

Zahl: E B06/10/2016.009/006

Eisenstadt, am 24.01.2017

XXX, XXX

Administrativsache

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Burgenland hat durch seine Richterin Mag. Luntzer über die Beschwerde des Herrn XXX, geboren am XXX, wohnhaft in XXX, vertreten durch die XXX & Partner Rechtsanwälte GmbH in XXX, vom 03.05.2016 gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft XXX vom 31.03.2016, Zl. XXX, in einem Verfahren nach dem Burgenländischen Naturschutz- und Landschaftspflegegesetz – NG 1990,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Sachverhalt, Vorverfahren, Beschwerdevorbringen:

I. 1. Herr XXX (im Folgenden kurz „Beschwerdeführer“) ist Eigentümer der Grundstücke XXX, XX und X der KG XXX.

Das Grundstück XXX der KG XXX ist im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde XXX als „GI – landwirtschaftlich genutzte Grünfläche“ ausgewiesen, die Grundstücke XX und X der KG XXX sind als „GF – Grünland-forstwirtschaftlich genutzte Fläche“ kenntlich gemacht.

I. 2. Am 25.08.2015 hat der Beschwerdeführer bei der Bezirkshauptmannschaft XXX (im Folgenden kurz „Behörde“) unter Vorlage von Projektunterlagen um naturschutzbehördliche Bewilligung für die Errichtung einer Teichanlage auf diesen Grundstücken angesucht. Nach den zur Genehmigung vorgelegten Projektunterlagen soll die Teichanlage der fischereilich extensiven Nutzung dienen. Der Teich ist zufolge des vorgelegten Einreichplanes mit einer Fläche von 1.070 m² geplant, laut dem zur Genehmigung vorgelegten Technischen Bericht soll er mit den Abmessungen 35,5 m x 46,8 m, einer Tiefe von 2 m und einem Beckeninhalte von 1.700 m³ errichtet werden. Der Teich soll durch eine am Grundstück befindliche Quelle gespeist werden. Die Wasserzufuhr soll über eine Rohrleitung, DN 100, mit einer Zulaufmenge von circa 0,5 l/s erfolgen. Als Notüberlauf ist eine Ablaufmulde in Erdbauweise mit einer Breite von 1 m und einer Tiefe von 0,2 m im östlichen Damm geplant. Die Teichanlage soll mit einem Maschendrahtzaun eingefriedet werden. Der Teich soll in einem Abstand von mindestens 5 m zu den Grundstücksgrenzen errichtet werden. Im Bereich der Teichanlage soll Humus abgetragen werden, der zur Wiederbegrünung verwendet werden soll, und Material ausgehoben werden, mit dem der straßenseitige Damm hergestellt und das im Übrigen am Gelände ausplaniert werden soll.

I. 3. Über das Vorhaben hat die Behörde ein naturschutzfachliches Gutachten des nichtamtlichen Sachverständigen Dipl.-Ing. XXX, XXX, eingeholt, welches dieser mit Schriftsatz vom 06.12.2015 erstattet hat. Über Aufforderung der Behörde ergänzte der nichtamtliche Sachverständige am 20.01.2016 sein Gutachten.

I. 4. Die Behörde hat mit Bescheid vom 31.03.2016, Zl. XXX, das Ansuchen des Beschwerdeführers gemäß §§ 5 lit. c und 6 Abs. 1 NG 1990 abgewiesen. Durch das beantragte Vorhaben sei eine nachteilige Beeinträchtigung des Gefüges des Haushaltes der Natur zu erwarten. Aufgrund der fachlichen Aussagen lägen Anhaltspunkte für eine Gefährdung seltener, gefährdeter oder geschützter Tier- und Pflanzenarten bzw. eine Beeinträchtigung des Lebensraumes derselben vor, jedenfalls sei eine sonstige wesentliche Störung für das Beziehungs- und Wirkungsgefüge der heimischen Tier- und Pflanzenwelt

untereinander und zu ihrer Umwelt in der Biosphäre zu erwarten.

I. 5. Gegen diesen Bescheid wurde rechtzeitig Beschwerde erhoben. Die Beschwerde wurde zusammengefasst damit begründet, dass es sich bei den betroffenen Grundstücken nicht um ein Feuchtgebiet im Sinne des § 7 NG 1990 handle. Der vom beigezogenen Sachverständigen festgestellte Bruchwald sei bereits gerodet worden. Es wurde daher der Antrag gestellt, den angefochtenen Bescheid aufzuheben und die beantragte Bewilligung zu erteilen, in eventu den Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückzuverweisen.

Der Beschwerdeführer hat in Ergänzung zur Beschwerde eine naturschutzfachliche Beurteilung des Projekts vom 20.05.2016 durch Vinca science for a living world – Institut für Naturschutzforschung und Ökologie GmbH in Wien vorgelegt, wonach der Bereich der geplanten Teichanlage von geringem naturschutzfachlichem Wert sei. Der Verlust von Schwarzerlenbestand könne durch Maßnahmen ausgeglichen werden.

I. 6. Im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht wurde dem Beschwerdeführer Parteiengehör dazu gewährt, dass die betroffenen Grundstücke keine der beantragten Bewilligung und dem Projekt entsprechende Widmung aufweisen würden.

