



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38730
Telefax: (+43 1) 4000 99 38730
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-112/024/5313/2022-11
A. AG

Wien, 15.1.2024

Geschäftsabteilung: VGW-R

..., B. Straße 117
Gst.Nr. ... in
EZ ..., Kat.Gem. C.

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seine Richterin Dr. Fekete-Wimmer über die Beschwerde der A. AG (früher D. AG), vertreten durch RA in Wien, E.-Kai, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Baupolizei - Gebietsgruppe ..., Bauinspektion, vom 24.03.2022, ZI. MA37/...-2022-1, mit welchem gemäß § 129 Abs. 1 Bauordnung für Wien (BO für Wien), ein Auftrag erteilt wurde,

zu Recht:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG wird die Beschwerde gegen Spruchpunkt 1.) des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt, dass

a. sich der Auftrag auf folgende Topnummern laut Zentralmelderegister bezieht:

Tür 3, Tür 4, Tür 5, Tür 6, Tür 7, Tür 8, Tür 9, Tür 10, Tür 11, Tür 12, Tür 13, Tür 14, Tür 15, Tür 16, Tür 17, Tür 18, Tür 19, Tür 20, Tür 21, Tür 22, Tür 23, Tür 24, Tür 25, Tür 26, Tür 27, Tür 29, Tür 30,

Tür 31, Tür 32, Tür 33, Tür 34, Tür 35, Tür 36, Tür 37, Tür 38, Tür 39, Tür 41, Tür 42, Tür 43, Tür 44, Tür 45, Tür 47, Tür 48, Tür 49, Tür 50, Tür 52, Tür 53, Tür 54, Tür 55, Tür 56, Tür 57, Tür 58, Tür 59, Tür 60, Tür 61, Tür 62, Tür 63, Tür 64, Tür 65, Tür 66, Tür 67, Tür 68, Tür 69, Tür 70, Tür 71, Tür 72, Tür 73, Tür 74, Tür 75, Tür 77, Tür 80, Tür 82, Tür 83, Tür 84, Tür 85, Tür 86, Tür 87, Tür 88, Tür 90, Tür 92, Tür 93, Tür 94, Tür 95, Tür 98, Tür 99, Tür 100, Tür 101, Tür 103, Tür 404, Tür 805

und

- b. Eine Erfüllungsfrist von 6 Monaten festgesetzt wird.

Hinsichtlich Spruchpunkt 2.) des angefochtenen Bescheides wird die Beschwerde als gegenstandslos geworden erklärt und das Verfahren eingestellt.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

1. Mit Anzeige vom 1.2.2022 wurde die belangte Behörde darüber informiert, dass die Unterkunftsräume in dem verfahrensgegenständlichen Gebäude, welches als Beherbergungsstätte bewilligt sei, für eine Mietdauer von bis zu drei Jahren zur Vermietung angeboten werden. In den mit der Anzeige mitübermittelten Inseraten werde ausdrücklich von einer „Pauschalmiete“, „Gesamtmiete“ bzw. „Nettokaltmiete“ gesprochen.

2. In der Folge führte die belangte Behörde eine Abfrage beim Zentralmelderegister durch und nahm einen bzw. mehrere Ortsaugenscheine vor. Es wurde Parteiengehör eingeräumt und nachdem die Beschwerdeführerin eine Stellungnahme erstattet hatte, erging der angefochtene Bescheid, zugestellt am 28.3.2022, mit welchem der Beschwerdeführerin in Spruchpunkt 1. aufgetragen wird, die widmungswidrige Nutzung der Unterkunftsräume sowie der angeschlossenen Nebenräume der einzelnen Bestandseinheiten (Tops) der Beherbergungsstätte als Wohnungen zu unterlassen. In Spruchpunkt 2. trägt die belangte Behörde der Be-

schwerdeführerin auf, die widmungswidrige Nutzung der als Gewerbefläche gewidmeten Top 1 im Erdgeschoss als Gemeinschaftsraum zu unterlassen. Eine Erfüllungsfrist normiert der angefochtene Bescheid nicht.

Begründet wird der angefochtene Bescheid damit, dass der als Gemeinschaftsraum gewidmete Raum derzeit als Lagerraum verwendet werde und keine gemeinschaftlichen Anlagen für das Wohnen oder Wirtschaften enthalte. Der mit Top 1 bezeichnete Bestandsgegenstand sei als Gewerbefläche gewidmet. Es handle sich daher schon allein auf Grund der Raumwidmung nicht um einen Raum in welchem Anlagen für das gemeinsame Wohnen und für das Wirtschaften untergebracht werden dürften. Die Nutzung des Top 1 als Gemeinschaftsraum sei widmungswidrig. Zudem ersetze ein Gemeinschaftsraum auch nicht Anlagen für das gemeinsame Wohnen und Wirtschaften. Dem Vorbringen der Beschwerdeführerin, in den Einreichplänen seien in den Unterkunftsräumen Küchenzeilen eingezeichnet und diese daher baubewilligt, werde entgegengehalten, dass eingezeichnete Möbel nicht als mitgewilligt gälten, da diese keine baulichen Anlagen darstellen und somit vom Baubewilligungsverfahren nicht mitumfasst seien. Für die Raumwidmung sei lediglich die vermerkte Widmungsart maßgeblich. Zwar bestehe schon allein auf Grund der Raumwidmungen keine Möglichkeit, gemeinschaftliche Anlagen für das Wohnen und Wirtschaften zur Verfügung zu stellen. Diese ändere jedoch an der Beurteilung, dass keine solche Möglichkeiten zur Verfügung stünden, nichts.

