkeit der Gefahrenabwehr gegeben ist oder
4. bei Bauvorhaben ohne die Entfernung von Bäumen die Bebauung der im Bebauungsplan ausgewiesenen oder nach der festgesetzten Bauweise sich ergebenden unmittelbar bebaubaren Fläche eines der Bauordnung für Wien entsprechenden Bauplatzes nicht zur Gänze möglich ist, wobei jedoch in den Bauklassen I und II bei offener oder gekuppelter Bauweise, wenn keine Baufluchtlinien festgesetzt sind, die Gebäude und baulichen Anlagen so zu situieren sind, daß grundsätzlich höchstens 20 v. H. der durch dieses Gesetz geschützten Bäume entfernt werden müssen oder
5. bei anderen als in Z. 4 genannten Bauvorhaben, Straßen-, Verkehrs- oder sonstigen Projekten das öffentliche Interesse an der Verwirklichung des Vorhabens oder Projektes das Interesse an der Erhaltung des Baumbestandes bedeutend überwiegt oder
6. der Grundeigentümer (Bauberechtigte) eine ihm auf Grund zwingender gesetzlicher Vorschriften unmittelbar obliegende Verpflichtung oder behördliche Anordnungen ohne die Entfernung von Bäumen nicht erfüllen könnte.

Gemäß § 4 Abs. 2 dieses Gesetzes ist die Bewilligung in jedem Falle auf das unumgänglich notwendige Ausmaß zu beschränken

Entsprechend den wiedergegebenen Bestimmungen ist somit das Entfernen eines Baumes im Bundesland Wien grundsätzlich nur auf Antrag nach vorheriger behördlicher Genehmigung zulässig, wobei das Gesetz einen taxativen Katalog von Tatbeständen vorsieht, bei deren Erfüllung die Genehmigung zu erteilen ist. Auch sieht das Gesetz ausdrücklich vor, dass die Bewilligung in jedem Fall auf das notwendige Ausmaß zu beschränken ist.

Wie das durchgeführte Ermittlungsverfahren ergeben hat, liegt ein gesetzlicher Grund zur Beseitigung der verfahrensgegenständlichen Bäume nicht vor.

Wenn die Beschwerdeführer nunmehr darlegen, wirtschaftliche Aspekte seien bei der Beurteilung einer allfälligen Gefahrenabwehr nicht entsprechend berücksichtigt worden, so ist darauf hinzuweisen, dass die durch die Amtssachverständigen dargelegten Möglichkeiten, wie die Verlegung von Waschbetonplatten in ein Sandbett sowie die Anbringung eines wurzelabweisenden Vlieses, durch Laien als durchaus möglich erscheinen und eine übermäßige finanzielle Beanspruchung der Beschwerdeführer nicht erwarten lassen. Somit erscheint auch die finanzielle Zumutbarkeit dieser Maßnahmen als gegeben und geht das diesbezügliche Vorbringen der Einschreiter somit ins Leere.

Soweit die Beschwerdeführer in der vorliegenden Vorstellung nunmehr sinngemäß ausführen, es handle sich im vorliegenden Fall um einen ungerechtfertigten Eingriff in ihr Eigentumsrecht, da der gegenständliche Baum schon vor Inkrafttreten des Wiener Baumschutzgesetzes gepflanzt worden sei und der Bestand des Baumes höher bewertet werde als der Schutz vor Schäden an ihrer Liegenschaft, ist anzumerken, dass Nutzungsbeschränkungen etwa durch naturschutzrechtliche Regelungen Eigentumsbeschränkungen darstellen, welche unter den Schutz des Art. 5 des Staatsgrundgesetzes sowie des Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK fallen. Der Verfassungsgerichtshof judiziert in diesem Zusammenhang in ständiger Judikatur, dass der Gesetzgeber verfassungsrechtlich einwandfreie Eigentumsbeschränkungen verfügen kann, sofern er dadurch nicht den Wesensgehalt des Grundrechtes der Unversehrtheit des Eigentums berührt oder in anderer Weise gegen einen auch ihn bindenden Verfassungsgrundsatz verstößt (vgl. VfSlg. 9189/1981), soweit die Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse liegt (vgl. VfSlg. 9911/1983, 11402/1987, 12227/1989) und nicht unverhältnismäßig ist (VfSlg. 13587/1993, 13659/1993, 13964/1994, vgl. etwa auch VfSlg. 15.065/1997 für Eingriffe durch Naturschutzrecht). Dass der Gesetzgeber somit aus öffentlichem Interesse in bestehende Eigentumsrechte eingreifen und deren Ausübung regeln kann, entspricht der Verfassungslage.

Soweit die Beschwerdeführer somit sinngemäß anführen, ihr verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht auf Unversehrtheit des Eigentums wird durch die Vorgaben des § 4 des Wiener Baumschutzgesetzes verletzt, ist dem entgegen zu halten, dass der Wiener Landesgesetzgeber durch die Normierung der Bewilligungspflicht für Baumfällungen eine derartige verfassungsrechtlich zulässige Eigentumsbeschränkung normierte und das Verwaltungsgericht Wien keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen diese Regelung, welche einen entsprechenden Normprüfungsantrag rechtfertigen würden, hegt. Wenn die Beschwerdeführer weiters vermeinen, sie seien durch das angefochtene Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien in ihrem Eigentumsrecht verletzt worden, so ist festzuhalten, dass das Verwaltungsgericht an ordnungsgemäß kundgemachte Gesetze gebunden ist und diesem daher eine allfällige Kompetenz zur Prüfung dieser Norm nicht zukommt. Im Übrigen ist erneut festzuhalten, dass die Zumutbarkeit allfälliger Maßnahmen zur Gefahrenabwehr im durchgeführten Verfahren sehr genau überprüft wurde und somit von einer ungerechtfertigten Unterbewertung des Schädigungspotentials des gegenständlichen Baumes keinesfalls gesprochen werden kann.

Die ordentliche Revision 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.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis 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 des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die

außerordentliche 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, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Fischer