



# ÖHW

## Das öffentliche Haushaltswesen in Österreich

Wann ist ein öffentlicher Haushalt ausgeglichen?

Einfache Methoden der Wirkungsorientierten Folgenabschätzung.

Abgrenzung von Transfers und Förderungen im öffentlichen doppelischen Rechnungswesen: Herausforderungen und Lösungsansätze.

Transaktionskosten in der Finanzierung von Nonprofit-Organisationen – auch ein Thema für den Staat?

Zum 60-Jahr-Jubiläum der ÖHW.

Aktuelle Rechtsprechung – Interessantes für Gemeinden: Beispiele aus der zivil- und öffentlich-rechtlichen Judikatur.

**Jahrgang 60 (2019) · Heft 4**

INFOS – Mailto: [angela.grandl@vst.gv.at](mailto:angela.grandl@vst.gv.at)

Wikipedia: „ÖHW – Das öffentliche Haushaltswesen in Österreich“

# Aktuelle Rechtsprechung – Interessantes für Gemeinden

## Beispiele aus der zivil- und öffentlich- rechtlichen Judikatur

Von RA Dr. Ulrike Hafner<sup>1</sup>

### 1. VfGH 27.11.2018, V50/2018 – Grundlagenforschung bei Umwidmung von Grünland in Bauland

#### Sachverhaltskern



Ausgangspunkt dieses Rechtsstreits war der Ankauf einer in einer burgenländischen Gemeinde gelegenen Liegenschaft, die zuvor von Grünland in Bauland umgewidmet worden war, durch den späteren Amtshaftungskläger. Dieser errichtete auf der Liegenschaft ein Einfamilienhaus. Nach der Errichtung des Hauses entstanden Probleme und Schäden durch Erdbewegungen.

Dies führte zu einer Amtshaftungsklage des Liegenschaftseigentümers gegen die Gemeinde, die das Grundstück zuvor in Bauland umgewidmet hatte. Der Kläger brachte im Amtshaftungsverfahren vor dem Landesgericht Eisenstadt im Wesentlichen vor, die Gemeinde hätte im Vorfeld der Umwidmung keine ausreichende Grundlagenforschung betrieben. Das Grundstück sei für eine Bebauung ungeeignet und hätte die Gemeinde eine Prüfung der Bodenbeschaffenheit zu veranlassen gehabt. Der Kläger stützte sich hiebei im Wesentlichen auf die Tatsache, dass das Grundstück eine Hanglage aufweist und zudem auf die Behauptung, die Eigentümer der unterhalb seines Grundstücks gelegenen Liegenschaft hätten die Gemeinde schon Jahre zuvor auf Erdbewegungen auf ihrer eigenen Liegenschaft aufmerksam gemacht. Im Amtshaftungsverfahren begehrte der Kläger von der Gemeinde die Kosten des Erwerbs der Liegenschaft sowie die Differenz zwischen den von ihm aufgewendeten Baukosten und dem nunmehr reduzierten Wert der Liegenschaft. Die Gemeinde sei ihrer Nachforschungspflicht im Hinblick auf die Geeignetheit des Grundes für die Bebauung schuldhaft nicht ausreichend nachgekommen.

Das Landesgericht Eisenstadt wandte sich im Zuge dieses Amtshaftungsverfahrens an den VfGH, um gemäß Art 139 Abs 1 Z 1 B-VG die Gesetzmäßigkeit jener Verordnung, mit der die Umwidmung erfolgt ist, prüfen zu lassen.

<sup>1</sup>) RA Dr. Ulrike Hafner ist Rechtsanwältin in Graz (Griss & Partner Rechtsanwälte)

## Rechtsfolge

Der Verfassungsgerichtshof wies den Antrag des Landesgerichts Eisenstadt auf Aufhebung des betreffenden Teils der Verordnung als unbegründet ab. Seine Entscheidung begründet der Gerichtshof im Wesentlichen damit, dass die Gemeinde vor der Erlassung der Umwidmungsverordnung einen Sachverständigen beigezogen hatte und zudem keine der vom Land Burgenland eingeholten Stellungnahmen von Amtssachverständigen und zuständigen Abteilungen des Amtes der Burgenländischen Landesregierung eine Indikation ergeben habe, an der Baulandeignung des umzuwidmenden Grundstücks zu zweifeln. Der im Umwidmungsverfahren beigezogene Sachverständige hatte keine Bedenken gegen die Eignung der Liegenschaft für eine Bebauung, da diese keine Verwerfungen oder durchnässten Flächen aufwies; Indikatoren für Massebewegungen lagen nicht vor. Zudem war im Amtshaftungsverfahren hervorgekommen, dass die Neigung eines Hanges nur im Zusammenhang mit sehr ungünstigen Grundwasserhältnissen einen Indikator für einen Kriechhang darstellen kann und dass zudem die Wahrnehmungen der benachbarten Liegenschaftseigentümer über Erdbewegungen auf eigenem Grund dem Gemeinderat unbekannt waren. Schließlich bedeute eine Baulandwidmung nicht, dass die Fläche ohne weitere Prüfung im Einzelfall gefahrlos bebaut werden könne – etwaige Maßnahmen zur Verhinderung einer Hangrutschung seien demnach in den nachfolgenden Verfahren, nicht aber auf der Ebene der Flächenwidmung zu beurteilen.