3. Dagegen erhob die Beschwerdeführerin fristgerecht Beschwerde, in welcher sie zusammengefasst vorbringt, es sei in den Aufenthaltsräumen sämtlicher Tops mit Ausnahme der Gewerbefläche mit 54,09 m² im Erdgeschoss und eines Gemeinschaftsraumes mit einer Fläche von 11,18 m² die Widmung Unterkunftsräume ausgewiesen. Wenn die Behörde konstatiere, dass die Fläche des Gemeinschaftsraumes von 11,18 m² als Anlage zum gemeinsamen Wirtschaften oder Wohnen nicht geeignet sei, dann stehe das in Widerspruch zur Bewilligung des verfahrensgegenständlichen Gebäudes durch die belangte Behörde selbst. Aus den bewilligten Plänen gehe hervor, dass die Unterkünfte abgeschlossene Einheiten mit Sanitärbereich und Selbstverpflegungseinrichtungen seien. Die aktuell stattfindende Nutzung sei sohin vom Bewilligungsstand gedeckt. In ihrer Beschwerde bringt die Beschwerdeführerin sinngemäß auch vor, dass es sich bei einem Gemeinschafts-

raum, sohin den Raum als solchen, um eine Anlage zum gemeinsamen Wirtschaften handle (siehe dazu Seite 2. erster und zweiter Absatz sowie Seite 6 erster Absatz).

Für Spruchpunkt 2. fehle jegliche behördliche Begründung. In dem verfahrensgenständlichen Zusammenhang sei der Begriff „gewerblich“ nicht mit dem Gewererecht gleichzusetzen. „Gewerblichkeit“ im Sinne des Baurechtes liege jedenfalls schon dann bereits vor, wenn ein Bestandsobjekt regelmäßig für „Zwecke“ zur Verfügung gestellt werde. Des Weiteren wird eine Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht. Auch bedürfe der Spruch einer näheren Konkretisierung, da sich daraus nicht ableite „welche Handlungen die Beschwerdeführerin konkret zu setzen oder zu unterlassen hätte“. Aus diesem Grund sei der Bauauftrag zu beheben. Die Erteilung eines Auftrages setze weiters voraus, dass eindeutig feststehe, welche Räume auf welche Weise bewilligungswidrig benützt werden, die Feststellungen reichten jedoch nicht hin, um den Spruch zu tragen.

Gegenständlich würden Dienstleistungen bereitgehalten, die üblicherweise bei einem Mietverhältnis nicht bereitgehalten würden (Verweis auf die im Akt aufliegenden Mietverträge), dabei käme es allein auf das Anbieten und nicht auf die tatsächliche Inanspruchnahme an. Es liege sohin eine Beherbergung vor. Dies auch deshalb, weil „im Verfahren nicht hervorgekommen sei, dass den Gästen der Beschwerdeführerin eine für Mieter einer Wohnung üblicherweise bestehende Dispositionsmöglichkeit hinsichtlich des Mietgegenstandes eingeräumt worden sei“ (Verweis auf VwGH 23.11.2010, 2009/06/0013).

Schließlich führt die Beschwerdeführerin noch aus, dass das gegenständliche Objekt als Boardinghouse zu sehen sei, sohin „eine Übergangsform zwischen Wohnnutzung und Beherbergung“. Die vollmöblierten Apartments werden in den Inseraten „sowohl als business apartments ... wie auch auf Longstay-gäste ausgerichtet und ... beworben ...“. Dieses Modell werde sowohl von unzähligen Betreibern in Deutschland und auch Österreich angeboten.

4. Am 10.01.2024 fand vor dem Verwaltungsgericht Wien eine mündliche Verhandlung statt. In Anschluss daran verzichtete die Beschwerdeführerin auf eine Fortsetzung der mündlichen Verhandlung und Verkündung der Entscheidung.

II. Feststellungen

1. Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin des verfahrensgegenständlichen Gebäudes.
2. Keines der Tops des verfahrensgegenständlichen Gebäudes wurde mit der Widmungskategorie Wohnung bewilligt.
3. Die einzelnen Unterkunftsräume waren im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides jeweils mit eigener Küchenzeile und Sanitärbereich ausgestattet.
4. Die im Spruch dieses Erkenntnisses angeführten Tops des verfahrensgegenständlichen Gebäudes (iSd Auskunft aus dem ZMR) waren Nutzern im Zeitpunkt des Bauauftrages für eine bei Weitem längere Nutzungsdauer als ein Monat, nämlich durchwegs – mit Ausnahme des Top 67 (Nutzungsdauer: 6 Monate) – für die Dauer von mehr als einem Jahr überlassen.
5. Die Beschwerdeführerin hat die Nutzer der Unterkunftsräume nicht über die bewilligte Benützungsort in Kenntnis gesetzt.
6. Die Fläche des Top 1 des verfahrensgegenständlichen Gebäudes, welche im Zeitpunkt des Bauauftrages als Gewerbefläche gewidmet war, wurde zur Gemeinschaftsfläche umgewidmet.

