OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-151641/23/EW

Datum:
Linz, 27. November 2018

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Wiesbauer über die Beschwerde der S I GmbH, vertreten durch RA Dr. A M, Be x, x L, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde Leonding vom 15.12.2017 GZ: 5 142-131/9-2016/17 Dir/pos, betreffend einen baupolizeilichen Auftrag nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 22.11.2018

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene baupolizeiliche Beseitigungsauftrag wird mit der Maßgabe bestätigt, dass es zu lauten hat:
„Der Beschwerdeführerin wird gemäß § 49 Oö. BauO 1994 aufgetragen, die bewilligungslos errichtete Hütte, welche auf dem Grundstück Nr. x, KG H, errichtet wurde (zur näheren Ausgestaltung und Lage der Hütte wird auf die Feststellungen in dieser Entscheidung verwiesen), binnen einer Frist von drei Monaten ab Zustellung dieser Entscheidung zu beseitigen und den vorigen Zustand wieder herzustellen.“

II. Die Beschwerdeführerin hat binnen zwei Wochen ab Zustellung dieser Entscheidung eine Kommissionsgebühr in der Höhe von 61,20 Euro zu entrichten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Bisheriges Verwaltungsgeschehen:

I.1. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Leonding vom 23.01.2017 wurde der Beschwerdeführerin (in der Folge kurz: Bf) gemäß § 49 Abs. 1 Oö. Bauordnung 1994 (Oö. BauO 1994) die Beseitigung einer ohne Baubewilligung errichteten Gartenhütte auf Grundstück Nr. x, KG H, binnen einer Frist von 3 Monaten aufgetragen. Das gegenständliche Grundstück sei als Grünland „Land- und Forstwirtschaft, Ödland“ ausgewiesen. Die Errichtung von Bauten und Anlagen im Grünland sei nur zulässig, wenn sie für die widmungsgemäße Nutzung im Rahmen eines landwirtschaftlichen Betriebes nötig ist. Da aber kein land- und forstwirtschaftlicher Betrieb vorliege, widerspreche die gegenständliche Gartenhütte im Grünland dem Flächenwidmungsplan. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf mit Schriftsatz vom 06.02.2017 rechtzeitig Berufung.

I.2. Aufgrund des Berufungsvorbringens, das gegenständliche Grundstück landwirtschaftlich nutzen zu wollen, wurde von der Bf ein Betriebskonzept und weitere Unterlagen für die Anlage einer Streuobstwiese und eines Kräutergartens vorgelegt. Der von der belangten Behörde mit der Prüfung der eingereichten Unterlagen beauftragte agrarfachliche Amtssachverständige, kam in seinem Gutachten vom 07.09.2017 zu dem Ergebnis, dass von den Erzeugnissen, welche laut Betriebskonzept zur Erzielung eines Einkommens auf der gegenständlichen Liegenschaft erzeugt und verkauft werden sollen, (nur) Walnüsse zu den Urprodukten zu zählen seien. Alle anderen Erzeugnisse (welche ca. 97 % des Gesamtdeckungsbeitrages ausmachen würden) seien der Be- und Verarbeitung zuzurechnen. Da keine Unterordnung gegenüber der land- und forstwirtschaftlichen Urproduktion (Walnuss) vorliege, könne von keinem land- und forstwirtschaftlichen Nebengewerbe ausgegangen werden. Diese Produkte könnten daher auch nicht als allfälliges Einkommen bei der Neugründung des landwirtschaftlichen Betriebes angerechnet werden. Die geplante Bewirtschaftung des gegenständlichen Grundstückes könne somit nicht als Neugründung eines herkömmlichen landwirtschaftlichen Betriebes bewertet werden.

Die Bf macht in ihrer Stellungnahme vom 23.10.2017 die Unvollständigkeit und Unschlüssigkeit des agrarfachlichen Gutachtens geltend, da der Anbau verschiedener Produkte und deren Weiterverarbeitung außer Acht gelassen worden seien.

I.3. Der Gemeinderat der Stadtgemeinde Leonding (in der Folge kurz: belangte Behörde) wies die Berufung unter Zugrundelegung des agrarfachlichen Gutachtens mit Bescheid vom 15.12.2017 als unbegründet ab. Des weiteren verneinte sie das Vorliegen einer Baubewilligung für die gegenständliche Gartenhütte.

