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-152554/5/EW/MH

Datum:
Linz, 14. Oktober 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Wiesbauer über die Beschwerde des M S, x, x, gegen den Bescheid des Magistrats der Landeshauptstadt Linz vom 04.12.2019, GZ: 0069276/2019 BBV SuG/S BBV/S194018, betreffend einen baupolizeilichen Beseitigungsauftrag nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 17.09.2020

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass der Beseitigungsauftrag binnen vier Monaten ab Zustellung dieser Entscheidung zu erfüllen ist.

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 Magistrats der Landeshauptstadt Linz (kurz: belangte Behörde) vom 04.12.2019 wurde der Beschwerdeführer (kurz: Bf) als Eigentümer einer baulichen Anlage *„Holzhütte 3 m² und Überdachung 6 m² (im beiliegenden Vermessungsplan Nr. 5..3/2016 mit der Nummer 3 gekennzeichnet)“* auf Grundstück Nr. x, KG W, verpflichtet, diese binnen 8 Wochen nach Rechtskraft dieses Bescheides zu beseitigen, da die bauliche Anlage trotz Anzeigepflicht nach der Oö. BauO 1994 ohne Vorliegen einer Bauanzeige ausgeführt worden sei.

1.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf mit Schreiben vom 04.01.2020 Beschwerde. Zusammengefasst beschrieb der Bf umfassend die Vorgeschichte zur Flächenwidmung des gegenständlichen Grundstücks und begehrte die Umwidmung der betreffenden Fläche in „Grünland – Dauerkleingärten“.

1.3. Mit Schreiben vom 05.08.2020 übermittelte der Bf eine Rechtsauskunft der Oö. Landesregierung, Direktion für Landesplanung, wirtschaftliche und ländliche Entwicklung, Abteilung Raumordnung, vom 03.06.2020. Demnach wäre eine Geräte- bzw. Gartenhütte im Ausmaß von 9 m², die einen direkten Konnex zur Verwendung der Spiel- und Liegewiese aufweise (bspw. zur Lagerung von zur Pflege dieser Wiese notwendigen Gerätschaften, Liegestühle etc.) mit der Flächenwidmung „Sondergebiet des Grünlandes, Spiel- und Liegewiese) wohl durchaus vereinbar.

1.4. Mit Schreiben vom 31.01.2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt zugehörigem Verwaltungsakt dem Verwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

1.5. Am 17.09.2020 fand vor dem Verwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der der Bf und ein Vertreter der belangten Behörde teilnahmen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

1. Folgender Sachverhalt steht fest:

1.1. Der Bf ist Eigentümer der verfahrensgegenständlichen Gartenhütte samt Überdachung auf Grundstück Nr. x, KG W [siehe rechtliche Beurteilung; Erhebungsbericht, Seite 39 des verwaltungsbehördlichen Aktes; Vermessungsplan, Seite 63 des verwaltungsbehördlichen Aktes; Niederschrift, ON 3 des verwaltungsgerichtlichen Aktes].

1.2. Alleineigentümerin des Grundstücks Nr. x, KG W, ist die W (W Gesellschaft m.b.H) [Grundbuchsauszug, Seite 8 des verwaltungsbehördlichen Aktes].

1.3. Die gegenständliche Gartenhütte wurde vom Bf 2005 errichtet. Der Bf ist Mieter der Wohnung Adresse, x [Niederschrift, ON 3 des verwaltungsgerichtlichen Aktes].

1.4. Das verfahrensgegenständliche Grundstück Nr. x, KG W, ist im Flächenwidmungsplan der Landeshauptstadt Linz als „Grünland – Spiel und Liegewiese, Spielplatz“ ausgewiesen [Flächenwidmungsplan, Seite 29f des verwaltungsbehördlichen Aktes].

2. Beweiswürdigung:

Das Verwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt der Behörde sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 17.09.2020. Der festgestellte entscheidungswesentliche Sachverhalt ergibt sich daraus sowie aus den in Klammern angeführten Beweismitteln unstrittig.