III. Beweiswürdigung

1. Die Feststellung zu Punkt I.1. fußt auf Einsichtnahme in das offene Grundbuch.
2. Die Feststellung zu Punkt II.2. fußt auf dem Beschwerdevorbringen sowie Einsichtnahme in die Hauseinlage, insbesondere die darin aufliegende Bewilligung vom 23.09.2015, ZI. MA 37/...-2014-1 samt der einen Bestandteil dieser Bewilligung bildenden Einreichpläne und der in Anschluss daran bewilligten Planwechsel.

3. Die Feststellung zu Punkt II.3. basiert auf dem Beschwerdevorbringen, in welchem ausgeführt wird, dass die Unterkunftsräume selbst jeweils mit einer Küchenzeile und Sanitärbereich ausgestattet sind und den Angaben der Beschwerdeführerin im Rahmen der mündlichen Verhandlung.

4. Die Feststellung zu Punkt II.4. fußt auf dem im Behördenakt aufliegenden Auszug der Abfrage zur Adresse der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft („umgekehrte ZMR“) sowie Abfrage im Zentralmelderegister durch das Verwaltungsgericht Wien selbst. Daraus ergibt sich, für welche Dauer die einzelnen Tops im Zeitpunkt der Bescheiderlassung den Nutzern überlassen waren:

Tür 3: F. G.; Hauptwohnsitz seit 16.05.2018 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 4: H. I.; Hauptwohnsitz seit 28.12.2017 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 5: J. K.; Hauptwohnsitz seit 18.09.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 6: L. M.; Hauptwohnsitz seit 09.04.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 7: N. O.; Hauptwohnsitz seit 25.10.2017 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 8: P. Q.; Hauptwohnsitz seit 07.12.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 9: R. S.; Hauptwohnsitz seit 19.10.2020 bis 15.04.2022

Tür 10: T. U.; Hauptwohnsitz seit 01.03.2018 bis 05.05.2023

Tür 11: V. W.; Hauptwohnsitz seit 21.10.2021 bis 08.05.2023

Tür 12: X. Y.; Hauptwohnsitz seit 04.02.2021 bis 19.09.2023

Tür 13: Z. AA.; Hauptwohnsitz seit 31.10.2017 bis 07.11.2022

Tür 14: AB. AC.; Nebenwohnsitz seit 15.06.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 15: AD. AE.; Hauptwohnsitz seit 24.10.2017 bis 04.01.2023

Tür 16: AF. AG.; Nebenwohnsitz seit 10.08.2021 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 17: AH. AI.; Hauptwohnsitz seit 28.11.2018 bis 15.06.2023

Tür 18: AJ. AK.; Hauptwohnsitz seit 29.05.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 19: AL. AM.; Hauptwohnsitz seit 26.08.2020 bis 25.03.2022

Tür 20: AN. AO.; Hauptwohnsitz seit 01.12.2020 bis 11.04.2023

Tür 21: AP. AQ.; Hauptwohnsitz seit 21.10.2021 bis 01.08.2023

Tür 22: AR. AS.; Hauptwohnsitz seit 02.11.2018 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 23: AT. AU.; Hauptwohnsitz seit 26.11.2020 bis 08.04.2022

Tür 24: AV. AW.; Hauptwohnsitz seit 06.07.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 25: AX. AY.; Nebenwohnsitz seit 31.10.2017 bis 24.02.2018, anschließend Hauptwohnsitz seit 14.02.2018 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 26: AZ. BA.; Hauptwohnsitz seit 04.09.2019 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 27: BB. BC.; Hauptwohnsitz seit 02.09.2019 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 29: BD. BE.; Hauptwohnsitz seit 01.12.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 30: BF. BG; Hauptwohnsitz seit 23.10.2017 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 31: BH. BI.; Nebenwohnsitz seit 29.09.2021 bis 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 32: BJ. BK.; Nebenwohnsitz seit 02.07.2021 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 33: BL. BM.; Hauptwohnsitz seit 23.02.2021 bis 15.05.2023

Tür 34: BN. BO.; Nebenwohnsitz seit 20.10.2017 bis 27.04.2018, anschließend Hauptwohnsitz seit 27.04.2018 bis 09.06.2023

Tür 35: BP. BQ.; Hauptwohnsitz seit 02.09.2019 bis 20.02.2023

Tür 36: BR. BS.; Hauptwohnsitz seit 16.12.2020 bis 29.08.2023

Tür 37: BT. BU.; Hauptwohnsitz seit 05.01.2021 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 38: BV. BW.; Hauptwohnsitz seit 23.10.2017 bis 15.01.2023

Tür 39: BX. BY.; Hauptwohnsitz seit 02.10.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 41: BZ. CA.; Hauptwohnsitz seit 17.06.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 42: CB. CC.; Hauptwohnsitz seit 12.06.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 43: CD. CE.; Hauptwohnsitz seit 10.10.2017 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 44: CF. CG.; Hauptwohnsitz seit 26.08.2020 bis 03.03.2023

Tür 45: CH. CI.; Hauptwohnsitz seit 29.10.2021 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 47: CJ. CK.; Hauptwohnsitz seit 01.04.2020 bis 10.10.2022