Dazu verwies der Beschwerdeführer in seiner schriftlichen Stellungnahme vom 20.01.2017 darauf, dass bereits mit Bescheid vom 17.12.2015, Zl. XX, die beantragte Rodungsbewilligung zum Zweck der Errichtung einer Teichanlage erteilt worden sei. Auch eine befristete wasserrechtliche Bewilligung könne nach dem Ergebnis der am 09.05.2016 durchgeführten Wasserrechtsverhandlung erteilt werden. Die Behörde habe weder bei Erkundigungen vor dem Ankauf der verfahrensgegenständlichen Grundstücke im Jänner 2015 noch im forstrechtlichen noch im wasserrechtlichen Genehmigungsverfahren einen Widerspruch zum Flächenwidmungsplan gesehen.

Auch wenn eine gesonderte Ausweisung der Grundstücke als „G-Fi – Grünland-Fischerei und Teichbewirtschaftung“ gemäß § 16 Abs. 2 Bgld. RPG nicht vorliege, sei die beantragte naturschutzrechtliche Genehmigung nach Maßgabe der Notwendigkeit des Projektvorhabens im Sinne des § 20 Abs. 5 Bgld. RPG zu erteilen. Gemäß § 20 Abs. 4 Bgld. RPG sei der Teich für die der Flächenwidmung entsprechenden Nutzung notwendig, weil er der vom Be-

schwerdeführer betriebenen Kleinlandwirtschaft diene, er sei als Maßnahme zur Erhaltung bzw. Verbesserung des Naturhaushaltes gleich einem Biotop anzusehen.

Der Beschwerdeführer legte hierzu die raumplanungsfachliche Stellungnahme des DI. XX, Ingenieurkonsulent für Raumplanung und Raumordnung, vom 18.01.2017, GZ: XXX, vor. Nach dieser Stellungnahme stehe die gesonderte Ausweisung einer Fischteichanlage im digitalen Flächenwidmungsplan im Widerspruch zur aktuellen Planungs- und Genehmigungspraxis der örtlichen Raumplanung im Burgenland. In der Praxis würde die Widmung „G-Fi – Grünland-Fischerei und Teichbewirtschaftung“ nicht für die gesamte Teichanlage ausgewiesen, sondern nur punktuell für die in diesem Zusammenhang erforderlichen Bauwerke. Die übrigen Flächen von Teichanlagen würden nach als „Gl – landwirtschaftlich genutzte Grünfläche“ ausgewiesen, die Wasserfläche im (wasserrechtlich, etc.) bewilligten Ausmaß als „W - Gewässer, oberirdisch“ kenntlich gemacht.

Das Landesverwaltungsgericht Burgenland hat erwogen:

II. Erwiesener Sachverhalt und Beweismwürdigung:

Der unter Punkt I. wiedergegebene Verfahrensgang wird als Sachverhalt festgestellt.

Er beruht auf dem unbedenklichen Akteninhalt und wurde nicht bestritten.

III. Rechtslage:

Die in diesem Verfahren relevanten Bestimmungen des Burgenländischen Naturschutz- und Landschaftspflegegesetzes – NG 1990, LGBl. Nr. 27/1991 (StF), zuletzt geändert mit LGBl. Nr. 20/2016, lauten:

§ 5:

„Bewilligungspflichtige Vorhaben zum Schutze der freien Natur und Landschaft

Folgende Vorhaben bedürfen auf Flächen, die im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde nicht als Wohn-, Dorf-, Geschäfts-, Industrie- und Betriebsgebiete, gemischte Baugebiete, Baugebiete für Erholungs- und Fremdenverkehrseinrichtungen außerhalb von geschützten Gebieten (ausgenommen solche im funktionellen Zusammenhang mit einem stehenden

Oberflächengewässer), Sondergebiete, Baugebiete für förderbaren Wohnbau oder als Verkehrsflächen (§ 14 Abs. 3 lit. a bis i, § 15 des Burgenländischen Raumplanungsgesetzes, LGBl. Nr. 18/1969) ausgewiesen sind, einer Bewilligung:

a) die Errichtung und Erweiterung von

1. Gebäuden und anderen hochbaulichen Anlagen mit Ausnahme mobiler Folientunnel für Zwecke der pflanzlichen Produktion im Rahmen eines landwirtschaftlichen Betriebes, Baustelleneinrichtungen für eine bestimmte Zeit, Anlagen im Rahmen einer Veranstaltung für längstens 2 Wochen, Einrichtungen zur Wartung oder Kontrolle behördlich genehmigter Anlagen, Hochständen und Ansitzen, die üblicherweise zur rechtmäßigen Ausübung der Jagd erforderlich sind, künstlerisch wertvollen Skulpturen, historischen Denkmälern und Kapellen;

2. Einfriedungen und Abgrenzungen aller Art; ausgenommen jedoch Einfriedungen von Hausgärten sowie Einfriedungen, die dem Schutze land- und forstwirtschaftlicher Kulturen oder der Nutztierhaltung im Rahmen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes dienen, sofern diese dem Charakter des betroffenen Landschaftsraumes (§ 6 Abs. 1 lit. c) angepasst sind und ein sachlicher oder funktioneller Zusammenhang zwischen der Einfriedung und der Nutzung der Fläche für die Dauer des Bestehens der Einfriedung gegeben ist.

