



**VERWALTUNGSGERICHT  
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (43 01) 4000 DW 38700  
Telefax: (43 01) 4000 99 38700  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at  
DVR: 4011222

I.) GZ: VGW-111/005/3735/2017-1  
II.) GZ: VGW-111/005/3734/2017  
J. GmbH

Wien, 28.7.2017  
Zar

... Bezirk, C.-gasse ONr. ... ident  
R.-gasse ONr. ...  
EZ ... der Kat. Gemeinde ...

Ad I.) VGW- 111/005/3735/2017-1

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Dr. Hason über die Beschwerde der J. GmbH, vertreten durch Rechtsanwälte OG, gegen den Bescheid des Bauausschusses der Bezirksvertretung für den ... Bezirk, vom 20.12.2016, GZ BV ... - A 932094/2016, mit welchem das Ansuchen auf Abweichung von gesetzlichen Bestimmungen als unzulässig erklärt wurde, zu Recht e r k a n n t:

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben und der bekämpfte Bescheid dahingehend abgeändert, dass der Spruchteil wie folgt zu lauten hat:

„Für das beim Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, zur Zahl: MA37/363669-2016-1, anhängige Bauvorhaben, ist nach Maßgabe der diesem Baubewilligungsverfahren zu Grunde liegenden Pläne nachstehende Abweichung zulässig:

Die Aufenthaltsräume der im 3. Stock bestehenden Wohnung Top Nr. ... dürfen ausschließlich für andere als für Wohnzwecke verwendet werden.“

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

Ad II.) VGW-111/005/3734/2017

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Dr. Hason über die Beschwerde der J. GmbH, vertreten durch Rechtsanwälte OG, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Baupolizei - Gebietsgruppe ..., Stadterneuerung II, vom 1.2.2017, Aktenzahl MA37/363669-2016-1, mit welchem das Ansuchen um baubehördliche Bewilligung von Bauführungen gemäß Bauordnung für Wien versagt wurde, den

BESCHLUSS

gefasst:

Gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG wird der Bescheid aufgehoben und das Verfahren an den Magistrat der Stadt Wien zurückverwiesen.

Gegen diesen Beschluss 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 3.5.2016 beantragte die J. GmbH (nachfolgend kurz: Bauwerberin) beim Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, die Erteilung der baubehördlichen Bewilligung gemäß § 70 der Bauordnung für Wien, für bauliche Änderungen in der Wohnung Top Nr. ... im 3. Stock des Gebäudes auf der Liegenschaft Wien, C.-gasse ONr. ..., EZ ... der Kat. Gemeinde .... Dieses Bauansuchen beinhaltet auch einen Antrag auf Bewilligung einer Abweichung von gesetzlichen Bestimmungen gemäß § 7a Abs. 5 BO für Wien, da durch die geplanten baulichen Änderungen statt der bestehenden Wohnung nunmehr Büroräumlichkeiten geschaffen werden sollen und das gegenständliche Gebäude, laut dem gültigen Plandokument Nr. ..., in einem Wohngebiet/Wohnzone liegt.

Weiteres ist dem Akt ein Schreiben der Hausverwaltung beigegeben, mit dem bestätigt wird, dass die Wohnungen sämtlicher angeführter Einheiten (Wohnungen) für Wohnzwecke genutzt werden. Die Gesamtnutzfläche des Hauses betrage ohne Erdgeschoss 730,0 m<sup>2</sup>. Dem Einreichplan ist ebenfalls zu entnehmen, dass die Gesamtnutzfläche von 1. – 3. Obergeschoss 730,0 m<sup>2</sup> beträgt und durch die Änderung lediglich 73,59 m<sup>2</sup> (10 %) betroffen sind und somit ca. 90 % der Gesamtnutzfläche (1. – 3. OG) für Wohnzwecke weiterhin zur Verfügung stehen.

Mit Schreiben vom 14.11.2016 legte die Baubehörde den Akt dem Bauausschuss der Bezirksvertretung für den ... Bezirk (in der Folge kurz: Bauausschuss) zur Beschlussfassung über den Antrag nach § 7a Abs. 5 BO für Wien vor. Diesem Schreiben war bereits ein Konzept mit einer positiven Entscheidung über diesen Antrag beigegeben.