Tür 48: CL. CM.; Hauptwohnsitz seit 27.10.2020 bis 28.08.2023

Tür 49: CN. CO.; Hauptwohnsitz seit 11.10.2018 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 50: CP. CQ.; Hauptwohnsitz seit 01.12.2021 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 52: CR. CS.; Hauptwohnsitz seit 02.11.2017 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 53: CT. CU.; Hauptwohnsitz seit 26.08.2022 bis 20.06.2023 sowie 03.02.2022 bis 26.08.2022 Nebenwohnsitz

Tür 54: CV. VW; Nebenwohnsitz seit 07.09.2021 bis 13.05.2022, anschließend Hauptwohnsitz von 13.05.2022 bis 07.08.2023

Tür 55: CX. CY.; Hauptwohnsitz seit 06.03.2020 bis 24.02.2023

Tür 56: CZ. DA.; Hauptwohnsitz seit 31.10.2017 bis 16.01.2023

Tür 57: DB. DC.; Hauptwohnsitz seit 03.03.2022 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 58: DD. DE.; Hauptwohnsitz seit 14.02.2022 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 59: DF. DG.; Hauptwohnsitz seit 03.07.2020 bis 03.03.2023

Tür 60: DH. DI.; Hauptwohnsitz seit 17.09.2021 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 61: DJ. DK.; Hauptwohnsitz seit 23.09.2021 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 62: DL. DM.; Hauptwohnsitz seit 14.08.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 63: DN. DO.; Nebenwohnsitz seit 03.06.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 64: DP. DQ.; Hauptwohnsitz seit 31.01.2022 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 65: DR. DS.; Hauptwohnsitz seit 24.09.2019 bis 17.05.2023

Tür 66: DT. DU.; Hauptwohnsitz seit 04.11.2020 bis 17.10.2023

Tür 67: DV. DW.; Hauptwohnsitz seit 17.11.2021 bis 10.05.2022

Tür 68: DX. DY.; Hauptwohnsitz seit 17.06.2019 bis 31.05.2023

Tür 69: DZ. EA.; Hauptwohnsitz seit 16.08.2019 bis 05.06.2023

Tür 70: EB. EC.; Hauptwohnsitz seit 04.06.2020 bis 15.10.2022

Tür 71: ED. EE.; Hauptwohnsitz seit 09.01.2018 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 72: EF. EG.; Hauptwohnsitz seit 03.07.2020 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 73: EH. EI.; Hauptwohnsitz seit 31.05.2021 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 74: EJ. EK.; Hauptwohnsitz seit 10.12.2020 bis 08.09.2022

Tür 75: EL. EM.; Hauptwohnsitz seit 05.10.2018 bis 03.08.2022

Tür 77: EN. EO.; Hauptwohnsitz seit 27.02.2018 bis 02.09.2022

Tür 80: EP. EQ.; Hauptwohnsitz seit 06.10.2021 bis mindestens 29.11.2023 (Abfragedatum)

Tür 82: ER. ES.; Nebenwohnsitz seit 24.04.2019 bis 18.11.2019, anschließend Hauptwohnsitz seit 18.11.2019 bis 23.01.2023

Tür 83: ET. EU.; Hauptwohnsitz seit 04.05.2020 bis 30.01.2023

Tür 84: EV. EW.; Hauptwohnsitz seit 19.03.2021 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Tür 85: EX. EY.; Hauptwohnsitz seit 19.10.2017 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Tür 86: EZ. FA.; Nebenwohnsitz seit 13.11.2017 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Tür 87: FB. FC. (vormals FD); Hauptwohnsitz seit 04.02.2019 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Tür 88: FE. FF.; Hauptwohnsitz seit 20.12.2021 bis 17.03.2023

Tür 90: FG. FH.; Hauptwohnsitz seit 01.08.2019 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Tür 92: FI. FJ.; Hauptwohnsitz seit 06.10.2021 bis 12.04.2023

Tür 93: FK. FL.; Hauptwohnsitz seit 30.09.2021 bis 11.04.2023

Tür 94: FM. FN.; Hauptwohnsitz seit 14.12.2018 bis 02.05.2022

Tür 95: FO. FP.; Hauptwohnsitz seit 19.10.2017 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Tür 98: FQ. FR.; Hauptwohnsitz seit 19.12.2017 bis 14.10.2023

Tür 99: FS. FT.; Hauptwohnsitz seit 28.11.2017 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Tür 100: FU. FV.; Hauptwohnsitz seit 17.08.2018 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Tür 101: FW. FX.; Nebenwohnsitz seit 24.3.2022 bis 10.01.2024

Tür 103: FY. FZ.; Hauptwohnsitz seit 24.03.2021 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Tür 404: GA. GB.; Hauptwohnsitz seit 19.11.2018 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Tür 805: GC. GD.; Hauptwohnsitz seit 13.10.2017 bis mindestens 01.12.2023 (Abfragedatum)

Dass die tatsächliche Nutzungsdauer bei einem der Tops entgegen (allenfalls konkludenter) zivilrechtlicher Vereinbarungen geschehen ist, wurde seitens der Beschwerdeführerin nicht vorgebracht und es sind im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht Wien auch keine derartigen Anhaltspunkte hervorgekommen und die im Behördenakt aufliegenden Mietverträge zu den Tops 6, 11, 12, 13, 38, 39, 64, 80, 93, 94, 100, 110 und 117 sind allesamt auf eine Dauer von drei Jahren abgeschlossen (siehe auch die Feststellungen zur Dauer der Wohnsitzmeldungen der Nutzer der übrigen Unterkunftsräume).