b) die Errichtung und Erweiterung von Anlagen zur Entnahme mineralischer Rohstoffe wie etwa Steine, Lehm, Sand, Kies, Schotter und Torf sowie die Verfüllung solcher und bereits bestehender Anlagen einschließlich der Endgestaltung der Abbaustätten;

c) die Errichtung und Erweiterung von Teichen und künstlichen Wasseransammlungen sowie Grabungen und Anschüttungen in stehenden oder vorübergehend nicht wasserführenden Gewässern aller Art; ausgenommen sind Anlagen in Vor-, Haus- und Obstgärten, die in einem Zusammenhang mit Wohngebäuden stehen;

d) der Aufstau oder die Ausleitung eines Gewässers, die Verfüllung, die Verrohrung, die Auspflasterung oder Verlegung eines Bachbettes sowie die Umgestaltung eines Uferbereiches, einschließlich von Altarmen; ausgenommen sind die Instandhaltung und Pflege solcher Uferbereiche;

e) die Errichtung von Freileitungen mit einer elektrischen Nennspannung von mehr als 30 Kilovolt (KV);

f) die Errichtung von Anlagen für Zwecke des Motocross- und Autocrosssportes oder ähnlicher Sportarten;

g) die Anlage von Flug-, Modellflug-, Golf- und Minigolfplätzen;

h) das Verfüllen oder sonstige Verändern von natürlichen Gräben oder Hohlwegen, ausgenommen geringfügige flächenhafte Anschüttungen oder nicht ins Gewicht fallende andere Veränderungen;

i) die Errichtung, Erweiterung und Endgestaltung von Anlagen zur Ablagerung von Abfällen, sofern nicht lit. b zur Anwendung kommt."

§ 6:

„Voraussetzung für Bewilligungen:

(1) Bewilligungen im Sinne des § 5 sind zu erteilen, wenn durch das Vorhaben oder die Maßnahme einschließlich des Verwendungszweckes nicht

a) das Landschaftsbild nachteilig beeinflusst wird,

b) das Gefüge des Haushaltes der Natur im betroffenen Lebensraum nachteilig beeinträchtigt wird oder dies zu erwarten ist,

c) der Charakter des betroffenen Landschaftsraumes nachteilig beeinträchtigt wird oder

d) in erheblichem Umfang in ein Gebiet eingegriffen wird, für das durch Verordnung der Landesregierung gemäß § 6a besondere Entwicklungsziele festgelegt sind.

(2) Eine nachteilige Beeinträchtigung des Gefüges des Haushaltes der Natur liegt vor, wenn durch eine Maßnahme oder ein Vorhaben

a) ein wesentlicher Bestand seltener, gefährdeter oder geschützter Tier- oder Pflanzenarten vernichtet wird oder

b) der Lebensraum seltener, gefährdeter oder geschützter Tier- oder Pflanzenarten wesentlich beeinträchtigt oder vernichtet wird oder

c) sonst eine wesentliche Störung für das Beziehungs- und Wirkungsgefüge der heimischen Tier- und Pflanzenwelt untereinander und zu ihrer Umwelt in der Biosphäre oder in Teilen davon zu erwarten ist. Eine solche wesentliche Störung ist bei Vorhaben gemäß § 5 lit. b und i dann zu erwarten, wenn die Verfüllung solcher Anlagen einschließlich der Endgestaltung der Abbaustätten mit anderen Materialien als Bodenaushub (§ 2 Abs. 17 des Altlastensanierungsgesetzes, BGBl. Nr. 299/1989, in der Fassung des Gesetzes BGBl. I Nr. 103/2013) erfolgt.

(3) Eine nachteilige Beeinträchtigung des Charakters des betroffenen Landschaftsraumes ist jedenfalls gegeben, wenn durch eine Maßnahme oder ein Vorhaben

a) eine Bebauung außerhalb der geschlossenen Ortschaft vorgenommen werden soll, für die keine Notwendigkeit nach den Voraussetzungen des § 20 Abs. 4 und 5 des Bgld. Raumplanungsgesetzes, LGBl. Nr. 18/1969, nachgewiesen werden kann (Zersiedelung) oder Einfriedungen und Abgrenzungen aller Art gemäß § 5 lit. a Z 2 errichtet werden sollen, für die keine sachlich oder funktionell begründete Notwendigkeit im Zusammenhang mit der widmungsgemäßen Nutzung der Fläche gegeben ist,

b) eine Verarmung eines durch eine Vielfalt an Elementen gekennzeichneten Landschaftsraumes eintreten wird,

c) der Eindruck der Naturbelassenheit eines Landschaftsraumes wesentlich gestört wird,

d) natürliche Oberflächenformen wie Flussterrassen, Flussablagerungen, naturnahe Fluss- oder Bachläufe, Hügel, Hohlwege und dgl. oder landschaftstypische oder historisch gewachsene bauliche Strukturen und Anlagen wesentlich gestört werden oder

e) freie Gewässer durch Einbauten, Anschüttungen und ähnliche Maßnahmen wesentlich beeinträchtigt werden oder die Ufervegetation von Gewässern wesentlich aufgesplittert wird.

(3a) Ein Eingriff in erheblichem Umfang in ein Gebiet, für das durch Verordnung der Landesregierung gemäß § 6a besondere Entwicklungsziele festge-

legt sind, ist jedenfalls gegeben, wenn eine Maßnahme oder ein Vorhaben den in der Verordnung definierten Entwicklungszielen entgegensteht.

