

Gebäudehöhe

Im Gutachten 1 wird der SV aufgefordert den obersten Abschluss des verfahrensgegenständlichen Kleingartenwohnhauses, ausgehend vom verglichenen Gelände vor der Geländeänderung im Jahr 1999 festzustellen. Dazu gibt der SV in der Verhandlung vom 2.6.2016 bekannt, dass dieser oberste Abschluss 6 Meter über dem von ihm ermittelten verglichenen Gelände vor der Geländeänderung im Jahr 1999 liegt (Seite 4 des Protokolls „ad. Frage 2“).

Dazu regelt § 13 (2) Wiener Kleingartengesetz 1996, dass der oberste Abschluss des Kleingartenwohnhauses nicht mehr als 5,5 Meter über dem verglichenen, anschließenden Gelände liegen darf.

Es gibt also im Wiener Kleingartengesetz 1996 keine Bestimmung, die ein Limit der Bauhöhe auf das Urelände abstellt.

Es gibt weder im Wiener Kleingartengesetz 1996 noch in der Wiener Bauordnung eine Definition des Begriffs „anschließendes Gelände“.

Nach der Wortbedeutung (§ 6, ABGB) ist unter dem anschließenden Gelände jenes Gelände zu verstehen, dass an das zur Beurteilung anstehende Gelände anschließt. Im Falle von Geländeänderungen stellt sich somit die Frage, ob auf den früheren oder den späteren Geländestand abzustellen ist. Dem Begriff des anschließenden Geländes „ist kein spezifisches zeitliches Moment immanent“. Bereits daraus folgt, dass grundsätzlich auf das jeweilige in Beurteilungszeitpunkt anschließende Gelände abzustellen ist (vgl. in diesem Zusammenhang auch die ständige Rechtsprechung des VWGH, wonach Bescheiden grundsätzlich der im Zeitpunkt der Bescheid Erlassung gegebene Sachverhalt zugrunde zu legen ist. Etwa VWGH 15.3.2006, 2005/18/02/09). Geländeänderungen sind daher einzuberechnen. Der Gesetzgeber stellt gerade nicht auf ein bestimmtes historisches etwa das so genannte „gewachsene“ Gelände ab. In diesem Sinn hat auch die Judikatur des VWGH zum (im gleichgelagerten Zusammenhang verwendeten) Begriff des „anschließenden Geländes“ in der Wiener Bauordnung (etwa § 5, Abs. 4 Lit. h) in ständiger Rechtsprechung die Auffassung vertreten, dass damit keineswegs auf irgendwelche Geländeformationen vor der Bauführung, insbesondere nicht das „gewachsene“ oder „natürliche“ sondern auf jenes Gelände abzustellen ist, wie es nach Verwirklichung des in Aussicht genommenen Bauvorhabens an das Gebäude anschließt (siehe VwSlg 9220A/1977 und seither die ständige Rechtsprechung, zuletzt etwa VWGH 9.11.2004, 2003/050143, 20.12.2005, 2005/05/0129). Aus einem obersten Gebäudeabschluss von 6 Meter, bemessen am verglichenen Gelände VOR rechtmäßig durchgeführter Geländeänderung kann daher dem Berufungswerber kein Vorwurf gemacht werden.

Entscheidend ist der oberste Gebäudeabschluss über dem verglichenen anschließenden Gebäude. Diese Höhe beträgt laut Einreichplanung (zulässige) 5,41 m.

Zum Zeitpunkt der Geländeänderung im 1. Quartal 1999 war diese weder anzeige- noch bewilligungspflichtig. Es gab im Wiener Kleingartengesetz 1996 auch keine materielle Beschränkung. Es gab zu diesem Zeitpunkt auch keine Judikatur aus der hervorging, dass Geländeänderungen im Kleingarten gemäß Wiener Kleingartengesetz 1996 verboten seien.

Aus diesem Grund wurde auch keine Vermessung vorgenommen. Die photogrammetrischen Pläne der MA 41 sind für „normale“ Bürger nicht erhältlich.

Dass Geländeänderungen nicht verboten waren, erhellt sich auch daraus, dass auf den Liegenschaften EZ 1348 und EZ 1354 im nicht bebauten Bereich Geländeänderungen im Ausmaß von über 2 Meter vorgenommen wurden, die von der Behörde nie beanstandet wurden; im Gegenteil

nach Rücksprache mit der ehemaligen Leiterin der MA 37/18, Fr. DI Karin Gessner wurde mündlich mitgeteilt, das Geländeänderung im Kleingarten frei durchführbar sind.

Überlappungsfläche

Wir verweisen auf Beilage 33a, auf welcher die Überlappungsfläche genauso eingezeichnet ist, wie es aus der Photogrammetrie ex 1997 ersichtlich ist (blau straffiert die „vergessene“ Überlappungsfläche, rot die vom SV im GA 2 eingezeichnete Überlappungsfläche).

Der SV hat im Überlappungsbereich das Niveau im Wesentlichen mit 201,50 festgesetzt (obwohl der in der Verhandlung vom 2.6.2016 mitgeteilt hat, dass er die Höhenlage des Geländes im verbauten Bereich nicht kennt!).

Es steht fest, dass das Altgebäude im Überlappungsbereich nicht unterkellert war.

Das Gelände im südlichen Bereich des Hauses (dieser Bereich war auch unterkellert) befindet sich lt. SV bei 200,45 Meter. Rechnet man die vom SV bekannt gegebene allgemein übliche Höhe von Türen ab 1,90 Meter plus 10 cm Türüberlager und (nur) 10 cm Deckenstärke ergibt sich ein Erdgeschossniveau des Fußbodens in Höhe von 202,55 Meter.

Der Fußboden im Erdgeschoß verlief waagrecht ohne Stufe. Das Haus kann im nördlichen Überlappungsbereich daher denkunmöglich über dem vom SV ermittelten Gelände von 201,50 m „in der Luft hängen“, sondern kann nur auf einem Gelände stehen, welches bei Bau im Jahr 1934 hergestellt wurde. Zieht man von diesem Fußbodenniveau wiederum die Deckenstärke ab, ergibt sich ein darunterliegendes Gelände in Höhe von 202,45, welches für die gesamte Überlappungsfläche gilt.

Es ist dabei völlig unerheblich, ob der vom SV weggelassene Bauteil ein Bauwerk war oder nicht, es kommt lediglich auf das Gelände darunter an.

Auf Beilage 33b ist das tatsächliche seit 1934 existierende Gelände im Überlappungsbereich korrekt eingezeichnet, wobei darauf hingewiesen wird, dass für diese Betrachtung die vom SV genannten absoluten Minimumwerte angesetzt wurden, die nur mangels konkreter Maße so angesetzt wurden.

Ergänzend wird darauf hingewiesen, dass die Höhe des ursprünglich vorhandenen Gebäudes nicht im Widerspruch zu den Daten der Photogrammetrie 1997 steht.

Die vom SV in der Verhandlung vom 2.6.2016 angeführte Behauptung, dass das Weglassen des Zubaus unerheblich sei, ist deshalb unrichtig, weil es auf das Gelände unter dem Zubau ankommt. **Dieses Gelände hat der SV im Überlappungsbereich zur Gänze nicht beachtet.**