I.4. Gegen diesen Bescheid richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde der Bf vom 24.01.2018, in welcher sie zusammengefasst vorbringt, dass aus der Verhandlungsschrift vom 19.06.1959 hervorgehe, dass zum Zeitpunkt der kommissionellen Verhandlung neben der Gartenhütte eine kleinere Gerätehütte errichtet gewesen sei, in welcher sich ein Blechschaff zur Aufnahme der gering anfallenden Fäkalien befunden habe, und somit eine nachträgliche Bewilligung vorliege. Außerdem sei mit Bescheid vom 12.07.1958, GZ: 1819/926/G, unter Berücksichtigung der kommissionellen Feststellung die „Gerätehütte (Gartenhütte)“ bewilligt worden. Es liege daher eine Bau- und Benützungsbewilligung für beide Hütten, nämlich die Garten- und die kleinere Gerätehütte vor. Ansonsten hätte im Zuge der kommissionellen Verhandlung die konsenswidrige Errichtung der kleineren Gerätehütte festgestellt werden müssen.

Des Weiteren gehe das agrarfachliche Gutachten von falschen Voraussetzungen aus, da mehrere Produkte der Urproduktion nicht berücksichtigt und darüber hinaus auch die nach der Judikatur des VwGH zu berücksichtigenden Nebentätigkeiten außer Acht gelassen worden seien. Der Amtssachverständige aus der Abteilung Land- und Forstwirtschaft sei darüber hinaus zur Beantwortung der gegenständlichen Frage, ob die verfahrensgegenständliche Gartenhütte unter die Bestimmungen des § 30 Abs. 5 Oö. ROG 1994 falle, nicht zuständig. Vielmehr sei diese Frage von einem Sachverständigen der Abteilung Raumordnung zu behandeln gewesen.

I.5. Mit Schreiben vom 09.04.2018 – ergänzt durch das Schreiben vom 16.05.2018 – legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Verfahrensakt zur Entscheidung vor.

I.6. Am 12.06.2018 fand unter Anwesenheit eines Vertreters der Bf und ihres rechtsfreundlichen Vertreters ein Ortsaugenschein des vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beauftragten Amtssachverständigen für Land- und Forstwirtschaft auf Grundstück Nr. x, KG H, statt. Aus agrarfachlicher Sicht war für die Beurteilung der Frage, ob eine land- und forstwirtschaftliche Nutzung des gegenständlichen Grundstückes stattfindet, die Vorlage weiterer Unterlagen notwendig.

I.7. Mit Schreiben vom 09.07.2018 legte die Bf ein ergänztes Betriebskonzept und den Bescheid der Grundverkehrskommission Linz-Land vom 29.09.2016 vor, mit welchem die Übertragung des Eigentumsrechtes an die Bf genehmigt wurde. Die planliche Darstellung der Bepflanzung und Nutzung der Flächen laut Betriebskonzept wurden mit Eingabe vom 02.08.2018 nachgereicht.

I.8. Aufgrund der nun vorliegenden Projektunterlagen erstellte der agrarfachliche Amtssachverständige Befund und Gutachten, datiert mit 26.09.2018, in welchem er zusammengefasst feststellt, dass aus agrarfachlicher

Sicht die geplante Bewirtschaftung des gegenständlichen Grundstücks, wie es im beiliegenden Bewirtschaftungskonzept dargelegt ist, durch die Grundeigentümerin nicht als Neugründung eines herkömmlichen landwirtschaftlichen Betriebes gewertet wird und demzufolge die geplante Baumaßnahme im gewidmeten Grünland im Sinne der Bestimmungen des § 30 Abs. 5. Oö. ROG nicht nötig sei.

I.9. Am 22.11.2018 fand – nach einem Vertagungsansuchen der Bf – eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, zu der ein Vertreter der Bf, ihr rechtsfreundlicher Vertreter und ein Vertreter der belangten Behörde erschienen sind. Der ebenfalls anwesende Amtssachverständige DI G A erörterte sein agrarfachliches Gutachten vom 26.09.2018.

