



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38610
Telefax: (43 01) 4000 99 38610
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-111/067/3565/2015-81
GH Immobilienmakler GmbH

Wien, 15.03.2017

Geschäftsabteilung: VGW-C

1180 Wien, Ladenburghöhe 25
EZ 1348 KG Pötzleinsdorf, GStNr 603/32

VERHANDLUNGSPROTOKOLL
(Fortsetzung der Verhandlung vom 2.6.2016)

Ort der mündlichen Verhandlung:

1190 Wien, Muthgasse 62, ZNr. B 2.03 (Verhandlungssaal 4)

Verhandlung vom: 15.03.2017

Beginn: 09:30 Uhr

Die Sache wird aufgerufen.

Gegenstand:

Beschwerde der GH Immobilienmakler GmbH, 1180 Wien, Gersthofer Straße 30, vertreten durch Schuppich, Sporn & Winischhofer Rechtsanwälte, 1010 Wien, Falkestraße 6, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, vom 19.01.2015, Zahl: MA37/18-1724837-2014-1, mit welchem gemäß § 8 Abs. 6 Wiener Kleingartengesetz 1996 die nachträgliche Bewilligung eines unterkellerten Kleingartenwohnhauses untersagt wurde,

Anwesend:

Leiterin der mündlichen Verhandlung: Dr. Grois
Schriftführerin: Kutsumukis

Parteien:

GH Immobilienmakler GmbH,
vertreten durch Schuppich, Sporn & Winischhofer Rechtsanwälte, diese
vertreten durch Dr. Sporn, bereits bekannt, im Beisein von der GF Frau Gerlinde
Hrabik, bereits bekannt, sowie im Beisein des Herrn Friedrich Lind als
informierten Prokuristen

Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Baupolizei - Gebietsgruppe
West, Bauinspektion, vertreten durch Herrn Inspektionswerkmeister Alexander
Ebner, bereits bekannt, sowie Frau DI Maria Unterköfler, bereits bekannt

Amtssachverständige:

Herr DI Hubert Lehner, bereits bekannt

Sachverständige:

Herr Univ.-Prof. DI Dr. Heinz Priebnig, bereits bekannt

Die Verhandlungsleiterin prüft die Stellung der Anwesenden sowie die etwaigen
Vertretungsbefugnisse.

Die Verhandlungsleiterin weist darauf hin, dass die Bild- und Tonaufnahme in
bzw. von der Verhandlung unzulässig sind.

Die Verhandlungsleiterin bezeichnet den Gegenstand der Verhandlung und fasst
den bisherigen Gang des Verfahrens zusammen.

Fortsetzung des Beweisverfahrens:

Verlesen werden die seit dem letzten Verhandlungstermin hinzugekommenen
Aktenteile, insbesondere die schriftlichen Gutachten des Amtssachverständigen
DI Lehner (nachfolgend kurz GA-L) und des nicht amtlichen Sachverständigen
Prof. Priebnig (nachfolgend kurz GA-P3).

Die Verhandlungsleiterin gibt den Parteien Gelegenheit sich zum Gegenstand der
Verhandlung zu äußern.

Der BfV bringt vor, dass nach Ansicht der BF die Frage der Geländeänderung
1999 auf Sachverhaltsebene gar nicht zu ermitteln ist, weil die Rechtslage erst
mit 2006 entsprechend geändert wurde; zuvor unterlag die Geländeänderung
keinem gesetzlichen Regulativ. Selbst wenn man dieser Ansicht nicht beitrifft,
wäre zu beurteilen, welche Veränderungen im Gelände 1999 tatsächlich
durchgeführt wurden. In der Beschwerdesache handelt es sich zu dem um ein
Projektgenehmigungsverfahren.

Seitens der BehV wird vorgebracht, dass es sich um ein Verfahren um eine nachträgliche Bewilligung eines in Natur errichteten Einfamilienhauses mit einer Gesamtfläche von ca. 160m² handelt. Es ist folglich kein Projektgenehmigungsverfahren sondern ein nachträgliches Genehmigungsverfahren und das Ansuchen, welches dem nunmehrigen Beschwerdeverfahren zu Grunde liegt und auch nur eine Hälfte des Hauses (die linke Hälfte) erfasst, ist deshalb nicht bewilligungsfähig. Das Ansuchen wurde zudem auch von den nunmehrigen BF als nachträgliches Genehmigungsverfahren so eingebracht.

