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-153261/15/VG

Datum:
Linz, 1. Juni 2022

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seine Richterin Dr. Gubesch über die Beschwerde der E K, vertreten durch x, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Schalchen vom 30. August 2021, GZ: 153-Kugler/2021, betreffend einen baupolizeilichen Auftrag nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 11. Mai 2022 durch mündliche Verkündung

zu Recht e r k a n n t :

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass der verfahrensgegenständliche Zaun bis zum Ablauf des 1. September 2022 zu beseitigen ist.

II. Die Beschwerdeführerin hat bis zum Ablauf des 1. September 2022 Kommissionsgebühren in Höhe von 20,40 Euro zu entrichten.

III. 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:

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Schalchen (in der Folge: belangte Behörde) vom 30. August 2021 wurde der Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) gemäß § 49 Abs. 6 der Oö. Bauordnung (BauO) 1994 aufgetragen, binnen näher genannter Frist den näher umschriebenen Zaun auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück zu beseitigen.

Dagegen richtet sich die Beschwerde der (rechtsfreundlich vertretenen) Bf, die dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (in der Folge: LVwG Oö.) von der belangten Behörde unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsaktes zur Entscheidung vorgelegt wurde. Über Aufforderung des LVwG Oö. wurde ein Auszug aus dem maßgeblichen Flächenwidmungsplan nachgereicht.

Das LVwG Oö. holte im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ein bautechnisches Gutachten ein. Dazu wurde das Parteiengehör gewahrt. Zudem führte das LVwG Oö. am 11. Mai 2022 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch und verkündete im Anschluss daran die Entscheidung.

Die Bf stellte rechtzeitig einen Antrag auf Zustellung einer ungekürzten Ausfertigung der Entscheidung.

II. Feststellungen (Sachverhalt):

Die Bf ist Eigentümerin und Bewirtschafterin des landwirtschaftlichen Anwesens O x in S. Das Zentrum des landwirtschaftlichen Anwesens bildet ein 4-Seithof mit zusätzlichen Nebengebäuden, der sich in der Ortschaft O auf den Grundstücken Nrn. x1 und x2 der KG U befindet. Die Liegenschaft umfasst 4 ha Wald und 2,5 ha landwirtschaftliche Nutzfläche, die von der Bf selbständig bewirtschaftet werden. Ab Mai 2021 wurden nördlich der Hofstelle auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück Nr. x1 fünf Kamerunschafe gehalten. Mittelfristig soll der Tierbestand auf rund 15 Tiere aufgestockt werden. Je nach Saison sollen etwa auch Ziegen gehalten werden. Diese Viehweide grenzt an zwei Seiten auch an die Liegenschaft O x2 der Familie R an. Zur Einzäunung der Viehweide wurde zum Grundstück der Familie R hin ein L-förmiger Zaun errichtet. Dieser wurde blickdicht in Form von verzinkten Stehern auf Punktfundamenten mit dazwischen liegenden Feldern aus verzinkten Trapezblechelementen und einer Höhe von 2 m ausgeführt (zur genaueren Ausgestaltung des Zaunes wird auf das bautechnische Gutachten vom 11.2.2022 inkl. Fotodokumentation verwiesen - Gerichtsakt ON 4). Der Zaun wurde im Februar/März 2021 errichtet.

Jener Bereich des verfahrensgegenständlichen Grundstückes Nr. x1, auf welchem sich die Viehweide und der verfahrensgegenständliche Zaun befinden, ist als Grünland gewidmet.

Der verfahrensgegenständliche Zaun ist in der vorliegenden Dimension und blickdichten Ausgestaltung für eine Nutzung als Weideeinzäunung nicht notwendig.

III. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt der belangten Behörde (inkl. der angeforderten Nachreichung), insbesondere in die bereits von der belangten Behörde eingeholten Gutachten aus den Fachbereichen Agrartechnik und Veterinärmedizin, durch eigene Ermittlungen (Einholung eines bautechnischen Gutachtens, Einsicht in das offene Grundbuch) und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung. Daraus ergeben sich die entscheidungs-relevanten Feststellungen. Die vorliegenden Gutachten sind schlüssig und nachvollziehbar. Die Bf hat keine Gegengutachten vorgelegt.

IV. Rechtliche Beurteilung:

Zu I.:

Der verfahrensgegenständliche Zaun stellt in rechtlicher Hinsicht unzweifelhaft ein Bauwerk im Sinne des § 2 Z 5 Oö. BauTG 2013 und damit eine bauliche Anlage im Sinne des § 49 Oö. BauO 1994 dar, weil er - wie sich aus dem vom LVwG Oö. eingeholten schlüssigen und nachvollziehbaren bautechnischen Gutachten vom 11. Februar 2022 ergibt - mit dem Boden in Verbindung steht und für seine Errichtung (von der Planung bis zur Ausführung) bautechnische Kenntnisse erforderlich sind. Die Bf ist dem bautechnischen Gutachten nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist unter einer Einfriedung eine Einrichtung zu verstehen, die ein Grundstück einfriedet, das heißt schützend umgibt. Daraus folgt, dass bei einer Einfriedung die grundsätzliche Eignung gegeben sein muss, die Liegenschaft nach außen abzuschließen. Entscheidend ist nicht, ob sich die Einfriedung auf die gesamte Grundgrenze erstreckt und auch nicht, ob sie unmittelbar an der Grundgrenze errichtet wird (vgl. VwGH 30.1.2014, 2013/05/0185). Der gegenständliche Zaun schließt die Liegenschaft jedenfalls nach außen zur benachbarten Liegenschaft O x2 der Familie R ab. Vor diesem Hintergrund ist der verfahrensgegenständliche Zaun jedenfalls als Einfriedung zu

qualifizieren, die im Übrigen als bauliche Anlage auch den Erfordernissen des § 3 Oö. BauTG 2013 unterliegt (siehe § 49 Abs. 1 Oö. BauTG 2013). Diese Einfriedung ist gemäß § 26 Z 4 Oö. BauO 1994 bewilligungs- und anzeigefrei. Dem Umstand, dass die Bf dafür - aus welchen Gründen auch immer - dennoch bei der Baubehörde eine Bauanzeige eingebracht hat, kommt in rechtlicher Hinsicht schon deshalb keine Relevanz zu, weil die Einbringung einer Bauanzeige jedenfalls nicht dazu führt, dass ein anzeigefreies Bauvorhaben zu einem anzeigepflichtigen Bauvorhaben wird (vgl. VwGH 30.1.2014, 2013/05/0185). Es ist daher auch nicht relevant, ob die Bf vor Realisierung des gegenständlichen Zaunes eine Bauanzeige bei der Baubehörde eingebracht und die Baubehörde die Bauausführung nicht untersagt hat.

Gemäß § 30 Abs. 5 erster Satz Oö. Raumordnungsgesetz (ROG) 1994 (in der seit 1. Jänner 2021 geltenden Fassung der Oö. ROG-Novelle 2021, LGBl. Nr. 125/2020) dürfen im Grünland nur Bauwerke und Anlagen errichtet werden, die nötig sind, um dieses bestimmungsgemäß zu nutzen. Der Vollständigkeit halber wird an dieser Stelle noch bemerkt, dass die Bestimmung des § 30 Abs. 5 erster Satz Oö. ROG 1994 mit der Oö. ROG-Novelle 2021 nicht wesentlich geändert wurde. Es wurde dort lediglich der Klammerausdruck „(Abs. 2 bis 4)“ gestrichen.