II. Maßgeblicher Sachverhalt

II.1. Die Bf ist Eigentümerin des 2.005 m² großen Grundstücks Nr. x, KG H, welches im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Stadtgemeinde Leonding als Grünland „Land- und Forstwirtschaft, Ödland“ ausgewiesen ist (Grundbuchsauszug und Auszug aus dem Digitalen Oberösterreichischen Raum-Information-System [DORIS], ON 22 im verwaltungsgerichtlichen Akt).

II.2. Die Bf hat das Grundstück Nr. x, KG H, samt zweier darauf errichteten Hütten mit Kaufvertrag vom 13.05.2016 erworben. Mit Bescheid vom 12.07.1958 wurde für eine der beiden Hütten eine Bau- und Benützungsbewilligung für eine „Gerätehütte (Gartenhütte)“ erteilt und ist diese vom gegenständlichen Verfahren nicht umfasst.

II.3. Die gegenständliche Gartenhütte weist in ihrer größten Ausdehnung ein Ausmaß von 4 m x 3,20 m auf. Die Traufenhöhe beträgt 2,20 m, die Firsthöhe 2,65 m. Die Gartenhütte verfügt über ein Pultdach. Sie wird derzeit als Gerätehütte genutzt [Aktenvermerk vom 16.06.2016 ON 10-11 des verwaltungsbehördlichen Aktes]. Die gegenständliche Hütte befindet sich etwa in der Mitte entlang der nordwestlichen Grundstückgrenze [Plan des Bepflanzungskonzept ON 12 des verwaltungsgerichtlichen Aktes].

II.4. Es liegt aus agrarfachlicher Sicht aus folgenden Gründen keine herkömmliche landwirtschaftliche Produktionsform vor [Gutachten des agrarfachlichen Amtssachverständigen vom 26.09.2018, S 4, ON 14 des verwaltungsgerichtlichen Aktes]:

- „Im gegenständlichen Fall beabsichtigt die S I GmbH als eigene Rechtsperson die Bewirtschaftung ihrer Liegenschaft im Rahmen der beabsichtigten Neugründung eines landwirtschaftlichen Betriebes. Die anfallenden Arbeiten werden durch die Ehegatten S erledigt. Aufgrund dieser gewählten Organisation wären für die Erledigung sämtlicher Arbeiten

entsprechende Lohnkosten anzusetzen, wie sie für unselbstständig Erwerbstätige in der Land- und Forstwirtschaft entsprechend ihrer Qualifikation und Art der Tätigkeit gelten. Das Konzept ist diesbezüglich als unschlüssig zu bewerten.

- Bei einer allfälligen Bewirtschaftung der Liegenschaft durch die Ehegatten S durch Pachtung der Fläche von der Grundeigentümerin wäre zu prüfen, ob die Neugründung eines landwirtschaftlichen Betriebes auf alleiniger Pachtbasis herkömmlich ist. Aus agrarfachlicher Sicht wird dies für Oberösterreich jedenfalls als nichtherkömmliche Produktion angesehen im Vergleich zur bestehenden herkömmlichen Agrarstruktur, wo der weitaus überwiegende Teil der Betriebe hauptsächlich auf Eigenflächen wirtschaftet. Der Anteil der bewirtschafteten landwirtschaftlichen Eigenflächen beträgt laut Agrarstatistik rd. 70 %, der Anteil der reinen Pachtflächen an der gesamten bewirtschafteten Nutzfläche liegt bei rd. 5 %.“.

II.5. Weiters sind die von der Bf im Bepflanzungsplan und im Bewirtschaftungskonzept gemachten Produktionsangaben aus agrarfachlicher Sicht aus folgenden Gründen unschlüssig [Gutachten des agrarfachlichen Amtssachverständigen vom 26.09.2018, S 5f, ON 14 des verwaltungsgerichtlichen Aktes]:

„Im gegenständlichen Fall besteht eine Gesamtfläche von 2.005 m². Das vorliegende Bepflanzungskonzept zeigt die Gliederung des Grundstücks in die einzelnen Nutzungsarten. Es soll eine Streuobstanlage mit unterschiedlichen Baumarten angelegt werden, der Platzbedarf hierfür wird mit 766 m² angegeben. Die Produktionsfläche für diverse Beerensträucher beträgt rd. 200 m². Das Kräuterbeet hat laut Angabe netto 242 m², brutto rd. 300 m² laut vorliegendem Bepflanzungsplan. Ebenfalls rd. 300 m² brutto sind für Safrankrokus vorgesehen.