(4) Die Bewilligung von Einbauten in Gewässer und an diese angrenzende Uferbereiche ist zu untersagen, wenn nicht durch eine entsprechende Flächenwidmung der Gemeinde gewährleistet ist, dass die Maßnahme mit den örtlichen Zielen der Raumplanung vereinbar ist.

Ausgenommen sind wasserbau- und verkehrstechnisch notwendige Einbauten sowie Einbauten zur Gewinnung von Energie aus Wasserkraft.

(5) Eine Bewilligung im Sinne des § 5 kann entgegen den Bestimmungen der Abs. 1 bis 4 erteilt werden, wenn das öffentliche Interesse an den beantragten Maßnahmen unter dem Gesichtspunkt des Gemeinwohles höher zu bewerten ist als das öffentliche Interesse an der Bewahrung der Natur und Landschaft vor störenden Eingriffen. Als öffentliche Interessen gelten insbesondere solche der Landesverteidigung, des Umweltschutzes, der Volkswirtschaft und des Fremdenverkehrs, der Bodenreform und der Landwirtschaft, des Schulwesens, der überörtlichen Raumplanung, des Verkehrswesens, der öffentlichen Sicherheit, der Versorgung der Bevölkerung mit Nahrungsmitteln oder Energie, der Gesundheit, der Wissenschaft und Forschung, des Denkmalschutzes, der wasserwirtschaftlichen Gesamtplanung und des Bergbaues.

(6) In jenen Fällen, in denen eine Bewilligung unter Heranziehung des Abs. 5 erteilt wird, ist bei Vorliegen der Voraussetzungen durch Auflagen zu bewirken, dass die nachteiligen Wirkungen eines Vorhabens möglichst gering gehalten werden."

§ 50:

„Ansuchen:

(1) Die Erteilung von Bewilligungen nach diesem Gesetz ist schriftlich zu beantragen.

(2) In einem Antrag sind Art, Lage, Umfang und Verwendung des Vorhabens anzugeben. Das Eigentum am betroffenen Grundstück ist glaubhaft zu machen. Ist die Antragstellerin oder der Antragsteller nicht Grundeigentümerin oder Grundeigentümer, ist die Zustimmung der Grundeigentümerin oder des Grundeigentümers zur beantragten Maßnahme schriftlich nachzuweisen, es sei denn, dass auf Grund anderer gesetzlicher Regelungen für die beantragte Maßnahme eine Enteignung oder eine Einräumung von Zwangsrechten möglich ist.

(3) Dem Antrag sind die zur Beurteilung des Vorhabens erforderlichen Unterlagen, insbesondere Pläne, Beschreibungen, Skizzen und dgl. in dreifacher Ausfertigung anzuschließen. Dem Antrag auf Bewilligung eines Vorhabens nach § 5 lit. b und i ist ein Abschlussbetriebsplan vorzulegen. Dieser hat insbesondere eine planliche Darstellung und schriftliche Beschreibung der Endgestaltung bei Schließung oder Stilllegung der Anlage oder eines ihrer Abschnitte sowie Angaben über die Umsetzungsfristen zu enthalten. Eine Anlage nach § 5 lit. b und i ist in Abschnitte zu teilen, die jeweils eine Fläche von 5 ha nicht übersteigen dürfen.

(4) Die Behörde kann die Vorlage von Unterlagen verlangen, die zur Beurteilung der voraussichtlichen Auswirkungen eines Vorhabens auf die Natur (§ 1) sowie zur Bewertung des öffentlichen Interesses an der beantragten Maßnahme (§§ 6 Abs. 5, 8 Abs. 1 lit. b, 18 Abs. 3 lit. c) erforderliche sind. Aufgabe der Beurteilung der Auswirkungen auf die Natur ist es insbesondere, auf fachlicher Grundlage die Auswirkungen auf Tiere und Pflanzen, auf Biotope und Ökosysteme sowie auf die Landschaft zu identifizieren, zu beschreiben und zu bewerten.

(5) Werden Angaben oder Unterlagen im Sinne der Abs. 2 bis 4 nicht oder nicht vollständig beigebracht, ist nach § 13 Abs. 3 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), vorzugehen.

(6) Wenn über einen Antrag eine mündliche Verhandlung durchgeführt wird, ist diese nach Möglichkeit mit nach anderen Gesetzen erforderlichen mündlichen Verhandlungen zu verbinden."

Die maßgeblichen Bestimmungen des Burgenländischen Raumplanungsgesetzes – Bgld. RPG, LGBl. Nr. 18/1969 (StF), zuletzt geändert mit LGBl. Nr. 44/2015, lauten:

§ 13:

„Inhalt des Flächenwidmungsplanes:

(1) Im Flächenwidmungsplan sind folgende Widmungsarten festzulegen: Bauland, Verkehrsflächen und Grünflächen. Nach Bedarf können auch Vorbehaltsflächen (§ 17) ausgewiesen werden.

(2) Die gemäß Absatz 1 gewidmeten Flächen sind so festzulegen, dass nach Möglichkeit eine funktionelle Gliederung des Gemeindegebietes erreicht und eine Beeinträchtigung der Bevölkerung, insbesondere durch Lärm, Abwässer, Verunreinigung der Luft und dergleichen tunlichst vermieden wird.

