



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38730
Telefax: (43 01) 4000 99 38730
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-111/072/7519/2019-8
A. B.

Wien, 22.8.2019

Geschäftsabteilung: VGW-R

... Bezirk, C.-gasse
EZ ... der Kat. Gem. ...

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr.ⁱⁿ Lettner über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Baupolizei - Gebietsgruppe ..., Stadterneuerung II, vom 24.04.2019, Zl. ..., mit welchem gemäß § 62 Abs. 4 Bauordnung für Wien (BO) die angezeigte Bauführung untersagt wurde,

zu Recht e r k a n n t :

- I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid bestätigt.
- 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 Schreiben vom 11.4.2019 erstattete Herr A. B. (in der Folge: Beschwerdeführer) eine Bauanzeige betreffend die (auf dem Einreichplan ausgewiesene) „Errichtung einer Kaltverglasung als frei eingehängte und überlappende Schiebeglaskonstruktion zum Immissionsschutz für den Balkon hinter der vorhandenen Absturzsicherungskonstruktion“. Der Bauanzeige waren diverse weitere Unterlagen angeschlossen.

Mit Bescheid vom 24.4.2019 untersagte die Behörde die Errichtung einer Verglasung eines Bestandsbalkons laut Einreichplan. Dies wurde damit begründet, dass für die zur Anzeige gebrachte Baumaßnahme eine Bauanzeige nicht genüge, sondern eine Baubewilligung erforderlich sei, da die Baumaßnahme unter keine der unter § 62 Abs. 1 genannten Baumaßnahmen falle. Die geplante Baumaßnahme überschreite den Umfang des § 60 Abs. 1 lit c BO. Es liege ein Zubau im Sinne des § 60 Abs. 1 lit a BO vor. An dieser Beurteilung ändere unter Berücksichtigung der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs auch der Umstand, dass eine Aluminium-Glas-Konstruktion nicht in Massivbauweise, sondern als verschiebbare Glaskonstruktion ausgeführt werde, nichts.

Der Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am 29.4.2019 zu Händen seines Vertreters, Herrn Architekt DI D. E., zugestellt.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 24.5.2019 Beschwerde. Der Beschwerdeführer führte darin im Wesentlichen aus, dass der angefochtene Bescheid rechtswidrig sei, weil die Behörde zu Unrecht davon ausgehe, dass es sich gegenständlich um keine Baumaßnahme gemäß § 62 Abs. 1 BO handle.

Die gegenständliche Baumaßnahme sei sehr wohl unter § 62 Abs. 1 BO zu subsumieren. Es handle sich gegenständlich um eine Loggienverglasung, da eine Loggia im Sinne der BO für Wien dann vorliege, wenn diese zumindest zur Hälfte ihres Umfanges von Wänden umschlossen und von einer Deckenfläche abgeschlossen sei. Der Gesetzgeber gehe davon aus, dass diese Verglasungsart ganz generell keine wesentliche Änderung der äußeren Gestaltung eines Bauwerks gemäß § 62 Abs. 1 Z 4 BO darstelle.

Im vorliegenden Fall soll eine Verglasung zwischen einem unteren und einem darüber liegenden Balkon durchgeführt werden. In einer Skizze stellte der Beschwerdeführer dar, dass der verfahrensgegenständliche Balkon sich in einem von der Fassade gebildeten rechten Winkel befindet (eine Längs- und eine Breitseite des Balkons schließen an die Fassade an, eine Längs- und eine Breitseite des Balkons sind offen).

Der Beschwerdeführer führt weiter aus, dass sich die Behörde nicht mit der Frage beschäftigt habe, ob die angezeigte Baumaßnahme zu einer wesentlichen Änderung der äußeren Gestaltung des Bauwerkes führe. Vorliegend trete durch die bestehende blickdichte Balkonabsturzsicherung und die ca. 27 cm hohen Blumentröge lediglich eine rahmenlose Fensterkonstruktion mit einer Höhe von 2,30 m optisch in Erscheinung. Hätte die Behörde diese Frage daher ordnungsgemäß geprüft, wäre sie zu dem Ergebnis gekommen, dass der angezeigte Balkonverbau die äußere Gestaltung des Gebäudes nur in derselben Weise verändere, wie ein Loggienverbau.

Der gegenständliche Balkon sei nur deshalb bei Heranziehung der behördeninternen Kriterien für einen Raum nicht als Loggia zu qualifizieren, weil die Bodenplatte nicht bündig mit der linken Seitenwand abschließe, sondern geringfügig darüber hinausgehe. Dies sei jedoch zu vernachlässigen. Derartige Loggien gebe es im Raum Wien häufig. Dafür genüge eine Bauanzeige. Wenn dafür aber eine Bauanzeige genüge, stelle sich die Frage, weshalb eine filigrane Verglasung des Balkons des Beschwerdeführers eine wesentliche Änderung der äußeren Gestaltung des Gebäudes darstellen und daher baubewilligungspflichtig sein solle.

