

# TE Vwgh Erkenntnis 2001/1/30 99/05/0157

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.01.2001

## **Index**

L37129 Benützungsabgabe Gebrauchsabgabe Wien;

## **Norm**

GebrauchsabgabeG Wr 1966 §2 Abs2;

GebrauchsabgabeG Wr 1966 §4 Abs1;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Degischer und die Hofräte Dr. Giendl, Dr. Kail, Dr. Pallitsch und Dr. Bernegger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Thalhammer, über die Beschwerde des Said Mahmoud in Wien, vertreten durch Mag. Otto Unger, Rechtsanwalt in Wien VIII, Lerchenfelderstraße 16, gegen den Bescheid des Berufungssenates der Stadt Wien vom 26. März 1999, Zl. MA 64 - BE 155/98, betreffend Widerruf der Gebrauchserlaubnis gemäß § 4 Abs. 1 Wr. Gebrauchsabgabegesetz 1966, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Bundeshauptstadt Wien hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## **Begründung**

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 24. April 1991 wurde dem Beschwerdeführer ab 1. Mai 1991 gemäß § 1 Wr. Gebrauchsabgabegesetz 1966 unter Vorschreibung von Auflagen die Erlaubnis erteilt, den öffentlichen Grund und den darüber befindlichen Luftraum vor dem Gebäude in Wien IX, Porzellangasse 1, "unmittelbar vor dem 1. Pfeiler der Hausecke durch einen transportablen Zeitungsverkaufsstand 2.20 m x 1.20 m groß" zu gebrauchen.

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 4. September 1998 wurde die angeführte Gebrauchserlaubnis gemäß § 4 Abs. 1 i.V.m. § 2 Abs. 2 Wr. Gebrauchsabgabegesetz 1966 widerrufen. Gleichzeitig wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 5 Abs. 1 Wr. Gebrauchsabgabegesetz 1966 der Auftrag erteilt, den Zeitungsverkaufsstand binnen zwei Wochen nach Rechtskraft des Bescheides zu beseitigen. Der Widerruf wurde damit begründet, dass nachträglich ein Versagungsgrund im Sinne des § 4 Abs. 1 leg. cit. eingetreten sei. Es sei die beabsichtigte grundlegende Sanierung der gesamten Fassade des Hauses Porzellangasse 1/ Berggasse 21 nicht nur als im Einzelinteresse der Hauseigentümer, sondern im Hinblick auf die Pflicht zur Erhaltung des Hauses in gutem Zustand gemäß § 129

Abs. 2 Bauordnung für Wien ebenso im öffentlichen Interesse liegend anzusehen, zumal damit auch den Interessen der Stadtbildpflege in einer Schutzone Rechnung getragen werde. Da der Verkaufsstand unmittelbar vor der Hausfassade situiert sei, sei die Sanierung derselben nur nach Entfernung des Standes möglich.

Die dagegen erhobene Berufung des Beschwerdeführers wurde mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet abgewiesen. Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die Berufungsbehörde im Zuge ihres Ermittlungsverfahrens am 23. Februar 1999 eine Ortsaugenscheinsverhandlung unter Beziehung des Beschwerdeführers, seines Rechtsvertreters, des Vertreters des Hauseigentümers und der Amtssachverständigen der MA 37 und der MA 19 durchgeführt habe. Dabei habe der Amtssachverständige der MA 37 nach Besichtigung des verfahrensgegenständlichen Kiosks angegeben, dass bei Nichtinstandsetzung des hinter dem Verkaufsstand befindlichen Fassadenteiles eine Beeinträchtigung der Bausubstanz des Hauses Wien IX, Porzellangasse 1, zu befürchten sei. Eine Renovierung dieses Fassadenteiles sei jedoch ohne Entfernung des Kiosks nicht möglich. Weiters sei der Fassadenteil hinter dem Kiosk jederzeit einsehbar, da sich der Verkaufsstand ca. 10 cm von der Hauswand entfernt befindet. Über Fassadenrenovierungsarbeiten in der Vergangenheit könne der Sachverständige keine Aussage machen, da sich diesbezüglich keine Aufzeichnungen bei der Behörde befänden.