Der BfV verweist dazu auf sein Vorbringen von April 2016, Seite 2 und 3 (AS 335 und 336 Pkt. 1 und 3).

Amtssachverständige: Herr DI Huber Lehner

Die Leiterin der Amtshandlung

- befragt den Sachverständigen über die für die Vernehmung maßgebenden persönlichen Verhältnisse: Der Beschwerdeführerin nicht angehörig.
- weist auf die gerichtliche Strafbarkeit einer falschen Befund- oder falschen Gutachtenserstattung hin.

DI Lehner erstattet und erörtert nach Wahrheitserinnerung und Hinweis auf die Folgen einer falschen Aussage das im Akt, Seite 454 ff, einliegende Gutachten (nachfolgend kurz GA-L):

Über Befragen der Verhandlungsleiterin:

Welche Maßeinheit liegt der mit "Delta" in Ihrem Gutachten auf Seite 5 umschriebenen Annäherungswert zugrunde? Sind das prozentuelle, metrische oder andere Größen?

Es handelt sich dabei um metrische Abweichungen. Das heißt, -0,600 heißt -60cm.

Welche Messgenauigkeit/Höhengenauigkeit weist die Luftbildauswertung 1997 bezogen auf das Areal, auf welchem das im Einreichplan ausgewiesene Kleingartenhaus situiert ist, auf?

Im nördlichen Bereich des verfahrensgegenständlichen Areals ist die Messgenauigkeit der Höhenlinien nicht im so präzisen Bereich bzw. ist eine größere Abweichung von der Messgenauigkeit wahrscheinlicher, weil der Fotogrammetrie 1997 Luftbildaufnahmen zu Grunde lagen, wo im nördlichen Bereich eine Hecke lag. In diesem Bereich würde ich, wie bereits in meinem Gutachten ausgeführt, von einer schlechteren Höhengengenauigkeit, somit von Abweichungen +/- 42cm und eventuell größer, ausgehen.

Im westlichen Fassadenbereich kommt man im Bereich zwischen Vegetation und Gebäude zu einer höheren Messgenauigkeit. Hier ist auch ein Punkt gesetzt worden, der fast auf der Linie der Westfassade liegt, welcher eine Abweichung vom Modell im Ausmaß von 21cm (Delta 0,21) aufweist. Im westlichen Bereich kann man folglich von einer Abweichung vom Modell (Messung der Höhenlinie und Messung des einzelnen Punktes) von 21cm ausgehen.

Im südwestlichen Eck des nunmehrigen verfahrensgegenständlichen Areals stand bei Aufnahme des Bildes 1997 das Althaus, weshalb dort naturgemäß in diesem Bereich keine Aufnahmen vom Gelände vorgenommen werden können. Unabhängig davon ist aber allgemein Stand der Technik, dass in den Bereichen, wo Gebäude stehen und dort keine Vermessung des Geländes in Natur möglich ist, angenommen wird, dass das Gelände vor der Bauführung unter dem Gebäude durchgängig verlaufen ist.

Im südlichen Fassadenbereich läuft das Gelände in einen offenen Bereich hinaus. Die Bildaufnahmen waren auch gut beleuchtet, weshalb sehr gute Messergebnisse erzielt werden konnten. Unter Zugrundelegung des Modells, welches eine Messgenauigkeit im Bild von kontinuierlich abgefahrenen Höhenlinien, welche bei $100\mu\text{m}$ in der Faustformel angenommen wird, gilt, geht in diesem Bereich die Messgenauigkeit im Bild in diesem Bereich in Richtung der $6\mu\text{m}$, die für signalisierte oder gut definierte Punkte gilt. Die Abweichungen vom Modell (Messung der Höhenlinien und der einzelnen Punkte) liegen im südlichen Bereich des verfahrensgegenständlichen Areals zwischen 1cm und 10cm.

Im östlichen Fassadenbereich ist im südöstlichen Bereich zunächst von einer guten Bildqualität, wie bereits zuvor erwähnt, auszugehen; in Richtung Norden nimmt die Genauigkeit aufgrund der Hecke ab. Der BehV wirft ein, dass es sich dabei aber nicht um die Ostfassade des Hauses handelt, welche noch weiter östlich liegt, sondern nur um die Osthälfte des linken Gebäudeteils. Im östlichen Bereich liegen die Abweichungen vom Modell zwischen 1cm und 17cm (es befinden sich Punkte bei 1cm, 10cm und 17cm).