Den einzelnen Obstbäumen ist ein Standplatz von durchschnittlich 12,6 m² zugeteilt, ab dem 2. Jahr mit einem 50 % Flächenzuschlag mit 18,8 m². Es ist zunächst festzuhalten, dass der Großteil der angeführten Obstbäume neu gepflanzt werden muss, wie ein Vergleich der beiden Pflanzkonzepte bzw. die durchgeführte Erhebung vorort zeigt. Hinsichtlich dieses Platzbedarfs der einzelnen Obstbäume wird aus hi. Sicht festgestellt, dass dieser weitaus zu gering bemessen ist. Der erforderliche Standraum/Platzbedarf der Einzelbäume bei der geplanten Streuobstanlage ist um ein Vielfaches höher. In der Regel werden rd. 10 x 10 m Standraum je Obstbaum bemessen, um den Einzelbäumen ausreichend Platz beim Wachstum, für die Besonnung und Durchlüftung und die Belichtung der Früchte zu bieten.
Die Angaben im vorliegenden Konzept sind diesbezüglich aus agrarfachlicher Sicht unschlüssig.

Hinsichtlich der Ertragsbildung der Streuobstbäume wird festgestellt, dass erst ab einem Alter von 10 - 15 Jahren nennenswerte Erträge gebildet werden. Bis dahin liegt da Hauptaugenmerk im Aufbau der Jungbäume. Um die Erträge, wie sie im Konzept angeführt sind, nachhaltig erzielen zu können, ist ein Alter der Bäume von einigen Jahrzehnten erforderlich. Als Nachweis für Ertragszahlen aus der Erzeugungspraxis im Erwerbsobstbau kann der Jahresbericht Obst und Gemüse der AMA herangezogen werden. Die Erträge bei den einzelnen Obstarten schwanken zwischen 0,6 - 0,8 kg/m² Produktionsfläche bei Steinobst und reichen bis etwa 3 kg/m² bei Apfel. Die Angaben im Konzept über die erzielbaren Erträge je Fläche von z.B. Apfel: 5 kg/m², Kirsche: 2,8 kg/m², Birne: 5 kg/m² sind diesbezüglich deutlich überhöht und entsprechen nicht der Praxis.
Die Ertragszahlen im Konzept für die Streuobstbäume sind für die ersten 20-30 Jahre aus agrarfachlicher Sicht nicht schlüssig.

Hinsichtlich des Beerenanbaus wird Folgendes festgehalten:
Die Aufnahme einer pflanzlichen Produktion auf einer Fläche von nur 200 m² lässt aus hi. Sicht nur schwer eine maßgebliche Produktion mit einer Marktorientierung zu. Der angeführte Standraum je Pflanze mit 0,5 m² je Staude ist aus hi. Sicht deutlich zu klein bemessen. Der Abstand zwischen den Reihen beträgt beim erwerbsmäßigen Anbau in der Regel 1,2 - 1,5 m, in der Reihe abhängig von der Kulturart 0,3 - 1,5 m. Die Anzahl der Nutzpflanzen würde sich auf die Hälfte/Drittel reduzieren.
Die Angaben im Konzept sind diesbezüglich aus agrarfachlicher Sicht unschlüssig.

Hinsichtlich des Kräuteranbaus ohne Safrankrokus wird Folgendes festgehalten:
Die Aufnahme einer Produktion auf einer Fläche von insgesamt 242 m² ist aus hi. Sicht deutlich zu klein, um darauf eine maßgebliche Produktion mit einer Marktorientierung aufbauen zu können. Bei derart kleinstteiligen Produktionsformen lässt sich kaum ein nennenswerter Gewinn erwirtschaften, vielmehr bereitet es bereits Probleme, eine ausreichende Entlohnung der eingesetzten Arbeitszeit zu verdienen. Ausgewertete Kalkulationsdaten aus dem erwerbsmäßigen Anbau von Heil- und Gewürzpflanzen zeigen für die flächenhafte Produktion von Heil- und Gewürzpflanzen eine stark schwankende Marktleistung (Umsatz) mit Deckungsbeiträgen von 1.500 - 10.000 Euro/ha, das sind umgelegt 15 Cent – 1 Euro/m². Die Marktleistung aus dem vorliegendem Projekt von 9,3 Euro/ m² (580 Euro Erlös bei 62 m² Produktionsfläche) liegt um das 9 bis 60 fache darüber und wird aus hi. Sicht als unrealistisch angesehen. Unter Zugrundelegung der betrieblichen Kenndaten von Heil- und Gewürzpflanzenbaubetrieben würde der Umsatz ohne Berücksichtigung allfälliger Kosten bei der vorliegenden Kleinstproduktion 36,30 Euro (242 m² x 0,15 Euro) bis 242 Euro, was aus hi. Sicht nicht als nennenswerter Einkommensbeitrag gewertet wird.
Die Angaben im Konzept sind diesbezüglich aus agrarfachlicher Sicht unschlüssig.