Der Amtssachverständige der MA 19 habe festgestellt, dass der Kiosk keinesfalls als Teil des Stadtbildes angesehen werden könne und aus diesem Grund nicht entfernt werden dürfe. Die Renovierung der Fassade des angeführten Hauses, das sich in einer Schutzone befindet, sei im Sinne der Verbesserung des Stadtbildes mit der MA 19 abgesprochen worden und werde mit Unterstützung des Wiener Altstadterhaltungsfonds durchgeführt. Sollte eine Renovierung des hinter dem Kiosk befindlichen Fassadenteiles nicht erfolgen, so würde dieser unrenovierte Bereich das Stadtbild stören. Aus diesen Stellungnahmen der Amtssachverständigen gehe hervor, dass der Belassung des Verkaufsstandes sowohl Gesichtspunkte des Stadtbildes als auch das öffentliche Interesse am ordnungsgemäßen baulichen Zustand der Gebäude entgegenstünden. Wie sich aus der Stellungnahme beider Amtssachverständigen ergebe, könne eine vollständige Fassadenrestaurierung nur nach Entfernung des Kiosks durchgeführt werden. Wenn aber der Fassadenteil hinter dem Kiosk nicht renoviert werde, drohten einerseits Schäden an der Bausubstanz des Hauses, andererseits werde dadurch das Stadtbild beeinträchtigt, da dieser Fassadenteil auf Grund des Abstandes zwischen Kiosk und Hausmauer jederzeit einsehbar sei.

Zur behaupteten Verletzung des Parteiengehöres sei auszuführen, dass der Vertreter des Beschwerdeführers am 7. Oktober 1998 Akteneinsicht genommen habe und ein Vertreter des Beschwerdeführers an der Ortsaugenscheinsverhandlung am 23. Februar 1999 teilgenommen habe. Eine allfällige Verletzung des Parteiengehörs im erstinstanzlichen Verfahren sei damit jedenfalls saniert.

Zu der Behauptung, die Erteilung von Auflagen hätte ausgereicht, ohne dass eine vollständige Entfernung des Standes erforderlich gewesen wäre, sei auf die Stellungnahme des Amtssachverständigen der MA 37 zu verweisen, wonach nur nach einer Beseitigung des Standes die Fassadenrenovierung abgeschlossen werden könne. Da aber die Verlegung des Standes an einen neuen Standort und einen völlig neuen Sachverhalt schaffen würde, der die neuerliche Abführung eines Beweisverfahrens nach dem Wr. Gebrauchsabgabegesetz 1966 erforderlich machen würde, könne nicht davon ausgegangen werden, dass die Vorschreibung von Auflagen ausreichend gewesen wäre, um die Beeinträchtigung öffentlicher Interessen hintanzuhalten. Die Lage des Kiosks sei im Bewilligungsbescheid vom 24. April 1991 und im erstinstanzlichen Bescheid im vorliegenden Verfahren unmissverständlich und eindeutig umschrieben. Der Beschwerdeführer habe die Einholung eines "historischen" Gutachtens beantragt, er habe aber nicht ausgeführt, inwiefern die dadurch erzielten Beweisergebnisse verfahrensrelevant sein sollten. Ebenso wenig sei ein Gutachten eines bautechnischen Sachverständigen einzuholen, da bei der Ortsaugenscheinsverhandlung am 23. Februar 1999 ein bautechnischer Amtssachverständiger der MA 37 anwesend gewesen sei, der zu der vom Beschwerdeführer angesprochenen Problematik Stellung genommen habe. Der Beschwerdeführer müsste dieser Aussage des Amtssachverständigen auf gleicher fachlicher Ebene entgegentreten.

