KONTROLLAMT DER STADT WIEN
Rathausstraße 9
A-1082 Wien

Tel.: 01 4000 82829 Fax: 01 4000 99 82810
e-mail: post@kontrollamt.wien.gv.at
www.kontrollamt.wien.at
DVR: 0000191

KA VI - 37-1/08

MA 37, Ladung zu Bauverhandlungen mittels Anschlag

Tätigkeitsbericht 2007

KURZFASSUNG

Das Kontrollamt überprüfte die Vorgehensweise der Magistratsabteilung 37 - Baupolizei bei der Ladung von Wohnungseigentümerinnen und Wohnungseigentümern benachbarter Gebäude zur mündlichen Bauverhandlung. Gemäß der Bauordnung für Wien (BO für Wien) hat diese Ladung ausschließlich durch Anschlag an allgemein zugänglicher Stelle des Gebäudes zu erfolgen. Der behördlichen Dokumentation dieses Anschlages kommt als Beweis für ihre tatsächliche Durchführung erhöhte Bedeutung zu.

Die Einschau des Kontrollamtes zeigte, dass eine Dokumentation des Anschlages in allen geprüften Fällen erfolgte, wobei jedoch keine einheitliche Vorgehensweise der einzelnen Bezirksstellen festzustellen war. Die Magistratsabteilung 37 wird eine standardisierte Dokumentation einführen.

INHALTSVERZEICHNIS

1. Prüfungsanlass 4
2. Prüfungsgegenstand und Prüfungsumfang 4
3. Rechtsgrundlagen 5
4. Die faktische Vorgehensweise bei der Ladung zur mündlichen Bauverhandlung durch Anschlag 8
5. Abschließende Betrachtung der Thematik 10

Anhang
ALLGEMEINE HINWEISE 13
ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS 14

PRÜFUNGSERGEBNIS

1. Prüfungsanlass

An das Kontrollamt wurde die Beschwerde herangetragen, dass im Zuge eines Baubewilligungsverfahrens nicht alle Anrainerinnen und Anrainer zur mündlichen Verhandlung geladen worden seien. Bei diesem Personenkreis handelte es sich um WohnungseigentümerInnen, die erst durch den Beginn der Bauarbeiten auf der Nachbarliegenschaft Kenntnis von dem Bauvorhaben erlangten und sich somit um die ihnen im Baubewilligungsverfahren zustehenden Rechte gebracht sahen.

Das Kontrollamt nahm diesen Sachverhalt zum Anlass, um die Vorgehensweise der Magistratsabteilung 37 bzgl. der Ladung von Wohnungseigentümerinnen und Wohnungseigentümern zur mündlichen Bauverhandlung einer Einschau zu unterziehen.

2. Prüfungsgegenstand und Prüfungsumfang

Gemäß der Geschäftseinteilung für den Magistrat der Stadt Wien ist die Magistratsabteilung 37 grundsätzlich für alle baubehördlichen Angelegenheiten zuständig, insbesondere für die Abwicklung von Baubewilligungsverfahren.

Ladungen von Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern benachbarter Liegenschaften zu mündlichen Bauverhandlungen werden üblicherweise mit Rückscheinbrief zugestellt. Die Ladung von Wohnungseigentümerinnen und Wohnungseigentümern zu solchen Bauverhandlungen erfolgt hingegen durch Aushang der Ladung an allgemein zugänglichen Stellen des Gebäudes. Dieser Anschlag wird von der das jeweilige Baubewilligungsverfahren durchführenden Bezirksstelle der Magistratsabteilung 37 vorgenommen.

Das Kontrollamt überprüfte, ob die diesbezüglich geübte Vorgehensweise der Bezirksstellen ordnungsgemäß und zweckmäßig ist. Hiebei wurde insbesondere die amtsinterne Dokumentation der Anschläge einer Betrachtung unterzogen. Um einen umfassenden Überblick über die Vorgehensweise der Baupolizei zu erlangen, wurden in jeder

Gebietsgruppe - die einzelnen Bezirksstellen sind vier Gebietsgruppen zugeordnet - nach dem Zufallsprinzip zwei Bezirksstellen ausgewählt und bei diesen Einschau in insgesamt 33 kürzlich abgeschlossene Baubewilligungsverfahren vorgenommen.