III. Rechtliche Beurteilung:

1. Die belangte Behörde hat mit Bescheid vom 04.12.2019 dem Bf aufgetragen, näher bezeichnete bauliche Anlagen zu beseitigen. Der Bescheid umfasste im Spruch den Auftrag zur Beseitigung der baulichen Anlagen sowie eine Frist zur Vornahme der Beseitigung.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist im Rechtsmittelverfahren nur über jene „Sache“ abzusprechen, über die durch den Spruch des angefochtenen Bescheides entschieden wurde (vgl. ua. VwGH 4.9.2003, 2003/21/0082). „Sache“ des angefochtenen Bescheides ist daher ausschließlich der verfahrensgegenständliche Beseitigungsauftrag, ein Flächenwidmungsverfahren ist nicht Inhalt des angefochtenen Bescheides.

2.1. Der gegenständliche Bescheid stützt sich auf § 49 Oö. BauO 1994. Aus § 49 Oö. BauO 1994 (siehe Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3) ergibt sich, dass der Auftrag an den Eigentümer der baulichen Anlage zu richten ist (vgl. VwGH 20.12.1994, 94/05/0353; 05.07.1999, 95/05/0303).

2.2. Daher ist zu erörtern, wer der Eigentümer der Gartenhütte und der Überdachung ist. Dabei handelt es sich um eine zivilrechtliche Vorfrage, die vom Verwaltungsgericht gemäß § 38 AVG iVm § 17 VwGVG zu beurteilen ist.

2.3. Ein auf einem Grundstück errichtetes Bauwerk fällt grundsätzlich als Zugehör gemäß § 297 ABGB nach dem Grundsatz „superficies solo cedit“ in das Eigentum des Grundeigentümers. Hat jedoch das Bauwerk ein anderer als der Grundeigentümer errichtet und ist es nicht für die Dauer bestimmt, liegt ein Superädifikat vor und ist ein Bauauftrag dem Eigentümer des Superädifikates zu erteilen. Wesentlich für das Vorliegen eines Superädifikates ist das Fehlen der Absicht des Erbauers, dass das Bauwerk stets (d.h. für seine ganze natürliche Lebensdauer) auf diesem fremden Grundstück bleiben soll. Maßgeblich ist dabei der aus der Bauweise, der Art der Benutzung oder der Rechtsgrundlage der Errichtung erkennbare Zweck. Auf die Möglichkeit der Entfernung ohne Substanzverlust kommt es dabei (anders als beim Zugehör gemäß § 294 ABGB) nicht an (vgl. ausführlich VwGH 31.01.2012, 2009/05/0137, mwN).

2.4. Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes wurde beispielsweise eine auf einem Frachtenbahnhof errichtete Magazinhütte, eine auf Pachtgrund errichtete Alm- oder Schutzhütte, eine provisorische Wohnbaracke, des Weiteren ein Schrebergartenhaus (sh. dazu OGH 1 Ob 907/34: *„Wer auf fremden Grund mit Zustimmung des Grundeigentümers ein Schrebergartenhaus erbaut, erwirbt daran auch ohne Hinterlegung einer Urkunde das Eigentum“*) oder eine Fertigteilhalle als Superädifikat („Überbau“) im Eigentum des Bauführers (oder sonstigen Materialeigentümers) beurteilt (vgl. dazu *Holzner* in *Rummel/Lukas*, ABGB[4] § 297 Rz 9 mwN). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich des Weiteren bei einem Flugdach und einem Metallcontainer um ein Superädifikat (vgl. VwGH 31.01.2012, 2009/05/0137).