Die Behandlung der zunächst dagegen beim Verfassungsgerichtshof erhobenen Beschwerde wurde mit Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 14. Juni 1999, B 880/99-3, abgelehnt und die Beschwerde unter einem dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten. In der nach Aufforderung beim Verwaltungsgerichtshof ergänzten Beschwerde wird die Rechtswidrigkeit des Inhaltes und die Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 1 Abs. 1 Wr. Gebrauchsabgabegesetz 1966, LGBl. Nr. 20 i. d.F. LGBl. Nr. 13/1982 (im Folgenden: GAG), ist für den Gebrauch von öffentlichem Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, samt den dazugehörigen Anlagen und Grünstreifen einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken, wenn der Gebrauch über die widmungsmäßigen Zwecke dieser Fläche hinausgehen soll. Gemäß § 2 Abs. 1 GAG in der angeführten Fassung ist die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nur auf Antrag zulässig. Gemäß § 2 Abs. 2 GAG in der angeführten Fassung ist die Gebrauchserlaubnis zu versagen, wenn dem Gebrauch öffentliche Rücksichten, wie Umstände sanitärer oder hygienischer Art, Gründe der Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs, der Parkraumbedarf, städtebauliche Interessen, Gesichtspunkte des Stadt- und Gründlandbildes oder Umstände des Natur-, Denkmal- oder Bodenschutzes, entgegenstehen; bei Erteilung der Gebrauchserlaubnis sind Bedingungen, Befristungen oder Auflagen vorzuschreiben, soweit dies zur Wahrung dieser Rücksichten erforderlich ist. Gemäß § 4 Abs. 1 leg. cit. hat der Magistrat die Gebrauchserlaubnis zu widerrufen, wenn ein nachträglich entstandener Versagungsgrund nach § 2 Abs. 2 bekannt wird, sofern nicht die Vorschreibung von Bedingungen, Befristungen oder Auflagen für die Ausübung des bewilligten Gebrauches ausreicht. Weiters ist die Gebrauchserlaubnis bei wiederholter Bestrafung wegen Übertretungen dieses Gesetzes oder wegen Nichteinhaltung der gemäß § 2 Abs. 2 auferlegten Verpflichtungen zu widerrufen. Durch den Widerruf erlischt die Gebrauchserlaubnis. Wird die Gebrauchserlaubnis widerrufen, so ist gemäß § 5 Abs. 1 GAG im Bescheid eine angemessene Frist festzusetzen, innerhalb welcher der ehemalige Erlaubnisträger die Einrichtungen, durch die öffentlicher Gemeindegrund in Anspruch genommen wurde, zu beseitigen hat.

Wenn der Beschwerdeführer meint, der vorliegende Zeitungsstand beeinträchtige das Stadtbild nicht, und dabei darauf hinweist, dass dieser Verkaufsstand schon seit 1910 an dieser Stelle stehe, genügt es, ihm entgegenzuhalten, dass die vorliegende Entscheidung nicht darauf beruhte, dass der Verkaufsstand das Stadtbild stört, sondern weil der hinter dem Stand befindliche Fassadenteil, der ohne die Entfernung des Standes nicht instandgesetzt werden könne, das Stadtbild störe, solange er unrenoviert bleibe. Weiters steht nach der zutreffenden Auffassung der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid das öffentliche Interesse am ordnungsgemäßen baulichen Zustand der Gebäude der Belassung des Verkaufsstandes entgegen. Der Umstand, dass vom verfahrensgegenständlichen Zeitungsstand Regenwasser auf die zu renovierende Fassade fällt, war im angefochtenen Bescheid nicht von Bedeutung.

Der Beschwerdeführer meint weiters, eine Beeinträchtigung des Stadtbildes würde im vorliegenden Fall infolge der Abdeckung des betreffenden Fassadenteiles durch den Zeitungsstand hintangehalten werden. Es kann dahingestellt bleiben, ob aus bestimmten Blickwinkeln überhaupt eine Sicht auf den hinter dem Zeitungsverkaufsstand liegenden Fassadenteil möglich ist, weil für die vorliegende Entscheidung auch das öffentliche Interesse am ordnungsgemäßen baulichen Zustand der Gebäude herangezogen wurde. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Begründung des angefochtenen Bescheides nachvollziehbar, dass eine Renovierung des hinter dem Verkaufsstand gelegenen Fassadenteiles ohne Entfernung des Verkaufsstandes von seinem Standort in 10 cm Entfernung von der Gebäudeaußenwand nicht möglich ist.

Weiters macht der Beschwerdeführer geltend, dass sich die Behörde mit seinem Vorbringen nicht auseinander gesetzt habe, dass bereits mehrere Male seit Bestehen des gegenwärtigen Zustandes eine gänzliche Fassadenrenovierung stattgefunden habe. Dazu ist klarzustellen, dass der Beschwerdeführer in der Berufung in diesem Zusammenhang lediglich behauptet hat, dass die Erhaltungspflicht des Eigentümers gemäß § 129 Abs. 2 Bauordnung für Wien schon früher einmal aufgetreten sein muss und sich keiner der beteiligten Behördenvertreter erinnern könne, dass es in Bezug auf die Position des Zeitungsstandes bei diesen Erhaltungsarbeiten jemals Schwierigkeiten gegeben habe. Dieser in der Berufung erhobene Verfahrensmangel ist schon deshalb nicht wesentlich, weil der Beschwerdeführer nicht behauptet hat, dass im Zeitpunkt der Erteilung der vorliegenden Gebrauchserlaubnis Instandhaltungsarbeiten an dem betreffenden Fassadenteil gemäß § 129 Abs. 2 Bauordnung für Wien geboten gewesen wären.