3. Rechtsgrundlagen

Generell sind Verwaltungsverfahrensvorschriften im Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) geregelt. Darüber hinaus sind in den jeweils anzuwendenden (materiellen) Gesetzen weitere Verfahrensbestimmungen enthalten, sodass dem AVG diesbezüglich subsidiäre Bedeutung zukommt. Für das Baubewilligungsverfahren enthält die BO für Wien solche besonderen Regelungen.

In § 70 BO für Wien wird die zwingende Durchführung einer mündlichen Bauverhandlung für jene Baubewilligungsverfahren normiert, bei denen die Möglichkeit besteht, dass subjektiv-öffentliche Nachbarrechte gem. § 134a BO für Wien durch das Bauvorhaben berührt werden. Solche subjektiv-öffentlichen Nachbarrechte werden u.a. durch Bestimmungen über die Gebäudehöhe oder den Abstand von Gebäuden von den Nachbargrundgrenzen begründet. Die Baubehörde kann aber auch in sonstigen Fällen eine Bauverhandlung durchführen.

Im Zusammenhang mit der mündlichen Bauverhandlung ist festzuhalten, dass Nachbarinnen und Nachbarn, die nicht spätestens bei der mündlichen Bauverhandlung Einwendungen gegen das geplante Bauvorhaben wegen der Verletzung ihrer subjektiv-öffentlichen Nachbarrechte erheben, keine Parteistellung erlangen. Eine Folge ist, dass diesen Personen kein Bescheid zugestellt wird und ihnen somit der Rechtsmittelweg versagt bleibt.

Trat diese Rechtswirkung für eine Nachbarin bzw. einen Nachbar ein, konnte bisher - gestützt auf § 134 Abs. 4 BO für Wien - unter bestimmten Voraussetzungen nachträglich die Parteistellung erlangt werden. Wurde der Behörde nachgewiesen, dass jemand ohne sein Verschulden daran gehindert war, die Parteistellung zu erlangen, so konnten im Nachhinein Einwendungen gegen das Bauvorhaben erhoben und konnte auf diesem Weg die Parteistellung geltend gemacht werden. Der § 134 Abs. 4 BO für Wien sah

zwei Fristen vor, innerhalb der von einer übergangenen Anrainerin oder einen übergangenen Anrainer rechtswirksame nachträgliche Einwände erhoben werden konnten. In einem Fall waren diese Einwände innerhalb von drei Monaten nach angezeigtem Baubeginn bei der Behörde einzubringen, und im anderen Fall musste diese Handlung innerhalb von zwei Wochen ab Wegfall des Hindernisses für die Erhebung von Einwänden gesetzt werden.

Der Verfassungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 2. Oktober 2007 § 134 Abs. 4 BO für Wien aufgehoben, da Beginn und Ende der Einwendungsfrist für AnrainerInnen an den untauglichen Zeitpunkt der Anzeige des Baubeginns geknüpft sind. Der Verfassungsgerichtshof erblickte darin eine Verletzung des Sachlichkeitsgebotes. Die Untauglichkeit des Zeitpunkts der Baubeginnanzeige liegt darin, dass nicht jeder angezeigte Baubeginn für die Nachbarin bzw. den Nachbarn erkennbar sein muss. Erfolgen zunächst nur Arbeiten im Inneren eines Gebäudes oder im Innenhof so kann die dreimonatige Frist gem. § 134 Abs. 4 BO für Wien bereits abgelaufen sein, bevor von außen erkennbare Bauarbeiten getätigt werden. Dies führt dazu, dass es für die übergangene Anrainerin oder den übergangenen Anrainer u.U. unmöglich sein kann, rechtzeitige nachträgliche Einwände zu erheben. (Ein Ersatz für den vom Verfassungsgerichtshof aufgehobenen § 134 Abs. 4 BO für Wien war zum Prüfungszeitpunkt bereits in Vorbereitung.)

Die BO für Wien sieht bei der Ladung von Wohnungseigentümerinnen und Wohnungseigentümern zur mündlichen Verhandlung eine weitere Sonderregelung vor. Gemäß § 70 BO für Wien sind "Wohnungseigentümer benützter Gebäude durch einen Anschlag an allgemein zugänglicher Stelle des Hauses (jeder Stiege) zu laden". Wohnungseigentum liegt dann vor, wenn auf Grund des Wohnungseigentumsgesetzes (WEG) Miteigentumsanteile an einer Liegenschaft mit dem Recht auf ausschließliche Nutzung einer Wohnung im Grundbuch eingetragen sind.