Unter der bestimmungsgemäßen Nutzung im Sinne des § 30 Abs. 5 Oö. ROG 1994 kommt im Beschwerdefall nur eine Nutzung für die Land- bzw. Forstwirtschaft in Frage, weil das verfahrensgegenständliche Grundstück nicht gesondert im Sinne des § 30 Abs. 2 bis 4 Oö. ROG 1994 gewidmet ist. Die Bf betreibt - wie sich aus dem von der belangten Behörde eingeholten schlüssigen und nachvollziehbaren agrarfachlichen Gutachten ergibt - eine Landwirtschaft.

Die Bf übersieht aber, dass selbst dann, wenn - wie im hier gegenständlichen Fall - ein landwirtschaftlicher Betrieb vorliegt, das Bauvorhaben in der geplanten Dimension (Größe, Gestaltung und Ausstattung) erforderlich sein muss (vgl. etwa VwGH 21.1.1992, 91/05/0195; 21.2.1995, 94/05/0142; 19.1.2010, 2009/05/0079).

Der bereits von der belangten Behörde beigezogene agrarfachliche Amts-sachverständige hat in seinem schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten dargelegt, dass der verfahrensgegenständliche Zaun in der vorliegenden Dimension als Weideeinzäunung nicht notwendig ist, weil für die Begrenzung der Weideflächen im Rahmen der landwirtschaftlichen Nutztierhaltung einfache Holzzäune mit rund 1 m Bauhöhe oder mobile Elektrozäune ausreichen. Diesem Gutachten ist die Bf nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten.

Wenn die Bf noch vorbringt, dass Kamerunschafe besonders schreckhaft seien, weshalb ein Sichtschutzzaun erforderlich sei, dann genügt es, ihr das dazu bereits von der belangten Behörde eingeholte schlüssige und nachvollziehbare

veterinärmedizinische Gutachten entgegenzuhalten, aus dem sich ergibt, dass auch bei der Haltung von Kamerunschafen keine Notwendigkeit besteht, die Umfriedung der Weide blickdicht zu gestalten. Diesem Gutachten ist die Bf nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten.

Der verfahrensgegenständliche Zaun ist daher in der vorliegenden Ausgestaltung nicht notwendig und widerspricht somit der Flächenwidmung „Grünland“. Die Bf übersieht mit ihrem Vorbringen, dass auch bewilligungs- und anzeigefreie bauliche Anlagen den raumordnungsrechtlichen Bestimmungen entsprechen müssen (siehe § 49 Abs. 6 Oö. BauO 1994 und die diesbezügliche Rechtsprechung des VwGH, etwa VwGH 26.9.2017, Ro 2015/05/0016, mwN).

Die belangte Behörde hat den gegenständlichen Beseitigungsauftrag daher im Ergebnis zu Recht auf die Bestimmung des § 49 Abs. 6 Oö. BauO 1994 gestützt.

Die mit dieser Entscheidung neu festgelegte Erfüllungsfrist ist nach Ansicht der erkennenden Richterin jedenfalls angemessen, um die aufgetragene Leistung (Entfernung der baulichen Anlage) zu erfüllen.

Zu II.:

Die Bf hat in der Beschwerde vorgebracht, dass gegenständlich keine bauliche Anlage vorliege, weil für die Herstellung des verfahrensgegenständlichen Zaunes keine fachtechnischen Fachkenntnisse erforderlich seien und sie die Zaunerrichtung selbst vorgenommen habe, was die Einholung eines bautechnischen Gutachtens erforderte. Für den vom bautechnischen Amtssachverständigen durchgeführten Ortsaugenschein sind der Bf 20,40 Euro an Kommissionsgebühren vorzuschreiben (siehe § 3 Abs. 1 Oö. Landes-Kommissionsgebührenverordnung 2013: 20,40 Euro pro Amtsorgan, pro angefangener halber Stunde), weil der Beseitigungsauftrag im Ergebnis bestätigt wurde und der Ortsaugenschein der Befundung des verfahrensgegenständlichen Zaunes diente.

Zu III.:

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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung (siehe die in dieser Entscheidung zitierte höchstgerichtliche Rechtsprechung).

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. Gubesch