



Zahl: E 230/09/2018.001/010

Eisenstadt, am 06.02.2019

***, ***

Administrativsache

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Burgenland erkennt durch seinen Richter Mag. Leitner über die Beschwerde der ***, ***, vertreten durch die *** Rechtsanwälte OG in ***, vom 29.08.2018, gegen den Bescheid der *** vom 30.07.2018, Zl. ***, in einem Verfahren nach dem Burgenländischen Raumplanungsgesetz

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

Verfahrensverlauf, Sachverhalt:

Mit Bescheid der *** vom 30.07.2018, Zahl: ***, wurde die Genehmigung für die Verordnung des Gemeinderates von *** vom 25.04.2017, mit der der Teilbebauungsplan „***“ geändert wird (3. Änderung) gemäß § 24 Abs. 4 iVm. § 23 Abs. 6 lit. a und b Bgld. Raumplanungsgesetz versagt.

Mit Verordnung des Gemeinderats vom 25.04.2017 wurde der Teilbebauungsplan „***“ geändert (3. Änderung). Aus Art. I. dieser Verordnung ergibt sich, dass der Teilbebauungsplan „***“ nach Maßgabe der einen Bestandteil dieser Verordnung bildenden Plandarstellung (Planverfasser *** e.U., Plan Nr. GZ ***) geändert wird. Dieser Plan enthält einen Übersichtsplan im Maßstab 1:1000, in dem der bisher unbebaute Teil des *** mit einem roten Rechteck markiert ist, in dem das Wort „Reservefläche“ durchgestrichen ist und die Worte „siehe 3. Änderung“ ergänzt sind. Der Plan enthält auch einen Lageplan im Maßstab 1:500, der den im Plan 1:1000 mit einem roten Rechteck markierten Bereich umfasst und für diesen Bereich Bauvorschriften (Baulinien, Bebauungsdichte, Grünflächen, Gebäudehöhen, Gestaltungselemente) festlegt.

Zum Teilbebauungsplan „***“ 3. Änderung bestehen „Erläuterungsberichte inkl. Verordnungstext und Rechtsplan“ datiert mit Dezember 2014 bzw. März 2015 sowie ein „Korrektorexemplar“ zum Erläuterungsbericht datiert mit April 2017.

Der bis dahin geltende Teilbebauungsplan wurde mit Verordnung des Gemeinderats von *** vom 25.08.1997, Zahl: *** (zweite Änderung, Bescheid der *** vom 30.10.1997, Zahl: ***), erlassen. Der Teilbebauungsplan wurde mit Verordnung des Gemeinderats von *** vom 23.11.1974, Zahl: ***, erlassen und mit den Verordnungen vom 19.12.1981, Zahl ***, und vom 16.12.1985, Zahl ***, geändert.

In der Begründung des Bescheides der *** vom 30.07.2018 wird nach Wiedergabe des Verfahrensverlaufs, insbesondere der Stellungnahme der *** vom 24.05.2018 und der darauf Bezug nehmenden Stellungnahme des Ge-

meinderats von *** vom 19.07.2018 zusammengefasst Folgendes ausgeführt:

Zur vorliegenden 3. Änderung des Teilbebauungsplanes „***“ sei zunächst festzuhalten, dass damit, entgegen dem Eindruck den die Erläuterungen zu dieser Änderung erwecken, nicht bloß eine Fortschreibung bisheriger Inhalte der Verordnung erfolge und für die Betroffenen Grundflächen keineswegs erstmalig ein Bebauungsplan erlassen werde. Vielmehr seien diese Flächen seit Erlassung des Bebauungsplans im Jahr 1974 vom räumlichen Geltungsbereich desselben erfasst, hätten aber nicht bebaut werden dürfen, da sie sich zur Gänze außerhalb der festgelegten Baulinie befanden. Es erfolge somit hinsichtlich dieser Flächen eine inhaltliche Änderung des Teilbebauungsplanes. Es sei irrelevant, dass sie als Reservefläche bezeichnet würden. Diese Bezeichnung mag die Absicht zum Ausdruck gebracht haben, zu einem späteren Zeitpunkt auch auf dieser Fläche eine Bebauung zu ermöglichen, es handle sich dabei aber um keinen normativen Inhalt des Teilbebauungsplanes. § 20 Bgld. RPG sei keine Befugnis des Gemeinderates im Bebauungsplan für bestimmte Flächen verbindlich anzuordnen, dass diese vorerst nicht bebaut werden sollen, dass aber zu einem späteren Zeitpunkt eine Verbauung erfolgen darf, zu entnehmen. Es handle sich daher um eine inhaltliche Änderung, die nur im Rahmen des § 24 Abs. 1 und Abs. 2 Bgld. RPG zulässig sei. Da keine Änderung im Sinne des Abs. 1 leg. cit. erfolgt sei, müsse ein Änderungsanlass nach Abs. 2 leg. cit., das heißt eine wesentliche Änderung der Planungsgrundlagen infolge Auftretens neuer Tatsachen oder Planungsabsichten in der Gemeinde vorliegen. Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes müsse der Änderungsanlass in einer wesentlichen Änderung der Grundlagen, die seinerzeit zur Erlassung des Flächenwidmungs- oder Bebauungsplans geführt hätten, bestehen. Dabei müsse es sich um neue Tatsachen handeln. Der Wunsch eines Bauwerbers ein bestimmtes Bauvorhaben umsetzen zu können, stelle keinen zulässigen Anlass dar. Projektbezogene Maßnahmen seien zwar in besonderen Fällen zulässig, wenn die raumordnungsfachliche Grundlagenforschung zeige, dass sich die Absichten des Projektbewerbers mit den geänderten längerfristigen Planungsinteressen der Gemeinde decken, diese geänderten Planungsinteressen müssten jedoch nachvollziehbar dokumentiert sein. Das Interesse eines Grundeigentümers, Liegenschaften bestmöglich verwerten zu können, stelle keine ausreichende Rechtfertigung für die Änderung einer raumordnungsrechtlichen Verordnung dar. Im Erläuterungsbericht des Büros *** werde lediglich ausgeführt, dass das gegenständliche Projektgebiet schon früher als Reservefläche ausgewiesen worden sei. Der Bebauungsplan