Der Verfassungsgerichtshof knüpft an seine bisherige Rechtsprechung an, wonach die Grundlagenforschung in allgemeinen Überlegungen zu bestehen habe. Im konkreten Fall seien ausreichend Erhebungen vorgenommen worden; alle beigezogenen Stellen hätten eine Umwidmung positiv beurteilt. Alleine das Fehlen der zusätzlichen Prüfung der Bodenbeschaffenheit mache die Grundlagenforschung nicht mangelhaft, zumal im Zeitpunkt der Umwidmung kein Indikator für eine Rutschgefährdung vorlag.

## Fazit

Flächenwidmungen führen immer wieder zu Situationen, die Liegenschaftseigentümer dazu verleiten, davon auszugehen, die Gemeinde habe schuldhaft rechtswidrig umgewidmet, habe Gefahren nicht erkannt und sei daher für entstandene Schäden, oft in Höhe erheblicher Baukosten bzw. Wertdifferenzen, ersatzpflichtig.

Richtig ist, dass jeder Flächen(um)widmung ein sorgfältiges Verfahren zur Grundlagenforschung vorauszugehen hat, damit erkennbare Risiken wie etwa Rutschhänge oder Wasser- bzw. Altlastenproblematiken festgestellt werden können, die allenfalls einer Umwidmung entgegenstehen. Die Widmung einer Fläche als Bauland hat jedoch stets nur die abstrakte Frage zu beantworten, ob aufgrund einer bestimmten Gefährdungslage eine Grundfläche grundsätzlich für

eine Bebauung geeignet ist. Ist sie in jedem Fall für jegliche Bebauung ungeeignet, hat die Baulandwidmung zu unterbleiben. Ein Recht auf eine Bebauung kann aus einer Baulandwidmung, so der VfGH, nicht abgeleitet werden. Auf der individuell-konkreten Ebene ist für das konkrete Bauvorhaben zu prüfen, ob und wenn ja unter welchen Auflagen im Einzelfall gebaut werden kann.

Diese „Verschiebung“ der Detailfragen weg vom Umwidmungsverfahren hinein in die nachfolgenden Verfahren, insbesondere ins Bauverfahren, entbindet die Gemeinde dennoch nicht von ihrer Pflicht, ihre Aufgaben im Rahmen der Grundlagenforschung sorgfältig wahrzunehmen. Gutachten, Ortsaugenscheine und fachkundige Stellungnahmen sind wertvolle Entscheidungshilfen; konkreten Hinweisen auf etwaige Gefährdungen ist nachweisbar nachzugehen. Das Unterlassen einer einzelnen, fachspezifischen Prüfung, ohne, dass für dieses Thema erkennbar ein Indikator vorliegen würde, führt jedoch noch nicht zu einer Gesetzeswidrigkeit. Im Zweifel wird die Gemeinde allerdings dennoch gut beraten sein, eine Stellungnahme oder ein Gutachten „zu viel“ einzuholen, sofern freilich die Kosten-Nutzen-Relation gewahrt bleibt.

## **2. VfGH 12.03.2019, E3294/2018 – Grundlagenforschung und Interessenabwägung bei Rückwidmung von Bauland in Grünland I**

### **Sachverhaltskern**

Das ursprünglich als Bauland-Wohngebiet-Aufschließungszone gewidmete Grundstück der Beschwerdeführerin, gelegen in einer niederösterreichischen Gemeinde, wurde mit dem örtlichen Raumordnungsprogramm der Gemeinde in Grünland rückgewidmet. Ein ähnliches Schicksal hatte auch das unmittelbar an dieses Grundstück angrenzende Grundstück eines Nachbarn erlitten, der sich gegen diese Rückwidmung jedoch erfolgreich zur Wehr gesetzt hatte (VfGH 23.02.2004, V117/03). Auf diesen „Zug aufspringend“ beantragte die spätere Beschwerdeführerin für ihr Grundstück eine Bauplatzerklärung bei der Gemeinde, was ihr jedoch auf zwei Ebenen, Bürgermeister und Gemeindevorstand, unter Verweis auf die bestehende Grünlandwidmung verwehrt wurde. Gegen die ebenfalls negative Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts Niederösterreich erhob die Grundstückseigentümerin Beschwerde nach Art 144 B-VG an den Verfassungsgerichtshof.