(3) Im Flächenwidmungsplan sind kenntlich zu machen

a) jene Flächen, die durch rechtswirksame Planungen und Maßnahmen übergeordneter Stellen besonders gewidmet sind (z. B. Eisenbahnen, Flugplätze, Bundes- und Landesstraßen, Ver- und Entsorgungsanlagen von überörtlicher Bedeutung, öffentliche Gewässer usw.);

b) jene Flächen, für die auf Grund von Bundes- oder Landesgesetzen Nutzungsbeschränkungen öffentlich-rechtlicher Natur bestehen (Naturschutzgebiete, Naturdenkmale, Landschaftsschutzgebiete, Objekte unter Denkmalschutz, Schutz- und Bannwälder, Schutzgebiete nach dem Wasserrechtsgesetz, Überschwemmungsgebiete, Sicherheitszonen der Flugplätze, Gefährdungs- und Feuerbereiche von Eisenbahnen, Gefährdungsbereiche von Schieß- und Sprengmittelanlagen, Schutzstreifen für ober- oder unterirdische Leitungen u.a.).

(4) Fällt der Grund der Kenntlichmachung weg, ist eine Löschung im Flächenwidmungsplan durchzuführen und erforderlichenfalls eine Widmungsart festzulegen.

(5) [...]."

§ 16:

„Grünflächen:

(1) Alle Flächen, die nicht als Bauland, Verkehrsfläche oder Vorbehaltsfläche gewidmet sind, sind Grünflächen.

(2) Grünflächen nicht landwirtschaftlicher Nutzung sind im Flächenwidmungsplan entsprechend ihrer Verwendung gesondert auszuweisen.

(3) Im Flächenwidmungsplan sind weiters gesondert auszuweisen:

1. landwirtschaftlich genutzte Grünflächen, auf denen landwirtschaftliche Gebäude und landwirtschaftliche Bauwerke mit Überdachung errichtet werden;

2. landwirtschaftlich genutzte Grünflächen, auf denen bestehende landwirtschaftliche Gebäude oder bestehende landwirtschaftliche Bauwerke mit Überdachung erweitert oder einer anderen landwirtschaftlichen Nutzung zugeführt werden;

3. Grünflächen, auf denen bestehende nicht landwirtschaftliche Gebäude oder bestehende nicht landwirtschaftliche Bauwerke mit Überdachung einer landwirtschaftlichen Nutzung zugeführt werden.

Von dieser gesonderten Ausweispflicht sind geringfügige Bauvorhaben im Sinne des § 16 Abs. 1 Burgenländisches Baugesetz 1997, LGBl. Nr. 10/1998, in der jeweils geltenden Fassung, ausgenommen.“

§ 20:

„Wirkung des Flächenwidmungsplanes:

(1) Der genehmigte Flächenwidmungsplan hat neben der Wirkung auf den Bebauungsplan (Teilbebauungsplan) auch die Folge, dass Baubewilligungen nach dem Burgenländischen Baugesetz 1997, LGBl. Nr. 10/1998, in der jeweils geltenden Fassung, sowie Bewilligungen von sonstigen sich auf das Gemeindegebiet auswirkenden Maßnahmen auf Grund landesgesetzlicher Vorschriften nur zulässig sind, wenn sie dem Flächenwidmungsplan nicht widersprechen.

(2) In Aufschließungsgebieten (§ 14 Abs. 2) sind Bewilligungen nach Abs. 1 erst zulässig, wenn der Gemeinderat durch Verordnung feststellt, dass die Erschließung durch Straßen und Versorgungsleitungen gesichert ist.

(3) In Vorbehaltsflächen (§ 17) dürfen nur Maßnahmen bewilligt werden, die dem Zweck des Vorbehaltes entsprechen.

(4) Baumaßnahmen in Verkehrsflächen, Grünflächen gemäß § 16 Abs. 3 und sonstigen Grünflächen sind zulässig, wenn sie für die der Flächenwidmung entsprechende Nutzung notwendig sind. Weiters ist in Grünflächen und in Verkehrsflächen die Errichtung von flächenmäßig nicht ins Gewicht fallenden im Zusammenhang mit der Wasser- und Energieversorgung, der Abwasserentsorgung, dem Fernmelde- und Sendewesen oder dem Sicherheitswesen erforderlichen Anlagen sowie von Bauten, die nur vorübergehenden Zwecken dienen, zulässig. Ebenso sind Maßnahmen zur Erhaltung oder Verbesserung des Naturhaushaltes (zB Biotope) zulässig.

(5) Die Notwendigkeit im Sinne des Abs. 4 ist dann anzunehmen, wenn nachgewiesen ist, dass

- a) die Baumaßnahme in einem sachlichen oder funktionellen Zusammenhang mit der widmungsgemäßen Nutzung steht,
 - b) kein anderer Standort eine bessere Eignung im Hinblick auf die widmungsgemäße Nutzung bietet,
 - c) die Baumaßnahme auf die für die widmungsgemäße Nutzung erforderliche Größe, Gestaltung und Ausstattung eingeschränkt bleibt und
 - d) raumordnungsrelevante Gründe (z. B. Landschaftsbild, Zersiedelung, etc.) nicht entgegenstehen.
- (6) Bescheide, die gegen Abs. 1 verstoßen, sind nichtig. Eine Nichtigerklärung ist nur innerhalb von zwei Jahren nach Zustellung des Bescheides möglich."