Es handelt sich bei diesen in den jeweiligen Himmelsrichtungen angegebenen Abweichungen vom Modell um die Differenzen zwischen dem Modell von den Höhenlinien und den einzelnen gemessenen Punkten. Das ist aber zu unterscheiden von der Höhengenaugkeit. Mit den zuvor beschriebenen Abweichungen wurde versucht, die Höhengenaugkeit noch mehr zu präzisieren bzw. abzuschätzen. Bezogen auf das Areal, auf welchen das im Einreichplan ausgewiesene Kleingartenhaus situiert ist, heißt das, dass die Höhengenaugkeit variiert: In manchen Bereichen liegt die Höhengenaugkeit bei +/- 9cm und in anderen Bereichen möglicherweise bei +/- 42cm.

Ich verweise dazu auch auf die vom BfV vorgelegte Beilage 39 der TU Wien (AS 548 ff, insbesondere 552-555). Darin wird eine andere Methode zur Ermittlung der Höhengenaugkeit herangezogen. Ausgehend vom in dieser Beilage gewählten Ansatz, kommen die Autoren zu einer Höhengenaugkeit der

Höhenlinie von knapp +/- 15cm. Die dort gewählte Methode ist nach meiner Fachkunde auch eine zulässige Methode.

Über Befragen des BfV:

Über Vorhalt der Beilage 39 (Seite 555, 2. Absatz: Es sollte beachtet werden, dass diese Genauigkeit keine Toleranz darstellt. Wenn eine Abweichung größer als 2,5 bis 3-fache dieses Wertes ist, kann von einer 99%-Sicherheit im statistischen Sinne gesprochen werden) – wie beurteilen Sie diese Aussage, insbesondere im Zusammenhang mit den anderen von mir vorgelegten Beilagen 35, 36 und 38, im Zusammenhang mit meiner Stellungnahme vom 3.3.2017, in welcher im Einzelnen die Auswirkungen der Ungenauigkeit und der Wahrscheinlichkeit ausgeführt wurden?:

Die Begriffe Standardabweichung und mittlerer Fehler können synonym verwendet werden. Ich gehe bei meinem Gutachten von einer Standardabweichung aus, wo die Annäherung an die berechnete Messgenauigkeit bei 68,27% liegt (Gauss'sche Normalverteilung).

Das besagt: Zufällige Messfehler liegen bei 68,27% Wahrscheinlichkeit innerhalb der einfachen Standardabweichung; innerhalb der 2-fachen Standardabweichung liegen 95%; innerhalb der ca. 2,5-fachen Standardabweichung liegen 99% und innerhalb der 3-fachen Standardabweichung liegen 99,7%. In der Vermessung wird üblicherweise mit der einfachen Standardabweichung operiert. Werden mehrere Messungen durchgeführt (zB. mehrere Punkte in einem Gelände), dann werden die Messungen genauer (damit kann auch die Nachbarschaft zur Beurteilung der Messgenauigkeit herangezogen werden).

Wie viele signalisierte Punkte gibt es im Bereich, der der Befundaufnahme im Gutachten zugrunde lag?:

Im Bildflug 1997 wurden keine Passpunkte (Signalisierte Punkte) aktiv auf der Liegenschaft gesetzt. Es gibt aber in diesem Bereich durchaus gut definierte Punkte, welche entsprechend der Literaturmeinung mit der Genauigkeit von signalisierten Punkten gemessen werden können. Bei der Auswertung des Fluges 1997 im Jahr 2004 wurden wenig gut definierte Punkte, wenig Höhenkoten gemessen (konkret waren das 9 Punkte). Wie viel gut definierte Punkte es auf der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft gibt, kann ich nicht beantworten, weil ich nicht jeden gut definierten Punkt gemessen habe. Konkret habe ich bloß 69 gut definierte Punkte gemessen.

Ist Ihnen bekannt, mit welcher Genauigkeit und Sorgfalt die Luftbildaufnahmen 1997 angefertigt wurden?:

Die Luftbildaufnahmen wurden vom Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen durchgeführt, welche damals eine eigene Stelle für Luftbildaufnahmen hatte. Diese Aufnahmen wurden meines Wissens nach dem

damaligen Stand der Technik durchgeführt. Das war eine Routinetätigkeit.