In ihrer Beschwerde stütze sich die Eigentümerin im Wesentlichen auf folgende Argumente: Die Entscheidung des VfGH betreffend das Nachbargrundstück sei vollinhaltlich auch auf ihr Grundstück übertragbar; andere Grundstücke in der Umgebung in gleicher Lage seien nicht umgewidmet worden, was Willkür darstelle und das Gleichheitsgebot verletze; es bestehe zudem keine Eigentümeridentität bei jenen Grundstücken, die die Gemeinde als zusammen-

hängende landwirtschaftlich genutzte bzw. nutzbare Fläche gewahrt wissen will; die Gemeinde habe vor der Umwidmung keine ausreichende Grundlagenforschung betrieben, was sich auch darin zeige, dass Grundstücke in gleicher Lage unterschiedlich behandelt würden; auch habe die Gemeinde keine hinreichende Interessenabwägung vorgenommen.

### **Rechtsfolge**

Der Verfassungsgerichtshof gab der Beschwerde der Grundstückseigentümerin nicht Folge.

Die Argumentation zur Bauland-Entscheidung betreffend das Nachbargrundstück sei nicht auf das Grundstück der Beschwerdeführerin übertragbar. Insbesondere sei das Grundstück der Beschwerdeführerin Teil einer erhaltenswerten Grünlandklave, welcher zwar auch das Nachbargrundstück angehört hatte, jedoch grenze das Grundstück der Beschwerdeführerin lediglich an einer Seite an Bauland an; zudem habe der Nachbar, im Gegensatz zu ihr, auch selbst zur Erschließbarkeit seines Grundstücks beigetragen. Die Vergleichbarkeit der einzelnen Grundstücke hinsichtlich ihrer Lage sei nicht ausreichend gegeben und rechtfertige zudem das Ziel, eine zusammenhängende, landwirtschaftlich genutzte Fläche zu erhalten, eine Ungleichbehandlung. Keine Rechtsvorschrift mache die Sachlichkeit einer Umwidmung von den aktuellen Eigentumsverhältnissen abhängig. Die Erhaltung innerörtlicher Grünräume sei ein legitimes raumplanerisches Ziel. Selbst die Herstellung einer vollständigen Grundstücksaufschließung würde nicht zu einer Unsachlichkeit der Umwidmung führen.

Die von der Beschwerdeführerin bemängelte Grundlagenforschung der Gemeinde wurde vom Gerichtshof für ausreichend beurteilt. Die Gemeinde habe eine umfangreiche Grundlagenforschung durchgeführt und wurde insbesondere auch festgestellt, dass das Bevölkerungswachstum in der Gemeinde weit unter den Erwartungen geblieben sei und in keiner Relation zur Baulandreserve stehe. Da sich die Gemeinde zudem im Landschaftsschutzgebiet „Wienerwald“ befinde, komme dem Schutz der Natur eine gesteigerte Bedeutung zu.

Schließlich wurde auch die von der Gemeinde vorgenommene Interessenabwägung als ausreichend befunden. Die dargestellten öffentlichen Interessen an der insgesamt nicht unverhältnismäßigen Rückwidmung würden das Interesse der Beschwerdeführerin überwiegen.

### **Fazit**

Flächenwidmungen sind oft Gegenstand von Streitigkeiten, berühren sie doch stets die Interessen mehrerer Beteiligten, insbesondere jene der Grundeigentümer und der Nachbarn. Rückwidmungen von Bauland in Grünland sind ein nicht selten gefürchtetes „Ungemach“, zumal diese stets zu einer oft beträchtlichen

Wertminderung des betroffenen Grundstücks führen. Diese Umwidmungen erfolgen grundsätzlich ohne finanzielle Abgeltung und werden daher im Streitfall gerne als „verfassungswidrige, entschädigungslose Enteignungen“ dargestellt.

Angesichts der in vielen Regionen stetig wachsenden Bevölkerungszahlen, ist die Rückwidmung in Grünland eine verhältnismäßig selten vorkommende Maßnahme. Umso mehr ist gemeindeseitig darauf zu achten, dass alle in Frage kommenden Interessen in sachlicher Weise Berücksichtigung finden; der Interessenabwägung ist besondere Beachtung zu schenken. Eine Rückwidmung stellt einen wirtschaftlichen Eingriff in das Vermögen des betroffenen Eigentümers dar und ist dieses Interesse insbesondere gegen landwirtschaftliche und ökologische Überlegungen abzuwägen. Grundstücke in gleicher oder vergleichbarer Lage können, müssen aber nicht zwingend, als Ergebnis dieser Abwägung gleich zu behandeln sein. Flächenwidmung ist sehr stark einzelfallbezogen und sind die Kriterien separat für jedes einzelne Grundstück offenzulegen und zu bewerten. Je sachlicher die Verordnung begründet ist, desto eher hält sie einer Überprüfung im Rechtsweg stand.

