



# 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

GZ: VGW-211/005/RP23/10069/2017-3  
A. B.

Wien, 4.10.2017

... Bezirk, L.-gasse  
EZ ... der Kat. Gemeinde ...

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Landesrechtspflegerin Ing. Zant über die Beschwerde der Frau A. B., vertreten durch Herrn Dipl.-HTL-Ing. Prof. B. B., Wien, L.-gasse, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Baupolizei - Gebietsgruppe ..., Bauinspektion, vom 18.5.2017, Aktenzahl MA37/..-475956-2014-6, betreffend Bauordnung für Wien - vorschriftswidriger Zustand,  
zu Recht e r k a n n t:

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGGV wird der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid behoben.

## Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 26.1.2011, Zl. MA 37/..-L.-gasse ../49449-1/2010 erteilte die Magistratsabteilung 37/.. folgenden Auftrag für die gegenständliche Liegenschaft Wien, L.-gasse, EZ ... der Kat. Gemeinde ...:

*„Der Magistrat erteilt gemäß § 129 Abs. 10 der Bauordnung für Wien (BO) der Eigentümerin der Baulichkeit auf der im Betreff genannten Liegenschaft nachstehenden Auftrag:*

*1.) Die ohne Bewilligung hergestellte Wohnungseingangstüre zu Top Nr. 15 im Bereich des zweiten Stockes links nach dem Stiegenaufgang zum Einbezug der Gangtoilette und eines Gangteiles ist entfernen zu lassen.*

*2.) Die ohne Bewilligung hergestellte Wohnungseingangstüre zu Top Nr. 14 im Bereich des zweiten Stockes rechts nach dem Stiegenaufganges zur Einbeziehung einer Gangtoilette, eines Gangteiles und dem Stiegenaufgang zum Dachboden ist entfernen zu lassen.*

*Die Maßnahmen nach Punkt 1 und 2 sind binnen 4 Monaten nach Rechtskraft dieses Bescheides durchzuführen.“*

Dagegen wurde fristgerecht Berufung eingebracht.

Im Berufungsverfahren der Bauoberbehörde wurde festgestellt, dass die gegenständlichen Baumaßnahmen im dritten Stock und nicht, wie im Spruch und auch in der Begründung des angefochtenen Bescheides angeführt wurde, im zweiten Stock der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft durchgeführt wurden und weiters die links vom Stiegenaufgang hergestellte Wohnungseingangstüre zur Wohnung Top Nr. 15 mit Bauanzeige vom 25.10.2006, ZI. MA 37/..-L.-gasse ../41655-1/2006, rechtskräftig bewilligt wurde. Weiters wurde in der Begründung der Entscheidung der Bauoberbehörde festgehalten, dass, wenngleich mit Stellungnahme des Amtssachverständigen der Baubehörde erster Instanz vom 6. April 2011 lediglich mitgeteilt wurde, dass für die Wohnungseingangstüre zur Wohnung Top Nr. 15 eine „Bewilligung“ vorliegt, im Akt - mit dem Eingangsstempel der Baubehörde erster Instanz versehene - Baupläne hinsichtlich beider vom gegenständlichen Bauauftrag umfassten Wohnungseingangstüren aufliegen. Diesbezüglich sei von Seiten des Amtssachverständigen der Baubehörde erster Instanz keine Stellungnahme erstattet worden, was offenbar darauf zurückzuführen sei, dass der gegenständliche Akt - wie auch in der Stellungnahme des Amtssachverständigen der Baubehörde erster Instanz vom 6. April 2011 ausgeführt wurde - nicht vollständig aufliege. Es sei daher im Zweifel davon auszugehen, dass auch für die rechts vom Stiegenaufgang hergestellte Wohnungseingangstüre zur Wohnung Top Nr. 14 eine (fiktive) Baubewilligung vorliegt.

Aufgrund dieser Feststellungen behob die Bauoberbehörde den angefochtenen Bescheid gemäß § 66 Abs. 4 AVG am 21.9.2011, ZI. BOB-104/11 zur Gänze.

Am 22.5.2013 führte der zuständige Sachbearbeiter eine Ortsverhandlung auf der gegenständlichen Liegenschaft durch, bei der festgestellt wurde, dass im 3. Stock gegenüber der bewilligten Wohnungseingangstüre Top Nr 15, eine Wand samt Türöffnung und Oberlichte hergestellt wurde. Die Wandkonstruktion wurde

zwischen der Spindelmauer und der Trennwand der Gang-WCs hergestellt. Weiters fehlt durch die hergestellte Wandkonstruktion samt Türöffnung und Oberlicht die gemäß OIB-Richtlinie 2 erforderliche Rauchabzugseinrichtung (Brandrauchentlüftung).