Diese Sonderregelung wurde mit der Novelle der BO für Wien, LGBl. für Wien Nr. 42/1996, eingeführt. Der Zweck dieser Bestimmung besteht darin, dass im Fall von Wohnungseigentum oftmals von einer Vielzahl von Eigentümerinnen und Eigentümern

auszugehen ist, die eine rasche und fehlerlose Ladung zur Bauverhandlung kaum zulassen. WohnungseigentümerInnen, die ihre Objekte nicht selbst benützen, sollten daher Vorsorge treffen, dass im Gebäude eine Person anwesend ist, die ihnen über die Anbringung eines Anschlages Kenntnis verschafft.

Der Anschlag ist die einzige lt. BO für Wien vorgesehene Information für WohnungseigentümerInnen über ein Baubewilligungsverfahren und die anberaumte mündliche Bauverhandlung. Die Namen der einzelnen Personen sind in der Ladung jedenfalls anzuführen. Eine Verständigung der Immobilienverwaltung betroffener Nachbargebäude ist ebenso wenig vorgesehen wie ein Aushang in der Gemeinde oder eine Verlautbarung in der für amtliche Kundmachungen der Behörde bestimmten Zeitung.

Nach der Rechtssprechung des Verfassungsgerichtshofes reicht diese Form der Zustellung aus, um den Betroffenen eine wirksame Möglichkeit zu bieten, vom Baubewilligungsverfahren Kenntnis zu erlangen und ihre Rechtsansicht im Verfahren zu vertreten.

Weiters normiert § 70 BO für Wien, dass "der Anschlag von der Behörde so rechtzeitig angebracht werden muss, dass die Verhandlungsteilnehmer vorbereitet erscheinen können". Weder die BO für Wien noch das AVG nennen eine absolute Zeitangabe für die Rechtzeitigkeit des Anschlages. Es kommt somit auf den Einzelfall an und wird z.B. auf die Komplexität des eingereichten Bauvorhabens abzustellen sein. Wird eine Verhandlung so kurzfristig anberaumt, dass diese Vorbereitung nicht möglich ist, so muss nach ständiger Rechtssprechung dieser Mangel spätestens bei der mündlichen Bauverhandlung geltend gemacht werden.

Gemäß § 70 BO für Wien "ist mit der Anbringung des Anschlages die Ladung vollzogen. Die Wohnungseigentümer haben die Anbringung des Anschlages zu dulden und dürfen ihn nicht entfernen. Eine etwaige Entfernung vor dem Verhandlungstermin bewirkt nicht die Ungültigkeit der Ladung". Eine weitere Überwachung oder eine Abnahme der Anschläge führt die Magistratsabteilung 37 nicht durch, da hiefür kein expliziter rechtlicher Auftrag besteht. Dadurch besteht eine gewisse Diskrepanz zu den üblicherweise ausgesendeten Ladungen an Eigentümerinnen und Eigentümern von nicht mit

Wohnungseigentum behafteten Liegenschaften, deren Zustellung mit Rückscheinbrief dokumentiert wird.

In diesem Zusammenhang war eine Entscheidung der Bauoberbehörde aus dem Jahr 2006 erwähnenswert, nach der eine Berufungswerberin als übergangene Nachbarin gem. § 134 Abs. 4 BO für Wien angesehen wurde, obwohl sie lt. Aktenlage durch Anschlag am "Schwarzen Brett" im Stiegenhaus der betreffenden Liegenschaft zur mündlichen Bauverhandlung geladen wurde. Die Bauoberbehörde hatte diesbezüglich ein Ermittlungsverfahren durchgeführt, bei dem mehrere WohnungseigentümerInnen angaben, dass sie keine Kenntnis von der Ladung zur mündlichen Bauverhandlung hatten. Das Ergebnis des Ermittlungsverfahrens - es war die vorzeitige Entfernung des Anschlages nicht auszuschließen - wurde von der Bauoberbehörde als Nachweis gewertet, dass die Berufungswerberin als übergangene Nachbarin im Sinn des (damals geltenden) § 134 Abs. 4 BO für Wien anzusehen ist.