Es lässt sich zusammenfassend feststellen, dass aus agrarfachlicher Sicht die geplante Bewirtschaftung des Grd. Nr. x, KG H, wie es im beiliegenden Bewirtschaftungskonzept dargelegt ist, durch die Grundeigentümerin S I GmbH nicht als Neugründung eines herkömmlichen landwirtschaftlichen Betriebes gewertet wird und demzufolge die geplante Baumaßnahme im gewidmeten Grünland im Sinne der Bestimmungen des § 30 Abs. 5 Oö. ROG nicht nötig ist.“

III. Beweiswürdigung

III.1. Der unter Punkt II. dargelegte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus den in Klammer angeführten Urkunden, dem eingeholten Grundbuchsauszug, dem Auszug aus dem Digitalen Oberösterreichischen Raum-Informations-System (DORIS), der agrarfachlichen Stellungnahme des Amtssachverständigen vom 26.09.2018, LFW-2017-9007/11-Ag [ON 14 des verwaltungsgerichtlichen Aktes] sowie dem Ergebnis des Beweisverfahrens, das im Rahmen der mündlichen Verhandlung durchgeführt wurde.

III.2. Die Bf rügt, dass ein agrarfachlicher Amtssachverständige aus der Abteilung Land- und Forstwirtschaft des Amtes der Oö. Landesregierung unzuständig zur Beantwortung der Frage sei, ob die gegenständliche Hütte unter § 30 Abs. 5 Oö. ROG 1994 falle. Vielmehr wäre diese Frage aus dem Aufgabenbereich Raumordnung von der Abteilung Raumordnung zu beantworten gewesen. Dem ist entgegenzuhalten, dass die wesentliche Frage in Bezug auf Bauwerke und Anlagen im Grünland jene ist, ob diese im Rahmen eines herkömmlichen landwirtschaftlichen ertragsorientierten Betriebes nötig sind. Diese Frage wurde daher schon im verwaltungsbehördlichen Verfahren richtiger Weise von einem agrarfachlichen Sachverständigen beantwortet.

Die in der Beschwerde vorgebrachten Beschwerdegründe richteten sich gegen das agrarfachliche Gutachten vom 07.09.2017, welches im Berufungsverfahren eingeholt wurde. Dieses Gutachten wurde aber aufgrund der von der Bf vorgenommenen Projektänderungen vom erkennenden Gericht nicht herangezogen, sondern wurde im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ein weiteres agrarfachlichen Gutachten (datiert mit 26.09.2018) eingeholt, welches der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung zugrunde liegt. Die Bf ist diesem agrarfachliches Gutachten nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten (vgl. VwGH 18.9.2003, 2000/06/0015) und hat auch nicht aufgezeigt, inwiefern das Gutachten unvollständig oder unschlüssig wäre. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat keinen Grund, an der Richtigkeit des agrarfachlichen Gutachtens zu zweifeln, sodass es der gegenständlichen Entscheidung bedenkenlos zugrunde gelegt werden konnte.

IV. Rechtliche Beurteilung:

IV.1. Stellt die Baubehörde gemäß § 49 Abs. 1 Oö. BauO 1994 fest, dass eine bewilligungspflichtige bauliche Anlage ohne Baubewilligung ausgeführt wird oder bereits ausgeführt wurde, hat sie – unabhängig von § 41 – dem Eigentümer der baulichen Anlage mit Bescheid aufzutragen, entweder nachträglich innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist die Baubewilligung zu beantragen oder die bauliche Anlage innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist zu beseitigen und gegebenenfalls den vorigen Zustand wiederherzustellen. Die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, ist dann nicht einzuräumen, wenn nach der maßgeblichen Rechtslage eine Baubewilligung nicht erteilt werden kann. Anzeigepflichtige Gebäude sind durch Abs. 6 leg. cit. erfasst.