### **3. OGH 27.05.2019, 1 Ob 82/19 v – „Heranrückende Wohnbebauung“ durch Änderung des Verwendungszwecks**

#### **Sachverhaltskern**

Parteien dieses Amtshaftungsverfahrens waren eine Gesellschaft, die in Oberösterreich ein Mineralöltanklager betreibt, als Klägerin, sowie jene Stadtgemeinde, in deren Ortsgebiet sich dieser Betrieb befindet, als beklagte Partei. Das Jahrzehnte zuvor bewilligte Mineralöltanklager hatte Betriebszeiten von 0:00 Uhr bis 24:00 Uhr.

Auf einem an die Betriebsliegenschaft der Klägerin angrenzenden Grundstück errichtete eine Nachbarin ein von der beklagten Stadtgemeinde als Baubehörde bewilligtes Bürogebäude. Kurze Zeit nach der Erteilung der Baubewilligung und der Errichtung des Gebäudes zeigte die Nachbarin bei der beklagten Partei eine teilweise Änderung des Verwendungszwecks durch die teilweise Nutzung als Wohngebäude an. Die beklagte Gemeinde interpretierte die maßgebliche Bestimmung der Oberösterreichischen Bauordnung (§ 24 Abs 1 Z 3 Öö BauO 1994) in der im Entscheidungszeitpunkt geltenden Fassung dahingehend, dass eine Bewilligungspflicht für die Änderung des Verwendungszwecks nur dann bestünde, wenn durch die Änderung zusätzliche schädliche Umwelteinwirkungen zu erwarten wären, welche vom betroffenen Gebäude ausgehen. Da die Gemeinde dies verneinte, sah sie eine Bewilligungspflicht nicht gegeben und nahm die Anzeige der Liegenschaftseigentümerin im Sinn eines bloßen Anzeigeverfahrens zur Kenntnis.

Der Ehemann der Liegenschaftseigentümerin erstattete in weiterer Folge aufgrund der vom Mineralölbetrieb ausgehenden Emissionen Anzeige an die Bezirkshauptmannschaft, welche ein Verfahren nach § 79 GewO einleitete und die Betriebszeiten der nunmehr klagenden Partei auf 6:00 Uhr bis 22:00 Uhr einschränkte. Gegen diese Einschränkung der Betriebszeiten setzte sich die klagende Partei im Verwaltungsverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht mit dem Argument, für die Verwendung des Nachbargebäudes zu Wohnzwecken bestehe kein baurechtlicher Konsens, erfolgreich zur Wehr. Sie durfte ihre „alten“ Betriebszeiten behalten.

Die – falsche – Erstentscheidung im Gewerbeverfahren (Bezirkshauptmannschaft als Gewerbebehörde erster Instanz) hatte zum Teil darauf gefußt, dass die nunmehr im Amtshaftungsverfahren beklagte Stadtgemeinde als Baubehörde der Bezirkshauptmannschaft über deren Anfrage im Gewerbeverfahren die – falsche – Auskunft erteilt hatte, für die Wohnnutzung bestehe ein baurechtlicher Konsens. Nachdem die klagende Partei im Gewerbeverfahren obsiegt hatte, begehrte sie von der beklagten Stadtgemeinde im Wege der Amtshaftung Schadenersatz für die ihr im Gewerbeverfahren entstandenen (Anwalts-)Kosten. Die Auskunft, die die Gemeinde der Gewerbebehörde erteilt hatte, sei unvertretbar falsch gewesen. Die Gemeinde hätte ein Baubewilligungsverfahren durchzuführen gehabt, in dem der Klägerin Parteistellung zugekommen wäre; dies hätte sie verschuldet unterlassen. Die Klägerin stützt ihr Begehren im Wesentlichen auf die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs (etwa VfGH 18.09.2014, B917/2012), wonach in Fällen heranrückender Wohnbebauung durch Verwendungszweckänderungen ein neuerliches Baubewilligungsverfahren gemäß § 24 Abs 1 Z 3 Oö BauO 1994 durchzuführen sei.

Die beklagte Stadtgemeinde versuchte das Begehren im Amtshaftungsverfahren im Wesentlichen mit dem Argument abzuwehren, die Bezirkshauptmannschaft habe im Gewerbeverfahren die baurechtliche Frage der Wohnnutzung selbständig als Vorfrage gelöst; die von ihr erteilte Auskunft sei eine bloße Mitteilung gewesen und habe kein amtshaftungsbegründendes, hoheitliches Handeln dargestellt.