5. Die Feststellung zu Punkt II.5. fußt auf dem festgestellten Umstand, dass die Nutzungseinheiten im (zumindest konkludenten) Einverständnis mit dem Eigentümer jeweils über sehr lange Zeiträume von ein und derselben Person genutzt wurden. Selbst wenn also in sämtlichen Mietverträgen der Hinweis enthalten ist, dass „das vertragsgegenständliche Apartment selbst (Unterkunft) im Sinne des § 121 BO für Wien“ ist, hat die Beschwerdeführerin durch die Vertragsgestaltung

(nämlich die Dauer des Mietverhältnisses) zur widmungswidrigen Verwendung beigetragen (VwGH 21.09.2007, 2007/05/0123). Der von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführte Hinweis in den Mietverträgen „ausdrücklich vereinbart wird das Recht auf Mitbenutzung der Gemeinschaftseinrichtungen“ geht angesichts der langen vertraglichen Nutzungsdauer und im Übrigen auch der in den einzelnen Nutzungseinheiten vorhandenen Küchenzeilen und Sanitäreinrichtungen ins Leere. Dass die Beschwerdeführerin in diesem schriftlichen Vertrag auch Leistungen anbietet, die im Rahmen eines Mietverhältnisses üblicherweise nicht angeboten werden (siehe dazu das Vorbringen auf S 6 der Beschwerde und im Rahmen der mündlichen Verhandlung) und die Tops allenfalls voll möbliert sind, ändert nichts daran, dass die Verträge nicht eine „Beherbergung“, sondern die Nutzung zu Wohnzwecken zum Inhalt haben.

6. Die Feststellung zu Punkt II.6. fußt auf der Bekanntgabe der belangten Behörde vom 27.11.2023 (ON 3).

IV. Rechtliche Würdigung

1. § 119 BO für Wien, LGBl. Nr. 11/1930 zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 37/2023, wobei nach Art. V Abs. 1 (Übergangsbestimmung) der zitierten Novelle für alle zur Zeit des Inkrafttretens dieses Gesetzes anhängigen Verfahren die bisherigen (sohin vor Inkrafttreten dieser Novelle in Geltung stehenden) Bestimmungen gelten, legt Anforderungen für Wohngebäude, Wohnungen und deren Zubehör fest, so etwa eine Mindestnutzfläche pro Wohnung (Abs. 2 leg. cit.), Anpassbarkeit an barrierefreie Gestaltung (Abs. 3 leg. cit.), Kinderwagen- und Fahrradabstellraum (Abs. 5 leg. cit.), Kleinkinderspielplatz, Kinder- und Jugendspielplatz (Abs. 6 leg. cit.). Von diesen Anforderungen sind Beherbergungsstätten ausgenommen (Abs. 7 leg. cit.). Des Weiteren sieht das Garagengesetz für Wien 2008, LGBl. 2009/34 idF LGBl. 37/2023, wobei nach Art. V Abs. 1 (Übergangsbestimmung) der zitierten Novelle für alle zur Zeit des Inkrafttretens dieses Gesetzes anhängigen Verfahren die bisherigen (sohin vor Inkrafttreten dieser Novelle in Geltung stehenden) Bestimmungen gelten, für Beherbergungsstätten einen reduzierte Stellplatzverpflichtung vor (§ 50 Abs. 1 Z 2 leg. cit.).

Gemäß § 121 Abs. 1 BO für Wien sind Beherbergungsstätten Unterkünfte (Anm.: sohin keine Wohnungen), bei denen entweder für das Wohnen oder für das Wirtschaften gemeinschaftliche Anlagen vorgesehen sind. Gemäß § 121 Abs. 2 BO für Wien müssen die einzelnen *Unterkunftsräume* den Anforderungen für Aufenthaltsräume entsprechen; für Beherbergungsstätten genügt jedoch eine vergleichene lichte Raumhöhe von 2,20 m, wenn im Gesetz näher normierte Erfordernisse erfüllt sind. § 121 Abs. 3 BO für Wien normiert weitere Anforderungen an Beherbergungsstätten und Heime ab einer bestimmten Größe (dazu, dass keine Identität zwischen den Begriffen „Wohngebäude“ und „Beherbergungsstätte“ besteht siehe VwGH 12.12.2017, Ra 2016/05/0068).

Gemäß § 129 Abs. 1 BO für Wien ist für die bewilligungsgemäße Benützung der Räume der Eigentümer (jeder Miteigentümer) des Bauwerkes verantwortlich. Im Falle der Benützung der Räume durch einen anderen geht die Haftung auf diesen über, wenn er vom Eigentümer über die bewilligte Benützungsort in Kenntnis gesetzt worden ist (leg. cit.).

2. Ausweislich der Feststellungen ist keiner der Räume im verfahrensgegenständlichen Gebäude mit der Widmungskategorie Wohnung bewilligt.