Gemäß § 30 Abs. 5 Oö. ROG 1994 dürfen im Grünland nur Bauwerke und Anlagen errichtet werden, die nötig sind, um dieses bestimmungsgemäß zu nutzen.

IV.2. Die Bf moniert in ihrer Beschwerde, dass mit Bescheid vom 12.07.1958 und der Verhandlungsschrift vom 19.06.1959 nicht nur die Gartenhütte sondern auch die gegenständliche Gerätehütte baurechtlich bewilligt worden sei.

Vorerst ist anzumerken, dass das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Ansicht der belangten Behörde hinsichtlich des Ausstellungsdatums der Verhandlungsschrift teilt und bezüglich des Datums vom „19.6.1959“ von einem Schreibfehler bei der Erstellung der Verhandlungsschrift ausgegangen wird. Einerseits wird in der Kundmachung vom 12.6.1958 die Verhandlung für den 19.06.1958 anberaumt und in der Verhandlungsschrift wieder auf diese Kundmachung vom 12.06.1958 verwiesen. Andererseits trägt die Stempelmarke der Verhandlungsschrift den Stempel vom 19.06.1958. Richtigerweise ist daher davon auszugehen, dass die Verhandlungsschrift am 19.06.1958 und nicht wie niedergeschrieben am 19.06.1959 aufgenommen wurde.

Zum Bewilligungsumfang des Bescheides vom 12.07.1958 ist Folgendes auszuführen: Der damalige Grundstückseigentümer beantragte mit Schreiben vom 17.08.1953 (eingelangt am 22.09.1953) die Errichtung einer *Gerät*ehütte im Ausmaß von 4 m x 2,2 m und legte mit diesem Antrag auch Einreichpläne dieser Hütte vor. In der Kundmachung der mündlichen Verhandlung vom 12.06.1958 und in der dazu erstatteten Verhandlungsschrift wird als Verfahrensgegenstand die Errichtung einer *Garten*hütte genannt. Mit Bescheid vom 12.07.1958 wurde sodann eine „Gerätehütte (Gartenhütte)“ bewilligt. Die vom damaligen Grundstückseigentümer eingereichten Pläne bilden einen Bestandteil der Baugenehmigung (Stampiglie vom 12.07.1958 mit Bezugnahme auf den Bescheid vom 12.07.1958 auf den Einreichplänen). Aus der Zusammenschau von Antrag, Einreichplänen, Verhandlungsschrift und Bewilligungsbescheid geht eindeutig hervor, dass nur die beantragte und in den Einreichplänen dargestellte Gerätehütte bewilligt wurde. Es ist zwar richtig – wie die Bf ausführt – dass in der

Verhandlungsschrift eine bereits bestehende kleine Gerätehütte mit einem Blechschaff zur Aufnahme gering anfallender Fäkalien erwähnt wird, aber führt die bloße Erwähnung in der Verhandlungsschrift nicht zu einer baubehördlichen Bewilligung dieser zweiten Hütte. Sowohl der Antrag mit den Einreichplänen als auch der Spruch des Bescheides vom 12.07.1958 beziehen sich eindeutig nur auf die Bewilligung *einer* Gerätehütte (Gartenhütte).

Mit der Bezeichnung „Gerätehütte (Gartenhütte)“ im Spruch des Baubewilligungsbescheides wurden nach Ansicht des Landesverwaltungsgericht Oberösterreich daher nicht zwei Hüttenbauwerke bewilligt sondern nur das im Einreichplan dargestellte und dort als Gerätehütte bezeichnete Bauwerk. Für die gegenständliche Gartenhütte liegt somit keine Baubewilligung vor.

IV.3. Die Erlassung eines baupolizeilichen Auftrages nach § 49 Abs. 1 Oö. BauO 1994 setzt voraus, dass die den Gegenstand des Verfahrens bildende bauliche Anlage sowohl im Zeitpunkt ihrer Errichtung als auch im Zeitpunkt der Erlassung des behördlichen Auftrages bewilligungspflichtig war bzw. ist. Für die Klärung der Frage aber, ob die Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung im Zeitpunkt der Erlassung des Abbruchauftrages möglich ist, ist die in diesem Zeitpunkt geltende Rechtslage maßgeblich (VwGH 24.2.1998, 97/05/0325; 29.04.2015, 2013/05/0025).