In seiner Sitzung am 20.12.2016 lehnte der Bauausschuss den Antrag mehrheitlich ab. Mit Schreiben, eingelangt am 30.12.2016 bei der Baubehörde, begründete die Vorsitzende des Bauausschusses die Ablehnung damit, dass ... der am dichtesten besiedelte Bezirk Wiens sei und Wohnraum daher knapp sei. In Gegensatz zu anderen Bezirken sei großflächiger Wohnungsneubau mangels Flächen in ... nicht möglich. Der Bauausschuss kam daher mehrheitlich zu dem Ergebnis, dass eine Wohnung im 3. Stock in einer zentralen Wohngegend auch in Zukunft zu Wohnzwecken zur Verfügung stehen solle.

Mit Bescheid vom 1.2.2017 versagte die Baubehörde die Baubewilligung aufgrund der Entscheidung des Bauausschusses, mit der die Bewilligung für die Abweichung von gesetzlichen Bestimmungen nicht erteilt wurde.

Gegen diesen Bescheid brachte die J. GmbH rechtzeitig Beschwerde ein und machte verschiedenste Verfahrensmängel sowie unrichtige rechtliche Beurteilung durch den Bauausschuss und die Baubehörde geltend.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Ad 1.) VGW-111/005/3735/2017-1

§ 7a der BO für Wien lautet wie folgt:

§ 7a (1) In den Bebauungsplänen können aus Gründen der Stadtstruktur, Stadtentwicklung und Vielfalt der städtischen Nutzung des Baulandes sowie Ordnung des städtischen Lebensraumes zur Erhaltung des Wohnungsbestandes sowohl im Wohngebiet als auch im gemischten Baugebiet Wohnzonen ausgewiesen werden.

(2) Die Wohnzonen sind von den übrigen Gebieten eindeutig abzugrenzen. Die Grenzen der Wohnzonen können mit Fluchtlinien zusammenfallen.

(3) Aufenthaltsräume in Wohnzonen, die als Wohnung in einem Hauptgeschoß oder Teile einer solchen Wohnung im Zeitpunkt der Festsetzung der Wohnzone gewidmet waren oder rechtmäßig verwendet wurden oder später neu errichtet werden, sind auch weiterhin nur als Wohnung oder Teile einer Wohnung zu verwenden. Ein Aufenthaltsraum wird auch dann als Wohnung oder Teil einer Wohnung verwendet, wenn in ihm auch Tätigkeiten ausgeübt werden, die zwar nicht unmittelbar Wohnzwecken dienen, jedoch üblicherweise in Wohnungen ausgeübt werden.

(4) In Gebäuden, in denen das Flächenausmaß für Wohnungen das für Büro- oder Geschäftsräume überwiegt, ist der Ausbau von Dachgeschossen nur für Wohnungen, Hauswaschküchen und die dazugehörigen Nebenräume sowie für Triebwerksräume zulässig; für die Verwendung der Wohnungen in Dachgeschossen gilt Abs. 3 sinngemäß.

(5) Ausnahmen von Abs. 3 sind auf Antrag durch die Behörde (§ 133) zuzulassen, wenn dadurch in Wohngebieten die im Gebäude für Wohnungen verwendeten Flächen nicht weniger als 80 vH der Summe der Nutzflächen der Hauptgeschosse, jedoch unter Ausschluss des Erdgeschosses betragen; in Wohngebieten und in gemischten Baugebieten sind weiters Ausnahmen von Abs. 3 sowie Ausnahmen von Abs. 4 zuzulassen, wenn die Wohnqualität in den betroffenen Aufenthaltsräumen durch äußere Umstände wie Immissionen, Belichtung, Belüftung, fehlende sonstige Wohnnutzungen im selben Haus oder die besonders schlechte Lage im Erdgeschoss und ähnliches gemindert ist oder wenn Einrichtungen, die der lokalen Versorgung der Bevölkerung dienen, geschaffen oder erweitert werden sollen oder wenn zugleich anderer Wohnraum in räumlicher Nähe in zumindest gleichem Ausmaß geschaffen wird.

(6) Durch die Verhängung einer zeitlich begrenzten Bausperre über ein Stadtgebiet, das in einer Wohnzone liegt, werden die aus der Wohnzone erfließenden Verpflichtungen nicht berührt.

Das gegenständliche Bauprojekt betrifft laut den Einreichplänen eine Wohnung im 3. Obergeschoss des in einem Wohngebiet/Wohnzone gelegenen Hauses C.-gasse ONr. ... in Wien. Der Bauausschuss begründete seinen – den Antrag der Beschwerdeführerin auf Erteilung einer Ausnahme gemäß § 7a Abs. 5 BO für Wien - abweisenden Bescheid damit, dass im ... Bezirk Wohnraum knapp sei und daher die im 3. Stock gelegene Wohnung einer zentralen Wohngegend auch weiterhin für Wohnzwecke zur Verfügung stehen solle.