Das Erstgericht im Amtshaftungsverfahren gab der klagenden Gesellschaft dem Grunde nach Recht und sprach ihr den Ersatz angemessener Vertretungskosten im Gewerbeverfahren zu. Die beklagte Stadtgemeinde habe die relevante Bestimmung der Oö BauO schuldhaft falsch interpretiert, zumal es laut der gesicherten Rechtsprechung des VfGH auch auf jene Einwirkungen ankomme, die auf das von der Änderung des Verwendungszwecks betroffene Grundstück einwirken und nicht nur auf jene, die von diesem Grundstück ausgehen. Die Durchführung eines Bewilligungsverfahrens wäre unumgänglich gewesen und habe die Gemeinde dies schuldhaft unterlassen. Die Bezirkshauptmannschaft wäre, so das Erstgericht, an die Entscheidung der Gemeinde, nämlich an die Nichtuntersagung der Änderung des Verwendungszwecks, gebunden gewesen

und hätte diese baurechtliche Frage gar nicht mehr als Vorfrage im Gewerbeverfahren lösen können.

Das Berufungsgericht bestätigte die Rechtsansicht des Erstgerichts.

### **Rechtsfolge**

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision der beklagten Stadtgemeinde insofern Folge, als er die Entscheidungen der Vorinstanzen aufhob und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwies.

In seiner Entscheidung stellte der OGH klar, dass vom Konsens der der Nachbarin erteilten Baubewilligung ausschließlich die Nutzung des Gebäudes als Bürogebäude umfasst sei. Die Gemeinde habe die Rechtslage rechtswidrig und schuldhaft falsch beurteilt, indem sie davon ausging, die Anzeige der Änderung des Verwendungszwecks mache kein neuerliches Bewilligungsverfahren erforderlich. Richtigerweise hätte die Gemeinde der Nachbarin aufzutragen gehabt, um eine nachträgliche Baubewilligung anzusuchen oder das Gebäude zu beseitigen. Es komme jedoch der Kenntnisnahme der Bauanzeige durch die Gemeinde – entgegen der Rechtsansicht der Vorinstanzen – keine Bescheidqualität zu. Die bloße Kenntnisnahme führe nicht zu einer bindenden Entscheidung über die Bewilligungspflicht, weshalb die Bezirkshauptmannschaft an die Rechtsansicht der Gemeinde im Gewerbeverfahren nicht im Sinn einer bereits geklärten Vorfrage gebunden gewesen wäre. Die fehlerhafte Auskunft der Gemeinde sei nicht kausal für den der Klägerin entstandenen Schaden gewesen, zumal die Behörden im Gewerbeverfahren die Frage des baurechtlichen Konsenses selbstständig als Vorfrage zu lösen gehabt hätten. Amtshaftungsrechtlich habe daher der für die Bezirkshauptmannschaft verantwortliche Rechtsträger, nicht aber die beklagte Gemeinde, für die unzutreffende Rechtsansicht einzustehen.

Durch die Zurückverweisung der Rechtssache an das Erstgericht gab der OGH der Klägerin Gelegenheit, etwaig noch darzulegen, ob und wenn ja inwiefern das pflichtwidrige Unterlassen der Durchführung eines Baubewilligungsverfahrens durch die beklagte Gemeinde (und nicht die von dieser erteilte falsche Auskunft) allenfalls schadensbegründend war, was bei entsprechender Kausalität wiederum zu einem Zuspruch im Rahmen des Amtshaftungsverfahrens, jedoch mit anderer Begründung, führen könnte.

### **Fazit**

Auch wenn der OGH in dieser Sache nicht abschließend entschieden hat und für dieses Verfahren eine neue Runde eingeleitet wurde, so kommt doch klar hervor, dass der Gerichtshof im Unterlassen der Durchführung eines notwendigen Baubewilligungsverfahrens eine schuldhafte und potenziell amtschaftungsbegründende Unterlassung durch die beklagte Gemeinde erblickt. Rechtsunkenntnis, nämlich die Unkenntnis der Judikatur des VfGH zur heran-