Bei der gegenständlichen Gartenhütte handelt es sich aufgrund ihrer Größe und Ausführung unzweifelhaft um eine bauliche Anlage iSd § 2 Z 5 Oö. Bautechnikgesetz 2013 (Oö. BauTG 2013), die zum Zeitpunkt der Erlassung des Beseitigungsauftrags der Bewilligungspflicht nach § 24 Abs. 1 Z 1 Oö. BauO 1994 unterlag.

Der genaue Errichtungszeitpunkt der gegenständlichen Gartenhütte ist der Bf nicht bekannt, weil diese zum Zeitpunkt des Grundstückskaufes bereits errichtet war. In der mündlichen Verhandlung bringt die Bf vor, dass die gegenständliche Gartenhütte bereits vor 1953 bestanden haben muss, zumal bereits im Antrag vom 17.8.1953 auf die Errichtung einer zweiten Gartenhütte Bezug genommen wird. E contrario müsse die erste Gartenhütte bereits bestanden haben. Dazu ist nach Durchsicht der Einreichpläne auszuführen, dass „2. Gerätehütte“ nicht für eine zweite Gerätehütte steht, sondern eine Nummerierung darstellt. Die Einreichpläne umfassen „1. Lageplan“, „2. Gerätehütte“ und „3. Stakatenzaun“.

Außerdem weicht die derzeitige Ausgestaltung der Gartenhütte, so wie sie der Amtssachverständige beim Lokalaugenschein vorgefunden und in einer Fotodokumentation festgehalten hat (Beilage 1 der Verhandlungsschrift) erheblich von einer kleinen Gerätehütte mit einem Blechschaff ab. Das derzeitige Ausmaß der Gartenhütte von 4 m x 3,20 m spricht nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich dafür, dass seit der Bauverhandlung im

Jahr 1958 die Hütte jedenfalls vergrößert wurde und auch für eine solche Änderung kein Konsens vorliegt.

Es kann aber dahingestellt bleiben, wann genau die gegenständliche Gartenhütte errichtet wurde. Da nicht erst § 24 Abs 1 Z 1 Oö. BauO 1994 sondern auch die schon außer Kraft getretenen Bestimmungen des § 1 Oö. Bauordnung 1875 (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Erzherzogtum Österreich ob der Enns, Jahrgang 1875, 15. Gesetz) als auch § 41 Oö. Bauordnung 1976 (LGBl Nr. 35/1976) eine Bewilligungspflicht für den Neu-, Zu- und Umbau von Gebäuden normierten, war die gegenständliche Gartenhütte jedenfalls auch im Zeitpunkt der Errichtung bewilligungspflichtig (bwz. allenfalls anzeigepflichtig gemäß § 25 Oö. BauO 1994).

Dem Argument der Bf, dass der verwaltungsbehördliche Akt unvollständig sei, kann nichts abgewonnen werden, da der Akt betreffend das gegenständliche Grundstück seit dem Jahr 1953 lückenlos dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt wurde und es nicht ersichtlich ist, dass es vor dem Jahr 1953 eine behördliche Tätigkeit diesbezüglich gegeben hat.

Da die beschwerdegegenständliche Gartenhütte somit sowohl im Zeitpunkt ihrer Errichtung als auch im Zeitpunkt der Erlassung des Beseitigungsauftrages bewilligungspflichtig war und für diese kein baubehördlicher Konsens vorliegt, war sowohl von der erstinstanzlichen als auch von der belangten Behörde grundsätzlich im Wege eines Beseitigungsauftrages nach § 49 Oö. BauO 1994 vorzugehen. Es bleibt nunmehr die Frage zu klären, ob ein bedingter oder unbedingter Beseitigungsauftrag zu ergehen hatte.

IV.4. Für die Klärung der Frage, ob die Erlassung einer nachträglichen Baubewilligung im Zeitpunkt der Erlassung des Abbruchauftrags möglich ist, ist die in diesem Zeitpunkt geltende Rechtslage maßgeblich (VwGH 29.4.2015, 2013/05/0025; 30.1.2014, 2013/05/0223; 6.11.2013, 2012/05/0082; *Neuhofer*, Oberösterreichisches Baurecht[7] § 49 Oö. BauO 1994 Erl 7).

