

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/12/5 99/06/0167

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.12.2000

## Index

L80008 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan

Vorarlberg;

L82000 Bauordnung;

## Norm

BauRallg;

RPG VlbG 1973 §16 Abs3;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten und Dr. Köhler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schlegel, über die Beschwerde des S B in G, vertreten durch Dr. C H, Rechtsanwalt in F, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bludenz vom 22. Jänner 1996, Zl. I-5/3/Ga/96, betreffend eine Baubewilligung und die Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes (mitbeteiligte Partei: Gemeinde G, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Vorarlberg hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Eingabe vom 28. August 1989 kam der Beschwerdeführer (unter Anschluss von Planunterlagen) um Genehmigung zur Errichtung einer Heubarge auf einem ihm gehörigen Grundstück (Nr. .../2) im Gemeindegebiet ein, welches als Landwirtschaftsgebiet gewidmet ist. Der Aktenlage ist zu entnehmen, dass er bereits ein derartiges Bauwerk ohne Bewilligung errichtet hatte. Am 19. September 1990 kam es zu einer Bauverhandlung. Im Zusammenhang mit diesen Vorgängen, aber auch in weiterer Folge, erging eine Reihe von Schreiben der belangten Behörde an die Gemeinde mit Hinweisen, wie vorzugehen wäre, verbunden mit wiederholten Aufforderungen, die Sache voranzutreiben.

Mit Eingabe vom 9. September 1991 brachte der Beschwerdeführer ein neues (abweichendes) Baugesuch ein. Am 17. September 1992 wurde abermals eine Bauverhandlung durchgeführt.

Mit Erledigung vom 8. September 1992 an einen Amtssachverständigen bei der Agrarbezirksbehörde teilte die Behörde unter anderem mit, der Beschwerdeführer sei hauptberuflicher Landwirt und Vater von fünf Kindern im Alter

von 14 bis 22 Jahren. Er sei an einer weiteren Bewirtschaftung seiner Landwirtschaft, unter Mithilfe seiner Kinder, sehr interessiert. Er sei Eigentümer von 4 ha Talgrund und 3 ha Hangflächen der Kategorie II sowie 14,77 ha Bergmäher im Bereich "Trominier-Tschingl". Dieses Bergmahd stehe seit dem Tod seiner Mutter im Jahr 1987 im Eigentum des Beschwerdeführers und seiner Schwester, die ohne Mithilfe ihres Bruders, des Beschwerdeführers, nicht in der Lage wäre, ihren landwirtschaftlichen Betrieb aufrecht zu erhalten (es folgt eine Aufzählung des Viehbestandes des Beschwerdeführers). Im vergangenen Jahr habe der Beschwerdeführer an Stelle eines baufälligen Stalles auf dem Heimgut ein neues Stallgebäude errichtet (mit näherer Bezifferung der Kosten), was auch ein Beweis dafür sei, dass er am Erhalt und Fortbestand seiner Landwirtschaft sehr interessiert sei. Als Ergänzung der landwirtschaftlichen Tätigkeit des Beschwerdeführers sei die Aktivierung und weitere Bewirtschaftung seines Bergmahdes "Tschingl" von großer Bedeutung. Auch seitens der Gemeinde sei es sehr zu begrüßen, wenn sich Landwirte noch um die Bewirtschaftung von Bergmähdern bemühten. Ohne den Bestand einer geeigneten Heubarge mit entsprechendem Wohnteil sei dies jedoch nicht möglich. Man habe sich selbst davon überzeugt, dass die Heumahd im Bergmahd "Tschingl" vom Beschwerdeführer ordnungsgemäß durchgeführt worden sei. Deshalb werde um eine positive Beurteilung ersucht.

Der Sachverständige DI O erstattete hiezu ein Gutachten vom 12. Oktober 1992 zur Frage, ob es sich beim gegenständlichen Heustadel mit Wohnteil im Bereich dieses Bergmahdes um ein notwendiges Bauwerk im Sinne des § 16 Abs. 3 des Vorarlberger Raumplanungsgesetzes, LGBl. Nr. 15/1973 (RPG), handle. Als Beurteilungsunterlagen sind im Gutachten angeführt: Einreichpläne und Baubeschreibung, Grundstücksverzeichnis, Auskünfte des Gemeindeamtes, Ortsaugenschein am 23. September 1992 im Beisein des Beschwerdeführers, des Bürgermeisters, des Bezirkshauptmannes und einer Organwalterin der belangten Behörde. In diesem Gutachten heißt es dann weiter (Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof):

#### "4. Sachverhalt:

Im Jahre 1989 ist der Bezirkshauptmannschaft Bludenz zur Kenntnis gebracht worden, dass auf den Bergmähdern von (Beschwerdeführer) auf Gst.Nr. .../2 im Bereich O, KG ..., eine Heubarge mit Wohnteil errichtet wird. Trotz mehrerer Urzengen der Bezirkshauptmannschaft Bludenz ist das gegenständliche Bauansuchen nicht erledigt worden. Im September 1991 hat (Beschwerdeführer) seine Eingabe dahingehend abgeändert, dass nunmehr die Errichtung einer Doppelbarge vorgesehen ist.