müsse geändert werden, um nun für diese Reservefläche neue Bestimmungen festzulegen. Dies erwecke den Eindruck, dass bloß der Teilbebauungsplan fortgeschrieben werde und dass es dabei keiner näheren Darstellung des Änderungsanlasses bedürfe, was jedoch unzutreffend sei. In der Ergänzung des Erläuterungsberichtes vom April 2017 seien lediglich inhaltliche Änderungen gegenüber der ursprünglich beschlossenen Planung begründet, aber keine weiteren Aussagen zum Änderungsanlass getätigt worden. Auch im Gutachten der Büro Dr. *** GmbH erfolge keine weitergehende Begründung. Es werde lediglich aus dem Erläuterungsbericht zitiert, dass der Ausbau des Ferienzentrums *** im Bereich des Projektgebietes bereits Bestandteil des ursprünglichen Gesamtkonzeptes gewesen sei. Schon im Erläuterungsbericht zur 2. Änderung des Teilbebauungsplanes habe es geheißen, dass der Vorbehalt der Bebauung der Reservefläche unter Bezug auf das örtliche Gestaltungskonzept erfolge. Daraus ergebe sich jedoch nur, dass die Projektwerberin schon seit längerem die Verbauung des Areales anstrebe und, dass ungeachtet dieses Wunsches die sogenannte Reservefläche im Teilbebauungsplan bisher nicht für die Bebauung vorgesehen gewesen sei. Auch in den im Rahmen der Bearbeitung der Auflageverfahren eingelangten Erinnerungen sei, obwohl darin das Nichtvorliegen des Änderungsanlasses gerügt worden war, lediglich auf das Vorhaben der Projektwerberin verwiesen worden. § 20 Abs. 2 Bgld. RPG meine jedoch ausschließlich Planungsabsichten, die von der Gemeinde verfolgt werden und nicht die Absichten eines privaten Projektwerbers, der in der Gemeinde tätig werden möchte. Das Fehlen eines gesetzlichen Änderungsanlasses stelle eine Rechtswidrigkeit im Sinne des § 23 Abs. 6 lit. a Bgld. RPG dar.

Die mit der gegenständlichen Änderung des Teilbebauungsplanes festgelegten Bebauungsbestimmungen ermöglichten Baukörper, die im Bereich der davon betroffenen Halbinsel die Zugänglichkeit des Ufers des *** Sees dauerhaft unterbinden würden. Dies stehe im Widerspruch zu der im 1. Satz des Punktes 2.4.1.3. der Anlage A zum LEP 2011 geforderten freien Zugänglichkeit von Uferzonen. Dass diese Grundflächen im Privateigentum stehen und nicht für die Allgemeinheit zugänglich seien, sei nicht relevant, da sich die raumplanerische Zielsetzung des LEP 2011 auf eine langfristige Perspektive beziehe und unabhängig von den aktuellen Eigentumsverhältnissen zu sehen sei. Dies habe der Verfassungsgerichtshof in einem inhaltlich vergleichbaren Fall in seinem Erkenntnis vom 01.12.2017, Zahl: V 95/2017, so beurteilt. Durch die Änderung des Teilbebauungsplans würden Baukörper erlaubt, die sich quer über die gegenständliche Halbinsel bis knapp an das Ufer erstrecken würden. Dadurch würde die Zugänglichkeit der Uferzone dauerhaft unterbunden oder