Nach Durchführung eines neuerlichen Ortsaugenscheins am 28.10.2016, bei dem festgestellt wurde, dass die raumhohe Wandkonstruktion samt Türöffnung und Oberlicht im 3. Stock rechts vom Stiegenaufgang nicht entfernt wurde bzw. keiner Baubewilligung zugeführt wurde, und einer neuerlichen Verhandlung vor Ort am 18.11.2016, erließ die belangte Behörde den gegenständlichen Bescheid, mit welchem der Eigentümerin der Baulichkeit auf der im Betreff genannten Liegenschaft gemäß § 129 Abs. 10 BO für Wien, binnen 3 Monaten nach Rechtskraft des Bescheides folgender Auftrag erteilt wurde:

*„Die ohne Bewilligung hergestellte ganghohe Wandkonstruktion samt Türöffnung und Oberlichte rechts vom Stiegenaufgang im 3. Stock zwischen Spindelwand und Trennwand der Gangtoilette ist zu entfernen.“*

In der Begründung führte die Behörde unter anderem aus, dass der zwei Punkte umfassende Bauauftrag der MA 37 zur Zahl: 494491/2010 vom 26.1.2011, im Berufungsverfahren mit Bescheid der Bauoberbehörde (Zl. BOB-104/11) 21.9.2011 behoben wurde. Dazu werde ausgeführt, dass mit Bauanzeige 41655/-1/2006 vom 22.11.2006 die Errichtung der Wohnungseingangstüre Top Nr. 15 am Gang im 3. Stock zur Kenntnis genommen wurde. Die gegenständliche Errichtung der Tür als Eingang der Wohnung Top Nr. 12-14 im 3. Stock wurde allerdings (entgegen der Meinung der BOB) bis dato nicht bewilligt. Zudem wäre dieser Genehmigung der Erfolg zu versagen, da sich hinter der Wandkonstruktion samt Türöffnung nicht nur die Wohnung Top Nr. 12-14 im 3. Stock befinde, sondern auch der Zugang zum Dachboden als allgemeiner Teil des Hauses. Aufgrund der baulichen Änderungen im 3. Stock weise das Stiegenhaus nun keine Brandrauchentlüftung mehr auf. Auch sind die Kehröffnungen der Fänge nicht von einem allgemeinen Teil des Hauses erreichbar (der Zugang zur Reinigungsöffnung darf nicht über andere Wohneinheiten erfolgen). Aus diesen Gründen müsste eine bei der Behörde eingebrachte Bauanzeige untersagt werden.

Auf Anfrage durch das Verwaltungsgericht Wien teilte die Magistratsabteilung 37 mit Schreiben vom 22.8.2017 mit, dass sich die Türkonstruktion seit der erstmaligen Beanstandung nicht verändert hat.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Die ersatzlose Behebung eines erstinstanzlichen Bescheides durch die Berufungsbehörde gemäß § 66 Abs. 4 AVG hat zur Folge, dass die Unterbehörde über den Verfahrensgegenstand nicht mehr neuerlich entscheiden darf und das Verfahren einzustellen ist (VwGH vom 29.4.2015, ZI. 2012/05/0152).

Bei Gleichbleiben der tatsächlichen Verhältnisse und rechtlichen Grundlagen darf keine weitere Entscheidung in dieser Sache ergehen. Identität der Sachlage ist dann gegeben, wenn sich der für die Entscheidung maßgebende Sachverhalt, welcher dem rechtskräftigen Vorbescheid zugrunde lag, nicht geändert hat (Hinweis E vom 24. Juni 2014, Ro 2014/05/0050, mwN). Identität der Rechtslage liegt vor, wenn seit Erlassung des rechtskräftigen Vorbescheides in den die Entscheidung tragenden Normen keine wesentliche Modifikation eingetreten ist (VwGH vom 29.4.2015, ZI. 2012/05/0152).

Es ergibt sich somit, dass sich aufgrund der unveränderten Türkonstruktion seit dem Jahr 2011 die Sachlage nicht geändert hat. Die Bauoberbehörde führte in ihrer Entscheidung vom 21.9.2011 unmissverständlich aus, dass sie davon ausgehe, dass für die nunmehr neuerlich beanstandete Wohnungseingangstüre zu Wohnung Top Nr. 14 eine (fiktive) Baubewilligung vorliege. Die belangte Behörde war somit nicht berechtigt eine neuerliche Entscheidung zu treffen, auch wenn sie die Rechtsansicht der Bauoberbehörde nicht teilt.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### Belehrung

Gegen diese Entscheidung besteht gemäß § 54 VwGVG die Möglichkeit der Erhebung einer Vorstellung bei der zuständigen RichterIn des Verwaltungsgerichts Wien. Die Vorstellung ist schriftlich innerhalb von zwei Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung einzubringen.

Ing. Zant  
Landesrechtspflegerin