Sie leiten die Messgenauigkeit der Luftbildauswertung 1997 im Zusammenschau mit den Luftbild 2003 und der Kopaauswertung ab?:

Nein. Ich habe die Luftbildauswertungen 1997 und 2003 herangezogen, welche eine ähnliche Konfiguration (Aufnahmekonfiguration, Kamera, Flughöhe) aufweisen. 1997 standen mir keine terrestrischen Referenzmessungen zur Verfügung. Deshalb habe ich versucht die theoretische Genauigkeit aus dem Bildmaterial aus 2003 zu verifizieren. Und dazu wurden eben 2 Punkte in der Auswertung aus dem Bildmaterial 2003 und einer terrestrischen Messung der Kopa aus 2015 herangezogen. Wären mehr als 2 Punkte zur Verfügung gestanden, wäre eine bessere Verifizierung möglich gewesen.

Unter Hinweis auf die Beilage 43: Dort sind 2 gut definierte/signalisierte Punkte auf einer Ebene mit 20cm Höhenunterschied ausgewiesen, obwohl in der Natur kein Höhenunterschied vorliegt. Ich gehe daher davon aus, dass ein Messfehler von 20cm vorliegt. Das Gutachten geht von einer Messgenauigkeit von +/- 9cm aus, für gut definierte Punkte. Ist deshalb nicht richtigerweise davon auszugehen, dass eine Messgenauigkeit von 20cm für signalisierte Punkte zutreffender wäre?:

In der Beilage ist bloß eine Kommastelle angegeben und in der Messung sind 3 Kommastellen angegeben, woraus sich eine Abweichung von 17cm konkret ergibt und nicht von 20cm. Zum anderen gibt es dort auch keine Referenzmessung. Es kann also auch nicht beurteilt werden, ob es sich um eine waagrechte Ebene handelt. Würde diese Referenz zutreffen, dann wäre damit auch bloß ausgesagt, dass bei einem oder beiden Punkten die Abweichung höher wäre als die einfache Standardabweichung.

Der BfV legt eine Schwarz-Weiß-Fotokopie zum Nachweis dafür vor, dass die in der Beilage 43 gelb markierten Punkte - 204,5 und 204,7 - sich tatsächlich auf derselben waagrechten Ebene befinden. Wird als Beilage 46 zum Akt genommen.

Die BehV erwidert, dass die Messgenauigkeit aufgrund des Schattens auf der Bildaufnahme auch deshalb gelitten haben kann und letztlich aufgrund dieser Schattenbildung die letztendlich ermittelte Messgenauigkeit wiederum innerhalb der einfachen Standardabweichung liegt.

Der Sachverständigt gibt an: Der wahre Wert könnte dazwischen liegen und damit können sogar beide Punkten wiederum innerhalb der einfachen Standardabweichung liegen.

BfV:

Unter Vorhalt der Beilage 36, welche 4 terrestrische Messungen und er Höhenlage des Geländes 1997 ausweist; wäre unter Berücksichtigung der

Messergebnis Beilage 43 sowie Beilage 36 sowie unter Heranziehung der Messergebnisse von Kopa eine andere Messgenauigkeit herausgekommen, als +/- 9cm für die gut definierten Punkte?:

Ich kann einerseits die Beilage 36 nicht gänzlich nachvollziehen, weil ich die hier zu Grunde liegende Vermessung nicht kenne, andererseits werden nicht idente Punkte miteinander verglichen. Es werden in der Beilage 36 Geländepunkte mit den Höhenlinien verglichen; dabei muss auch wiederum zwischen den einzelnen Höhenlinien interpoliert werden und die angegebenen Abweichungen bzw. Höhendifferenzen (konkret 20cm, 42cm, 15cm und 9cm) liegen auch innerhalb der Genauigkeit, welche ich in meinem Gutachten angegeben habe.

Wie werden gut definierte Punkte in der Natur ausgemacht?:

Das ergibt sich durch die Schattenbildung bzw. den Kontrast (zB. Schatten im Rasen).

Will man aber unterstellen, dass durch Grasbildung oder sonstige niedrige Vegetation die Geländeauswertung negativ beeinflusst wird, dann müsste man daraus den Schluss ziehen, dass eine ermittelte Geländeauswertung, der eine niedrige Vegetation anhaftet, tendenziell zu hoch ist.