Herr (Beschwerdeführer) ist Hälfteeigentümer der Liegenschaften in EZ. ..., Grundbuch ..., im Gesamtausmaß von 14,7704 ha, die u.a. auch das Gst.Nr. .../2 umfassen. Miteigentümerin ist seine Schwester ... . Herr (Beschwerdeführer) ist außerdem Alleineigentümer der Liegenschaften in EZ. ... (0,2150 ha) und EZ. 1,9371 ha), jeweils Grundbuch..., und Hälfteeigentümer an EZ. ... (4,0915 ha), ebenfalls Grundbuch.... Er ist außerdem an verschiedenen Agrargemeinschaften beteiligt. Es besteht kein Zweifel, dass Herr (Beschwerdeführer) aktiver Landwirt ist.

Auf den 01.10.1991 wurde eine mündliche Verhandlung anberaumt. Der Amtssachverständige für Landwirtschaft war an der Teilnahme verhindert. In der 38. Woche des Jahre 1992 fand wiederum eine Verhandlung einschließlich Ortsaugenschein statt, an der u.a. Herr (Beschwerdeführer) in Begleitung eines Rechtsanwaltes teilnahm. Ein allfälliges Ersuchen an den Amtssachverständigen für Landwirtschaft zur Teilnahme an der Verhandlung hat diesen nicht erreicht. Die von Herrn (Beschwerdeführer) anlässlich dieses Ortsaugenscheins mitgebrachten Schlüssel passten nur für den Windfang, der Innenraum des bestehenden Gebäudes konnte nicht aufgesperrt werden. Unter Zustimmung des Bauwerbers und seines Rechtsbeistandes wurde die Hütte gewaltsam geöffnet. Lt. Aussage von Herrn Bürgermeister S... besteht kein Zweifel, dass der bisher errichtete Teil des Gebäudes ausschließlich Wohnzwecken dient und nicht für die Unterbringung von Heu vorgesehen ist.

Herr (Beschwerdeführer) verfügte auch am 23.09.1992 über keinen passenden Schlüssel. Auf eine neuerliche Besichtigung der Innenräumlichkeiten wurde verzichtet.

#### 5. Befund:

Das gegenständliche Gebäude befindet sich auf Gp. .../2, KG ..., im Gebiet der (ehemaligen) Bergmäher O. Lt. Baueingabeunterlagen ist die Errichtung einer Doppelbarge mit Heulagerraum und Koch- und Schlafstelle vorgesehen. Die Koch- und Schlafstelle mit Außenmaßen von 4,00 x 4,20 m und ein daran angebrachter Windfang und Geräteraum mit 3,00 x 3,20 m Grundriss bestehen seit mehreren Jahren. Der Grundriss der eigentlichen Heubarge mit 2,5 x 5,8 m ist lediglich mit 3 Holzpfehlen in der Natur abgesteckt. Dieser Heulagerraum ist nie errichtet worden.

Nach Aussage des Bauwerbers (Beschwerdeführer) ist die Errichtung des Gebäudes nicht durch ihn initiiert worden, sondern ist von Herrn (X), ..., betrieben worden. Herr (X) hätte ursprünglich vorgehabt, die gegenständliche Hütte auf der gegenüberliegenden Talseite (...) zu errichten. Dieses Vorhaben habe sich zerschlagen, worauf Herr (X) Herrn (Beschwerdeführer) gebeten habe, die bereits abgebundene Hütte auf T errichten zu können. Diesem Ansinnen hat Herr (Beschwerdeführer) unter der Auflage, dass das Gebäude in sein Eigentum übergehe, zugestimmt. Herr (Beschwerdeführer) hat nach eigenen Aussagen bei der Aufrichtung des Gebäudes mitgeholfen, alle weiteren Kosten, insbesondere auch die Bringung des Baumaterials mittels Hubschrauber wurden durch Herrn (X) geleistet.

Die Hütte (ca. 1950 m Seehöhe) ist u.a. von der Bergstation der V Bahn (1730 m ü.M.) aus in ca. 1/2 bis 3/4 Stunde Fußmarsch, anfänglich entlang bestehender Wanderwege und dann durch freies Gelände, erreichbar. Das nach Norden exponierte Gelände hat vorwiegend eine Neigung von 30 bis 60 %, weist stellenweise aber auch ebenere (vielfach vernässte) Stellen und gelegentlich Felsabstürze auf.

Die regelmäßige Mahd im Bereich T wurde etwa Mitte der 50er-Jahre eingestellt. Es folgten noch einige Jahre mit Weidenutzung durch Ziegen. Daran anschließend kamen mehrere Jahrzehnte ohne landwirtschaftliche Nutzung der Bergmähder. Beinahe alle Bergmähder Vorarlbergs wurden seitdem wegen der geänderten Wirtschafts- und Arbeitsverhältnisse aufgelassen.

Nach der Gebäudeerrichtung 1989 wurde im Sommer 1990 eine kleine Fläche im Nahbereich der Hütte geheut. Im Jahre 1991 wurden insgesamt 800 kg Heu mit dem Hubschrauber ins Tal geflogen. Das Erntegut des Jahres 1992 war zum Zeitpunkt des Lokalausgangs am 23.09.1992 in, einer geschätzten Gesamtmenge von ca. 600 bis 800 kg auf 2 Haufen gelagert.

Das Erntegut hat sehr mäßigen Nährstoffgehalt. Die Hauptmasse bilden Borstgras- und Seggenheu, das sehr stark mit Alpenrosen-, Heidelbeer- und Preiselbeerästen durchsetzt ist. Solches Futter hat als Beigabe zur täglichen Futterration keinen wesentlichen Nährstoffwert, aber eventuell eine gute diätetische Wirkung. Auf Grund der jahrelangen unterlassenen Bearbeitung gleichen die im Umkreis von ca. 100 bis 200 m der Hütte genutzten Teilbereiche eher einer Schwendung als einer ordentlichen Mahd. Im Widerspruch zu diesen Bemühungen um die Wiedergewinnung mähtauglicher Flächen steht eine in Hüttennähe gepflanzte Zirbe.