Insofern die Beschwerdeführerin ins Treffen führt, in den Einreichplänen sei in den Unterkunftsräumen jeweils eine Küchenzeile eingezeichnet und es lasse sich daraus auch die Zulässigkeit einer Wohnnutzung ableiten, teilt das Verwaltungsgericht Wien die Rechtsansicht der Behörde, wonach eine eingezeichnete Küchenzeile nicht als mitbewilligt gilt, da es sich dabei nicht um eine nach der Bauordnung bewilligungspflichtige Anlage handelt (siehe nur VwGH 27.08.2014, 2013/05/0169).

3. Ausweislich der Feststellungen befand sich im Zeitpunkt der Bescheiderlassung in den jeweiligen Nutzungseinheiten tatsächlich jeweils eine Küchenzeile und ein Sanitärbereich.

Nach dem allgemeinen Verständnis wird unter einer Wohnung ein baulich in sich abgeschlossener Teil eines Gebäudes verstanden, der Menschen zur Unterkunft und Haushaltsführung dient (Hinweis VwGH 18.5.1995, 94/06/0115). Zum Woh-

nen gehört neben der Möglichkeit des Aufenthaltes in der Freizeit auch die Möglichkeit zur Haushaltsführung, insbesondere die Möglichkeit, zu kochen, Kleidung, sowie Gebrauchsgegenstände etc. unterzubringen usw. Da im beschwerdegegenständlichen Fall in allen baulich in sich abgeschlossenen Teilen dieses Gebäudes eine derartige selbstständige Wirtschaftsführung möglich war und tatsächlich auch praktiziert wurde, liegen zweifellos widmungswidrige Nutzungen der Unterkunfts-räume der Beherbergungsstätte als Wohnungen vor (Hinweis VwGH 18.5.1995, 94/06/0115). Selbst wenn man zu Grunde legte, dass für die mindestens 90 Nutzungseinheiten 5 bis 8 Gemeinschaftswaschmaschinen sowie 5 bis 8 Kochstellen in dem als Gewerbefläche gewidmeten Top 1 zur Verfügung standen, wie dies die Beschwerdeführerin im Rahmen der mündlichen Verhandlung vorbrachte, kann in der tatsächlichen Ausgestaltung der Nutzungseinheiten eine der Wohnnutzung dienende Ausgestaltung erblickt werden.

Die Beschwerdeführerin führt dazu (implizit) ins Treffen, es stünde gar nicht ausreichend Raum zur Verfügung, um gemeinschaftliche Anlagen zum Wirtschaften oder Wohnen unterzubringen. Dieses Vorbringen vermag die Beschwerde nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien nicht zum Erfolg zu führen: Wenn die Bauwerberin des gegenständlichen Gebäudes, welches als Beherbergungsstätte eingereicht und bewilligt wurde, nicht ausreichend Räumlichkeiten projektiert, um eine (raum)widmungskonforme Nutzung zu gewährleisten, dann kann dies nicht darin resultieren, dass eine widmungswidrige Nutzung zulässig ist. Vielmehr ist dann Aufgabe der Eigentümerin, im Wege eines weiteren Baubewilligungs- oder allenfalls Anzeigeverfahrens, dafür zu sorgen, dass ausreichend Räumlichkeiten geschaffen (umgewidmet) werden, um gemeinschaftliche Anlagen zum Wirtschaften oder Wohnen unterzubringen. So wurde ausweislich der Feststellungen die ca. 54 m² große Fläche Top 1, welche zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung als Gewerbefläche gewidmet war, mittlerweile zum Gemeinschaftsraum umgewidmet.

Nach der herrschenden Judikatur ist der in einem Baubewilligungsbescheid verwendete Begriff der Fremdenbeherbergung dahin zu verstehen, dass es sich hierbei um eine Tätigkeit handelt, bei der gleichzeitig mit der Zurverfügungstellung von Unterkünften damit üblicherweise im Zusammenhang stehende Dienstleistungen erbracht werden. Das aus dem Zusammenwirken aller Umstände sich ergebende Erscheinungsbild muss ein Verhalten des Vermieters der Räume erkennen lassen, das, wenn auch in beschränkter Form, eine laufende Obsorge hinsichtlich

der vermieteten Räume im Sinn einer daraus resultierenden Betreuung des *Gastes* verrät (VwGH vom 27. Oktober 1998, 97/05/0331, mwN, Hinweis E 20.10.1992, 91/04/0216, VwGH vom 16.03.2016, 2013/05/0095).

Daraus kann nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien jedoch nicht geschlossen werden, dass eine zivilrechtliche Vereinbarung, unabhängig davon, über welchen Zeitraum sich die Verwendung der Nutzungseinheiten durch einzelne Nutzer erstreckt, allein auf Grund des Umstandes, dass Dienstleistungen angeboten werden, welche typisch für Beherbergungsbetriebe sind, nicht als Vereinbarung über die Verwendung einer Nutzungseinheit zum Zwecke des Wohnens qualifiziert werden darf. Es ist dazu vielmehr das sich aus dem Zusammenwirken aller Umstände ergebende Erscheinungsbild zu Grunde zu legen (VwGH vom 27. Oktober 1998, 97/05/0331). Insbesondere ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichts Wien die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur gewerblichen Nutzung von *Wohnungen* für kurzfristige Beherbergungszwecke nicht übertragbar, weil Gegenstand dieses Verfahrens die Nutzung von (gewidmeten) *Unterkunftsräumen* zum Zwecke des Wohnens ist.