Gemäß § 30 Abs. 5 Oö. ROG 1994 ist auf als Grünland gewidmeten Grundstücken die Errichtung nur solcher Bauten und Anlagen zulässig, die nötig sind, um diese bestimmungsgemäß (Abs. 2 und 4) zu nutzen. Bestimmungsgemäß bedeutet, dass die bauliche Anlage zur widmungsgemäßen Nutzung des Grundstückes notwendig ist. Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH (vgl. etwa das Erkenntnis vom 6.9.2011, 2011/05/0046) ist an diesen Begriff ein strenger Maßstab anzulegen; eine bloße Nützlichkeit der Bauten und Anlagen ist nicht ausreichend (VwGH 20.10.2015, 2013/05/0172).

Nach den der Beurteilung der belangten Behörde zugrunde gelegten gutachterlichen Ausführungen des agrarfachlichen Amtssachverständigen im

Verwaltungsverfahren ist eine Neugründung eines herkömmlichen landwirtschaftlichen Betriebes nicht vorgelegen und somit die geplante Baumaßnahme nicht mit ihrer betrieblichen landwirtschaftlichen Notwendigkeit begründbar.

Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren wurde das Betriebskonzept überarbeitet und die Projektunterlagen neu vorgelegt. Bei der neuerlichen Beurteilung durch den agrarfachlichen Amtssachverständigen kam dieser zu dem Schluss, dass keine Neugründung eines herkömmlichen landwirtschaftlichen Betriebes vorliegt.

Somit ist die gegenständliche Gartenhütte im Grünland iSd § 30 Abs. 5 Oö. ROG 1994 nicht nötig um dieses bestimmungsgemäß zu nutzen.

Aufgrund des Widerspruchs zum Flächenwidmungsplan, ist der Bf auch nicht die Möglichkeit einzuräumen, nachträglich die baubehördliche Bewilligung zu beantragen.

Mit der gegenständlichen Entscheidung wird zudem der Beseitigungsauftrag näher konkretisiert und die Erfüllungsfrist für die Beseitigung der verfahrensgegenständlichen baulichen Anlage neu festgesetzt. Die neu festgelegte Erfüllungsfrist ist jedenfalls angemessen, um die aufgetragene Leistung zu erfüllen (vgl. etwa VwGH 12.11.2012, 2012/06/0124; 30.1.2014, 2011/05/0060).

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

V. Kosten

Nach § 17 VwGVG sind die §§ 75 ff AVG sinngemäß anzuwenden. Das bedeutet unter anderem, dass für auswärtige Amtshandlungen Kommissionsgebühren vorgeschrieben werden können. Gemäß § 76 Abs. 2 2. Satz AVG belasten den Beteiligten die Auslagen bei amtswegig angeordneten Amtshandlungen dann, wenn sie durch sein Verschulden herbeigeführt worden sind. Verschulden liegt vor, wenn der Beteiligte einen konsenslosen Zustand hergestellt hat (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, AVG2 2014, § 76 Rz 51). Nachdem das Landesverwaltungsgericht aufgrund des Beschwerdevorbringens ein Gutachten eines Amtssachverständigen einzuholen hatte, wofür auch ein Ortsaugenschein erforderlich war und die Bf diesbezüglich im Ergebnis einen konsenslosen Zustand hergestellt bzw. zu verantworten hat, sind entsprechend § 3 Abs. 1 Oö. LKommGebV 2013 Kommissionsgebühren vorzuschreiben. Die Kommissionsgebühren betragen für Amtshandlungen außerhalb der Amtsräume für jede angefangene halbe Stunde 20,40 Euro. Der vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beigezogene Amtssachverständige führte am 12.06.2018 einen Ortsaugenschein durch, der ca. eine Stunde und

20 Minuten dauerte. Der Beschwerdeführer hat daher eine Kommissionsgebühr in Höhe von 61,20 Euro zu entrichten.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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 zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Zulässigkeit der Errichtung von baulichen Anlagen im Grünland sowie zu Beseitigungsaufträgen ab noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung (siehe die in dieser Entscheidung zitierte Judikatur des VwGH). 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.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. 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.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Wiesbauer