zumindest massiv eingeschränkt. Zu prüfen seien auch die Kriterien der ökologischen Vertretbarkeit und des öffentlichen Interesses an der Zugänglichkeit. Die Uferbereiche in der näheren Umgebung seien entweder verbaut oder naturnah erhalten. Flächen, auf denen der Zugang zum See und ökologisch nachteilige Eingriffe ermöglicht werden, seien rar. Es liege ein klarer Widerspruch zum 2. Satz des Punktes 2.4.1.3 der Anlage A zum LEP 2011 vor: Eine Verbauung der Fläche, die bis dato freigehalten werden musste, widerspreche der Zielsetzung „Seeufer weitgehend von Verbauung freizuhalten“. Aus der Widmung Baugebiete für Erholung- oder Fremdenverkehrseinrichtungen könne keineswegs die Notwendigkeit abgeleitet werden, eine dichte Verbauung der bisherigen Reservefläche bis unmittelbar an das Ufer heranzulassen. Es bestehe ein Gestaltungsspielraum des Verordnungsgebers, von dem er unter Berücksichtigung der Vorgaben des LEP 2011 Gebrauch machen müsse. Dieser Verpflichtung sei der Gemeinderat mit der vorliegenden Planung nicht nachgekommen. Die Ansicht, dass alleine der Flächenwidmungsplan wegen Widerspruchs zum LEP 2011 gesetzwidrig sein könne, nicht aber der Bebauungsplan, wobei letzterer ausschließlich durch das Gesetz und den Flächenwidmungsplan determiniert werde, widerspreche der ausdrücklichen Anordnung des mit „Wirkungen des Landesentwicklungsprogramms“ überschriebenen § 2 Abs. 1 LEP 2011. Diese Regelung sei durch den Wortlaut des Bgld. RPG gedeckt und entspreche § 10 Abs. 1 Bgld. RPG. Der Begriff der örtlichen Raumplanung werde auch in Art. 118 Abs. 3 Z. 9 B-VG verwendet, womit insbesondere auf die Flächenwidmungs- und Bebauungspläne, die örtlichen Raumordnungskonzepte und -Programme, die Bausperre und die Baulandumlegung Bezug genommen werde. In Übereinstimmung mit diesem Begriffsverständnis enthalte der II. Abschnitt des Bgld. RPG, der mit „örtliche Raumplanung“ überschrieben sei unter anderem sowohl die Bestimmungen über den Flächenwidmungsplan als auch jene über den Bebauungsplan und den Teilbebauungsplan. Die Anordnung, wonach das Entwicklungsprogramm für die örtliche Raumplanung rechtsverbindlich sei, könne daher nur so verstanden werden, dass die Gemeinden dazu verpflichtet seien, diese Verordnung der Landesregierung auch bei der Erlassung des Bebauungsplanes zu berücksichtigen. Es werde ausdrücklich normiert, dass der Bebauungsplan dem Flächenwidmungsplan nicht widersprechen dürfe und die Bebauung derart festzulegen habe, dass sie der jeweiligen Baulandwidmung des Flächenwidmungsplanes entspreche. Gesetzwidrig wäre ein Bebauungsplan, wenn er explizit widmungswidrige Bauvorhaben zuließe. Er dürfe aber auch die Zulassung einer Verbauung durch den Flächenwidmungsplan nicht konterkarieren. Dies bedeute allerdings nicht, dass ausschließlich der Flächenwidmungsplan

und die Planungsrichtlinien den Bebauungsplan determinieren. Eine solche Einschränkung liefe auf eine weitestgehende Unbestimmtheit der Verordnungsermächtigung hinaus. Das LEP 2011 enthalte Planungsvorgaben, die ihrer Art nach vorrangig auf die Umsetzung im Rahmen des Bebauungsplanes abzielen. Das gelte zum Beispiel für Punkt 3.2.4.2 der Anlage A zum LEP 2011. Eine solche Berücksichtigung überörtlicher Aspekte auf der Ebene des Bebauungsplans sei auch verfassungsrechtlich zulässig. Ein Widerspruch zum LEP 2011 stelle eine sonstige Rechtswidrigkeit im Sinne des § 23 Abs. 6 lit. a Bgld. RPG dar. Unter dem Begriff sonstige Rechtswidrigkeit sei jede Rechtswidrigkeit zu verstehen. Es wäre ein nicht nachvollziehbarer Wertungswiderspruch, wenn zwar sachfremde gesetzliche Bestimmungen als Prüfmaßstab heranzuziehen wären, raumordnungsrechtliche Verordnungen der Landesregierung hingegen nicht.

Da durch den Teilbepbauungsplan Baukörper ermöglicht würden, die sich nahezu über die gesamte Breite der davon betroffenen in den *** hineinragenden Halbinsel erstrecken, würden im Übrigen im Lichte des Gutachtens des Amtssachverständigen DI *** vom 24.02.2017 erhebliche Bedenken unter dem Aspekt des Schutzes des Orts- und Landschaftsbildes bestehen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

In der Beschwerde wird nach Ausführungen zum Sachverhalt und zur Zulässigkeit der Beschwerde sowie nach Zitierung der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen zunächst vorgebracht, dass die Beschwerdegründe in § 23 Abs. 6 Bgld. RPG abschließend festgelegt seien.