Der Beschwerdeführer legte zum Beweis seines Vorbringens Fotos diverser Loggienverglasungen und der (bereits errichteten) verfahrensgegenständlichen Balkonverglasung vor.

Der Beschwerdeführer brachte weiters vor, dass die Annahme der Behörde, es komme durch die Verglasung des Balkones zu einer Kubaturvergrößerung, im Hinblick auf die Vorschriften der ÖNORM B 1800 zur Ermittlung von Flächen und Kubaturen nicht zutrefte, weil ein Balkon, der nach oben hin ebenfalls von einem Balkon begrenzt sei, zum Brutto-Rauminhalt zähle.

In der Folge weist die Beschwerde Kopien aus dieser ÖNORM auf, die das Vorbringen des Beschwerdeführers untermauern sollen.

Der Beschwerdeführer beantragt, der Beschwerde Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben.

Aufgrund der Beschwerde wurde am 21.8.2019 vor dem Verwaltungsgericht Wien eine mündliche Verhandlung durchgeführt. Die Verhandlung hatte folgenden Verlauf:

„Das Projekt wird erörtert. Die Verhandlungsleiterin informiert den Beschwerdeführer darüber, dass eine Bauanzeige auch nach der neuen Rechtslage der Bauordnung nur dann zulässig ist, wenn das Projekt den Umfang des § 60 Abs. 1 lit. c Bauordnung nicht überschreitet (siehe § 62 Abs. 1 Z 4 Bauordnung). Ob ähnliche Projekte in der Wirklichkeit umgesetzt sind, ist hier nicht verfahrensgegenständlich. Ebenso ist nicht verfahrensgegenständlich, ob allfällige andere Projekte einer Bauanzeige zugänglich sind bzw. ob das der Bauanzeige zugrundeliegende Projekt bewilligungsfähig wäre.

Die Judikate des Verwaltungsgerichtshofes zu den Zl. 2013/05/009 und 2011/05/0097 werden dem Beschwerdeführer in ihrem wesentlichen Inhalten nach zur Kenntnis gebracht.

Der Behördenvertreter führt zum Vorbringen des Beschwerdeführers aus, dass für ihn bei der Frage der Zulässigkeit der Bauanzeige entscheidend war, dass im vorliegenden Fall der Balkon vor seiner Verglasung nicht als Raum im Sinne der Bauordnung anzusehen gewesen sei, da seine Fläche nicht zumindest zur Hälfte des Umfanges von Wänden umschlossen war. Durch die Verglasung wurde daher erst ein Raum geschaffen. Damit handle es sich gegenständlich um einen Zubau. Damit sei das Projekt einer Bauanzeige nicht zugänglich.

Der Beschwerdeführer verweist ergänzend auf Punkt 5 seiner Beschwerde, wonach der Balkon schon vor der Verglasung zur Kubatur des Gebäudes zu rechnen gewesen sei. Durch die Verglasung sei daher kein zusätzlicher Rauminhalt entstanden. Selbst wenn man dies anders sehen wollte, handle es sich gegenständlich um eine nicht dichte Schiebeverglasung durch lose, hängende und unten offene Glaselemente, die nicht miteinander verschlossen werden können. Durch ihre Anbringung entstehe kein geschlossener Raum. Es werde daher kein zusätzlicher Raum geschaffen.

Auf Frage der Verhandlungsleiterin teilt der Beschwerdeführer mit, dass diese Glaselemente unten in einer Führungsschiene in der Richtung gehalten werden. Durch diese Konstruktion ist sichergestellt, dass die Glaselemente nicht herausfallen können.

Der Beschwerdeführer ergänzt, dass es sich um keinen klassischen Wintergarten handelt. (...)“

Aufgrund des Akteninhalts und des Ergebnisses der mündlichen Verhandlung steht folgender Sachverhalt als erwiesen fest:

Die Bauanzeige wurde am 11.4.2019 eingebracht. Der gegenständliche Bescheid, mit dem die Bauführung untersagt wird, wurde dem Beschwerdeführer am 29.4.2019 innerhalb der Sechs-Wochen-Frist des § 62 Abs. 4 BO, zugestellt und damit erlassen. Die verfahrensgegenständliche Bauanzeige bezieht sich auf die Verglasung eines Balkones in Wien, C.-gasse.