Die gesamte Heuarbeit im Jahre 1992 erstreckte sich lt. Aussage von Herrn (Beschwerdeführer) auf 3 bis 4 Tage, wobei Herr (Beschwerdeführer) jeden Tag in das Tal zurückgekehrt ist und nicht in der Hütte übernachtet hat.

Die Hütte wird nach übereinstimmenden Aussagen mehrerer Personen von Herrn (X) benützt. Das Gebäude ist wohl nicht offiziell an Herrn (X) verpachtet, allem Anschein nach verfügt er aber (eventuell als einziger) über die passenden Schlüssel zum Zutritt in das Gebäude. Die tatsächlichen Besitzverhältnisse für die Hütte wurden nicht ermittelt, scheinen für die Fragestellung auch unerheblich.

Aus mehreren Gründen (z.B. Landschaftspflege, Erhaltung alter Kulturleistungen) können die Bemühungen von Herrn (Beschwerdeführer) zur Wiederaufnahme der Bergmahd im T gewürdigt werden. Das vorhandene Gebäude ist aber nicht geeignet, dieses Vorhaben wirklich zu unterstützen. Eine Übernachtung im Bergmahdgebiet ist wegen der nicht allzu aufwendigen Verbindung zur V Bahn nicht erforderlich, eine Einlagerung des Heues in die bestehenden Baulichkeiten nicht vorgesehen. Außerdem ist Herr (Beschwerdeführer) auch wegen der Bewirtschaftung seines Heimbetriebes genötigt, täglich in das Tal zurückzukehren. Die lt. Planunterlagen vorgesehene Errichtung eines Heulageraumes ist in Hinblick auf die gegenüber traditionellen Formen geänderte Erntegutbringung nicht erforderlich bzw. nicht zweckmäßig. Eine Wiederaufnahme der winterlichen Heutransporte in das Tal mit Schlitten u.ä. ist nicht zu erwarten, weil die Transportleistungen für zeitgemäße Ansprüche zu niedrig sind. Die jahrzehntelange Einstellung der Bergheugewinnung ist ein schlüssiger Beweis für die allgemeine mangelnde Wirtschaftlichkeit dieser Futterproduktion.

#### 6. Zusammenfassung:

In Hinblick auf die oben beschriebenen Verhältnisse handelt es sich bei dem gegenständlichen Bauobjekt auf Gp. .../2, KG ..., - mit oder ohne des vorgesehenen Heulageraumes - um kein Gebäude, das für landwirtschaftliche Zwecke notwendig ist."

Mit Eingabe vom 3. November 1992 brachte der Beschwerdeführer (durch den Beschwerdevertreter) vor, dieses Gutachten enthalte Sachverhaltsfeststellungen, die bislang nicht Gegenstand des Verfahrens gewesen seien, darin keine Grundlage fänden und nicht nachvollziehbar seien. Auch ein Großteil der Schlüsse des Sachverständigen aus

dem von ihm festgestellten Sachverhalt sei nicht nachvollziehbar. Es werde daher beantragt, eine mündliche Verhandlung zur Erörterung des Gutachtens anzuberaumen und dazu unter anderem den Gutachter zu laden.

In der Folge wurde für den 17. Mai 1993 eine Verhandlung anberaumt, die nicht stattgefunden haben dürfte (jedenfalls lässt sich diesbezüglich in den Akten nichts feststellen).

In den Akten befindet sich die Ablichtung eines Schreibens der Landwirtschaftskammer für Vorarlberg (gefertigt von Ing. Z) vom 8. Juli 1993 an den Beschwerdeführer, welches einen Eingangsstempel der Gemeinde vom 19. Juli 1993 aufweist. In diesem heißt es nach Hinweis auf eine örtliche Besichtigung vom 6. Juli 1993 unter anderem, die errichtete Heubarge sei in Riegelwerk erstellt und mit einem senkrechten Deckelschirm verkleidet. Fenster seien keine vorhanden. Zur Bewirtschaftung der Flächen, welche eine Rekultivierung der Hochfläche gleichkomme, sei ein Lagerraum für das anfallende Heu und eine Schlafmöglichkeit notwendig. Eine Wiederbewirtschaftung der Hochbergmäher sei aus der Sicht der Erhaltung der bergbäuerlichen Kulturlandschaft zu begrüßen.

Der Nährwert des Bergheues verbessere sich durch eine dauerhafte Bewirtschaftung und stelle durch die Pflanzenvielfalt für die Tiere eine gesundheitlich sehr gute Ergänzung zum Talheu her. Dem Standort der Heubarge und der Nutzung könne zugestimmt werden, wenn die Möglichkeit zur Lagerung von Heu geschaffen werde. Um dies zu ermöglichen, werde vorgeschlagen, die Hälfte des Raumes mittels einer Wand zu trennen, um einen Heubergeraum zu erhalten. Um den Raum zu befüllen, müsste auf der Südseite ein Tor angebracht werden. Durch die Trennung ergebe sich ein Heulager von ca. 25,00 m<sup>3</sup>. Dieser Raum müsste ausreichen, um das anfallende Heu bis zum Abtransport zu lagern. Der restliche Raum wäre groß genug für einen Tisch und eine kleine Kochgelegenheit. Zum Schlafen werde vorgeschlagen, das Heu zu benützen, wie es immer der Brauch gewesen sei. Beim Wohnteil sollten jedoch zwei kleine Fenster im Ausmaß von 50,0 x 50,0 cm eingebaut werden, um auch bei Schlechtwettereinbruch Licht im Raum zu haben.