Im Unterschied zum Verfahren über die Aufstellung bzw. Änderung eines Flächenwidmungsplanes, wo in § 18 Abs. 7 lit. a Bgld. RPG ausdrücklich als Versagungsgrund auch Widersprüche zu den Bestimmungen des Landes Raumordnungsplans oder des Entwicklungsprogrammes angeführt seien, sei in § 23 Abs. 6 Bgld. RPG betreffend den (Teil-)Bebauungsplan ein solcher Versagungsgrund nicht vorgesehen.

Die Rechtsansicht der Behörde, dass die bislang als Reservefläche und nunmehr von der 3. Änderung des Teilbepbauungsplanes erfasste Liegenschaft Grundstück Nr. *** schon bislang Inhalt des Teilbepbauungsplanes „***“ gewesen sei und die Bezeichnung Reservefläche nur eine irrelevante Absichtser-

klärung wäre, sei verfehlt. § 22 Bgld. RPG regle die Inhalte eines (Teil-)Bebauungsplans, konkret in Abs. 1 leg. cit. die zwingenden Inhalte. Derartige Regelungen habe es bisher für die Reservefläche nicht gegeben. Vielmehr hätte dies bewusst einer späteren Erlassung eines (Teil-)Bebauungsplans für die Reservefläche vorbehalten bleiben sollen. Wenn aber für die Reservefläche gar keine Inhalte eines Bebauungsplanes bestanden hätten, sei dafür auch von vornherein kein Teilbebauungsplan vorgelegen. Die Flächen hätten daher im Rahmen der verfahrensgegenständlichen Änderung erst in den Teilbebauungsplan einbezogen werden und entsprechende Festlegungen gemäß § 22 Abs. 1 und 2 Bgld. RPG neu getroffen werden müssen. Es handle sich um eine Neuaufstellung eines (Teil-) Bebauungsplanes für die gegenständliche Fläche zu dem Grundstück Nr. ***. Insofern stelle sich die Frage nach dem Änderungsanlass gemäß § 24 Abs. 2 Bgld. RPG von vornherein nicht.

Der Vorwurf eines fehlenden Änderungsanlasses sein ohnedies unberechtigt. Nach herrschender Meinung und Judikatur könnten selbstverständlich konkrete Bauprojekte Änderungsabsichten auslösen. So habe der VfGH eine projektbezogene Änderung von Plänen im Anlassfall dann akzeptiert, wenn sie sachlich begründet und durch entsprechende Grundlagenforschung untermauert ist. Im Prinzip sei jede Änderung eines Bebauungsplanes durch eine entsprechende Grundlagenforschung nachvollziehbar zu begründen. Dies könne im gegenständlichen Zusammenhang nicht ernsthaft infrage gestellt werden, was sich unter anderem aus dem Schreiben der Marktgemeinde *** an die *** vom 22.07.2014, aus dem Erläuterungsbericht zur 3. Teiländerung des Teilbebauungsplans „***“ und aus der Stellungnahme der Marktgemeinde *** vom 28.04.2018 ergebe. Gleiches ergebe sich auch aus der Missstandsfeststellung der Volksanwaltschaft vom 11.06.2018. Die Behauptung, dass ein bestimmtes Bauvorhaben des Liegenschaftseigentümers kein Änderungsanlass wäre, verwundert auch deshalb, weil die *** von Anfang an in die verfahrensgegenständliche Änderung eingebunden gewesen sei und selbst von Anfang an von dessen Zulässigkeit ausgegangen sei. Erst nach „Freigabe“ durch die *** sei eine Beschlussfassung im Gemeinderat erfolgt.

Aus § 23 Abs. 6 Bgld. RPG und aus verfassungsrechtlichen Erwägungen ergebe sich, dass das Landesentwicklungsprogramm 2011 tatsächlich kein Prüfmaßstab im Verfahren über die Genehmigung des Teilbebauungsplans sein könne. Von der *** werde einerseits der Prüfumfang in Verfahren nach § 23 Bgld. RPG und andererseits der tatsächliche Verfahrensgegenstand un-

richtig ausgelegt. Der Prüfumfang ergebe sich im Wesentlichen aus der taxativen Liste der Versagungsgründe in § 23 Abs. 6 Bgld. RPG. Schon aufgrund der abschließenden Aufzählung sei die angesprochene Überprüfung anhand des LEP 2011 nicht vorzunehmen. Dies zeige eine Zusammenschau mit § 18 Abs. 7 Bgld. RPG, woraus klar hervorgehe, dass der Gesetzgeber immer dann, wenn er das LEP 2011 zum Prüfgegenstand mache und als Versagungsgrund normiere, dies ausdrücklich durch Erwähnung im Gesetzestext kundtue. Schon aufgrund der unterschiedlichen Textierung verbiete sich nach ständiger Rechtsprechung eine gleiche Auslegung von § 18 Abs. 7 lit. a und § 23 Abs. 3 lit. a Bgld. RPG.