Lassen sich Maulwurfhügeln aus Luftbildaufnahmen ausmachen?:

Verallgemeinernd gesagt, kann ich nicht ausschließen, dass es auf der Luftbildaufnahme 1997 einen Maulwurfhügel gegeben hat; ich habe aber kein Indiz dafür gefunden. Es hängt von der konkreten Flugkonfiguration ab; bei entsprechender Flugkonfiguration könnte auch ein Maulwurfhügel bei einer Luftbildauswertung theoretisch ausgemacht werden. Die Flugbildkonfiguration 1997 würde nicht mit 100% Sicherheit die Ausmachung eines Maulwurfhügels ermöglichen.

Über Vorhalt der Beilage 39, insbesondere die Schlussfolgerungen (AS 554 und 555) – Können Sie die dort getätigten Aussagen (zB. Bildkontrast bzw. Bewuchs in der Natur) bestätigen?:

Ja.

Über Vorhalt der Beilage 38 – beim Vergleich genaue und ungenaue Luftbildaufnahme – kann eine ungenaue Luftbildaufnahme Auswirkungen auf die Messgenauigkeit haben?:

Es kann Auswirkungen haben. Die Auswirkungen, welche im Gutachten von Dipl.-Ing. Kalliany angeführt sind (AS 545, beginnend mit „unter signalisierte Punkte...“) kann ich nicht nachvollziehen. Insbesondere wird auch nicht angegeben, wie diese Abschätzung, die zum Ergebnis 20% führt, vorgenommen wird.

Über Befragung des BfV:

Können Sie die auf AS 522, Pkt. 6 aufgeworfene Frage beantworten?:

Für die Orientierung der Luftbilder 1997 wurden 2004 und 2016 die gleichen Passpunkte verwendet. Für die Orientierung benötige ich Punkte, die ich im Bild messen kann und deren Lage ich dreidimensional kenne. Diese Punkte werden als Passpunkte bezeichnet

Über Befragen der BehV:

Keine weiteren Fragen an den Sachverständigen. Ich möchte bloß darauf hinweisen, dass dem verfahrenseinleitenden Antrag ein Gutachten von Professor Adam beigegeben war, worin dargelegt wurde, dass ein tieferes Graben wegen felsigen Gesteinsuntergrundes technisch nicht möglich war, und deshalb das Gebäude an höherer Stelle errichtet wurde; bereits daraus ergibt sich, dass die Bf selbst einräumen, das Gebäude nicht der Höhenlage angepasst errichtet zu haben.

Der ASV:

Es gibt auch noch einen Bildflug aus dem Jahr 1999. Dieser ist fotogrammetrisch nicht ausgewertet. Dort ist im nördlichen Bereich zu sehen, dass die Hecke bereits entfernt ist, das Altgebäude noch steht, wobei ich derzeit nicht angeben kann, ob im nördlichen Bereich mit dem Entfernen der Hecke eine Geländeänderung durchgeführt wurde. Falls das Gelände unterhalb der Hecke in Frage steht, könnte das Bildmaterial ausgewertet werden.

Die Verhandlung wird um 12.35 Uhr unterbrochen. Die Parteien verlassen den Verhandlungssaal.

Die Verhandlung wird um 13.01 Uhr fortgesetzt. Die Parteien betreten den Verhandlungssaal.

Sachverständiger: Herr Univ.-Prof. DI Dr. Heinz Priebering

Prof. Priebering erstattet und erörtert nach Wahrheitserinnerung und Hinweis auf die Folgen einer falschen Aussage das im Akt, Seite 475 ff, einliegende Gutachten (nachfolgend kurz GA-P 3):

Über Befragen der Verhandlungsleiterin:

Ändert sich dazu die Antwort auf Frage 1.1):

„Wie stellte sich die Höhenlage auf der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft (bezogen auf jene Fläche, auf welcher das verfahrensgegenständliche unterkellerte Kleingartenhaus situiert ist) vor Durchführung der

Geländeänderung im Jahr 1999 dar?"

Das ist die rekonstruierte gemittelte Geländehöhe von +201,85.

Die Verhandlungsleiterin merkt an, dass es sich dabei (+201,85) auch um das im Einreichplan ausgewiesene Gelände 1997 handelt.