Die Fassade des Gebäudes, an dem der Balkon angebracht ist, springt an der vom Gebäude aus gesehen linken Seite vor, sodass der Balkon an seiner rückwärtigen Längsseite (6,11 m) und an seiner linken Breitseite (über ca. 3,25 m) an das Mauerwerk angrenzt. Die Bodenplatte des Balkons überragt den Gebäudevorsprung um einige Zentimeter, wodurch der Balkon auch auf der linken Breitseite in diesem Umfang (ca. 5 cm) frei ist. An seiner vorderen Längsseite (6,11 m) und an der rechten Breitseite (3,30 m) ist der Balkon frei. Der Balkonumfang beträgt somit 18,82 m. Davon sind 9,46 m frei und 9,36 m von der Hausmauer umschlossen. Die Balkonfläche ist somit nicht zumindest zur Hälfte ihres Umfanges von Wänden umschlossen.

Der Balkon weist eine Absturzsicherung auf. Oberhalb des Balkons befindet sich die Fußbodenplatte des gleich großen, unmittelbar darüber liegenden Balkons.

Dies ergibt sich aus dem der Bauanzeige zu Grunde liegenden Einreichplan.

In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes festzuhalten:

§ 28 Abs. 1 VwGVG lautet:

„§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.“

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Gericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG primär in der Sache zu entscheiden.

§ 62 Abs. 1 BO lautet:

„§ 62. (1) Eine Bauanzeige genügt für

1. den Einbau oder die Abänderung von Badezimmern und Sanitäreinrichtungen, wenn durch eine Be- und Entlüftung des Raumes eine Änderung der äußeren Gestaltung des Bauwerks bewirkt wird;
2. Loggienverglasungen;
3. den Austausch von Fenstern und Fenstertüren in Schutzzonen und bei Gebäuden, die vor dem 1.1.1945 errichtet wurden;
4. alle sonstigen Änderungen und Instandsetzungen von Bauwerken (§ 60 Abs. 1 lit. c), die keine wesentliche Änderung der äußeren Gestaltung des Bauwerkes bewirken, nicht die Umwidmung von Wohnungen oder die Schaffung von Stellplätzen betreffen und keine Verpflichtung zur Schaffung von Stellplätzen auslösen.“

Gemäß § 62 Abs. 4 BO hat die Behörde binnen sechs Wochen ab tatsächlicher Vorlage der vollständigen Unterlagen die Bauführung mit schriftlichem Bescheid unter Anschluss einer Ausfertigung der Unterlagen zu untersagen, wenn die Prüfung der Angaben in Bauplänen ergibt, dass die zur Anzeige gebrachten Baumaßnahmen nicht den gesetzlichen Erfordernissen entsprechen oder einer Baubewilligung bedürfen. (...)

Im vorliegenden Fall wurde Folgendes erwogen:

Grundsätzlich sind gemäß § 60 Abs. 1 lit c BO Änderungen von Bauwerken, durch die das äußere Ansehen (des Bauwerks) geändert wird, nach § 70 BO bewilligungspflichtig. Gemäß § 62 BO genügt eine Bauanzeige für die dort festgelegten Bauführungen. § 62 Abs. 1 Z 2 BO nennt die Loggienverglasungen. Gemäß § 62 Abs. 1 Z 4 BO genügt eine Bauanzeige weiters für alle sonstigen Änderungen und Instandsetzungen von Bauwerken (§ 60 Abs. 1 lit. c), die keine wesentliche Änderung der äußeren Gestaltung des Bauwerkes bewirken, nicht die Umwidmung von Wohnungen oder die Schaffung von Stellplätzen betreffen und keine Verpflichtung zur Schaffung von Stellplätzen auslösen.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs ist unter einer Loggia ein nach vorne offener, von seitlichen Wänden, einem Fußboden und einer Decke begrenzter Raum zu verstehen, der in der Regel anderen Räumen einer Wohnung vorgelagert und - zum Unterschied von einem Balkon, der immer an der Hausfront eingesetzt ist - meist in das Gebäude eingeschnitten ist (98/05/0069). Es handelt sich bei einer Loggia um einen Raum. Mit der bloßen

Verglasung einer Loggia ist daher keine Kubaturvergrößerung und damit kein Zubau verbunden (2011/05/0097).

Hingegen handelt es sich bei einem Balkon um einen überwiegend offenen Vorbau an einem Gebäude, der jedoch nicht an drei Seiten offen sein muss, sondern auch dann vorliegt, wenn zufolge einer Versetzung von Gebäudeteilen eine (weitere) Seite geschlossen ist, zwei Seiten jedoch offen bleiben (2013/05/0009).