Wenn das Gebäude zum Zwecke der Heuwerbung, wie vorgeschlagen, umgebaut werde, diene es der Erhaltung der bäuerlichen Kulturlandschaft und werde befürwortet. Außerdem sei für eine bergbäuerliche Fremdenverkehrsgemeinde eine traditionelle Bewirtschaftungsform auch von allgemeinem Interesse.

Mit Schreiben vom 30. Juli 1993 teilte der Bürgermeister dem Beschwerdeführer mit, die Gemeinde habe das Gutachten der Landwirtschaftskammer in Kopie dankend erhalten (Anmerkung: offensichtlich ist das Schreiben vom 8. Juli 1993 gemeint). Zugleich werde ersucht, zu den Vorschlägen des Ing. Z Stellung zu nehmen (wird näher ausgeführt).

Der Beschwerdeführer antwortete der Gemeinde mit Schreiben vom 24. August 1993, in diesem Schreiben der Landwirtschaftskammer führe Ing. Z verschiedene Vorschläge an, wie seine Heubarge baulich zu verändern wäre, um eine Verbesserung aus der Sicht der Landwirtschaftskammer zu erreichen (werden näher dargestellt). Selbstverständlich sei er bereit, sämtliche Vorschläge von Ing. Z in die Tat umzusetzen. Er werde an die Landwirtschaftskammer mit der Bitte herantreten, eine den Vorschlägen entsprechende Planzeichnung für den Bauantrag anzufertigen.

Mit Schreiben vom 30. August 1993 bestätigte der Bürgermeister (mit näheren Ausführungen) den Erhalt dieses Schreiben.

Im Hinblick auf ein Vorbringen im Beschwerdeverfahren (auf das noch einzugehen sein wird) ist an dieser Stelle festzuhalten, dass sich ein entsprechend modifiziertes Baugesuch des Beschwerdeführers (insbesondere ein solches vom 20. September 1993) nicht in den vorgelegten Gemeindeakten befindet.

Im Zuge verschiedener Urgezen im Jahr 1994 hatte die belangte Behörde der Gemeinde auch eine Stellungnahme der Agrarbezirksbehörde Bregenz zum Schreiben der Landwirtschaftskammer vom 8. Juli 1993 übermittelt, in welcher es heißt, die von Ing. Z getroffene Feststellung über den Nutzen der Heubarge unter Berücksichtigung der vorgeschlagenen Auflagen ändere nichts an den im Gutachten O (vom 12. Oktober 1992) getroffenen grundsätzlichen Aussagen. Dieses bleibe daher aufrecht.

In weiterer Folge erging der erstinstanzliche Bescheid vom 10. Oktober 1994. Einleitend heißt es, der Beschwerdeführer habe mit Eingabe vom 9. September 1991 um die Erteilung der Baubewilligung zur Errichtung einer Heubarge mit Wohnteil auf jenem Grundstück angesucht. Nach Darstellung des Sachverhaltes folgt der Spruch, womit (erster Absatz) die beantragte Baubewilligung versagt und (zweiter Absatz) gemäß § 41 Abs. 3 des Vorarlberger

Baugesetzes, LGBl. Nr. 39/1972 (BauG.), die Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes auf jenem Grundstück mit der Maßgabe verfügt wurde, dass die im Jahr 1989 errichtete Barge in einem näher bezeichneten Ausmaß samt Windfang und Geräteraum binnen einem Monat nach Bescheidzustellung abzutragen sei.

Es folgt sodann ein mit "Begründung" überschriebener Abschnitt, in dem es unter anderem heißt, vorliegendenfalls hätte die Behörde zu prüfen, inwieweit die Errichtung der gegenständlichen Heubarge "notwendig" im Sinne des § 16 Abs. 3 RPG sei. Hiezu sei ein Gutachten eines landwirtschaftlichen Sachverständigen eingeholt worden (es folgt eine auszugsweise Wiedergabe des Gutachtens vom 12. Oktober 1992). Zwischenzeitlich liege ein Ergänzungsgutachten der Agrarbezirksbehörde Bregenz vor, welches das erste Gutachten bestätige (gemeint ist wohl die Stellungnahme vom 21. Juli 1994).

Weiters heißt es unter anderem, die gemäß den Planunterlagen vorgesehene Errichtung eines Heulageraumes sei im Hinblick auf die gegenüber traditionellen Formen geänderte Erntegutbringung nicht erforderlich bzw. nicht zweckmäßig. Eine Wiederaufnahme der winterlichen Heutransporte in das Tal mit Schlitten und dergleichen sei nicht zu erwarten, weil die Transportleistung für zeitgemäße Ansprüche zu niedrig sei. Die jahrzehntelang nicht mehr praktizierte Bergheugewinnung sei ein schlüssiger Beweis für die allgemein mangelnde Wirtschaftlichkeit dieser Futterproduktion. Wie der landwirtschaftliche Sachverständige dargelegt habe, sei das vorhandene Gebäude nicht geeignet, eine Wiederaufnahme der Bergmahd im fraglichen Bereich herbeizuführen. Eine Übernachtung im Bergmahdgebiet sei wegen der nicht allzu aufwendigen Verbindung zur V Bahn nicht erforderlich. Eine Einlagerung des Heues in die bestehenden Baulichkeiten nicht gegeben. Zudem sei der Beschwerdeführer auch wegen der Bewirtschaftung seines Heimbetriebes genötigt, täglich in das Tal zurückzukehren.

Es sei daher die Baubewilligung zu versagen gewesen, weil die Errichtung der Doppelbarge mit Wohnteil im Landwirtschaftsgebiet nicht notwendig im Sinne des § 16 Abs. 3 RPG sei und daher ein Widerspruch zu rechtswirksamen Flächenwidmung vorliege.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung.

Mit Erledigung vom 24. März 1995 übermittelte die belangte Behörde der Gemeinde den Akt (der offenbar zuvor zur Einsicht übermittelt worden war) samt einem "Erledigungsentwurf, welcher nach Gutdünken verwendet werden kann".

Mit Berufungsbescheid vom 3. Juli 1995 hat die Berufungsbehörde (auf Grundlage dieses von der belangten Behörde übermittelten Entscheidungsentwurfes) der Berufung keine Folge gegeben und den bekämpften erstinstanzlichen Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass dem Beseitigungsauftrag binnen zwei Monaten nach Rechtskraft des Berufungsbescheides nachzukommen sei.

Begründend heißt es insbesondere, die erstinstanzliche Behörde habe sich zutreffend auf das schlüssige Gutachten vom 12. Oktober 1992 gestützt und auch die auf dieser Grundlage vorgenommene rechtliche Beurteilung sei richtig. Der Sachverständige sei in diesem Gutachten zum Ergebnis gelangt, dass auf Grund der Erträge der Heunutzung, der Qualität des geernteten Heues, der exponierten Lage des Geländes, der Problematik des Abtransportes des Erntegutes sowie der auf Seiten des Beschwerdeführers vorliegenden beruflichen Gegebenheiten eine Notwendigkeit aus landwirtschaftlicher Sicht für das geplante und teils schon errichtete Objekt zur Wiederaufnahme der Bergmahd nicht gegeben sei. Auch eine Übernachtung im Bergmahdgebiet sei wegen der nicht besonders aufwendigen Verbindung zur V Bahn nicht erforderlich. Die Errichtung einer Doppelbarge mit Wohnteil im Landwirtschaftsgebiet sei daher nicht notwendig im Sinne des § 16 Abs. 3 RPG. Die Baubewilligung sei daher zu versagen gewesen.

Die vom Beschwerdeführer eingewendete Beratungstätigkeit durch die belangte Behörde vermöge jedoch nach Auffassung der Berufungsbehörde eine Mangelhaftigkeit des bekämpften Bescheides nicht darzustellen. Es sei wohl richtig, dass der Aufsichtsbehörde zur Durchsetzung der Aufsichtsziele nur die einzelnen vom Gemeindegesetz eingeräumten Aufsichtsmittel zur Verfügung stünden, eine darüber hinausgehende Beratung sei jedoch immer möglich, weil sie die Gemeinde nicht binde.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer Vorstellung, verbunden mit dem Antrag, der Vorstellung aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde I. den Antrag des Beschwerdeführers, der Vorstellung aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, abgewiesen und hat II. die Vorstellung als unbegründet abgewiesen.

Nach zusammengefasster Darstellung des Verfahrensganges und des Vorstellungsvorbringens sowie nach

Rechtsausführungen heißt es begründend, bei der Beurteilung der Frage, ob eine Baulichkeit für die landwirtschaftliche Nutzung notwendig sei, sei nach der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichtshofes (Hinweis auf das Erkenntnis vom 7. Juli 1986, Zl. 84/10/0290) insbesondere zu klären, ob die geplante Nutzung eines Grundstückes zumindest einen land- oder forstwirtschaftlichen Nebenerwerb darstelle, sowie ob das betreffende Bauvorhaben für die geplante Nutzung notwendig sei.

Nach Ausführungen zum Begriff der Nutzung für landwirtschaftliche Zwecke sowie nach Hinweisen auf Ausführungen im Gutachten vom 12. Oktober 1992, und der Stellungnahme vom 8. Juli 1993 des Ing. Z heißt es weiter, der Berufungsbehörde folgend vertrete die belangte Behörde die Auffassung, dass dem Gutachten Z keine Beweiskraft zukomme. So werde die Feststellung, dass für die Bewirtschaftung der Flächen ein Lagerraum für das anfallende Heu und eine Schlafmöglichkeit notwendig sei, mit der agrarpolitischen Motivation begründet, dass eine Wiederbewirtschaftung der Hochmäher zu begrüßen sei. Ob die Tätigkeit aber, wie in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes gefordert, eine planvolle, grundsätzlich auf die Erzielung von Einnahmen gerichtete, nachhaltige Tätigkeit darstelle, lasse sich aus dieser Stellungnahme nicht entnehmen. Es werde entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers darin mit keinem Wort Stellung zur Wirtschaftlichkeit der gegenständlichen Rekultivierung genommen. Die Berufungsbehörde habe deshalb zu Recht der Aussage des Ing. Z keine Beweiskraft zukommen lassen und die Entscheidung auf das schlüssige und nachvollziehbare Gutachten vom 12. Oktober 1992 gestützt. Die Einholung eines ergänzenden Gutachtens sei somit nicht mehr erforderlich gewesen.

Dem Einwand des Vorstellungswerbers, der Gutachter O habe (im Gutachten vom 12. Oktober 1992) ohne Möglichkeit der direkten Wahrung der Parteienrechte außerhalb des Verfahrens Feststellungen gewonnen, sei entgegenzuhalten, dass es keine gesetzliche Vorschrift gebe, wonach die Behörde verpflichtet wäre, der Befundaufnahme durch den Sachverständigen beizuwohnen oder selbst Befunde zu erheben, wenn ein Sachverständigengutachten angefordert werde. Das Recht auf Parteiengehör sei deshalb durch Feststellungen des Gutachters, die außerhalb des gegenständlichen Verfahrens gewonnen worden seien, nicht verletzt worden. Im Übrigen seien die vom Sachverständigen getroffenen Feststellungen hinsichtlich der Motive der Gebäuderrichtung - wie aus seinem Gutachten zweifelsfrei hervorgehe - für seine Entscheidung unerheblich gewesen.

Aber selbst dann, wenn man die Ansicht vertreten sollte, dass die Bewirtschaftung dieses Bergmahdes kein Hobby, sondern zumindest einen land- und forstwirtschaftlichen Nebenerwerb darstelle, sei anzumerken, dass die geplante bzw. schon teilweise errichtete Baulichkeit für die landwirtschaftliche Nutzung jedenfalls nicht notwendig sei. So sei dem Gutachten vom 12. Oktober 1992 folgend eine Übernachtung im Bergmahdgebiet wegen der nicht allzu aufwendigen Verbindung zur V Bahn nicht erforderlich. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers werde diese Bahn in absehbarer Zeit auch nicht geschlossen. Vielmehr sei die alte Standseilbahn in den letzten Jahren durch eine moderne Pendelbahn ersetzt worden. Im Übrigen sei die Errichtung eines Heulageraumes im Hinblick auf die gegenüber traditionellen Formen geänderte Erntegutbringung nicht zweckmäßig, weil unter anderem eine Wiederaufnahme der Heutransporte in das Tal mit Schlitten und dergleichen für die zeitgemäßen Ansprüche jedenfalls unwirtschaftlich sei.

Was die Ausführung des Beschwerdeführers betreffe, die Baubehörden hätten aus dem Umstand der Nichtausübung der Heulagerung schlüssig und zwingend deren Unmöglichkeit abgeleitet, sei festzuhalten, dass ein solcher Schluss nicht getroffen worden sei.

Die Frage, ob das gegenständliche Gebäude in vollem Umfang vom Beschwerdeführer selbst verwendet oder "mehr oder weniger offiziell" an Herrn X verpachtet worden sei, sei der Berufungsbehörde folgend für die Entscheidung über das gegenständliche Bauvorhaben von "untergeordneter Bedeutung". Im Gutachten vom 12. Oktober 1992 werde in aller Klarheit festgestellt, dass auch im Falle einer ausschließlichen Nutzung durch den Beschwerdeführer als hauptberuflichen Landwirt eine Notwendigkeit des Gebäudes für landwirtschaftliche Zwecke nicht bestehe.

Unerheblich sei für die belangte Behörde das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass Gleiches ungleich beurteilt würde (Anmerkung: der Beschwerdeführer hatte vorgebracht, dass im Nahegebiet des gegenständlichen Objektes die Errichtung näher bezeichneter Heubargen entweder bewilligt oder jedenfalls toleriert worden sei. Die Berufungsbehörde sei diesen Ausführungen nicht entgegengetreten. Bei der Errichtung von Heubargen im Nahegebiet des gegenständlichen Objektes werde daher offenkundig willkürlich vorgegangen, insbesondere Gleiches ungleich beurteilt).

Da Baubewilligungen zwingend schriftlich zu erteilen seien, sei auf das Vorbringen des Beschwerdeführers, die Baubewilligung sei bereits mündlich erteilt worden, nicht näher einzugehen gewesen.

Die Vorstellung sei deshalb als unbegründet abzuweisen gewesen. Da die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ihrem Wesen nach eine unerledigte Vorstellung voraussetze, bis zu deren Erledigung ein Aufschub statthaben solle, sei der Vorstellung die aufschiebende Wirkung nicht zuzuerkennen gewesen.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der mit Beschluss vom 14. Juni 1999, B 873/96-6, die Behandlung der Beschwerde ablehnte und sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat.

In der über Aufforderung des Verwaltungsgerichtshofes (nach Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mit dem hg. Beschluss vom 20. Jänner 2000, Zl. 99/06/0166, rechtzeitig) ergänzten Beschwerde wird inhaltliche Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer rügt zunächst (zusammengefasst dargestellt), dass sich die belangte Behörde ohne gesetzliche Grundlage in einer derart exzessiven Weise in das Verfahren vor den Gemeindebehörden eingemischt habe, ja wortwörtlich übernommene Bescheidentwürfe "an die Unterinstanzen" übermittelt habe, sodass dies einen Befangenheitsgrund gemäß § 7 AVG begründe, "welcher die amtswegige Enthaltung von jeder Amtshandlung - so auch die Abstandnahme vor der Erlassung des Bescheides über die erhobene Vorstellung - und die Veranlassung der Vertretung bedingt hätte".

Dem ist zu entgegnen, dass die Bezirkshauptmannschaft als Behörde nicht befangen sein kann. Befangen können nur individuelle Verwaltungsorgane (Organwalter) sein (vgl. dazu die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I2, S. 163, zu § 7 AVG unter E 13 angeführte hg. Judikatur).

Der Beschwerdeführer macht geltend, bislang sei nicht über den Antrag vom 28. August 1989 entschieden worden, sondern über jenen vom 9. September 1991. Diesen habe er jedoch mit Eingabe vom 20. September 1993 zurückgezogen, sodass jeweils über eine Sache entschieden worden sei, die nicht verfahrensgegenständlich gewesen sei. Die "in dieser Sache bisher ergangenen Bescheide" stellten ein rechtliches Nichts dar.

Die belangte Behörde hat in ihrer Gegenschrift zu diesem behaupteten weiteren Antrag vom 20. September 1993 nicht konkret Stellung genommen (die mitbeteiligte Gemeinde hat überhaupt keine Gegenschrift erstattet). Wie bereits in der Sachverhaltsdarstellung ausgeführt, befindet sich dieser behauptete Antrag vom 20. September 1993 nicht in den Gemeindeakten. Der Vertreter des Beschwerdeführers hat dem Verwaltungsgerichtshof über Ersuchen diesen Antrag in Telekopie übermittelt. Daraus ergibt sich Folgendes: Es handelt sich um einen Schriftsatz, der an den Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde gerichtet ist. Es heißt darin, der Beschwerdeführer habe am 28. August 1989 die Baubewilligung zur Wiedererrichtung der verfallenen Heubarge beantragt, am 9. September 1991 habe er einen ergänzenden Bauantrag zur Wiedererrichtung dieser Heubarge mit separater Heudeponie eingereicht. Er ziehe hiemit seinen ergänzenden Bauantrag vom 9. September 1991 zurück. Unter Hinweis auf die Stellungnahme der Landwirtschaftskammer vom 8. Juli 1993 stelle er den Antrag, die Heubarge im errichteten Ausmaß (wie in dieser Stellungnahme festgehalten) mit den Auflagen zu genehmigen, die Hälfte der errichteten Barge durch eine Wand zu trennen, an der Südseite eine Heueinbringungs-Möglichkeit zu schaffen und im Wohnteil zwei kleine Fenster einzubauen. Da der baubehördlichen Bewilligung nun nichts mehr im Wege stehen dürfte, werde um möglichst umgehende Erstellung des Genehmigungsbeschlusses ersucht.

Offen bleibt damit allerdings, ob dieser Antrag auch bei der Baubehörde eingebracht wurde (dort eingelangt ist).

Diese Frage kann aber im vorliegenden Beschwerdeverfahren aus folgenden Gründen unterbleiben: Aus den gemeindebehördlichen Bescheiden ergibt sich - nämlich dadurch, dass der erstinstanzliche Bescheid den Antrag vom 9. September 1991 als verfahrensgegenständlich bezeichnet - mit ausreichender Deutlichkeit, dass die Gemeindebehörden über diesen Antrag vom 9. September 1991 abgesprochen haben. Es wäre daher Sache des Beschwerdeführers gewesen, schon im Verwaltungsverfahren (also in der Berufung bzw. auch in der Vorstellung) geltend zu machen, dass zu Unrecht über einen zurückgezogenen Antrag entschieden und auf den Schriftsatz vom

20. September 1993 nicht Bedacht genommen worden sei. Dessen ungeachtet hat der Beschwerdeführer dieses Vorbringen erst im Verfahren vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts erstattet (in der Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und nun auch im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof). Die Berücksichtigung dieses Vorbringens setzte aber Sachverhaltsgrundlagen voraus (nämlich insbesondere die Einbringung dieses Schriftsatzes vom 20. September 1993), die zuvor nicht vorgetragen worden waren, sodass darauf in diesem Beschwerdeverfahren wegen des im verwaltungsgerichtlichen Verfahrens bestehenden Neuerungsverbot (§ 41 VwGG) nicht Bedacht genommen werden kann. Auf damit verbundene Aspekte wird aber noch zurückzukommen sein.

Im Beschwerdefall ist das (Vorarlberger) Raumplanungsgesetz (RPG), LGBl. Nr. 15/1973, in der Fassung LGBl. Nr. 27/1993, anzuwenden.

Nach § 16 Abs. 3 RPG dürfen in Landwirtschaftsgebieten Baubewilligungen nur für Gebäude und Anlagen erteilt werden, die für land- und forstwirtschaftliche Zwecke und Zugewerbe einschließlich der dazugehörigen Wohnräume und Wohngebäude notwendig sind. Zutreffend wurde erkannt, dass im Beschwerdefall die Frage der "Notwendigkeit" dieser Heubarge im Sinne dieser Gesetzesstelle zu prüfen ist.

Hinsichtlich der angestrebten Baubewilligung haben sich die Behörden des Verwaltungsverfahrens, so auch die belangte Behörde, entscheidend auf das Gutachten vom 12. Oktober 1992 gestützt, welches sie als schlüssig und als ausreichend angesehen haben, die Frage der "Notwendigkeit" im Sinne des § 16 Abs. 3 RPG zu beurteilen.

Der Verwaltungsgerichtshof vermag sich dieser Auffassung nicht anzuschließen. Der Beschwerdeführer ist unbestritten Landwirt. Wenn er den Entschluss gefasst hat, diese landwirtschaftlichen Flächen zu bearbeiten, ist dies eine Entscheidung im Rahmen seiner betriebswirtschaftlichen Dispositionen. Darauf, ob diese Entscheidung wirtschaftlich ist oder nicht, kommt es vorliegendenfalls nicht an, dies war daher im Bauverfahren nicht zu hinterfragen; hier kommt es davon unabhängig auf die "Notwendigkeit" an.

Weshalb die Errichtung eines Heulageraumes nicht notwendig sein sollte, geht aus dem Gutachten nicht schlüssig hervor, weil dies ohne nähere Ausführung lediglich unter Hinweis auf die im "Hinblick auf die gegenüber traditionellen Formen geänderte Erntegutbringung" begründet wird, ohne dass konkret dargelegt wird, wie nun eine allfällige Lagerung oder ein Transport des Heus erfolgen sollte (sodass nicht beurteilt werden kann, ob dies eine entsprechende Alternative zur Errichtung eines Heulageraumes darstellen könnte). Auch bleibt offen, welche Geräte zur Bewirtschaftung dieser Flächen nach deren konkreten Beschaffenheit und Ausdehnung erforderlich sind und weshalb eine Aufbewahrung an Ort und Stelle in einem Bauwerk nicht notwendig sein soll. Der Sachverständige sagt auch nicht, dass das gewonnene Heu überhaupt unbrauchbar wäre (wobei es in der Stellungnahme vom 8. Juli 1993 heißt, dass sich der Nährwert des Bergheus durch eine dauerhafte Bewirtschaftung verbessere und durch die Pflanzenvielfalt für die Tiere eine gesundheitlich sehr gute Ergänzung zum Talheu darstelle). Weshalb die Anpflanzung einer (einzelnen) Zirbe einer Absicht, mähbare Flächen wiederzugewinnen, wesentlich oder entscheidend entgegenstehen sollte, bleibt unklar.

Im Hinblick auf die dargestellte Entfernung des fraglichen Areals zur Bergstation jener Bahn und seiner von den Behörden angenommenen exponierten Lage ist im Hinblick auf mögliche Schlechtwettereinbrüche auch die angenommene mangelnde Notwendigkeit, dort allenfalls zu übernachten, nicht schlüssig begründet. Das Argument, der Beschwerdeführer sei (ja) auch wegen der Bewirtschaftung seines Heimbetriebes genötigt, täglich in das Tal zurückzukehren, ist weder zwingend noch schlüssig, verweist er doch darauf, dass seine Kinder während seiner Abwesenheit die anfallenden Arbeiten im Hof übernehmen könnten. Davon abgesehen, kann es wohl auch erforderlich sein, bei einem Schlechtwettereinbruch auch unter tags Schutz suchen zu müssen.

Dadurch, dass die belangte Behörde die Unschlüssigkeit dieses schon von den Gemeindebehörden zugrundegelegten Gutachtens verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid, soweit er die Baubewilligung betrifft, mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Im fortgesetzten Verfahren wird die belangte Behörde allerdings zunächst zu prüfen haben, ob dieser Antrag vom 20. September 1993, mit welchem der Antrag vom 9. September 1991, der ja Gegenstand der Entscheidung der Behörde erster Instanz und in der Folge der Berufungsbehörde, wie auch der belangten Behörde war, zurückgezogen wurde, bei der Baubehörde eingebracht wurde. Wäre dies der Fall, würde dies bedeuten, dass der Berufungsbescheid



und in der Folge der erstinstanzliche Bescheid (soweit diese über den Antrag vom 9. September 1991 absprechen) als rechtswidrig zu beheben wären. Weiters erscheint (vor allem) vor diesem Hintergrund, aber auch unabhängig davon, unklar, ob der Antrag vom 28. August 1989 aufrecht ist oder nicht, was ebenfalls zu erörtern wäre.

Dem Beschwerdepunkt zufolge bekämpft der Beschwerdeführer auch den auf § 41 BauG. gestützten Wiederherstellungsauftrag. Hiezu ist zu erwägen, dass das tatsächlich errichtete Bauwerk unbestritten stets bewilligungspflichtig war. Diesbezüglich behauptet der Beschwerdeführer eine mündlich erteilte Baubewilligung, was ihm aber nicht zum Erfolg verhelfen kann, hat doch die belangte Behörde zutreffend darauf verwiesen, dass gemäß § 31 Abs. 1 BauG. Baubewilligungsbescheide (zwingend) schriftlich zu ergehen haben und eine nur mündlich erteilte "Baubewilligung" (sollte eine solche überhaupt erfolgt sein) von vornherein, soweit hier erheblich, rechtsunwirksam ist. Eine Baubewilligung liegt somit nicht vor.

Allerdings hat nach dem Konzept des § 41 Abs. 3 BauG, letzte Variante (nur diese kommt hier in Betracht), ein Wiederherstellungsauftrag erst dann zu ergehen, wenn die Baubewilligung versagt wurde. Eine formell rechtskräftige Versagung der Baubewilligung liegt zwar im Hinblick auf den abweislichen Berufungsbescheid hinsichtlich des Antrages vom 9. September 1991 vor, da aber unklar ist, ob der erste Antrag vom 28. August 1989 noch aufrecht ist oder nicht (auf jenen vom 20. September 1993 kann ja, wie eingangs dargelegt, im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht Bedacht genommen werden), kann nicht gesagt werden, dass diesbezüglich die Baubewilligung versagt worden wäre. Die Frage nämlich, ob der Antrag vom 28. August 1989 durch den späteren Antrag vom 9. September 1991 modifiziert wurde (und somit der erste Antrag als solcher gleichsam selbstständig nicht mehr existent ist) oder ob der zweite Antrag neben den ersten treten sollte, ist nach den Umständen des Einzelfalles zu beurteilen und dies erscheint eben im Beschwerdefall unklar. Da dieser Mangel schon den gemeindebehördlichen Bescheiden anhaftet und von der belangten Behörde nicht aufgegriffen wurde, belastete sie auch diesbezüglich den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 5. Dezember 2000

#### **Schlagworte**

Planung Widmung BauRallg3

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2000:1999060167.X00

#### **Im RIS seit**

03.05.2001

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)