2.5. Im hier zu beurteilenden Einzelfall hat der Bf erklärt, dass die gegenständliche Gartenhütte samt Überdachung von ihm errichtet wurde. Für die Begründung des Superädifikates ist kein Grundbuchsakt erforderlich. Der ursprüngliche Eigentumserwerb durch Errichtung des Bauwerkes tritt daher ohne Urkundenhinterlegung ein; die Bauführung in Nichtbelassungsabsicht belässt dem Bauführer sein Eigentum. Erst für eine Übertragung des Eigentums ist gemäß § 435 ABGB eine Urkundenhinterlegung erforderlich (vgl. dazu *Mader* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON, § 435 ABGB Rz 9, und *Holzner* in *Rummel/Lukas*, ABGB[4] § 435 ABGB Rz 1; VwGH 31.01.2012, 2009/05/0137).

2.6. Ein Superädifikat liegt vor, wenn dem Erbauer erkennbar die Belassungsabsicht fehlt, welche im Allgemeinen durch das äußere Erscheinungsbild des Bauwerks hervortritt, aber auch aus anderen Umständen erschlossen werden kann. Die fehlende Belassungsabsicht kann im gegenständlichen Fall einerseits aus dem offenbar nur prekaristischen Grundbenützungsverhältnis und andererseits aus dem äußeren Erscheinungsbild des Bauwerks geschlossen werden (vgl. VwGH 23.07.2009, 2006/05/0027, mwN).

2.7. In Gesamtbetrachtung aller Umstände geht das Verwaltungsgericht vom Vorliegen eines Superädifikates, welches im Eigentum des Bf steht, aus.

3.1. 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 26.09.2017, 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 wurde (vgl. nochmals VwGH 26.09.2017, Ro 2015/05/0016, mwN).

3.2. 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 29.04.2015, 2013/05/0025; 30.01.2014, 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 30.01.2014, 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 17.04.2012, 2009/0063; 24.04.2007, 2006/05/0054; 31.07.2006, 2005/05/0240; 22.11.2005/2003/05/0130).

3.3. Das verfahrensgegenständliche Grundstück Nr. x, KG W, ist im Flächenwidmungsplan der Landeshauptstadt Linz als „Grünland – Spiel und Liegewiese, Spielplatz“ ausgewiesen [Flächenwidmungsplan, Seite 29 des verwaltungsbehördlichen Aktes].

3.4. 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 06.09.2011, 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).

3.5. Der Bf beruft sich auf eine Rechtsauskunft der Oö. Landesregierung, wonach eine Geräte- bzw. Gartenhütte, die einen direkten Konnex zur Verwendung der Spiel- und Liegewiese aufweise (bspw. zur Lagerung von zur Pflege dieser Wiese notwendigen Gerätschaften, Liegestühle etc.), mit der gegenständlichen Flächenwidmung vereinbar sein könne. Im gegenständlichen Fall ist jedoch die Gartenhütte, unbestritten liegt eine bauliche Anlage nach der oben zitierten Judikatur vor, nicht für die Pflege des gesamten Grundstücks im Ausmaß von 6.935 m² vorgesehen, sondern lediglich für einen privaten, kleinen Gartenteil des Bf. Daher ist wohl für die bestimmungsgemäße Nutzung des Grundstücks in seiner Gesamtheit als Spiel- und Liegewiese bzw. Spielplatz die Gartenhütte, die gegenständlich nur der Pflege eines kleinen Teilbereichs des Grundstücks dient, nicht nötig. Die Widmungswidrigkeit der in Rede stehenden Baulichkeit liegt daher vor und ein unbedingter Beseitigungsauftrag war zu erteilen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Der Umstand, dass Aufträge gemäß § 49 Oö. BauO 1994 an den Eigentümer der baulichen Anlage zu richten sind, ergibt sich eindeutig aus dem Gesetzeswortlaut und der Systematik des § 49 leg cit. Die Frage, ob ein Superädifikat vorliegt, ist eine zivilrechtliche Vorfrage, die anhand der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes und der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes beurteilt wurde. Die konkrete einzelfallbezogene Beurteilung warf keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung auf.

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

Dr. Wiesbauer