IV. Rechtliche Erwägungen:

IV. 1. Gegenstand des Verfahrens ist die Errichtung einer Teichanlage auf den Grundstücken XXX, XX und X der KG XXX, für die der Beschwerdeführer bei der Behörde um Erteilung der naturschutzbehördlichen Bewilligung angeht.

Die Grundstücke sind im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde XXX als „GI – landwirtschaftlich genutzte Grünfläche“ ausgewiesen, für die Grundstücke XX und X der KG XXX besteht eine Kenntlichmachung als „GF – Grünland-forstwirtschaftlich genutzte Fläche“ nach § 13 Abs. 3 Bgld. RPG.

Die Bewilligungspflicht für die Teichanlage ergibt sich aus § 5 NG 1990. Nach dem Einleitungssatz dieser Bestimmung bedürfen Vorhaben auf Flächen, die im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde nicht als Wohn-, Dorf-, Geschäfts-, Industrie- und Betriebsgebiete, gemischte Baugebiete oder als Verkehrsflächen (§§ 14 Abs. 3 lit. a bis f, 15 Bgld. Raumplanungsgesetz, LGBl. Nr. 18/1969) ausgewiesen sind, einer Bewilligung. Bei der gegenständlich vorliegenden Flächenwidmung „GI – landwirtschaftlich genutzte Grünfläche“ liegt somit eine Bewilligungspflicht nach dem NG 1990 vor. Gemäß § 5 lit. c leg. cit. bedarf die Errichtung und Erweiterung von Teichen auf solchen Grundstücken einer Bewilligung nach diesem Gesetz.

Der Beschwerdeführer bringt vor, dass die Behörde bereits eine Rodungsbewilligung nach den forstrechtlichen Bestimmungen zum Zwecke der Errichtung einer Teichanlage erteilt habe. Auch im wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren habe die Behörde das Vorhaben positiv beurteilt, auch wenn eine

wasserrechtliche Bewilligung noch nicht erteilt wurde.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wird eine naturschutzbehördliche Bewilligung nicht durch Bewilligungen bzw. Berechtigungen nach anderen, z. B. baurechtlichen oder wasserrechtlichen, Vorschriften weder ersetzt noch entbehrlich gemacht (VwGH 12.08.2014, 2011/10/0061).

IV. 2. Gemäß § 20 Abs. 1 Bgld. RPG hat der genehmigte Flächenwidmungsplan auch die Folge, dass Baubewilligungen nach dem Bgld. BauG 1997 sowie Bewilligungen von sonstigen sich auf das Gemeindegebiet auswirkenden Maßnahmen auf Grund landesgesetzlicher Vorschriften nur zulässig sind, wenn sie dem Flächenwidmungsplan nicht widersprechen.

§ 20 Abs. 4 und 5 Bgld. RPG sind auf das gegenständliche Verfahren nicht anzuwenden, da es sich bei dem Vorhaben nicht um Baumaßnahmen handelt. Das wäre nur der Fall, wenn Bauwerke oder Bauten, also Anlagen, die mit dem Boden in Verbindung stehen und zu deren fachgerechter Herstellung bautechnische Kenntnisse erforderlich sind, errichtet würden (§ 2 Abs. 1 Bgld. BauG).

Der Vollständigkeit halber wird festgehalten, dass entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers die Voraussetzungen des § 20 Abs. 4 Bgld. RPG in keinem Fall erfüllt wären, da das Vorhaben in keinem sachlichen oder funktionalen Zusammenhang mit der widmungsgemäßen Nutzung „GI“ oder „GF“ steht, wie noch auszuführen sein wird.

§ 20 Abs. 1 Bgld. RPG bezieht sich im Gegensatz zu § 20 Abs. 4 und Abs. 5 nicht auf Baumaßnahmen, sondern ohne Einschränkung auf Bauten auf „Maßnahmen“.

§ 5 lit. c NG 1990 sieht eine Bewilligungspflicht nach den naturschutzrechtlichen Bestimmungen für die Errichtung und Erweiterung von Teichen, künstlichen Wasseransammlungen, Grabungen und Anschüttungen in stehenden oder vorübergehend nicht wasserführenden Gewässern aller Art vor. Nach dem zweiten Satz dieser Bestimmung sind davon Anlagen in Vor-, Haus- und Obstgärten ausgenommen, die in einem Zusammenhang mit Wohngebäuden stehen. § 5 lit. c NG 1990 spricht in diesem Zusammenhang von „Anlagen“. Nach der Judikatur des VwGH ist unter einer „Anlage“ im Sinne der naturschutzrechtlichen Vorschriften alles zu verstehen, was durch die Hand des

Menschen angelegt wird (vgl. VwGH 18.10.1993, 92/10/0134). Der Tatbestand der Errichtung und Erweiterung von Teichen gemäß § 5 lit. c NG 1990 setzt die Errichtung von Bauwerken, Hochbauten oder Gebäuden nicht voraus.

