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-152127/15/WP

Datum:
Linz, 4. November 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Mag. Peterseil über die Beschwerde der C M, vertreten durch x, x, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde St. Marien vom 22. Februar 2019, GZ: B-2018-1125-00075, betreffend einen baupolizeilichen Beseitigungsauftrag nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 30. September 2019 und sofortiger Verkündung der Entscheidung

zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

1.1. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde St. Marien (kurz: belangte Behörde) vom 22. Februar 2019 wurde die Beschwerdeführerin (kurz: Bf) verpflichtet, „die auf der Liegenschaft 4502 St. Marien, Grundstück Nr. x, KG x T entlang der westlichen Straßengrundgrenze errichtete Mauer sowie den Pool, welche auf den nachfolgenden Bildern ersichtlich sind, binnen 8 Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides oder ab Zustellung der Sachentscheidung über eine Beschwerde zu beseitigen“. Nach Wiedergabe der maßgeblichen Rechtsvorschriften und des relevanten Sachverhalts und Verfahrensverlaufs führte die belangte Behörde begründend aus, das verfahrensgegenständliche Grundstück sei im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan als Grünland ausgewiesen. Da Bauführungen im Grünland nur im Zusammenhang mit einem land- und forstwirtschaftlichen Betrieb zulässig seien, ein solcher nicht vorliege und auch gar nicht behauptet werde, sei der unbedingte Beseitigungsauftrag zu erteilen gewesen.

1.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der im Wesentlichen geltend gemacht wird, im Grünland sei die gegenständliche Bauführung – auch ohne Zusammenhang mit der Land- und Forstwirtschaft – zulässig.

2.1. Mit Schreiben vom 28. März 2019 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt zugehörigem Verwaltungsakt zur Entscheidung vor.

2.2. Mit Schreiben vom 6. August 2019 beauftragte das Verwaltungsgericht eine bautechnische Amtssachverständige (ASV) mit einer (ergänzenden) Befunderhebung betreffend Lage und Ausgestaltung der verfahrensgegenständlichen baulichen Anlagen. Diesem Auftrag kam die bautechnische ASV mit Schreiben vom 10. September 2019 nach. Der Befund wurde mit Schreiben vom 13. September 2019 den Verfahrensparteien zur Kenntnis gebracht.

2.3. Am 30. September 2019 fand vor dem Verwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der die Bf in Begleitung ihres rechtsfreundlichen Vertreters sowie der rechtsfreundliche Vertreter der belangten Behörde teilnahmen. Im Zuge der Verhandlung erörterte die bautechnische ASV ihren schriftlich erstatteten Befund mündlich und wurde den Parteien Gelegenheit gegeben, Fragen an die ASV zu richten. Im Anschluss an die mündliche Verhandlung verkündete der erkennende Richter die Entscheidung mündlich.

2.4. Nach Zustellung der Niederschrift (Bf: 3. Oktober 2019 [Rückschein]) beantragte die Bf mit Schriftsatz vom 14. Oktober 2019 die Zustellung der ungekürzten Ausfertigung der Entscheidung.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

1. Folgender Sachverhalt steht fest:

1.1. Die Bf ist Miteigentümerin des verfahrensgegenständlichen Grundstücks Nr x der KG T [Aussage Bf, Tonbandprotokoll, Seite 1 ON 8ad; Beschwerdeschriftsatz, Seite 2].

1.2. Die Bf hat im Jahr 2017 – aufbauend auf einem 1973 errichteten Fundament – entlang der gemeinsamen Grundgrenze zwischen dem Grundstück Nr x und dem öffentlichen Gut, Grundstück Nr x1, jeweils KG T, auf dem Grundstück Nr x eine Mauer mit einer Länge von 10,10 Meter und einer Höhe von maximal 2,23 Meter errichtet. Am nördlichen Endpunkt schließt eine Mauer mit einer Länge von 7,56 Meter an, welche Richtung Osten verläuft. Am südlichen Endpunkt schließt eine Mauer mit einer Länge von 2,70 Meter an, welche ebenfalls in Richtung Osten verläuft und beim Gartentor endet. Die maximale Höhe dieser Mauer beträgt 1,30 Meter beim westlichen Endpunkt. Innerhalb dieser U-förmigen Mauer hat die Bf im Jahr 2017 einen achteckigen Pool mit den maximalen Abmessungen von 3,65 x 5,10 Meter errichtet. Von der U-förmigen Mauer ist der Pool im Norden 0,83 Meter, im Westen zwischen 1,80 und 2,50 Meter entfernt [Befund der bautechnischen ASV, ON 6; Aussage der Bf sowie Aussage des Zeugen U M, Tonbandprotokoll, Seite 1f, ON 8ad].

1.3. Die Bf führt weder auf ihrem Wohngrundstück noch auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück einen land- und/oder forstwirtschaftlichen Betrieb [Aussage Bf, Tonbandprotokoll, Seite 2, ON 8ad].

2. Beweiswürdigung:

Die obigen Feststellungen ergeben sich aus den in Klammer angegebenen Beweismitteln unstrittig. Der festgestellte Sachverhalt wird auch von der Bf nicht substantiell bestritten.