Zwar mag eine Nutzung für Beherbergungszwecke im Einzelfall auch bei Zeiträumen von mehr als einem Monat vorliegen (dazu, dass nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes im Zusammenhang mit der Auslegung des § 16 Abs. 2 des Wohnungseigentumsgesetzes 2002 – WEG 2002 Vermietungen für Zeiträume von 2 bis 30 Tagen als „kurzfristig“ anzusehen sind, sodass für eine solche Verwendung einer Wohnung zivilrechtlich u.U. die Zustimmung aller Mitglieder der Eigentümergemeinschaft erforderlich ist siehe OGH 23.4.2014, 5 Ob 59/14h); die festgestellte Nutzungsdauer zu den einzelnen Tops überschreitet den Zeitraum von einem Monat jedoch bei weitem, sodass das Verwaltungsgericht Wien davon ausgeht, dass den Nutzern ein Verfügungsrecht über diese Wohnung eingeräumt worden ist, welches über die Beherbergung hinausgeht. Daran ändert sich auch nichts, wenn man zu Grunde legt, dass die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten (siehe Beilage ./1 zum Verhandlungsprotokoll) Dienstleistungen angeboten wurden und dass – wie von der Beschwerdeführerin am Ende der Verhandlung vorgebracht – 5 bis 8 gemeinschaftliche Kochstellen und 5 bis 8 gemeinschaftliche Waschmaschinen vorhanden waren (zur Dauer als wesentlichen Faktor siehe VwGH 23.11.2010, 2009/06/0013). Hinzu kommt, dass ausweislich der Feststellungen

jede Nutzungseinheit mit eigener Küchenzeile und Sanitäreinrichtung ausgestattet war.

Aus dem Zusammenwirken aller Umstände, nämlich dem Vorhandensein einer Küchenzeile und sanitärer Einrichtungen in jedem der Unterkunftsräume sowie insbesondere der langen Dauer der Nutzung durch die einzelnen Nutzer ergibt sich das Erscheinungsbild des Nutzens der Nutzungseinheiten für den Zweck *Wohnen* (siehe nur VwGH 15.03.2006, 88/05/0049 zur Nutzung bloß über einen saisonal eingeschränkten Zeitraum).

Schließlich ist noch auf die sprachliche Bedeutung des Begriffes „Beherbergung“ hinzuweisen. Das Wort "beherbergen" bedeutet im Sprachgebrauch, jemandem eine vorübergehende Unterkunft bieten (vgl. J. und W. Grimm, Deutsches Wörterbuch, Leipzig 1854, Bd. IV, Seite 1059, und Der Große Duden, Bedeutungswörterbuch, Seite 110).

Unter der eigentümlichen Bedeutung des Wortes „beherbergen“ ist im Wesentlichen zu verstehen: "... vorübergehend Unterkunft bereitstellen, Schlafplätze zur Verfügung stellen, Fremde übernachten lassen, Gäste beherbergen, Reisende (einige Tage) über Nacht unter Dach zu beherbergen ". All diesen sprachgebrauchlichen Redewendungen ist dabei jedenfalls eigen, dass darunter die Zurverfügungstellung von Schlaf- bzw. Unterkunftsstätten zum Zwecke des vorübergehenden – demgemäß nicht auf langfristig ausgerichteten – Aufenthaltes zu verstehen ist.

4. Ausweislich der Feststellungen hat die Beschwerdeführerin als Eigentümerin die Nutzer nicht über die bewilligte Benützungsort in Kenntnis gesetzt.

Auf die Art der Bewerbung der Apartments – nach dem Vorbringen der Beschwerdeführerin werden diese auch als business apartments beworben – kommt es gegenständlich nicht an.

Zur von der Beschwerdeführerin geforderten Konkretisierung, „welche Handlungen die Beschwerdeführerin konkret zu setzen oder zu unterlassen habe“: Nach Ansicht des Verwaltungsgerichts Wien ist Spruchpunkt 1.) des angefochtenen Bescheides – bis auf die fehlende Anführung der konkreten Tops und das Fehlen einer Erfüllungsfrist – hinreichend konkretisiert. Die Beschwerdeführerin ist diesbezüglich auf

die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach ein Bauauftrag schon dann hinreichend konkret ist, wenn für einen Fachmann die zu ergreifenden Maßnahmen erkennbar sind (VwGH 18.12.2006, 2006/05/0056). Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien ist diese Rechtsprechung auf den vorliegenden Sachverhalt übertragbar, da es für eine in der Immobilienbranche tätige (nämlich als Vermieterin auftretende) Person erkennbar ist, welche Handlungen zu unterlassen sind, damit dem Bauauftrag Genüge getan wird.

Auch bedarf es nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einer ausdrücklichen Anführung der mit der fachgerechten Durchführung notwendigerweise verbundenen Arbeiten (VwGH 28.09.2010, 2009/05/0265). Auch diese Rechtsprechung ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien auf den gegenständlichen Auftrag zu übertragen: Die widmungswidrige Nutzung einer Beherbergungsstätte kann sich nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien in unterschiedlichen Handlungen (Nutzungsdauern) manifestieren und die Erfüllung des Bauauftrages setzt das Unterlassen sämtlicher dieser unterschiedlichen Handlungen voraus. Auch vor diesem Hintergrund ist eine nähere Konkretisierung des Bauauftrages nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien nicht erforderlich bzw. zielführend.