rückenden Wohnbebauung, gerade auch in Bezug auf die konkret anzuwendende Bauordnung, schützt die Baubehörde nicht vor Amtshaftungsansprüchen. Eindeutige, gesicherte Rechtsprechung ist bei behördlichen Entscheidungen zu beachten, auch wenn der Wortlaut des Gesetzes, in diesem Fall der Oö BauO, eine abweichende Interpretation zulassen würde. Wären lediglich Emissionen relevant, die von jenem Grundstück ausgehen, das von der Änderung des Verwendungszwecks betroffen ist, würde dies dem Zweck der Bestimmung widersprechen und einer Umgehung Tür und Tor öffnen. Schädliche Umwelteinwirkungen, insbesondere auch Lärmemissionen, würden diesfalls nämlich nur dann zu einer Bewilligungspflicht führen, wenn die Emissionsquelle neu geschaffen bzw. errichtet wird, nicht aber auch dann, wenn durch die Änderung des Verwendungszwecks eines bereits bestehenden Gebäudes bestehende Emissionen beginnen, schadhaft zu wirken. Geschützt wird der Betreiber der Betriebsanlage, der sich darauf verlassen können soll, dass ihm nicht nach ihm zuziehende oder aufgrund einer Zweckumwidmung dort plötzlich wohnende Nachbarn das Leben dadurch schwer machen, dass sie sich gegen die von ihm auf Basis eines gewerberechtlichen Konsenses betriebene Anlage zur Wehr setzen.

Für Baubehörden bedeutet diese Entscheidung nichts wesentlich Neues, erinnert jedoch nachdrücklich daran, dass mit behördlichem Handeln sehr oft auch Haftungsrisiken einhergehen. Umfassende Judikaturkenntnis wird gerade von „kleinen“ Kommunen wohl nicht bis ins letzte Detail verlangt werden können; wesentliche Leitlinien der Judikatur, insbesondere die ständige, gesicherte Rechtsprechung der Höchstgerichte, sind allerdings Teil dessen, was sich die Gemeinde jedenfalls zurechnen lassen muss. Kann sie dies nicht selbst durch entsprechend versiertes, geschultes Personal abdecken, wird sie im Zweifel bzw. bei komplexen Rechtsfragen externe rechtliche Hilfe in Anspruch zu nehmen haben, um nicht Gefahr zu laufen, im Rahmen des Amtshaftungsrechts ersatzpflichtig zu werden.

**4. VfGH 14.06.2019, V81/2018 –  
Verkehrerschließung ist im Zuge der Flächenwidmung noch nicht  
abschließend zu prüfen; Klärendes zur Plangenaugkeit**

**Sachverhaltskern**

Ausgangspunkt dieses Verfahrens war eine erteilte Baubewilligung für den Neubau eines Einfamilienhauses in einer Salzburger Gemeinde. Das Grundstück war aufrecht als Bauland gewidmet. Als Zufahrtsstraße sollte ein Bringungsweg im Sinn des Salzburger Güter- und Seilwegegesetzes 1970 dienen, wobei die Eigentümer der zu bebauenden Liegenschaft Mitglieder der entsprechenden Bringungsgemeinschaft waren. In einem agrarbehördlichen Parallelverfahren stellte der Verwaltungsgerichtshof allerdings fest, dass das Bringungsrecht der Bauwerber zwar das Befahren zum Zweck der land- und forstwirtschaftlichen Bewirtschaftung ihrer Liegenschaft umfasst, nicht jedoch auch das Befahren zum Zweck der Errichtung einer Baustraße und der Realisierung eines Zweitwohnsitzgebiets.

Der Verfassungsgerichtshof, der sich mit der an ihn gerichteten Beschwerde im Baubewilligungsverfahren auseinanderzusetzen hatte, unterzog in weiterer Folge den Flächenwidmungsplan der Gemeinde von Amts wegen einer Verordnungsprüfung gemäß Art 139 Abs 1 Z 2 B-VG. Hintergrund war die Raumordnungsregel gemäß § 28 Abs 3 Z 3 des Salzburger Raumordnungsgesetzes 2009, wonach Flächen nicht als Bauland ausgewiesen werden dürfen, wenn sie keine ausreichende Erschließung mit technischer oder sozialer Infrastruktur aufweisen. Zur „technischen“ Infrastruktur zählen auch öffentliche Verkehrseinrichtungen. Der VfGH legte seinem Prüfungsbeschluss daher vorläufig die Annahme zugrunde, dass eine Baulandwidmung nur dann erfolgen darf, wenn das betreffende Grundstück rechtlich tragfähig verkehrsmäßig erschlossen ist oder zumindest mit verhältnismäßigen Mitteln erschlossen werden kann. Diesen Anforderungen genügte, so die vorläufige Annahme des VfGH, die Erschließung durch den Bringungsweg nicht. Allenfalls, so die Annahme des VfGH, wäre lediglich eine Widmung als Bauland-Aufschließungsgebiet in Betracht gekommen.

Dem hielt die Salzburger Landesregierung entgegen, dass auf der Ebene der Flächenwidmung lediglich eine provisorische Prüfung der Verkehrerschließung möglich sei; die detailhafte Prüfung der Erschließung habe später im Bauplatzerklärungsverfahren zu erfolgen. Für die provisorische Prüfung genügte eine Erschließung und ein ausreichender Rechtstitel zu ihrer Benützung. Ergibt die Beurteilung des Rechtstitels letztlich, dass die Nutzungsberechtigung nicht ausreicht, wäre, so die Landesregierung, die Flächenwidmung noch nicht mit Rechtswidrigkeit behaftet, sondern erst dann, wenn auch keine andere Möglichkeit der Erschließung mehr bestünde.