Ändert sich dazu die Antwort auf Frage 1.2):

„Wie stellt sich die Höhenlage auf der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft (bezogen auf jene Fläche, auf welcher das verfahrensgegenständliche unterkellerte Kleingartenhaus situiert ist) ausweislich des Einreichplanes dar?“

Das im Einreichplan zu Grunde liegende gemittelte Gelände ist mit 201,85 (verglichenes Gelände 1997) kotiert. Im Einreichplan weiters ausgewiesen ist das verglichene Gelände 2014 mit 202,31m.

Ändert sich dazu die Antwort auf Frage 1.3):

„Ausgehend vom Gelände der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft wie es sich vor Durchführung der Geländeänderungen im Jahr 1999 darstellte: In welchem Ausmaß erfolgten Anschüttungen und Abtragungen auf der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft ausweislich des Einreichplanes?“

Es gibt Anschüttungen im Bereich der Nordfassade und bis zur Mitte der Westfassade (+203,33 Kote). Das genaue Kubaturausmaß habe ich jetzt nicht berechnet, ich werde dieses schriftlich dem Gericht und den Verfahrensparteien übermitteln.

Ändert sich dazu die Antwort auf Frage 2):

„In welcher Höhe kommt der oberste Abschluss des verfahrensgegenständlichen Kleingartenwohnhaus ausgehend 1) vom verglichenen Gelände vor der Geländeänderung im Jahr 1999 bzw. 2) vom dem im Einreichplan ausgewiesenen verglichenen Gelände jeweils zu liegen?“

Dabei handelt es sich um eine Subtraktion der Koten von 207,72 - 201,85 (gemitteltes Gelände 1997) = 5,87m +/- 9cm.

Bzw. um eine Subtraktion der Koten von 207,72 - dem verglichenen Gelände 2014 von 202,31m = 5,41m (aus dem Einreichplan).

Ich kann nicht beurteilen, ob bei diesen Maß von 5,41m auch eine Höhenungenauigkeit von +/- 9cm oder allfällig auch ein anderes Maß, weil das aus den mir zu Verfügung stehenden Unterlagen, nicht hervorgeht.

Über Befragen des BfV:

Kann es sein, dass das Gelände (GA-P3, B1) Punkt 203,327 zu Punkt 201,964 in Natur abweicht bzw. ist das Gelände zwischen diesen beiden Punkten gemessen oder bloß angenommen?:

Die Geländemodellierung basiert unter Berücksichtigung aller 69 Punkte und ist

nicht die lineare Interpolation zwischen zwei Punkten. Die Höhenlage in meinem jetzigen Gutachten (GA-P3) beruht auf der Einspielung der dem Gutachten GA-L zu Grunde liegenden digitalen Daten gegenüber dem GA-P1.

Im südwestlichen Bereich des verfahrensgegenständlichen Gebäudes findet sich der sogenannte Überlappungsbereich zwischen dem verfahrensgegenständlichen Gebäude und Althaus, der ja auch aus der Beilage GA-P3, B1 ersichtlich ist. Nach meiner Ansicht müsste in diesem südwestlichen Bereich das Gelände für den Neubau höher anzusiedeln sein als gegenüber den von ihnen ermittelten. Wie sehen Sie das?:

Im sogenannten Überlappungsbereich gibt es keine Höhekoten zB. für das Gelände unter dem Fußboden des Althauses. Nördlich des Althauses sind in der Neuauswertung des GA-L 2 Höhenkoten mit 201,964m über Wiener Null angegeben. Das von mir rekonstruierte Gelände 1997 (Beilage B3 im GA-P3) liegt der Geländeverlauf entlang der Westfassade nördlich vom Überlappungsbereich gesehen, bis ca. 30cm über dem Koten 201,964. Wo die Höhenlage im Überlappungsbereich in der Natur verlaufen ist, kann ich nicht sagen.

Unter Vorhalt der neu vorgelegten Beilage 41 (AS 557) sowie dem Vorbringen Punkt 4 (AS 522): Ist der dort blau markierte Überlappungsbereich im Wesentlichen übereinstimmend mit dem Überlappungsbereich wie in Beilage B1 (GA-P3)?:

In der Grundrisslage kann ich das im Wesentlichen bestätigen, nicht aber die Höhenlage. Schematisch entspricht das auch der Beilage 40.

Warum ist in der Beilage (GA-P3, B1) im Nordwestbereich die Höhenangabe eingezeichnet und in der Beilage (GA-P3, B3) mit 202,78 vermerkt, obwohl in unmittelbarer Nähe Messungenauigkeiten von +28cm laut GA-L ausgewiesen sind?:

Der ASV Lehner: Es handelt sich dabei nicht um eine Messungenauigkeit, sondern um eine Abweichung zur Höhenschichtlinie.

