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-154356/2/VG

Datum:
Linz, 13. Jänner 2025

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Dr. Gubesch über die Beschwerde des A__, vertreten durch Dr. B__, Mag. C__, Mag. D__, MA, Mag. Dr. F__, Mag. G__, Rechtsanwälte in H__, gegen den Bescheid der Bürgermeisterin der Gemeinde Alkoven vom 4. Oktober 2024, GZ: 131-9-74/2024, betreffend einen baupolizeilichen Beseitigungsauftrag den

B E S C H L U S S

I. Der Beschwerde wird stattgegeben. Der Bescheid der Bürgermeisterin der Gemeinde Alkoven vom 4. Oktober 2024, GZ: 131-9-74/2024, wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bürgermeisterin der Gemeinde Alkoven zurückverwiesen.

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

Zu I.:

Mit Bescheid der Bürgermeisterin der Gemeinde Alkoven (in der Folge: belangte Behörde) vom 4. Oktober 2024 wurde dem Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) gemäß § 49 Abs. 1 Oö. Bauordnung (BauO) 1994 innerhalb einer näher bestimmten Frist aufgetragen, den im südöstlichen Bereich auf dem Grundstück Nr. aaa der KG I__ konsenslos errichteten Wintergarten mit der vorgelagerten Terrasse zu beseitigen und den ursprünglichen Zustand (Böschung) wiederherzustellen.

In der dagegen erhobenen Beschwerde des (rechtsfreundlich vertretenen) Bf wird soweit hier wesentlich vorgebracht, dass der Bf Eigentümer der Liegenschaft EZ bbb, GB I__, bestehend aus den Grundstücken Nrn. aaa, ccc und ddd sei. Die Grundstücke seien als Grünland gewidmet, wobei eine sogenannte „Sternchenwidmung“ gegeben sei. Auf dem Grundstück Nr. ccc befinde sich das Wohngebäude. Richtig sei, dass der Bf an der Nordseite dieses Gebäudes (und somit im südöstlichen Bereich des angrenzenden Grundstückes Nr. aaa) etwa 2012 eine Terrasse mit einer ca. 70 cm starken Betonplatte und darauf einen Wintergarten errichtet habe. Grund der Errichtung der Betonplatte sei gewesen, dass es im steil abfallenden angrenzenden Hangbereich relativ große Ausschwemmungen gegeben habe und der Bf das Wohngebäude habe stabilisieren wollen. Der Bf habe eine statische Begutachtung der E__ eingeholt und der belangten Behörde vorgelegt. Aus dem Gutachten ergebe sich zusammengefasst, dass durch die Betonplatte eine Verbesserung der Stabilität der bestehenden Liegenschaft erreicht und eine Ausspülung der Oberfläche an der oberen Hangkante und an der Seitenfläche des Abhanges verhindert werde. Ein - aufgrund der Lage und des Zugangs - ohnedies schwierig durchzuführender Abbau der Betonplatte würde zu einer erneuten Gefahr von Auswaschungen und Abschwemmungen führen. Diese Gefahren müssten durch geotextile Folien mit Erdankern hintangehalten werden, wobei das Problem der Ankereinbringung bestehe. Ein Gesamtabbruch solle daher vermieden werden und solle sich der Abbruch auf das Dach und die Wände des Wintergartens beschränken. Die Betonplatte solle demgegenüber vorhanden bleiben. Die belangte Behörde habe dieses Gutachten ignoriert. Im Übrigen habe die belangte Behörde auf die Bestimmung des § 30 Abs. 5 Oö. Raumordnungsgesetz (ROG) 1994 Bezug genommen, wonach im Grünland nur Bauwerke und Anlagen errichtet werden dürften, die nötig seien um dieses bestimmungsgemäß zu nutzen. Bezüglich der „bestimmungsgemäßen Nutzung“ sei auszuführen, dass sich auf dem Grundstück Nr. ccc mit sogenannter „Sternchenwidmung“ ein Wohngebäude befinde. Nördlich angrenzend an dieses Grundstück Nr. ccc befinde sich das Grundstück Nr. aaa, wobei es von der Topographie her so sei, dass sich unmittelbar angrenzend an das