Durch diese Entscheidung der Bauoberbehörde kam die Problematik, die bei der Ladung durch Anschlag bzw. dessen vorzeitiger Entfernung entstehen kann, zum Vorschein. Unbefriedigend ist eine solche Situation für Nachbarinnen und Nachbarn insbesondere dann, wenn sie nicht rechtzeitig Kenntnis vom Bauverfahren erlangen und somit ihre Nachbarrechte bei der mündlichen Bauverhandlung nicht geltend machen können. Aber auch für die Bauwerberin bzw. den Bauwerber liegt darin das Risiko, dass trotz des rechtskräftigen Baubewilligungsbescheides und des erfolgten Baubeginns spätere Einwendungen nach wie vor zum Erfolg führen können.

4. Die faktische Vorgehensweise bei der Ladung zur mündlichen Bauverhandlung durch Anschlag

Bei der Einschau in Bauverfahren, bei welchen ein Wohnungseigentum auf Nachbarliegenschaften gegeben war und eine Anberaumung einer mündlichen Verhandlung durch einen Hausanschlag getätigt wurde, konnte das Kontrollamt in den einzelnen Bezirksstellen unterschiedliche Vorgehensweisen feststellen.

Die Einschau in insgesamt 33 Bauverfahren ließ erkennen, dass in allen Fällen eine Dokumentation des Aushanges erfolgte. Nach Auffassung des Kontrollamtes war je-

doch in keinem der betrachteten Bauverfahren durch Anführung von Datum, Zeitpunkt und Situierung des Anschlages (z.B. schwarzes Brett im Hausgang) auf der betreffenden Liegenschaft eine vollständige und lückenlose Dokumentation vorgenommen worden.

Bei neun Bauverfahren erfolgte die Dokumentation des Anschlages durch einen gesonderten Aktenvermerk auf Grund eines Formblattes. Das Kontrollamt bemängelte, dass bei keinem dieser Aktenvermerke die Zeit des Aushanges und nur teilweise die Situierung des Anschlages angeführt worden war.

Ein weiterer Aktenvermerk war hingegen sogar als Fotodokumentation ausgeführt worden. Ein Bild zeigte den Anschlag der Ladung am schwarzen Brett und ein weiteres Bild die Adresse der Liegenschaft. Obwohl auch das Datum und die Unterschrift des Amtsorganes auf dem Aktenvermerk ersichtlich war, fehlte für eine lückenlose Dokumentation lediglich die Uhrzeit des Anschlages.

Wie die Einschau des Kontrollamtes zeigte, war in der überwiegenden Anzahl der Fälle die Dokumentation des Anschlages auf einer Kopie der Ladung durchgeführt worden. Eine einheitliche Dokumentationsform war auch hier nicht festzustellen. So erfolgte der Vermerk über den durchgeführten Anschlag am Kopf der Ladungskopie oder direkt neben einer der in der Ladungskopie angeführten Adressen von Liegenschaften mit Wohnungseigentum. Ein konkreter Bezug zu den Liegenschaften oder zu den Stiegen von Gebäuden, wo der Anschlag tatsächlich erfolgte, war daraus nicht ersichtlich. Auch die Uhrzeit und die Situierung des Anschlages fand sich im Vermerk nicht. Der Großteil der Vermerke auf den Ladungskopien war durch eine Paraphe der Verfasserin bzw. des Verfassers unterfertigt.

Bei drei weiteren Fällen war der Vermerk des Anschlages für die Ladung auf dem Aktendeckel des Bauansuchens festgehalten. Dieser Vermerk enthielt nur das Datum und eine Paraphe des Referenten, wobei in der dem Akt beiliegenden Ladungskopie die zugehörigen Liegenschaften mit Wohnungseigentum durch "Einkreisen" der Orientierungsnummer hervorgehoben waren. Das Kontrollamt sah durch diese Art der Doku-

mentation eine schlüssige Nachvollziehbarkeit nicht gegeben. Uhrzeit und die Beschreibung der Situierung des Anschlages fehlten.

In einer der geprüften Bezirksstellen wurde zusätzlich zur Dokumentation auf der Ladungskopie ein Aushängebuch geführt, in welchem sämtliche durch die Amtsgehilfin angeschlagenen Ladungen nach Liegenschaften geordnet und unter Angabe des Datums und sogar der Zeit eingetragen wurden.

Die Bezirksstellenleiterin der Bezirksstelle für den 16. und 17. Bezirk teilte dem Kontrollamt mit, dass bereits eine bis dato noch nicht umgesetzte Absicht besteht, die Dokumentation von Hausanschlägen in der Bezirksstelle einheitlich zu regeln.