Der Bauausschuss verkennt dadurch die Rechtslage, da aus der Bestimmung des ersten Halbsatzes des § 7a Abs. 5 BO für Wien klar hervorgeht, dass in Wohnzonen Ausnahmen von Abs. 3 auf Antrag durch die Behörde (§ 133) zuzulassen sind, wenn dadurch in Wohngebieten die im Gebäude für Wohnungen verwendeten Flächen nicht weniger als 80 vH der Summe der Nutzflächen der Hauptgeschosse, jedoch unter Ausschluss des Erdgeschosses, betragen.

Der Bauausschuss hätte daher, da aus den Einreichunterlagen eindeutig hervorgeht, dass nach der geplanten Bauführung noch ca. 90 % der Nutzfläche der Obergeschosse für Wohnzwecke zur Verfügung stehen, die Ausnahme entsprechend dem Antrag der Beschwerdeführerin zulassen müssen.

Der Bescheid des Bauausschusses der Bezirksvertretung für den ... Gemeindebezirk, GZ BV ... - A 932094/2016 vom 20.12.2016 war daher spruchgemäß abzuändern.

Ad 2.) VGW-111/005/3734/2017

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Bei einem Antrag gemäß § 7a Abs. 5 BO für Wien bildet die Entscheidung des Bauausschusses die Entscheidungsgrundlage für die Baubehörde in deren Baubewilligungsverfahren. Je nachdem, ob die beantragte Ausnahme von den gesetzlichen Bestimmungen betreffend die Raumnutzung in Wohnzonen erteilt oder versagt wird, hat die Baubehörde entweder das Baubewilligungsverfahren weiterzuführen, oder auch die Baubewilligung zu versagen.

Im gegenständlichen Fall hat die Baubehörde aufgrund des Bescheides des Bauausschusses, mit dem die Ausnahme gemäß § 7a Abs. 5 BO für Wien rechtswidrig verwehrt wurde, auch die beantragte Baubewilligung gemäß § 70 BO für Wien versagt. Feststellungen wurden im Bescheid der Baubehörde – abgesehen vom Vorliegen des Bescheides des Bauausschusses – nicht getroffen.

Da der Bescheid des Bauausschusses vom 20.12.2016 durch das obige Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien VGW-111/005/3735/2017-1 dahingehend abgeändert wurde, dass gemäß § 7a Abs. 5 BO für Wien die Bestandswohnung Top Nr. ... für andere Zwecke als Wohnzwecke benützt werden darf, ist nunmehr zu klären, ob für das geplante Bauvorhaben die beantragte Baubewilligung auf Grundlage der erteilten Ausnahme gemäß § 7a Abs. 5 BO für Wien erteilt werden kann.

Im Hinblick auf § 28 Abs. 2 Z 2 und Abs. 3 zweiter Satz VwGVG ist daher festzuhalten, dass die Voraussetzungen für eine Entscheidung in der Sache selbst durch das Verwaltungsgericht nicht vorliegen. Gegen eine unmittelbare verwaltungsgerichtliche Sachentscheidung spricht, dass nicht nur einige wenige oder einfache Ermittlungshandlungen bis zur Entscheidungsreife zu setzen sind, die das Verwaltungsgericht ohne großen Zeit- und Kostenaufwand unmittelbar selbst vornehmen könnte. Insbesondere ist im baubehördlichen Akt noch keine Beurteilung durch einen Bautechniker ersichtlich und auch nicht festgestellt worden, ob allfällige andere technische Beurteilungen erforderlich sind. Die in diesem Fall nötige vollständige Durchführung der bautechnischen- und baurechtlichen Beurteilung durch das Verwaltungsgericht ist im Vergleich zu einer in diesem Bereich seit langem tätigen Spezialabteilung des Magistrats nicht (erheblich) kostengünstiger. Insbesondere verfügt die Baubehörde über einen entsprechenden Apparat an Amtssachverständigen zur technischen Beurteilung des eingereichten Projektes bzw. sind die Sachbearbeiter der Baubehörde (zumindest Großteils) selbst bautechnische Amtssachverständige.

Zeitliche Aspekte – nämlich, dass die verwaltungsgerichtliche Entscheidung im Interesse der Raschheit gelegen ist – stehen der Zurückverweisung daher nicht entgegen.

Vor diesem Hintergrund war der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts zu beheben und die Angelegenheit zur Verfahrensergänzung und Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Eine Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG entfallen.

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 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 einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und 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.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Hason