Wohngebäude ein steil abfallender Hangbereich befinde. Wie im erwähnten Gutachten ausgeführt, führe die errichtete Betonplatte zu einer Verbesserung der Stabilität der bestehenden Liegenschaft, somit insbesondere des Wohngebäudes, und werde eine Ausspülung der Oberfläche an der oberen Hangkante und an der Seitenfläche des Abhanges durch die eingebaute Betonplatte erfolgreich verhindert. Demgegenüber würde ein Abbruch der bestehenden Betonplatte zu einer erneuten Gefahr von Auswaschungen und Abschwemmungen führen, weshalb die Bodenplatte erhalten bleiben soll. Nachdem der im angefochtenen Bescheid aufgetragene Abbruch der Betonplatte zu einer erneuten Gefahr von Auswaschungen und Abschwemmungen und dadurch zu einer Verringerung der Stabilität des bestehenden Wohngebäudes führen würde, bedeute dies umgekehrt, dass die Betonplatte für die bestimmungsgemäße Nutzung der Liegenschaft unbedingt notwendig sei. Dies führe wieder dazu, dass die bauliche Anlage bewilligungsfähig sei, weswegen dem Bf die Möglichkeit hätte eingeräumt werden müssen, nachträglich eine Baubewilligung zu beantragen. Als Beweis für dieses Vorbringen beantragt der Bf einen Ortsaugenschein unter Beiziehung eines Sachverständigen aus dem Bauwesen.

In rechtlicher Hinsicht ist dazu Folgendes auszuführen:

Im hier zu beurteilenden Einzelfall steht der maßgebliche Sachverhalt für eine Sachentscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich (in der Folge: LVwG Oö.) aus folgenden Gründen noch nicht fest:

Die belangte Behörde stützt den angefochtenen Beseitigungsauftrag auf die Bestimmung des § 30 Abs. 5 Oö. ROG 1994, wonach im Grünland nur Bauwerke und Anlagen errichtet werden dürfen, die nötig sind, um dieses bestimmungsgemäß zu nutzen, und geht offenbar davon aus, dass der konsenslos errichtete Wintergarten samt vorgelagerter Terrasse widmungswidrig sei, womit auch eine nachträgliche Baubewilligung nicht in Frage kommt.

Vor dem Hintergrund des Beschwerdevorbringens ist festzuhalten, dass die belangte Behörde in ihrer Entscheidung aber zunächst auf Basis und unter Anführung des maßgeblichen Flächenwidmungsplanes hätte feststellen müssen, welche Widmung für das verfahrensgegenständliche Grundstück Nr. aaa gilt, weil dies für die Auslegung des Wortes „bestimmungsgemäß“ in der zitierten Bestimmung relevant ist. Entgegen der Ansicht des Bf kommt es dabei aber nicht darauf an, ob auf dem angrenzenden Grundstück Nr. ccc das Wohnhaus des Bf steht. Vielmehr ist von Bedeutung, ob das hier relevante Grundstück Nr. aaa - mangels anderer Festlegung im Flächenwidmungsplan (wobei hier das rechtsverbindliche Plandokument und nicht etwa ein Auszug aus dem GISDAT oder DORIS gemeint ist, Anm.) - für die Land- bzw. Forstwirtschaft bestimmt ist. Aus dem vorgelegten Akt ergeben sich Hinweise, dass die betroffene Fläche offenbar für die Forstwirtschaft (Wald) bestimmt ist. In diesem Fall müsste der Bf aber eine

aktive Forstwirtschaft betreiben um überhaupt bauliche Anlagen im Grünland errichten zu dürfen. Ob dies der Fall ist, lässt sich dem vorgelegten Akt der belangten Behörde jedenfalls nicht entnehmen.