Bereits der Verfassungsexperte Univ.-Prof. *** habe in einem Rechtsgutachten im Jänner 2017 nachgewiesen, dass das LEP 2011 aus verfassungsrechtlichen Gründen - konkret aufgrund des Stufenbaus der Rechtsordnung - niemals Determinante für den Teilbebauungsplan sein könne. Auch die Volkswirtschaft habe in ihrem Schreiben vom 13.01.2017 aufgezeigt, dass das LEP 2011 nicht maßgeblich sei und die von der *** vertretene Rechtsansicht außerdem zu einer verfassungsrechtlich unzulässigen Einschränkung der Baulandnutzung „Baugebiete für Erholungs- oder Fremdenverkehrseinrichtungen“ führen würde. Das LEP 2011 scheidet auch deshalb als Maßstab für die gegenständliche Änderung des Teilbebauungsplanes aus, weil es gegenständlich um Bebauungsbestimmungen gehe. Im Bebauungsplan würden die Einzelheiten der Bebauung der durch den Flächenwidmungsplan bereits gewidmeten Fläche festgelegt (§ 21 Abs. 2 Bgld. RPG). Inhalt des (Teil-)Bebauungsplanes seien lediglich die Baulinien, Bebauungsweisen, Gebäudehöhen sowie allgemeine Bestimmungen über die äußere Gestaltung von Gebäuden. Es gehe gerade noch nicht um ein konkretes Einzelprojekt sondern lediglich um die Schaffung der Bebauungsgrundlagen für künftige Projekte. Ob ein nach Aufstellung des (Teil-)Bebauungsplanes im Rahmen eines Genehmigungsverfahrens nach dem Bgld. Baugesetz sowie insbesondere bei Baugebieten für Erholungs- oder Fremdenverkehrseinrichtungen im Sinne des § 14 Abs. 3 lit. g Bgld. RPG nach dem Bgld. Naturschutz- und Landschaftspflegegesetz bewilligungspflichtiges Vorhaben im Einzelnen auch bewilligungsfähig sei, werde ausschließlich von den zuständigen Behörden zu prüfen sein.

Abgesehen von seiner Nichtanwendbarkeit, enthalte das LEP 2011 gerade kein absolutes Verbot der Verbauung bzw. keine absolute Pflicht der allgemeinen Zugänglichkeit von Uferflächen. Im Gegenteil halte Anlage A, Punkt 2.4.1.3.

des LEP 2011 Folgendes fest: „Uferzonen von stehenden und fließenden Gewässern sollen grundsätzlich frei zugänglich sein, wenn dies ökologisch vertretbar und von öffentlichem Interesse ist. Seeufer sind weitgehend von Verbauung freizuhalten.“ Mithin seien Seeufer also nur weitgehend und eben nicht gänzlich von Verbauung freizuhalten, was durch die beschlossene Änderung aber gewährleistet sei. Im Übrigen sollten Uferzonen nur grundsätzlich frei zugänglich sein. Dies aber auch nur dann, wenn dies ökologisch vertretbar und von öffentlichem Interesse sei. Hierbei müsse berücksichtigt werden, dass die Liegenschaft Grundstück Nr. *** seit Jahrzehnten im privaten Eigentum stehe und schon heute die Uferzonen nicht öffentlich zugänglich seien und auch in Zukunft nicht zugänglich sein würden. Es wäre ein gesetzlich nicht gedeckter verfassungsrechtlich unzulässiger Eigentumseingriff, einem Privaten die öffentliche Zugänglichkeit eines Privatgrundstückes vorzuschreiben.

Die Ausführungen des Amtssachverständigen für Landschaftsschutz, wonach die Reihung der Gebäude dicht an dicht, ohne die Möglichkeit zwischen Wasserfläche und Hauskante eine Grünfläche zu situieren ein steriles, umgebungsuntypisches Erscheinungsbild bewirke, welches das kleinräumig gesehene Orts- und Landschaftsbild negativ beeinflusse, seien schon deshalb nicht nachvollziehbar, weil im Rahmen der Grundlagenforschung im Vorfeld der Beschlussfassung mehrere Gespräche mit den damals zuständigen Sachverständigen für Landschaftsschutz sowie für Naturschutz aber auch dem damaligen Umweltanwalt geführt worden seien. In einer Niederschrift vom 27.04.2015 im naturschutzbehördlichen Verfahren zur ZI. *** werde festgehalten, dass gegen die geplante Erweiterung „***“ seitens des Landschaftsschutzes keine Einwände bestehen, wenn im speziellen die Material- und Farbgestaltung laut Einreichplan und Baubeschreibung ausgeführt werde. Bei plan- und projektgemäßer Ausführung sei eine nachteilige Beeinträchtigung von Landschaftsbild und Landschaftscharakter nicht zu erwarten. Im Übrigen habe auch die Volksanwaltschaft in dem Schreiben vom 13.01.2017 mitgeteilt, dass es eine der Marktgemeinde *** bislang nicht zur Kenntnis gebrachte naturschutzfachliche Stellungnahme vom 25.06.2016 gebe, in der Aspekte des Landschaftsschutzes positiv begutachtet würden. Auch der bekanntermaßen in Wahrnehmung seiner Aufgaben kritische Welterbe Gestaltungsbeirat habe das Projekt positiv begutachtet. Abgesehen davon gehe auch der Sachverständige DI *** in seinem Gutachten vom 24.02.2017 keineswegs von einer Verletzung der überörtlichen Interessen des Orts- und Landschaftsbildes aus. Es müsse auch erwähnt werden, dass die Ausführungen des Sachverständigen DI *** offenbar ein konkretes Projekt bzw. eine konkrete Projekt Umsetzung unterstellten.

Die aufgeworfenen Fragen seien jedoch solche, die erst in einem allfälligen Bau- bzw. Naturschutzbewilligungsverfahren relevant sein könnten. Darüber hinaus werde mit dem Hinweis auf eine ökonomisch ausgereizte dicht an dicht Reihung der Häuser verkannt, dass durch die gegenständliche Änderung die Bebauungsdichte unverändert bei 34 % bleibe, wobei als Bezugsfläche ebenfalls, wie bisher festgelegt, das gesamte als BF gewidmete Areal heranzuziehen sei. Auch im Gutachten der Büro Dr. *** GmbH vom 21.04.2017 werde festgestellt, dass die vorliegende Änderung zu keinen Beeinträchtigungen des Orts- oder Landschaftsbild führe. Gerade die vom Amtssachverständigen monierte dicht an dicht Reihung der Häuser präge den *** und das Orts- und Landschaftsbild im ***.

Die Beschwerdeführerin beantragt, das Landesverwaltungsgericht Burgenland möge eine mündliche Verhandlung durchzuführen, in der Sache selbst entscheiden und den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass gemäß § 23 Abs. 8 Bgld. RPG die Verordnung des Gemeinderates von *** vom 25.04.2017, mit der der Teilbebauungsplan „***“ geändert wird (3. Änderung) mit Bescheid genehmigt wird, in eventu den angefochtenen Bescheid aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverweisen.

Sollte das Landesverwaltungsgericht wider Erwarten der Rechtsansicht sein, dass das LEP 2011 für das Verfahren über die Genehmigung eines (Teil-) Bebauungsplans gemäß § 23 Bgld. RPG Beurteilungsgrundlage sein darf und eine verfassungskonforme Interpretation nicht in Betracht kommt, erstattet die Beschwerdeführerin die Anregung, das Landesverwaltungsgericht möge gemäß Art. 135 Abs. 4 B-VG iVm. Art. 89 Abs. 2 B-VG und Art. 139 Abs. 1 Z. 1 B-VG beim Verfassungsgerichtshof den Antrag auf Prüfung zumindest der präjudiziellen Bestimmung des LEP 2011 insbesondere Punkt 2.4.1.3 der Anlage A zum LEP 2011 sowie die Aufhebung wegen Gesetz- und Verfassungswidrigkeit beantragen.

Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem von der Behörde vorgelegten Verfahrensakts und dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht.

Rechtliche Beurteilung:

Die in diesem Verfahren anzuwendenden Bestimmungen des Burgenländischen Raumplanungsgesetzes (Bgl. RPG), LGBl. Nr. 18/1969, zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 44/2015, lauten:

§ 7:

Entwicklungsprogramm

„(1) Die Landesregierung hat durch Verordnung Entwicklungsprogramme aufzustellen.

(2) Ein Entwicklungsprogramm hat die den Gegebenheiten der Natur, den wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Erfordernissen entsprechenden Zielsetzungen der planmäßigen und vorausschauenden Gesamtgestaltung des Landesgebietes oder einzelner Landesteile festzulegen und soll die zu ihrer Erreichung erforderlichen Maßnahmen aufzeigen. Es hat auch Grundsätze der örtlichen Raumplanung zu enthalten.

(3) Bei der Ausarbeitung eines Entwicklungsprogrammes sind insbesondere die in § 1 Abs. 2 festgelegten Grundsätze und Ziele zu berücksichtigen.

(4) Bei der Aufstellung eines Entwicklungsprogrammes hat die Landesregierung auf die Planungen und die für die Raumplanung bedeutsamen Maßnahmen des Bundes, der benachbarten Bundesländer, der Gemeinden und anderer Planungsträger Bedacht zu nehmen.

....“

§ 10:

Wirkungen des Entwicklungsprogrammes

„(1) Ein Entwicklungsprogramm ist für die örtliche Raumplanung der im Planungsraum liegenden Gemeinden rechtsverbindlich. Bewilligungen von sonstigen sich auf das Gemeindegebiet auswirkenden Maßnahmen auf Grund landesgesetzlicher Vorschriften dürfen einem Entwicklungsprogramm nicht widersprechen.

(2) Unbeschadet anderer gesetzlicher Bestimmungen dürfen Maßnahmen des Landes als Träger von Privatrechten einem Entwicklungsprogramm nicht widersprechen.“

§ 21:

Bebauungsplan und Teilbebauungsplan

„(1) Die Aufstellung eines Bebauungsplanes (Teilbebauungsplanes) ist nur auf der Grundlage eines rechtswirksamen Flächenwidmungsplanes zulässig.

(2) Der Gemeinderat kann die Einzelheiten der Bebauung der durch den Flächenwidmungsplan als Bauland oder Vorbehaltsflächen gewidmeten Teile des Gemeindegebietes durch den Bebauungsplan oder hinsichtlich einzelner Gebiete des Baulandes oder der Vorbehaltsflächen durch einen Teilbebauungsplan festlegen.

(3) Der Bebauungsplan (Teilbepbauungsplan) darf dem Flächenwidmungsplan nicht widersprechen und hat die Bebauung derart festzulegen, daß sie der jeweiligen Baulandwidmung des Flächenwidmungsplanes entspricht und den Bedürfnissen des Verkehrs Rechnung trägt. Der Bebauungsplan (Teilbepbauungsplan) muß mit den Bebauungsplänen (Teilbepbauungsplänen) der angrenzenden Gebiete in Einklang stehen.

(4) Bei der Aufstellung der Bebauungspläne (Teilbepbauungspläne) ist die räumliche Verteilung der Gebäude und Einrichtungen nach Möglichkeit so festzulegen, daß eine gegenseitige Beeinträchtigung vermieden wird. Auf die Erfordernisse der Feuersicherheit, des Zivilschutzes, der Hygiene und auf ein ausreichendes Maß an Licht, Luft und Sonne ist Rücksicht zu nehmen.

(5) Der Bebauungsplan (Teilbepbauungsplan) besteht aus dem Wortlaut der Verordnung und aus der graphischen Darstellung.“

§ 22:

Inhalt des Bebauungsplanes (Teilbepbauungsplanes)

„(1) Durch den Bebauungsplan (Teilbepbauungsplan) sind folgende Einzelheiten festzulegen:

- a) der Verlauf und die Breite (Regelprofile) der Verkehrsflächen;
- b) Straßenfluchtlinien, das sind die Grenzlinien zwischen öffentlichen Verkehrsflächen und den übrigen Grundstücken;
- c) die Baulinien, das sind die für jeden Bauplatz festzulegenden Grenzlinien, innerhalb derer Gebäude errichtet werden dürfen;
- d) die Bebauungsweisen, das heißt die Anordnung der Gebäude zu den Grenzen des Bauplatzes;
- e) die maximalen Gebäudehöhen (Geschoßanzahl);
- f) allgemeine Bestimmungen über die äußere Gestaltung der Gebäude.

(2) Im Bebauungsplan (Teilbepbauungsplan) können weiters festgelegt werden:

- a) Baulinien, an die im Baufalle angebaut werden muss (zwingende Baulinien);
- b) die bauliche Ausnutzung der Bauplätze;
- c) die Darstellung der innerhalb des Baulandes gelegenen Grünflächen, z. B. für Kleinkinder- und Kinderspielplätze, Sitzplätze und dergleichen;
- d) die Lage der Versorgungsleitungen und der Kanalisationsanlagen;
- e) die Lage der Grundstückseinfahrten und die Anordnung von Einstellplätzen;
- f) besondere Bestimmungen über Firstrichtung, Dachneigung und dergleichen.

(3) Bei der Festsetzung der Baulinien ist darauf zu achten, dass bei Straßenkreuzungen und Straßeneinmündungen die Sichtverhältnisse für Verkehrsteilnehmer durch Bauwerke möglichst wenig beeinträchtigt werden.“

§ 23:

Verfahren

„.....

(4) Der Bebauungsplan (Teilbepauungsplan) ist vom Gemeinderat zu beschließen, wobei die rechtzeitig vorgebrachten Erinnerungen in die Beratungen einzubeziehen sind.

(5) Der vom Gemeinderat beschlossene Bebauungsplan (Teilbepauungsplan) ist sodann in dreifacher Ausfertigung samt den vorgebrachten Erinnerungen und der Niederschrift über die Beschlußfassung des Gemeinderates der Landesregierung zur Genehmigung vorzulegen.

(6) Die Genehmigung ist zu versagen, wenn der Bebauungsplan (Teilbepauungsplan)

a) dem Flächenwidmungsplan widerspricht oder sonst rechtswidrig ist,

b) überörtliche Interessen, insbesondere solche des Umweltschutzes und des Schutzes des Landschafts- oder Ortsbildes verletzt,

c) eine im überörtlichen Interesse liegende Entwicklung der Gemeinde oder ihrer Nachbargemeinde verhindert bzw. beeinträchtigt.

(7) Im Falle der beabsichtigten Versagung der Genehmigung ist der Gemeinde dieser Umstand mitzuteilen und ihr Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb einer mit mindestens acht Wochen festzusetzenden Frist zu geben.

(8) Die Genehmigung des Bebauungsplanes (Teilbepauungsplanes) erfolgt mit Bescheid der Landesregierung. Die erfolgte Genehmigung ist im Landesamtsblatt für das Burgenland kundzumachen.

....“

§ 24:

Änderung und Aufhebung des Bebauungsplanes (Teilbepauungsplanes)

„(1) Der Bebauungsplan (Teilbepauungsplan) ist abzuändern, wenn dies infolge der Abänderung des Flächenwidmungsplanes notwendig wird.