Weiters bezweifelt der Beschwerdeführer, dass die herangezogenen Versagungsgründe nachträglich entstanden seien. Dies gelte sowohl für das Regenwasser, das (nach dem Schreiben der Hauseigentümervertreter) vom Dach des Zeitungsstandes komme, als auch für den angeblich zu geringen Abstand des Standes von der Hausmauer, der angeblich die Renovierung behindern solle. Gerade der geringe Abstand sei dem Beschwerdeführer von der Behörde ausdrücklich vorgeschrieben worden. Das Aussehen des Standes sowie die durch seine Existenz bewirkte Abdeckung der dahinter liegenden Hausmauer seien bei der Erteilung der Gebrauchserlaubnis bekannt gewesen und genehmigt

worden.

Auch diesem Vorbringen ist entgegenzuhalten, dass der Grund für die vorliegende Entscheidung zum einen die Störung des Stadtbildes durch den unrenovierten Bereich der verfahrensgegenständlichen Fassade hinter dem Zeitungsverkaufsstand, und zum anderen das öffentliche Interesse am ordnungsgemäßen baulichen Zustand des Gebäudes war. Der Beschwerdeführer behauptet selbst nicht, dass der hinter dem Verkaufsstand befindliche Fassadenteil im Zeitpunkt der Erteilung der Gebrauchserlaubnis im Jahre 1991 bereits in einem derart schlechten Zustand gewesen ist, dass Instandhaltungsarbeiten gemäß § 129 Abs. 2 Bauordnung für Wien geboten gewesen wären. Auch das Aussehen des Standes und die durch den Stand bewirkte Abdeckung - wie sie der Beschwerdeführer behauptet - lieferten keine Begründung.

Der Beschwerdeführer macht weiters geltend, dass das Gutachten des Amtssachverständigen der MA 37 nicht begründet und nachvollziehbar sei. Für den Verwaltungsgerichtshof ist nicht ersichtlich, warum die in der Augenscheinsverhandlung am 23. Februar 1999 getroffenen Feststellungen des Amtssachverständigen der MA 37, dass die Renovierung der gesamten Fassade ohne Entfernung des Kioskes nicht möglich sei, da sich der Stand ca. 10 cm vor der Hausfront befindet, sodass der dahinter liegende Teil der Fassade auf jeden Fall einsehbar sei und dass bei Unterbleiben der Instandsetzung des Fassadenteiles eine Beeinträchtigung der Bausubstanz des Hauses zu befürchten sei, nicht nachvollziehbar sein sollen. Der Beschwerdeführer begründet diesen von ihm behaupteten Verfahrensfehler auch nicht näher. Auch diesem Vorbringen kommt somit keine Berechtigung zu.

Der Beschwerdeführer rügt weiters, dass sich die Behörde nicht mit dem Argument auseinander gesetzt habe, wonach die Entfernung des Standes durch Vorschreibung allfälliger Auflagen hätte vermieden werden können. Es hätte nämlich die Erlaubnis zur vorübergehenden Entfernung und Aufstellung des Standes an einer anderen Stelle erteilt und die Zurückversetzung des Standes angeordnet werden können.

Diesem Vorbringen kommt Berechtigung zu. § 4 Abs. 1 Wr. GAG sieht den Widerruf der Gebrauchserlaubnis vor, wenn ein nachträglich entstandener Versagungsgrund nach § 2 Abs. 2 bekannt wird, "sofern nicht die Vorschreibung von Bedingungen, Befristungen oder Auflagen für die Ausübung des bewilligten Gebrauches ausreicht". Diese Regelung bietet im vorliegenden Fall eine gesetzliche Grundlage dafür, die Ausübung des bewilligten Gebrauches vorübergehend, nämlich während der Dauer der jeweils erforderlichen Arbeiten zur Erhaltung der Fassade, zu untersagen und somit zu beschränken, sodass der Stand während dieser Zeit zu entfernen ist. Da die belangte Behörde die Möglichkeit einer solchen Vorschreibung nicht erkannt hat, die dem Widerruf der Gebrauchserlaubnis entgegenstand, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i.V.m. der Verordnung BGBI. Nr. 416/1994. Das Mehrbegehren war im Hinblick auf den in der angeführten Verordnung vorgesehenen Pauschalbetrag für Schriftsatzaufwand, in dem auch die Umsatzsteuer enthalten ist, abzuweisen.

Wien, am 30. Jänner 2001

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2001:1999050157.X00

**Im RIS seit**

08.06.2001

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)