Hinzu tritt, dass sich ein Beseitigungsauftrag nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur dann auf Teile einer Baulichkeit bzw. einer baulichen Anlage beziehen darf, wenn die rechtlich nicht sanierbaren konsenswidrigen oder konsenslosen Teile vom übrigen Teil des (konsensgemäß errichteten, Anm.; siehe dazu sogleich) Baus trennbar sind (vgl. VwGH 15.12.2009, 2007/05/0057). Der vorliegende Beseitigungsauftrag bezieht sich nur auf den Wintergarten und die vorgelagerte Terrasse, nicht aber auf den gesamten Bau (sohin das Wohngebäude des Bf). Ob eine Trennbarkeit im Beschwerdefall gegeben ist, kann aber mangels entsprechender Feststellungen nicht beurteilt werden. Vielmehr ergibt sich aus der Argumentation des Bf unter Hinweis auf das von ihm eingeholte Gutachten eher ein statischer und funktionaler Zusammenhang mit dem Wohngebäude des Bf. Auch insofern ist der entscheidungswesentliche Sachverhalt daher ergänzungsbedürftig (vgl. abermals VwGH 15.12.2009, 2007/05/0057).

Weiters wurde offenbar auch nicht erhoben, ob ein Konsens für das Wohnhaus besteht. Wenn der Bf aber vorbringt, dass ihm die Möglichkeit hätte eingeräumt werden müssen, nachträglich eine Baubewilligung zu beantragen, setzt dies voraus, dass das Wohnhaus konsensgemäß errichtet wurde, weil nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes für die Bewilligung eines Zubaues die Rechtmäßigkeit des Baubestandes, an den zugebaut werden soll, gegeben sein muss (vgl. VwGH 29.8.2000, 97/05/0056). Gleiches gilt für Umbauten oder sonstige bauliche Änderungen (vgl. VwGH 23.7.2013, 2013/05/0053, mwN). Diese Prüfung könnte für den hier gegenständlichen Fall allenfalls dann entfallen, wenn die noch erforderlichen (und nachvollziehbaren) Feststellungen der belangten Behörde ergeben sollten, dass die nachträgliche Bewilligung schon wegen Widerspruchs zur Flächenwidmung nicht möglich wäre.

Der Vollständigkeit halber ist noch zu bemerken, dass die belangte Behörde bei einem Beseitigungsauftrag nach § 49 Abs. 1 Oö. BauO 1994 jedenfalls auch den Errichtungszeitpunkt der vom Beseitigungsauftrag umfassten baulichen Anlagen feststellen muss (hier - nach dem Beschwerdevorbringen des Bf - offenbar im Jahr 2012), weil dies für die Beurteilung der Bewilligungs- bzw. Anzeigepflicht relevant ist.

Das LVwG Oö. geht davon aus, dass im hier zu beurteilenden Einzelfall - auch vor dem Hintergrund der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu zurückverweisenden Entscheidungen des Verwaltungsgerichts (beginnend mit der Entscheidung des VwGH vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063) - eine Zurückverweisung der Sache an die belangte Behörde zulässig ist, weil noch keine geeigneten Ermittlungsergebnisse vorliegen, die eine abschließende Beurteilung

durch das LVwG Oö. ermöglichen würden. Es ist vor allem nicht geklärt, ob der Wintergarten und die vorgelagerte Terrasse vom Wohnhaus trennbar sind. Dies wird die belangte Behörde unter Beiziehung eines bautechnischen Amtssachverständigen auf Basis eines Ortsaugenscheines (mit Anfertigung einer Fotodokumentation) zu klären haben. Sollte eine Trennbarkeit gegeben sein, wären von der belangten Behörde zunächst die erwähnten Feststellungen zur maßgeblichen Flächenwidmung und - davon abhängig - allenfalls zum Konsens des Wohngebäudes zu treffen. Bei anderer Rechtsansicht würde das gesamte Ermittlungsverfahren zu den hier entscheidenden Fragen auf das LVwG Oö. überwälzt werden. Eine solche Absicht kann dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden. Im gegenständlichen Fall ist für das LVwG Oö. weiters nicht ersichtlich, dass die eigene Sachverhaltsermittlung gemäß § 28 Abs. 2 Z 2 VwGVG eine Kostenersparnis in welche Richtung auch immer (konkrete Amtshandlung/Gesamtverfahren) bewirken könnte. Es ist auch nicht davon auszugehen, dass die belangte Behörde ihr Ermittlungsverfahren erst zu einem späteren Zeitpunkt abschließen wird können als das LVwG Oö. ein von ihm geführtes abschließen könnte.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu II.:

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 dazu die in dieser Entscheidung zitierte höchstgerichtliche Rechtsprechung). Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

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