5. Abschließende Betrachtung der Thematik

Im Allgemeinen war positiv anzumerken, dass in den geprüften Bezirksstellen bei allen eingesehenen Fällen die Anbringung von Ladungen zu mündlichen Verhandlungen dokumentiert worden war. Es zeigte sich bei der Recherche der Unterlagen weiters, dass seitens der untersuchten Bezirksstellen der Zeitpunkt der Anbringung des Anschlages zwischen 14 Tagen und einem Monat vor der jeweiligen mündlichen Verhandlung lag, wodurch den an den Verfahren Beteiligten ausreichend Zeit zur Verfügung stand, um sich über den Verfahrensgegenstand eingehend zu informieren und somit zur Verhandlung vorbereitet erscheinen zu können.

Eine einheitliche Vorgehensweise bei der Dokumentation war allerdings nicht festzustellen. Die Vermerke enthielten gelegentlich nicht alle notwendigen Angaben.

Nach Meinung des Kontrollamtes müssten die Aktenvermerke die Nachvollziehbarkeit über die Anbringung der Anschläge möglichst genau dokumentieren. Aus Gründen der Rechtsicherheit wären in diesem Zusammenhang das Datum und die Uhrzeit des Anschlages, die Angabe der Adresse und eine Beschreibung der Stellen, wo die Ladungen angebracht wurden, festzuhalten.

Da der Anschlag der Ladung von Wohnungseigentümerinnen und Wohnungseigentümern zur Bauverhandlung für diese am Bauverfahren Beteiligten von zentraler Bedeu-

tung ist und ein gesetzliches Erfordernis für ein ordnungsgemäß geführtes Baubewilligungsverfahren darstellt, empfahl das Kontrollamt unter Hinweis auf § 18 Abs. 2 AVG den erfolgten Anschlag durch einen vollständigen, alle notwendigen Angaben enthaltenden Aktenvermerk im Bauakt von jenem Amtsorgan erstellen und beurkunden zu lassen, das den Anschlag durchgeführt hat.

Das Kontrollamt empfahl hiefür einen für alle Baubewilligungsverfahren der Magistratsabteilung 37 einheitlichen und standardisierten Aktenvermerk zu erstellen, als Vorlage bereitzuhalten und diesen der Datei der Dokumentenvorlage für die Ladung hinzuzufügen. Die einheitliche Verwendung dieser Vorlage sollte durch die Dienststellenleitung angeordnet werden.

Durch die detaillierten Aufzeichnungen wird bei Rückfragen von Beteiligten, bei Erhebungen aus Anlass von Berufungsverfahren oder im Zusammenhang mit eingebrachten außerordentlichen Rechtsmitteln die aktenführende Behörde erster Instanz in die Lage versetzt, den genauen Hergang des Anschlages schlüssig nachvollziehbar darlegen zu können. Abschließend wurde bemerkt, dass durch eine genaue Dokumentation der Anschläge ein zusätzlicher Verwaltungsaufwand im Zusammenhang mit übergangenen Anrainerinnen und Anrainern z.T. abgewendet werden kann.

Stellungnahme de Magistratsabteilung 37:

Der Vorschlag des Kontrollamtes, ein einheitliches Protokoll für Ladungsanschläge bereitzustellen, wird umgesetzt. Durch Weisung vom 7. Februar 2008 wurde die Verwendung dieser Vorlage angeordnet.

Ergänzend wird künftig auf den ausgehängten Ladungen ein Aufkleber angebracht, der auf das Verbot der Entfernung hinweist.

Die Stellungnahme der geprüften Einrichtung ist den jeweiligen Berichtsabschnitten zugeordnet worden.

Der Kontrollamtsdirektor:
Dr. Erich Hechtner
Wien, im Februar 2008

ALLGEMEINE HINWEISE

Allfällige Rundungsdifferenzen bei der Darstellung von Berechnungen wurden nicht ausgeglichen.

Schützenswerte personenbezogene Daten wurden im Sinn der rechtlichen Verpflichtung zum Schutz derartiger Daten anonymisiert, auf die Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen wurde bei der Abfassung des Berichtes Bedacht genommen. Es wird um Verständnis gebeten, dass dadurch die Lesbarkeit des Berichtes beeinträchtigt sein könnte.

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

AVG .....Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991
BO für Wien .....Bauordnung für Wien