Im vorliegenden Fall ist der verfahrensgegenständliche Vorbau als Balkon und nicht als Loggia anzusehen, da er an zwei Seiten und einem kleinen Teil der dritten Seite offen ist. Der Beschwerdeführer bezeichnet den Vorbau im Übrigen in seiner Beschwerde selbst als Balkon und führt aus, dass die Kriterien für eine Loggia nur deshalb nicht vorlägen, weil die Bodenfläche über die linke Seitenwand hinausrage. Die Verglasung dieses Bauteiles fällt somit nicht unter § 62 Abs. 1 Z 2 BO.

Der Beschwerdeführer kann sich aber auch nicht auf § 62 Abs. 1 Z 4 BO stützen, da dort ausdrücklich auf § 60 Abs. 1 lit c BO Bezug genommen wird. Im vorliegenden Fall handelt es sich jedoch nicht um eine bauliche Änderung im Sinne des § 60 Abs. 1 lit c BO, sondern um einen Zubau.

Zubauten sind gemäß § 60 Abs. 1 lit a BO alle Vergrößerungen eines Gebäudes in waagrechter oder lotrechter Richtung. Ein Zubau liegt u.a. dann vor, wenn ein zusätzlicher Raum geschaffen wird. Ein Raum liegt gemäß § 60 Abs. 1 lit a BO dann vor, wenn eine Fläche zumindest zur Hälfte ihres Umfanges von Wänden umschlossen und von einer Deckfläche abgeschlossen ist. Durch die Verglasung des Balkons, der davor, wie bereits oben dargestellt, keinen Raum dargestellt hat, entsteht ein neuer Raum, der das Gebäude vergrößert. Baumaßnahmen, die einen Zubau bewirken, sind jedoch gemäß § 60 Abs. 1 Z 1 BO zu genehmigen und überschreiten den Umfang, für den eine Bauanzeige ausreicht.

Da die angezeigte Baumaßnahme damit bereits den Umfang gemäß § 60 Abs. 1 lit c BO übersteigt und schon aus diesem Grund einer Bauanzeige nicht zugänglich ist, war nicht näher zu prüfen, ob diese Baumaßnahme eine wesentliche Änderung des Gebäudes bewirken würde.

Wenn der Beschwerdeführer ausführt, seinem Balkon ähnliche Bauteile gebe es in Wien häufig und diese wären auch häufig verglast, und zum Bewies dieses Vorbringens zahlreiche Fotos vorlegt, so ist ihm entgegen zu halten, dass Verfahrensgegenstand des Beschwerdeverfahrens nur der im Einreichplan zur Bauanzeige dargestellte Balkon ist, auf den sich die Beurteilung des Gerichtes zu beschränken hat.

An der oben dargestellten Rechtsansicht ändert auch die konkrete vom Beschwerdeführer vorgebrachte Ausgestaltung der Verglasung (nicht dichte Schiebeverglasung durch lose, hängende und unten offene Glaselemente, die nicht miteinander verschlossen werden können) nichts. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs steht auch die Verwendung bloßer Glaselemente, die verschiebbar sind, nicht luftdicht abschließen und nicht fest im Boden verankert sind, einer Beurteilung als Zubau nicht entgegen (2011/05/0097).

Der Verweis des Beschwerdeführers auf ÖNORM B 1800 führt ebenfalls zu keiner anderen Beurteilung, da dort die technischen Normen für die Berechnung des Bruttorauminhalts festgehalten sind. Der Bruttorauminhalt dient vor allem der Wertberechnung eines Gebäudes. Davon zu unterscheiden sind die o.a. (verbindlichen) baurechtlichen Vorschriften.

Bei ÖNORMEN handelt es sich um freiwillige Standards, die vom Normungsinstitut anhand des Standes der Technik festgesetzt werden. Rechtlich verbindlich werden sie nur, wenn der Gesetzgeber sie als verbindlich erklärt. Dies ist im verfahrensgegenständlichen Zusammenhang nicht der Fall.

Zu dem vom Beschwerdeführer der Beschwerde beigelegten Aktenvermerk vom 8.4.2015 ist festzuhalten, dass es sich dabei um die Zusammenfassung eines Arbeitsgespräches von Vertretern der Behörde, der Architekten- und Ingenieurkammer und der Wiener Wirtschaftskammer handelt. Die dort festgehaltenen Aussagen können allenfalls der Behörde als interne Leitlinie dienen, es kommt ihnen jedoch keine rechtliche Relevanz zu, die das Gericht binden würde.

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 der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. 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 Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei soweit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

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.

Dr.ⁱⁿ Lettner