Nach § 16 Abs. 2 Bgld. RPG sind alle Grünflächen nicht landwirtschaftlicher Nutzung im Flächenwidmungsplan entsprechend ihrer Verwendung gesondert auszuweisen. Code 13801 der Anlage zu der gemäß § 12 Abs. 4 Bgld. RPG erlassenen „Planzeichnungsverordnung für Digitale Flächenwidmungspläne 2008“, LGBI. Nr. 33/2009, geändert durch LGBI. Nr. 17/2011 und 2/2016, sieht als Gewässernutzung das Planzeichen „G-Fi - Grünland-Fischerei und Teichbewirtschaftung“ vor. Die in der Verordnung enthaltene Beschreibung dieses Planzeichens enthält die Anmerkung „Inklusive Sportfischen; Fischer- und Gerätehütten für Private“.

Nach Code 13801 der Planzeichenverordnung für Digitale Flächenwidmungspläne ist die Widmung „Grünland-Fischerei und Teichbewirtschaftung“ gesondert mit „G-Fi“ zu bezeichnen. Eine solche gesonderte Ausweisung im Flächenwidmungsplan besteht für die verfahrensgegenständlichen Grundstücke nicht. Die Grundstücke, auf denen der Teich errichtet werden soll, sind als „GI - landwirtschaftlich genutzte Grünflächen“ gewidmet bzw. erfolgte eine Kenntlichmachung als „GF - Grünland-forstwirtschaftlich genutzte Fläche“, was auch nicht bestritten wird.

Ein Widerspruch zum Flächenwidmungsplan im Sinne des § 20 Abs. 1 Bgld. RPG läge nur dann nicht vor, wenn nach dem Inhalt der angestrebten naturschutzrechtlichen Bewilligung die Flächen auf eine Art genutzt würden, die mit dieser Widmung bzw. Kenntlichmachung in Einklang stünden. Die verfahrensgegenständliche Teichanlage steht aber weder im Zusammenhang mit einem landwirtschaftlichen Betrieb noch mit einer forstlichen Nutzung der Grundstücke.

Zum Begriff der land- und forstwirtschaftlichen Nutzung im Zusammenhang mit der zulässigen Nutzung von der Land- und Forstwirtschaft gewidmeten Grundflächen im Sinne der raumordnungsrechtlichen Bestimmungen hat der VwGH wiederholt ausgesprochen, dass darunter nicht schon jede land- und forstwirtschaftliche Tätigkeit im technischen Sinn zu verstehen ist, sondern nur solche Tätigkeiten, die aufgrund ihres Umfangs überhaupt geeignet sind, Raumordnungsbelange zu berühren. Der VwGH hat das Vorliegen betriebli-

cher Merkmale, d. h. eine planvolle, grundsätzlich auf die Erzielung von Einnahmen gerichtete nachhaltige Tätigkeit für wesentlich erachtet, die zumindest die Annahme eines nebenberuflichen landwirtschaftlichen Betriebes rechtfertigen, und die Bestimmungen über die Flächenwidmung nicht durch die Ausübung eines "Hobbys" umgangen werden können. Auch eine Fischzucht, d. h. die Erhaltung und Vermarktung von Fischteichen, muss zur Erzielung von Einnahmen grundsätzlich geeignet sein (vgl. VwGH 28.11.1989, 89/05/0077, mwN).

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht bringt der Beschwerdeführer – erstmals - vor, dass der geplante Fischteich einer von ihm betriebenen Kleinlandwirtschaft dienen solle. Aus dem zur Genehmigung vorgelegten Technischen Bericht ergibt sich aber, dass die Teichanlage der fischereilich extensiven Nutzung dienen soll. Das naturschutzrechtliche Bewilligungsverfahren ist ein Projektgenehmigungsverfahren, in dem über das Begehren des Antragstellers, wie es sich aus dem Ansuchen, den Plänen und der Beschreibung ergibt, abzusprechen ist. Im gegenständlichen Verfahren ist daher vom eingereichten Projekt auszugehen, wonach eine intensive Nutzung des Teiches durch Errichtung und Betrieb einer Teichanlage zum Zwecke einer landwirtschaftlichen Nutzung (zumindest im Nebenerwerb) nicht vorgesehen ist, sondern ausdrücklich nur dessen extensive Nutzung. Das Vorbringen des Beschwerdeführers ist auch nicht als diesbezügliche Änderung des Vorhabens anzusehen.

Dazu im Gegensatz steht auch das weitere Vorbringen des Beschwerdeführers im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, wonach der Teich als Maßnahme zur Erhaltung bzw. Verbesserung des Naturhaushaltes, gleich einem Biotop, zu sehen sei. Nach dem zur Genehmigung vorgelegten Einreichprojekt stellt sich der geplante Teich aufgrund seiner Größe und Ausführung auch nicht als Biotop dar, der zur Erhaltung oder Verbesserung des Naturhaushaltes dient und im Sinne von § 20 Abs. 4 Bgld. RPG letzter Satz zulässig wäre.

Der Beschwerdeführer verweist auf die aktuelle Planungs- und Genehmigungspraxis der Örtlichen Raumplanung im Burgenland, wonach keine Grünflächensonderwidmung „G-Fi – Grünland-Fischerei und Teichbewirtschaftung“ für Teichanlagen erfolge, sondern nur punktuell für damit im Zusammenhang stehende erforderliche Bauwerke. Grundstücke, auf denen sich die Wasserflächen von Teichen befinden, bleiben als „Gl – landwirtschaftlich ge-

nutzte Grünflächen“ gewidmet. Nach Abschluss der Genehmigungsverfahren, insbesondere des wasserrechtlichen, erfolge eine Kenntlichmachung gemäß § 13 Abs. 3 Bgld. RPG als „W – Gewässer, oberirdisch“.