5. Zur maßgeblichen Sachlage: Im Verfahren über einen baupolizeilichen Auftrag hat das Verwaltungsgericht Sachverhaltsänderungen gegenüber der Erlassung des behördlichen Auftrages in erster Instanz zwar grundsätzlich zu berücksichtigen. Werden die in Leistungsbescheiden bzw. Aufträgen einer Verwaltungsbehörde getroffenen Anordnungen während des Beschwerdeverfahrens vor dem Verwaltungsgericht erfüllt – wird also jener Zustand hergestellt, der dem angefochtenen behördlichen Auftrag entspricht –, stellt dies nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes aber keine vom Verwaltungsgericht zu beachtende Veränderung des maßgebenden Sachverhaltes dar. Die Umsetzung eines Bescheides, der eine Leistung auferlegt, in die Wirklichkeit kann demnach weder eine noch anhängige Beschwerde gegenstandslos machen noch die Entscheidung des Verwaltungsgerichtes in einem bestimmten Sinn festlegen. In einem solchen Fall darf die Sachlage nicht anders gesehen werden, als ob in der Zeit nach der Erlassung des Bescheides, mit dem die Verpflichtung zur Leistung ausgesprochen worden ist, nichts geschehen wäre (VwGH 26.11.2015, Ra 2015/07/0118; 4.7.2019, Ra 2017/06/0116; vgl. auch VwGH 7.8.2013, 2013/06/0075, VwGH 29.6.2017, Ra

2017/06/0103 und VwGH 7.9.2017, Ra 2017/06/0145). Demgegenüber stellt eine während des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens erteilte baubehördliche Bewilligung, mit der jener Zustand genehmigt wird, welcher durch die Befolgung des baupolizeilichen Auftrages beseitigt werden soll, grundsätzlich eine vom Verwaltungsgericht zu beachtende Änderung des Sachverhalts dar (VwGH 4.7.2019, Ra 2017/06/0188).

6. Zur Festsetzung einer Frist: Gemäß § 59 Abs. 2 AVG ist, wenn die Verbindlichkeit zu einer Leistung oder zur Herstellung eines bestimmten Zustandes ausgesprochen wird, im Spruch zugleich auch eine angemessene Frist zur Ausführung der Leistung oder Herstellung zu bestimmen. Die Behörde hat keine Frist festgesetzt, weshalb der Spruch diesbezüglich modifiziert wurde.

Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien erweist sich eine Frist von 6 Monaten als angemessen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist bei der Festsetzung der Frist auf die Dauer eines erforderlichen Kündigungsverfahrens nicht Rücksicht zu nehmen (VwGH 15.07.2003, 2003/05/0001).

7. Zur Anführung der Tops ist festzuhalten, dass das Verwaltungsgericht Wien damit den Spruch lediglich konkretisiert hat, indem nun nicht auf das gesamte verfahrensgegenständliche Gebäude, sondern auf die konkreten Tops bezüglich derer eine lange Nutzungsdauer festgestellt wurde, abgestellt wird. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes konstituiert die von der belangten Behörde verfügte Maßnahme die „Sache“ des behördlichen Verfahrens und bestimmt damit gleichzeitig die Grenzen der Entscheidungsbefugnis des Verwaltungsgerichtes. Dem Verwaltungsgericht ist es daher erlaubt, die von der Behörde verfügte Entscheidung zu konkretisieren, nicht aber sie wesentlich abzuändern, sodass letztlich „andere“ Anordnungen getroffen werden (VwSlg. 5949 A/1963; VwSlg. 8848 A/1975; VwGH 22.1.1998, 97/06/0188; 13.12.2004, 2001/06/0117; vgl. auch VwGH 9.3.1998, 98/10/0039 und VwGH 16.11.2015, Ra 2015/12/0044). In jedem Fall zulässig ist hingegen eine andere rechtliche Qualifikation des vorgehaltenen Sachverhaltes (VwGH 23.2.2011, 2010/06/0274; VwSlg. 19.091 A/2015).

Es war daher zu Spruchpunkt 1.) des angefochtenen Bescheides spruchgemäß zu entscheiden.

8. Zu Spruchpunkt 2. des angefochtenen Bescheides ist auszuführen, dass Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ein Bauauftrag gegenstandslos wird, wenn die erforderliche Baubewilligung nachträglich erteilt wird (VwGH 6.9.2011, 2011/05/0105). Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

9. Die ordentliche Revision zu Spruchpunkt 1.) ist unzulässig, da die Frage, ob verfahrensgegenständlich eine Verwendung der Nutzungseinheiten zum Zwecke des Wohnens ergibt, keine Rechtsfragen grundsätzlicher Natur berührt, welcher Bedeutung über den Einzelfall hinaus zukommt. Auch Spruchpunkt 2.) berührt keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung.

Belehrung

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 Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

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

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit 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.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr (ihm) noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaft-

lich Beteiligten aufgebracht werden können 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.

Verwaltungsgericht Wien

Dr.ⁱⁿ Fekete-Wimmer