## Rechtsfolge

In seinem Erkenntnis verwarf der VfGH die in seinem eigenen Prüfungsbeschluss dargestellten Bedenken und sprach aus, dass der Flächenwidmungsplan nicht als gesetzwidrig aufzuheben ist. Er schloss sich in seiner Beurteilung im Ergebnis der Rechtsansicht der Salzburger Landesregierung an und verwies zunächst darauf, dass das Salzburger Raumordnungsrecht den Flächenwidmungsplan vorausschauend auf einen Planungszeitraum von zehn Jahren anlegt. Oft werde die rechtlich gesicherte Verkehrsanbindung erst im Zuge der späteren Erschließung einer Liegenschaft hergestellt. Bei der Flächenwidmung müsse die künftige Verkehrserschließung generell-abstrakt nachvollziehbar darstellbar sein, dies bei vorausschauender Betrachtung. Nachträgliche gegenteilige Entwicklungen führen noch nicht zur Rechtswidrigkeit der Flächenwidmung, sondern allenfalls zur Notwendigkeit einer Planrevision.

## Fazit

Diese Entscheidung des VfGH verdeutlicht, was bei pragmatischer Betrachtung der Rechtslage selbstverständlich sein sollte: Gemeinden haben keine hellseherischen Fähigkeiten. Gerade im Bereich der Flächenwidmung und der Bebauung gibt es eine sinnvolle Hierarchie der einzelnen Planungs- und Umsetzungsinstrumente. Die konkrete, detaillierte Bebauungsentscheidung fällt im Rahmen der Bauplatzerklärung bzw. im Rahmen der – oft mit Auflagen verknüpften – Baubewilligung. Die Flächenwidmung ist ein übergeordnetes Instrument um auf mehrere Jahre im Vorhinein gesamtheitliche Planungsziele festlegen und die Bebauung auf Gemeindeebene in die gewollte Richtung lenken zu können. Hier vorzugreifen und die Verkehrserschließung so konkret und rechtlich stichhaltig zu prüfen und vorherzusehen, dass von einer rechtlich gesicherten Zufahrt im Bebauungsfall gesprochen werden kann, ist nicht nur faktisch nahezu unmöglich, sondern auch planerisch nicht notwendig. Die Gemeinde hat im Zuge der Flächenwidmung abstrakt zu prüfen, ob eine angemäßige Erschließung vorhanden bzw. eine solche mit nicht allzu großem Aufwand herstellbar ist und dadurch eine rechtlich gesicherte Zufahrt mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit gegeben sein wird. Eine detaillierte, abschließende Prüfpflicht besteht hingegen nicht.

## Zusatz

Im selben Erkenntnis befasste sich der VfGH auch mit dem Thema der Planungsgenauigkeit bei Flächenwidmungsplänen – Stichworte „Planmaßstab“ und „Strichstärke“. Bereits in früheren Erkenntnissen wurde ein Maßstab von 1:50.000 bei Flächenwidmungsplänen aufgrund der Grenz-Unschärfe von etwa acht bis zwölf Metern als unzulässig beurteilt. Auch ein Maßstab von 1:25.000 mit einer Strichstärke von 0,5 mm erwies sich als zu ungenau und damit als den rechtsstaatlichen Vorstellungen zuwiderlaufend. Dennoch dürfen, so der VfGH

zunehmend, die rechtsstaatlichen Anforderungen an die Planpräzision nicht überspannt werden. Gewisse Unschärfen werden in Kauf genommen. Unabhängig von der Strichstärke sei im Zweifel auf die „Strichmitte“ abzustellen. Diese lasse sich zumindest bei Plänen im Maßstab 1:5.000 mit einer Unschärfe von nur wenigen Dezimetern in die Natur übertragen. Die Planungshierarchie vom Flächenwidmungsplan über Bebauungspläne bis hin zur Bauplatzerklärung solle für eine weitere Präzisierung, erfolge doch die Bauplatzerklärung nach dem Salzburger Bebauungsgrundlagengesetz bereits in einem Planmaßstab von 1:500.