Dieses Vorbringen verhilft dem Beschwerdeführer nicht zum Erfolg, zumal einer wenn auch gängigen Verwaltungspraxis keine rechtliche Verbindlichkeit zukommt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat die Kenntlichmachung im Flächenwidmungsplan keine bindende Wirkung, sondern nur informativen Charakter (vgl. VwGH 19.12.2000, 98/05/0147; 20.09.1990, 86/06/0047). Bei Kenntlichmachungen im Sinne des § 13 Abs. 3 Bgld. RPG handelt es sich um rechtswirksame Planungen und Maßnahmen übergeordneter Stellen (lit. a) oder Nutzungsbeschränkungen öffentlich-rechtlicher Natur auf Grund von Bundes- oder Landesgesetzen (lit. b), nicht aber um durch wasserrechtliche Bewilligungen an einzelne verliehene Berechtigungen (vgl. nochmals VwGH 20.09.1990, 86/06/0047).

Auf zwei von drei Grundstücken, auf denen der verfahrensgegenständliche Teich errichtet werden soll, erfolgte im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde eine Kenntlichmachung nach § 13 Abs. 3 Bgld. RPG als „GF – Grünland-forstwirtschaftlich genutzte Fläche“. In der Anlage zur Planzeichenverordnung 2008 sind für Kenntlichmachungen gemäß § 13 Abs. 3 Bgld. RPG die Planzeichen 20000 – 29999 vorgesehen. Zu diesen Kenntlichmachungen zählt auch jene als „Gewässer, oberirdisch“ („W“; Planzeichen 21001). Weil die Kenntlichmachung im Flächenwidmungsplan jedoch nur informativen Charakter und keine bindende Wirkung hat, führt auch eine (nachträgliche) Kenntlichmachung als Gewässer nicht dazu, dass das Vorhaben mit der bestehenden Grünlandwidmung aufgrund der Beurteilung nach § 20 Abs. 1 Bgld. RPG vereinbar wäre.

Die beantragte Errichtung eines Teiches zur extensiven fischereilichen Nutzung widerspricht der rechtsgültigen Flächenwidmung „Gl – landwirtschaftlich genutzte Grünfläche“, weil die gegenständliche Teichanlage weder mit einem landwirtschaftlichen noch mit einem forstwirtschaftlichen Betrieb im Zusammenhang steht. Es liegt auch keine Widmung „G-Fi – Grünland–Fischerei und Teichbewirtschaftung“ vor. Der Widerspruch zum Flächenwidmungsplan hat gemäß § 20 Abs. 1 Bgld. RPG die Unzulässigkeit einer naturschutzbehördlichen Bewilligung zur Folge.

Bereits die Nichterfüllung dieser (einen) Bewilligungsvoraussetzung hindert

die Erteilung der Bewilligung (VwGH 05.04.2004, 2004/10/0037, mwH). Der VwGH hat ausdrücklich festgehalten, dass sich die Prüfung anderer naturschutzrechtlicher Bewilligungsvoraussetzungen erübrigt, wenn ein Widerspruch zum Flächenwidmungsplan besteht (vgl. VwGH 27.04.2000, 98/10/0341). Damit kann auch die weitere, vom Beschwerdeführer gerügte Prüfung der in § 6 NG 1990 aufgestellten Kriterien entfallen.

Da die verfahrensgegenständlichen Grundstücke keine dem Projekt entsprechende Widmung aufweisen, liegen die Voraussetzungen für die Erteilung einer Bewilligung nach dem NG 1990 nicht vor. Die vom Beschwerdeführer beantragte naturschutzrechtliche Genehmigung kann nicht erteilt werden, es war daher spruchgemäß zu entscheiden und die Beschwerde abzuweisen.

IV. 3. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG abgesehen werden, da der maßgebliche Sachverhalt feststand und es im gegenständlichen Verfahren um die Klärung einer Rechtsfrage ging. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht war auch unter dem Aspekt des Art. 6 MRK nicht geboten, zumal dem Beschwerdeführer die Möglichkeit zur Stellungnahme im Rahmen des Parteiengehörs eingeräumt wurde.

IV. 4. Es wird darauf hingewiesen, dass das Verwaltungsgericht zur Entscheidung über die vom Beschwerdeführer gegen den Kostenbescheid vom 31.03.2016, Zl. XX, erhobene Vorstellung vom 14.04.2016 nicht zuständig ist.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil 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. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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 die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen. Die Beschwerde ist beim Verfassungsgerichtshof und die Revision beim Landesverwaltungsgericht Burgenland einzubringen. Der Verfahrenshilfeantrag ist beim jeweiligen Höchstgericht einzubringen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten.

Ergeht an:

- 1) XXX & Partner Rechtsanwälte GmbH, XXX, per Telefax: XXX
- 2) Bezirkshauptmannschaft XXX, unter Rückschluss des Bezugsaktes

Mag. L u n t z e r