Der SV Priebering: Ich bestätige diese Maßangaben und führe aus, dass sich die Kote 202,78 aus der eingangs dargestellten Geländemodellierung aus den Daten des ASV Lehner im Verschnitt mit der Westfassade ergeben.

Ist die Neigung des Geländes in der Natur in der Geländemodellierung berücksichtigt worden?:

Wie bereits ausgeführt, wurde das Gelände in meinem GA-P3 aus den 69 Höhenpunkten des GA-L modelliert. Das Gelände ist nicht eben und auch nicht gleichförmig geneigt.

Wurde die Höhenlage nur an den Fassadenpunkten ermittelt oder auch an bzw.

innerhalb der Gebäudegrundfläche?:

Ja, die Höhenlage wurde auch innerhalb der Gebäudegrundfläche ermittelt, weil wir ein dreidimensionales Geländemodell rekonstruiert haben, dass wir mit den 4 Fassadenflächen verschnitten haben, um den Geländeverlauf entlang der Fassaden darzustellen. Die rote Linie, die ich auf Beilage B3 im GA-P3 eingetragen habe, ist die Linie, die an den jeweiligen Fassadenfronten verläuft.

Der BfV legt zur Veranschaulichung der Frage die Beilage 47 vor.

Über Befragen des BehV:

Können Sie sagen, um wieviel die Schnittlinie der verfahrensgegenständlichen Terrasse mit dem Haus über das modellierte Gelände herausragt?:

Prof. Priebernig: Ich kann bestätigen, dass der Keller, der der Südterrasse augenscheinlich vorragt um mehr als 10cm über dem angrenzenden Gelände liegt, aber ich kann nicht sagen, um wie viel, weil das bisher noch keine gestellte Frage war, weshalb ich mir auch Korrekturen vorbehalte.

BehV: Ich verweise dazu auf die Bestimmungen des § 15 Abs. 6 Wiener Kleingartengesetz, und folgere daraus, dass der verfahrensgegenständliche Keller der Kubatur des Hauses zuzurechnen ist und in weiterer Folge das Gebäude die von mir zuvor bereits angesprochenen 160m² bebaute Fläche aufweist.

BfV: Ich weise darauf hin, dass die Terrasse an der Hausfassade laut Einreichplan nicht über das modellierte Gelände hinausragt, und bloß an der Hausfassade ist die aufgeworfene Frage im Hinblick auf § 15 Abs. 6 Wiener Kleingartengesetz zu beurteilen.

Der BehV repliziert: Die Terrasse reicht an der Hausfassade lediglich aufgrund der Anschüttungen nicht über das modellierte Gelände hinaus.

BfV: Können Sie die Frage, ob die Terrasse an der Hausfassade aus dem modellierten Gelände herausragt aufgrund des Einreichplanes beantworten?:

Prof. Priebernig: Unter Heranziehung des verfahrensgegenständlichen Einreichplanes: In der Ansicht West (SüdWestPunkt) ragt der Keller 44cm über das dargestellte Gelände 1997 und nach der Ansicht Ost (Südostecke) ragt der Keller 1,41m über das dargestellte Gelände 1997 hinaus.

BehV: Daraus ergibt sich für mich, dass der Keller, weil über das modellierte Gelände 1997 hinausragend, und auch der Kubatur bzw. der bebauten Fläche des Gebäudes zuzurechnen ist.

BfV: Haben Sie in ihrem Gutachten bestätigt, dass die Höhengenaugigkeit des

Geländes generell bei +/- 9cm liegt?:

ASV Lehner: Das ist zu allgemein formuliert. Wir haben schon sehr intensiv diskutiert, aber ich kann keine Genauigkeit für jeden einzelnen Punkt im Gelände angeben. Ich habe bereits erläutert, dass die Höhengenaugkeit variiert und abhängig ist vom Bildinhalt.