## **5. VfGH 14.06.2019, V 64/2018 – Grundlagenforschung und Interessenabwägung bei Rückwidmung von Bauland in Grünland II**

### **Sachverhaltskern**

Ausgangspunkt dieses Erkenntnis auslösenden Anlassverfahrens zu GZ E1220/2017 vor dem VfGH war ein Antrag auf Bauplatzerklärung, gerichtet an eine niederösterreichische Marktgemeinde. Sowohl die Gemeinde als auch das im Rechtsmittelweg angerufene Landesverwaltungsgericht stützten sich auf die Niederösterreichische Bauordnung, der zufolge nur ein im Bauland liegendes Grundstück zum Bauplatz erklärt werden kann, und wiesen das Ansuchen der Liegenschaftseigentümer zurück. Der von der beabsichtigten Bebauung betroffene Grundstücksteil war laut dem Flächenwidmungsplan aus dem Jahr 1976 als Bauland-Wohngebiet gewidmet gewesen, wurde jedoch 1991, als die Liegenschaft noch im Eigentum des Rechtsvorgängers der Antragsteller stand, mit dem örtlichen Raumordnungsprogramm der Gemeinde in „Grünland-Land- und Forstwirtschaft“ umgewidmet. Der im Wege einer Bescheidbeschwerde angerufene VfGH leitete daraufhin amtswegig ein Verordnungsprüfungsverfahren nach Art 139 Abs 1 Z 2 B-VG ein, um den relevanten Passus im örtlichen Raumordnungsprogramm der niederösterreichischen Marktgemeinde einer Verordnungsprüfung zu unterziehen.

Die Bedenken des VfGH an der Gesetzmäßigkeit der Verordnung, die sich im Rahmen des Verordnungsprüfungsverfahrens dann auch tatsächlich als stichhaltig und begründet erwiesen, bezogen sich auf die von der Gemeinde durchgeführte Grundlagenforschung sowie auf die Interessenabwägung bei der Umwidmung des betroffenen Grundstücks. Bereits in ständiger Rechtsprechung erachtet der VfGH Rückwidmungen nach sachlichen Kriterien für zulässig, wenn sie auf einer ausreichenden Grundlagenforschung und einer angemessenen Interessenabwägung, welche auch die Interessen des Grundeigentümers berücksichtigt, beruhen. Im konkreten Fall war jedoch den von der Gemeinde vorgelegten Akten nicht konkret auf das betroffene Grundstück bezogen zu entnehmen, dass eine solche Interessenabwägung stattgefunden hätte. Dass allgemein eine weitere Zersiedelung hintangehalten werden sollte und ein erheblicher Baulandüberschuss

vorlag, rechtfertigte für sich allein noch keine Rückwidmung. Der VfGH bemängelte, dass eine Begründung dafür, warum gerade das betroffene Grundstück in die Rückwidmung einbezogen wurde, fehlte und dass auch nicht erkennbar war, inwiefern die allgemein für eine Rückwidmung sprechenden Gründe, die der Grundlagenforschung zu entnehmen waren, auf genau dieses Grundstück zutreffen sollten. Auch reichte es nicht aus, dass der Ortsplaner die möglichen Entschädigungskosten (Ersatz für bereits getätigte Aufwendungen im Vertrauen auf die Baulandwidmung) gegen den zu erwartenden Erschließungsaufwand (Erschließung aller Baulandflächen durch die Gemeinde) abgewogen hatte und die Erschließungskosten die zu erwartenden Entschädigungsforderungen erheblich überstiegen.

### **Rechtsfolge**

Der VfGH hob die Umwidmung des betroffenen Grundstücks wegen Gesetzeswidrigkeit auf, dies im Kern mit der Begründung, dass im Rahmen der von der Gemeinde vorgenommenen Interessenabwägung auf das konkrete Grundstück nicht explizit eingegangen worden ist. Andere, umliegende Grundstücke wurden hingegen sehr wohl ausdrücklich in eine Abwägung einbezogen. Selbst andere relevante Ziele, wie jenes der Verringerung der Zersiedelung, sowie erwiesene positive Naturschutzaspekte konnten dieses Manko nicht ausgleichen.

### **Fazit**

Warum befasst sich der VfGH oft und im Detail und nicht selten mit für Gemeinden „negativen“ Ergebnissen mit Umwidmungen und deren Rechtmäßigkeit? Widmungsrecht ist besonders eng mit dem Eigentumsrecht verknüpft, das Grundrecht auf Unverletzlichkeit des Eigentums ist sorgsam zu schützen. Wird einer Liegenschaft durch Umwidmung ihre Bebaubarkeit genommen, ist dies im Regelfall mit erheblichen Wertverlusten für den Eigentümer verbunden. Es ist daher nur „recht und billig“, von den handelnden Behörden eine angemessene Genauigkeit bei Beurteilung der Zulässigkeit einer geplanten Umwidmung zu verlangen. In Erläuterungen zur Verordnung pauschal auf allgemeine, für eine Umwidmung sprechende Gründe zu verweisen, ohne diese konkret auf das betroffene Grundstück bzw. die betroffene Teilfläche zu beziehen, reicht nicht aus und genügt damit den diesbezüglichen rechtsstaatlichen Anforderungen nicht.