III. Rechtliche Beurteilung:

1.1. Stellt die Baubehörde fest, dass eine bewilligungspflichtige bauliche Anlage ohne Baubewilligung ausgeführt wird oder bereits ausgeführt wurde, hat sie gemäß § 49 Abs 1 Oö. BauO 1994 – unabhängig von § 41 leg cit – dem Eigentümer der

baulichen Anlage mit Bescheid aufzutragen, entweder nachträglich innerhalb einer angemessenen 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. Gemäß § 25a Abs 5 Oö. BauO 1994 gilt diese Bestimmung für anzeigepflichtige Bauvorhaben sinngemäß (vgl VwGH 26.9.2017, Ro 2015/05/0016; 22.11.2005, 2003/05/0130). § 49 Abs 6 Oö. BauO 1994 gelangt hingegen zur Anwendung, wenn eine weder bewilligungspflichtige noch anzeigepflichtige bauliche Anlage bauordnungs- oder raumordnungswidrig ausgeführt wird (vgl nochmals VwGH 26.9.2017, Ro 2015/05/0016, mwN).

1.2. Die Erlassung eines baupolizeilichen Auftrages nach § 49 Oö. BauO 1994 setzt voraus, dass die den Gegenstand des Verfahrens bildende bauliche Anlage sowohl im Zeitpunkt ihrer Ausführung als auch im Zeitpunkt der Erlassung des behördlichen Auftrages bewilligungspflichtig (respektive anzeigepflichtig) war bzw ist (vgl 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). Für die Klärung der Frage aber, ob die Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung (Kenntnisnahme einer Bauanzeige) im Zeitpunkt der Erlassung des Abbruchauftrages möglich ist, ist die in diesem Zeitpunkt geltende Rechtslage maßgeblich (vgl VwGH 30.1.2014, 2013/05/0223). Da unter „maßgeblicher Rechtslage“ in § 49 Abs 1 Oö. BauO 1994 jedenfalls auch die in Abs. 6 genannten bau- und raumordnungsrechtlichen Bestimmungen zu verstehen sind, erübrigt sich, wenn ein solcher Widerspruch zu bau- und raumordnungsrechtlichen Bestimmungen besteht, eine Differenzierung dahingehend, ob eine bewilligungspflichtige, anzeigepflichtige oder bau- und anzeigefreie Ausführung vorliegt. Es muss sich lediglich um eine „bauliche Anlage“ handeln (vgl VwGH 17.4.2012, 2009/0063; 24.4.2007, 2006/05/0054; 31.7.2006, 2005/05/0240; 22.11.2005/2003/05/0130).

1.3. Gemäß § 30 Abs 1 Oö. ROG 1994 sind alle nicht als Bauland oder Verkehrsflächen gewidmeten Flächen als Grünland zu widmen. Gemäß Abs 2 par cit sind als Flächen des Grünlandes, die nicht für die Land- und Forstwirtschaft bestimmt sind und nicht zum Ödland gehören, im Flächenwidmungsplan je nach Erfordernis insbesondere gesondert auszuweisen: […].

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

1.5. Das verfahrensgegenständliche Grundstück Nr x der KG T ist im Flächenwidmungsplan der Gemeinde St. Marien als Grünland ausgewiesen

[DORIS-Auszug, abgerufen am 30. September 2019, ON 14; Aussage des rechtsfreundlichen Vertreters der belangten Behörde, Tonbandprotokoll, Seite 1f, ON 8ad].

2.1. Die verfahrensgegenständliche Mauer sowie der „Pool“ stellen aufgrund ihrer Größe und Ausführung einen Bau bzw ein Bauwerk (bauliche Anlage) iSd § 2 Z 5 Oö. BauTG 2013 dar. Zum Zeitpunkt der Erlassung des Beseitigungsauftrags unterlag die Mauer der Anzeigepflicht nach § 25 Abs 1 Z 14 Oö. BauO 1994. Beim „Pool“ handelt es sich um ein bewilligungs- und anzeigefreies Bauvorhaben gemäß § 26 Z 7 Oö. BauO 1994.

2.2. Da jedenfalls die Mauer sowohl im Zeitpunkt ihrer Errichtung als auch im Zeitpunkt der Erlassung des Beseitigungsauftrages anzeigepflichtig war und für diese kein baubehördlicher „Konsens“ vorliegt, war von der belangten Behörde grundsätzlich im Wege eines Beseitigungsauftrages nach § 49 Oö. BauO 1994 vorzugehen.

2.3. Steht aber die konsenslose Errichtung einer anzeigepflichtigen baulichen Anlage fest, ist in einem Verfahren nach § 49 Abs 1 Oö. BauO 1994 zu prüfen, ob die betreffenden Baulichkeiten nach der geltenden Rechtslage einem (nachträglichen) Baukonsens zugeführt werden können (VwGH 29.1.2013, 2012/05/0220, mwN).

2.4. 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).

2.5. Im gegenständlichen Fall mangelt es schon am Vorliegen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes, im Rahmen dessen die Baulichkeiten zur Bewirtschaftung der ihm zugehörigen Flächen (Grundstück) nötig sind. Die Widmungswidrigkeit der in Rede stehenden Baulichkeiten liegt somit auf der Hand, sodass ein unbedingter Beseitigungsauftrag zu erteilen war.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die zu beantwortende Rechtsfrage anhand der in der Entscheidung umfassend zitierten höchstgerichtlichen Rsp beantwortet werden konnte. Es liegt daher keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung 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

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei 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 wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die

zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Peterseil