Prof. Priebernig ergänzt: Im GA-P3, Seite 4 steht unter Punkt 3 ein Zitat, welches die Ausführungen aus dem GA-L wiedergibt. Der letzte Satz zu Punkt 3 auf Seite 5 in meinem GA-P3 nimmt darauf Bezug und führt aus, dass „unter Berücksichtigung“ der im GA-L angegebenen Daten, sich die Gebäudehöhe entsprechend bemisst. Dies wurde in meinem Gutachten bloß berücksichtigt; unter Berücksichtigung dieser Höhengenaugkeit für signalisierte Punkte bzw. gut definierte Punkte, habe ich das Gelände modelliert. Ich sehe deshalb auch keinen Widerspruch zu dem Gutachten von DI Lehner.

Über Befragen der Verhandlungsleiterin:

ASV Lehner: Unter Zugrundelegung der in der Stellungnahme März 2017 vom BfV erstatteten Vorbringen zur höheren Wahrscheinlichkeit, Statistik sowie Normalverteilung, worauf auch die Einvernahme der beantragten Zeugen respektive Sachverständigen abzieht, selbst unter Zugrundelegung der in der Stellungnahme erstatteten Vorbringens, würde sich an meinem Gutachten nichts ändern, ich habe darauf heute, auch im Zusammenhang mit meinem ergänzenden Ausführungen, auch Bezug genommen.

BfV: Fragen an den ASV Lehner: Gehen Sie mit dem Gutachten, welches ich vorgelegt habe zu Beilage 35 bis einschließlich Beilage 39 konform?:

ASV Lehner: Nicht in jedem Detail. Ich kann auch kein einfaches Ja oder Nein auf diese Frage so nicht geben.

Mit welchen Ausführungen in den Beilagen 35 bis 39 gehen Sie nicht konform?:

ASV Lehner: Das wäre jetzt eine Wiederholung des bereits besprochenen.

Keine weiteren Fragen an den SV.

Prof. Priebernig sagt die Übermittlung der Berechnung zur Frage 1.3 per E-Mail an das Verwaltungsgericht Wien sowie direkt an die Partei binnen 2 Wochen zu.

Der BfV beantragt die unter Punkt 15 der Stellungnahme vom März 2017 namhaft gemachten Zeugen (AS 507 verso) zum Beweis für das Vorbringen der Punkte 16 bis 24 gemäß der Eingabe vom März 2017 sowie zur Frage der Wahrscheinlichkeit der mittleren Fehler entsprechend Punkt 17 ff Herrn Univ. Prof. Dr. Walter Schachermayer, per Anschrift 1090 Wien, Oskar-Morgenstern-Platz 1. Prof. Schachermayer ist seit 1993 ordentlicher Universitätsprofessor für

Mathematik und Statistik an der Universität Wien.

Der BehV verweist auf die bereits von der belangten Behörde zum Gutachten GA-P1 abgegebene Stellungnahme, welche vollinhaltlich aufrecht bleibt.

Prof. Priebornig wird ergänzend ersucht, zur Frage, ob die Terrasse an der Hausfassade auch aus dem von Prof. Priebornig modellierten Gelände (1997) herausragt, Sachverständigenausführungen zu tätigen. Prof. Priebornig sagt dies zu und ersucht um Gesamtfrist von 3 Wochen.

Schluss des Beweisverfahrens

Der BfV verweist in seinen Schlussausführungen auf seine bisherigen Ausführungen sowie auf die gestellten Beweisanträge.

Der BehV verweist in seinen Schlussausführungen auf seine bisherigen Vorbringen.

Den Parteienvertretern wird die Möglichkeit eingeräumt, binnen 3 Wochen nach Übermittlung der ergänzenden Ausführungen des Sachverständigen Prof. Priebornig, sich zu äußern.

Die Parteien verzichten auf die Fortsetzung der öffentlichen mündlichen Verhandlung sowie die öffentliche mündliche Verkündung der Entscheidung. Die Entscheidung ergeht schriftlich.

Auf die Verlesung der Verhandlungsschrift wird verzichtet. Diese gilt somit als verlesen.

Den Parteien wird vor Unterfertigung der Verhandlungsschrift die Möglichkeit geboten diese durchzulesen. Dieses wurde vor Unterfertigung durchgelesen und entsprechend korrigiert.

Eine Kopie der Vollschrift wird den Parteien sogleich ausgehändigt.

Ende der Verhandlung um 15.30 Uhr.

Zeitpunkt der Protokollunterfertigung: 16.05 Uhr.

Verhandlungsleiterin:

Schriftführerin:

DI Lehner:

Prof. Priebernig:

Bf:

Gerlinde Hrabik

Friedrich Lind

BfV:

BehV: