

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

E 2298/2024-14

17. September 2024

BESCHLUSS

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz der Vizepräsidentin
Dr. Verena MADNER,

in Anwesenheit der Mitglieder

Dr. Markus ACHATZ,

Dr. Michael RAMI,

Dr. Johannes SCHNIZER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

als Stimmführer, im Beisein des verfassungsrechtlichen Mitarbeiters
Mag. Michael UNGER
als Schriftführer,

in der Beschwerdesache des ***, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Rolf Gabron, Peter-Wunderlichstraße 17, 9800 Spittal an der Drau, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Kärnten vom 2. Mai 2024, Z KLVwG-1134/9/2023, in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung beschlossen:

- I. Gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 2 B-VG wird die Gesetzmäßigkeit des Flächenwidmungsplanes der Marktgemeinde Velden am Wörther See, beschlossen vom Gemeinderat der Marktgemeinde Velden am Wörther See am 7. Juli 2004 und 14. September 2004, aufsichtsbehördlich genehmigt mit Bescheid der Kärntner Landesregierung vom 26. November 2004, kundgemacht in der Kärntner Landeszeitung am 2. Dezember 2004, soweit er sich auf das Grundstück Nr. 294/3, KG Duel, bezieht, von Amts wegen geprüft.
- II. Das Beschwerdeverfahren wird nach Fällung der Entscheidung im Verordnungsprüfungsverfahren fortgesetzt werden.

Begründung

I. Sachverhalt, Beschwerde und Vorverfahren

1. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde Velden am Wörther See vom 12. Mai 2023 wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 36 Kärntner Bauordnung 1996 (im Folgenden: K-BO 1996) aufgetragen, innerhalb einer Frist von acht Wochen den rechtmäßigen Zustand auf dem Grundstück Nr. 294/3, KG Duel, durch vollständigen Abbruch des östlichen Anbaus einer Holzhütte (Gebäude im Ausmaß von 10,70 m²) wiederherzustellen. 1
2. Mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Kärnten vom 2. Mai 2024 wurde eine gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde des Beschwerdeführers nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgewiesen und der angefochtene Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass die Wortfolge "Gebäude im Ausmaß von 10,70 m²" durch die Wortfolge "Gebäude mit einer Grundfläche von 10,76 m² und einer maximalen Höhe von 3,80 m" ersetzt wird. 2

- 2.1. Begründend führt das Landesverwaltungsgericht im Wesentlichen aus, dass auf dem Grundstück des Beschwerdeführers vermutlich 1930 eine aus zwei verbundenen Baukörpern bestehende Holzhütte errichtet worden sei, die bis zumindest Juli 2010 nicht beanstandet worden sei. Für diesen Bestand habe es einen vermuteten Konsens gegeben. Vermutlich 2010 oder 2011 sei der östliche Baukörper der Hütte durch den Rechtsvorgänger (Vater) des Beschwerdeführers zur Gänze abgetragen und durch einen neuen, nicht mit dem Bestandsobjekt verbundenen Baukörper ersetzt worden. 3
- 2.2. Dieser neu errichtete Baukörper sei ein bewilligungspflichtiges Gebäude iSd § 6 lit. a K-BO 1996. Es werde zur Lagerung eines Rasenmähers sowie diverser Gerätschaften verwendet. Ein Bauansuchen oder eine Baumitteilung seien dafür nicht eingebracht worden. Die Baubehörde habe erstmals anlässlich eines Ortsausweises im Jänner 2023 Kenntnis von der Abtragung und Neuerrichtung erlangt. Die Grundfläche des neuen Baukörpers liege zur Gänze auf dem im Flächenwidmungsplan der Marktgemeinde Velden am Wörther See als "Grünland – Schutzstreifen als Immissionsschutz" ausgewiesenen Teil des Grundstückes Nr. 294/3, KG Duel. 4
- 2.3. Die Möglichkeit, nachträglich eine Baubewilligung zu beantragen, sei vorliegend nicht einzuräumen, weil der Flächenwidmungsplan der Erteilung einer Baubewilligung entgegenstehe. Die wesentliche Zielsetzung der Festlegung "Grünland – Schutzstreifen als Immissionsschutz" sei die Vermeidung von bzw. der Schutz vor Immissionsbelastungen durch Freihalten eines Abstandes zum angrenzenden Gewässer (Damschacher Bach). Dadurch solle das Ufer des Gewässers geschützt werden. Ein Gebäude zur Lagerung von Gerätschaften sei in dieser Widmungskategorie nicht "erforderlich und spezifisch" iSd § 28 Abs. 1 Kärntner Raumordnungsgesetz 2021 (im Folgenden: K-ROG 2021). Es sei auch kein anderer Ausnahmetatbestand erfüllt. Die belangte Behörde habe somit zutreffend einen unbedingten Beseitigungsauftrag erlassen. 5
3. Gegen diese Entscheidung richtet sich die vorliegende, auf Art. 144 B-VG gestützte Beschwerde, in der die Verletzung in den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art. 7 B-VG, Art. 2 StGG) und auf Unversehrtheit des Eigentums (Art. 5 StGG, Art. 1 1. ZPEMRK) 6

sowie in einfachgesetzlichen Rechten durch Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung, nämlich des Flächenwidmungsplanes der Marktgemeinde Velden am Wörther See, beschlossen vom Gemeinderat der Marktgemeinde Velden am Wörther See am 7. Juli 2004 und 14. September 2004, aufsichtsbehördlich genehmigt mit Bescheid der Kärntner Landesregierung vom 26. November 2004, kundgemacht in der Kärntner Landeszeitung am 2. Dezember 2004, (im Folgenden: Flächenwidmungsplan 2004) behauptet und die Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses beantragt wird.

3.1. Der Beschwerdeführer werde in seinem Recht nach § 36 K-BO 1996 verletzt, binnen angemessener Frist um nachträgliche Baubewilligung ansuchen zu können. Die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes beruhe maßgeblich darauf, dass für das Grundstück Nr. 294/3, KG Duel, die Widmung "Grünland – Schutzstreifen als Immissionsschutz" laut Flächenwidmungsplan 2004 bestehe. Diese Widmung sei aber sachlich nicht gerechtfertigt und bewirke eine unverhältnismäßige Eigentumsbeschränkung. Die Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers seien von dieser Festlegung entgegen § 13 Abs. 1 letzter Satz Kärntner Gemeindeplanungsgesetz 1995 (im Folgenden: K-GplG 1995) nicht verständigt worden.

7

3.2. Den Erläuterungen zum Flächenwidmungsplan 2004 lasse sich nicht entnehmen, weshalb für das gesamte Grundstück eine Widmung als "Grünland – Schutzstreifen als Immissionsschutz" vorgesehen sei. Insbesondere lasse sich daraus nicht die vom Landesverwaltungsgericht vertretene Auffassung erkennen, dass durch diese Widmung das Ufer des angrenzenden Gewässers geschützt werden solle. Das Verwaltungsgericht nenne dafür auch keine Quelle. Es sei vollkommen unklar, welche Art von Immissionen hier erfasst werden sollten, auf welchen Emitenten Bezug genommen werde und wo sich die Emissionsquelle befinde. Der Verordnungsgeber lege nicht dar, dass die Festlegung der Wahrung eines konkreten öffentlichen Interesses diene und im Hinblick auf den Eingriff in das Eigentumsrecht verhältnismäßig sei.

8

3.3. Die Verhältnisse seien in der Natur durch die Topographie bestimmt. Das Grundstück Nr. 294/3, KG Duel, steige vom Damtschacher Bach nach Süden steil an und das Gelände bilde eine Art Klippe aus. Nur jene Bereiche, die zwischen dem Bach und dem Fuß dieser Klippe lägen, seien im Gefahrenzonenplan als "rote Gefahrenzone" ausgewiesen. Von der Oberkante dieser Klippe falle das Gelände

9

dann Richtung Friedhof ab und liege außerhalb jeder Gefahrenzone. Die festgelegte Widmung stehe daher mit den Geländebeziehungen nicht im Einklang. Die Argumentation des Uferschutzes könne allenfalls für den nördlich der Klippe unmittelbar am Bachrand liegenden Grundstücksteil gelten, nicht jedoch für jene Bereiche des Grundstückes, die südlich in dem von der Klippe zum Friedhof abfallenden Teil liegen, da hier kein Uferbereich mehr vorliege.

3.4. Hinzu komme, dass das Grundstück Nr. 294/3, KG Duel, mit den beiden Grundstücken Nr. 170 und 714/2, KG Velden am Wörther See, einen historisch einheitlich genutzten Bestand bilde. Nur zufällig ziehe sich die Grenze der Katastralgemeinden Duel und Velden durch den Besitz des Beschwerdeführers. Die nunmehr mit der Widmung "Grünland – Schutzstreifen als Immissionsschutz" belegten Grundstücksteile schlossen unmittelbar an die als Bauland gewidmeten Flächen an, wobei die Widmungsgrenze an der Fassade des bestehenden Hauses verlaufe. Die beiden Holzhütten beständen schon seit 1930, seien also schon rechtmäßig vorhanden gewesen, als der Flächenwidmungsplan beschlossen worden sei. Die Widmung stimme nicht mit dem Bestand und der seit jeher tatsächlich ausgeübten Nutzung überein.

10

4. Der Gemeinderat der Marktgemeinde Velden am Wörther See hat – auszugsweise – die Akten betreffend das Zustandekommen des Flächenwidmungsplanes 2004 vorgelegt und zugleich mitgeteilt, dass sich in den Unterlagen keine Angaben zu einer Widmungsänderung am Grundstück Nr. 294/3, KG Duel, fänden, weil es gegenüber dem Flächenwidmungsplan der Marktgemeinde Velden am Wörther See, beschlossen vom Gemeinderat der Marktgemeinde Velden am Wörther See am 8. Juni 1978, aufsichtsbehördlich genehmigt mit Bescheid der Kärntner Landesregierung vom 21. Dezember 1978, in Kraft getreten am 5. Jänner 1979, (im Folgenden: Flächenwidmungsplan 1979) zu keiner Widmungsänderung gekommen sei. Hinsichtlich des Flächenwidmungsplanes 1979 teilte der Gemeinderat mit, dass keine Verordnungsakten vorhanden seien.

11

5. Das Landesverwaltungsgericht Kärnten hat die Gerichts- und Verwaltungsakten vorgelegt, von der Erstattung einer Gegenschrift aber – wie auch der Bürgermeister der Marktgemeinde Velden am Wörther See – abgesehen.

12

II. Rechtslage

1. Die Kärntner Bauordnung 1996 – K-BO 1996, LGBl. 62/1996 (WV), idF 13
LGBl. 77/2022 lautet auszugsweise:

"2. Abschnitt

Vorhaben

Baubewilligungspflicht

§ 6. Sofern es sich nicht um ein mitteilungspflichtiges Vorhaben nach § 7 handelt, bedarf einer Baubewilligung:

a) die Errichtung von Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen;

[...]

Mitteilungspflichtige Vorhaben

§ 7. (1) Mitteilungspflichtig sind:

a) die Errichtung, die Änderung und der Abbruch von

1. Gebäuden bis zu 25 m² Grundfläche und 3,50 m Höhe;

[...]

7. Abschnitt

Ausführung

[...]

Herstellung des rechtmäßigen Zustandes

§ 36. (1) Stellt die Behörde fest, dass Vorhaben nach § 6 ohne Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung ausgeführt werden oder vollendet wurden, so hat sie – unbeschadet des § 35 – dem Inhaber der Baubewilligung, bei Bauführungen ohne Baubewilligung dem Grundeigentümer, aufzutragen, entweder nachträglich innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist die Baubewilligung zu beantragen oder innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist den rechtmäßigen Zustand herzustellen.

(1a) Die Möglichkeit, nachträglich die Baubewilligung zu beantragen, ist nicht einzuräumen, wenn der Flächenwidmungsplan oder der Bebauungsplan der Erteilung einer Baubewilligung entgegensteht oder für dieses Vorhaben bereits eine Baubewilligung beantragt wurde. Ist die Abweichung von der Baubewilligung unwesentlich, ist kein Auftrag nach Abs. 1 zu erteilen. Insbesondere Verletzungen von Abstandsflächen oder von projektsändernden Auflagen nach § 18 sowie eine Überschreitung der Geschossflächenzahl sind wesentliche Abweichungen.

[...]"

2. Das Kärntner Raumordnungsgesetz 2021 – K-ROG 2021, LGBL. 59/2021, lautet auszugsweise:

14

"2. Abschnitt

Festlegungen im Flächenwidmungsplan

[...]

Grünland

§ 27. (1) Nicht als Bauland oder als Verkehrsflächen festgelegte Flächen sind als Grünland festzulegen.

(2) Im Grünland sind alle Flächen gesondert festzulegen, die – ausgenommen solche nach Z 1 und 2 – nicht für die Land- und Forstwirtschaft bestimmt sind und die nicht zum Ödland gehören, wie insbesondere Flächen für:

[...]

12. Schutzstreifen als Immissionsschutz sowie zur Begrenzung der Folgen etwaiger schwerer Unfälle im Sinne des § 2 Z 12 K-SBG angemessene Sicherheitsabstände zwischen Sondergebieten für Seveso-Betriebe im Sinne von § 2 Z 1 K-SBG und anderen Grundflächen im Bauland – mit Ausnahme von Sondergebieten für Seveso-Betriebe im Sinne von § 2 Z 1 K-SBG, Gewerbe- und Industriegebieten – sowie Verkehrsflächen und im Grünland gesondert festgelegten Gebieten, die jeweils erfahrungsgemäß häufig von Menschen frequentiert werden, und sonstigen im Grünland gesondert festgelegten Gebieten, für die aufgrund von Bundes- oder Landesgesetzen unter dem Gesichtspunkt des Umwelt- und Naturschutzes Nutzungsbeschränkungen bestehen (zB Nationalparkgebiete, Naturschutzgebiete, Landschaftsschutzgebiete, wasserrechtlich besonders geschützte Gebiete und sonstige wasserwirtschaftliche Planungsgebiete und dergleichen);

[...]

Bauliche Anlagen im Grünland

§ 28. (1) Im Grünland sind – unbeschadet der Regelungen des Abs. 6 – nur bauliche Anlagen zulässig, die nach Art, Größe und insbesondere auch im Hinblick auf ihre Situierung erforderlich und spezifisch sind, und zwar:

1. für eine Nutzung als Grünland, das für die Land- und Forstwirtschaft bestimmt ist, wobei die Prüfung der Erforderlichkeit in den Fällen des § 27 Abs. 2 Z 1 und 2 entfällt;

2. für eine der gemäß § 27 Abs. 2 – ausgenommen nach § 27 Abs. 2 Z 1 oder 2 – gesondert festgelegten Nutzungsarten.

[...]"

3. Das Kärntner Gemeindeplanungsgesetz 1995 – K-GplG 1995, LGBl. 23/1995 (WV), idF LGBl. 71/2002, lautete auszugsweise: 15

"I. Abschnitt

[...]

Grünland

§ 5. (1) Nicht als Bauland oder als Verkehrsflächen festgelegte Flächen sind als Grünland festzulegen.

(2) Im Grünland sind alle Flächen gesondert festzulegen, die - ausgenommen solche nach lit. a und lit. b - nicht für die Land- und Forstwirtschaft bestimmt sind und die nicht zum Ödland gehören, wie insbesondere Flächen für

[...]

l) Schutzstreifen als Immissionsschutz.

[...]"

III. Bedenken des Verfassungsgerichtshofes

1. Bei Behandlung der Beschwerde sind im Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Gesetzmäßigkeit des Flächenwidmungsplanes der Marktgemeinde Velden am Wörther See, beschlossen vom Gemeinderat der Marktgemeinde Velden am Wörther See am 7. Juli 2004 und 14. September 2004, aufsichtsbehördlich genehmigt mit Bescheid der Kärntner Landesregierung vom 26. November 2004, kundgemacht in der Kärntner Landeszeitung am 2. Dezember 2004, entstanden. 16

2. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Beschwerde zulässig ist, dass das Landesverwaltungsgericht Kärnten bei der Erlassung der angefochtenen Entscheidung die in Prüfung gezogene Verordnung, soweit sie sich auf das Grundstück Nr. 294/3, KG Duel, bezieht, zumindest denkmöglich angewendet hat und dass auch der Verfassungsgerichtshof diese Verordnung in diesem Umfang bei seiner Entscheidung über die Beschwerde anzuwenden hätte. 17

3. Der Verfassungsgerichtshof hegt gegen die hiemit in Prüfung gezogene Verordnung folgende Bedenken: 18

3.1. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes hat der Erstellung und der Änderung eines Flächenwidmungsplanes eine 19

ordnungsgemäße Grundlagenforschung und Interessenabwägung voranzugehen (vgl. zB VfSlg. 17.571/2005, 20.030/2015 und 20.319/2019). Eine Grundlagenforschung ist jedenfalls – unabhängig davon, ob sie vom Gesetzgeber ausdrücklich vorgesehen ist – unabdingbar (vgl. etwa VfSlg. 15.011/1997, 19.760/2013, 19.890/2014). Die für eine Änderung des Flächenwidmungsplanes herangezogenen Entscheidungsgrundlagen müssen zudem erkennbar im Verordnungsakt dokumentiert und nachvollziehbar sein (vgl. u. a. VfSlg. 14.537/1996, 14.780/1997, 15.853/2000, 18.640/2008 und 19.083/2010).

3.2. Der Verordnungsakt des Flächenwidmungsplanes 2004 enthält keine Erwägungen zur Widmung des Grundstückes Nr. 294/3, KG Duel. Mit der Widmung als "Grünland – Schutzstreifen als Immissionsschutz" (§ 27 Abs. 2 Z 12 K-ROG 2021, vormals § 5 Abs. 2 lit. I K-GplG 1995) war nach Angabe der verordnungserlassenden Behörde keine Widmungsänderung, sondern bloß eine Fortführung der im Flächenwidmungsplan 1979 festgelegten Widmung als "Grünanlage an der Straße und an Gewässern" unter Anpassung an die Terminologie des K-GplG 1995 beabsichtigt. 20

3.3. Da nach Auskunft der verordnungserlassenden Behörde keine Akten betreffend das Zustandekommen des Flächenwidmungsplanes 1979 (mehr) vorhanden sind, hegt der Verfassungsgerichtshof das Bedenken, dass die verordnungserlassende Behörde im Verfahren zur Erlassung des Flächenwidmungsplanes 1979 eine Grundlagenforschung und Interessenabwägung nicht durchgeführt oder nicht dokumentiert hat. 21

3.4. Der Verfassungsgerichtshof kann sohin vorläufig nicht erkennen, nach welchen – sachlichen, im Rahmen der Grundlagenforschung abgesicherten – Kriterien die Widmung des Grundstückes Nr. 294/3, KG Duel, im Flächenwidmungsplan 1979 erfolgt ist. Dieser Mangel dürfte sich in der in Prüfung gezogenen Verordnung (Flächenwidmungsplan 2004), deren Verordnungsakt ebenfalls keine Erwägungen hinsichtlich der Widmung dieses Grundstückes enthält, fortgesetzt haben (vgl. VfSlg. 20.429/2020). 22

4. Der Verfassungsgerichtshof geht daher vorläufig davon aus, dass die verordnungserlassende Behörde bei der in Prüfung gezogenen Verordnung weder die er- 23

forderliche Grundlagenforschung noch eine Interessenabwägung in ausreichendem Maße durchgeführt hat. Auch erscheint zweifelhaft, ob die herangezogenen Entscheidungsgrundlagen im Verordnungsakt dokumentiert und nachvollziehbar sind. Der Verfassungsgerichtshof kann sohin vorläufig nicht feststellen, ob ein dem Gesetz entsprechendes, ordnungsgemäßes Verfahren zur Erlassung der Verordnung geführt wurde.

IV. Ergebnis

1. Der Verfassungsgerichtshof hat daher beschlossen, den Flächenwidmungsplan der Marktgemeinde Velden am Wörther See, beschlossen vom Gemeinderat der Marktgemeinde Velden am Wörther See am 7. Juli 2004 und 14. September 2004, aufsichtsbehördlich genehmigt mit Bescheid der Kärntner Landesregierung vom 26. November 2004, kundgemacht in der Kärntner Landeszeitung am 2. Dezember 2004, soweit er sich auf das Grundstück Nr. 294/3, KG Duel, bezieht, von Amts wegen auf seine Gesetzmäßigkeit zu prüfen. 24
2. Ob die Prozessvoraussetzungen vorliegen und die dargelegten Bedenken zutreffen, wird im Ordnungsprüfungsverfahren zu klären sein. 25
3. Dies konnte gemäß § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden. 26

Wien, am 17. September 2024

Die Vizepräsidentin:

Dr. MADNER

Schriftführer:

Mag. UNGER