(2) Der Bebauungsplan (Teilbepauungsplan) darf im übrigen nur abgeändert werden, wenn sich die Planungsgrundlagen infolge Auftretens neuer Tatsachen oder Planungsabsichten in der Gemeinde wesentlich geändert haben.

(3) Bei der Änderung des Bebauungsplanes (Teilbepauungsplanes) ist auf die bestehende widmungsgemäße Nutzung der Grundflächen tunlichst Rücksicht zu nehmen.

(4) Das Amt der Landesregierung ist von der beabsichtigten Änderung des Bebauungsplanes (Teilbepauungsplanes) unverzüglich, jedenfalls aber vor der Auflage unter Bekanntgabe der Änderungsgründe, in Kenntnis zu setzen. Im Übrigen gelten für das Verfahren die Bestimmungen des § 23 Abs. 2 bis 11 sowie des § 23a sinngemäß. Bei notwendigen geringfügigen Plankorrekturen, die nicht dem Verfahren einer Umweltprüfung unterliegen, kann die Auflage gegen Nachweis der Verständigung der von der Änderung Betroffenen und Einräumung der Möglichkeit zur Stellungnahme entfallen.

(5) Der Gemeinderat kann den Bebauungsplan (Teilbepauungsplan) in begründeten Fällen (z. B. Widerspruch zum Baurecht, nicht mehr zeitgemäß, nicht bedarfsgerecht) mit Verordnung aufheben. Eine solche Verordnung ist der Landesregierung unverzüglich mitzuteilen.“

Aufgrund der §§ 7 und 10 des Bgld. RPG, in der Fassung LGBl. Nr. 1/2010, wurde mit Verordnung der Burgenländischen Landesregierung vom 29. November 2011, das Landesentwicklungsprogramm 2011 (LEP 2011) StF: LGBl. Nr. 71/2011, erlassen.

§ 1 und 2 dieser Verordnung lauten:

§ 1:

„Planungsraum

Das in den Anlagen A und B enthaltene Landesentwicklungsprogramm 2011 erstreckt sich auf das gesamte Gebiet des Bundeslandes Burgenland. Die Anlagen A und B bilden integrierende Bestandteile dieser Verordnung.“

§ 2:

Wirkungen des Landesentwicklungsprogrammes

„(1) Regionale Entwicklungsprogramme, Flächenwidmungspläne, Bebauungspläne und Bebauungsrichtlinien der Gemeinden haben diesem Entwicklungsprogramm zu entsprechen.

(2) Bestehende Flächenwidmungspläne, die diesem Landesentwicklungsprogramm widersprechen, sind binnen fünf Jahren nach Inkrafttreten dieser Verordnung dem Landesentwicklungsprogramm anzupassen (§ 19 Abs. 1 des Burgenländischen Raumplanungsgesetzes).

(3) Unbeschadet anderer gesetzlicher Bestimmungen dürfen Maßnahmen des Landes als Träger von Privatrechten diesem Entwicklungsprogramm nicht widersprechen.“

Vorliegen eines Änderungsanlasses:

Der Verfassungsgerichtshof ist im Erkenntnis VfSlg 9361/1982 von dem Grundgedanken ausgegangen, dass unter einer neuen Planungsabsicht im Sinne einer Bestimmung des Bgld. RPG nicht jede Änderungsabsicht schlechthin, sondern vielmehr nur neue Zielsetzungen allgemeiner Art zu verstehen sind, welche eine Änderung der Planungsgrundlagen mit sich bringen. Eine darüberhinausgehende Auslegung würde bedeuten, dass die Änderung von Flächenwidmungsplänen bereits dann zulässig wäre, wenn der Gemeinderat zur Auffassung gelangt, eine andere Widmung als die von ihm seinerzeit festgelegte wäre die bessere, vernünftiger und zweckmäßigere. Derartige oder ähnliche Motive des Ordnungsgebers liegen aber wohl jeder Änderung einer Verordnung zugrunde; die dem Ordnungsgeber in § 19 Abs. 2 des Bgld. RaumplanungsgG auferlegten Beschränkungen wären dann weitgehend sinnlos (VfSlg. 11.374/1987).

Von einer „wesentlichen Änderung der Grundlagen“ kann nicht schon dann gesprochen werden, wenn neue Tatsachen bloß punktuell neue Zielsetzungen rechtfertigen, sondern erst dann, wenn sie erlauben, neue Zielsetzungen allgemeiner Art anzustreben (vgl. VfSlg. 9361/1982 und VfSlg. 11.374/1987). Der Verfassungsgerichtshof hat im Erkenntnis VfSlg. 11.374/1987 ferner betont, es falle „hiebei nämlich entscheidend ins Gewicht, dass mit der verbindlichen Festlegung der Widmung durch den Ordnungsgeber auch jenes Maß an Rechtssicherheit einzutreten hat, welches es dem Rechtsunterworfenen ermöglichen soll, im Vertrauen auf die Rechtslage seine individuellen Planungsabsichten zu gestalten und mit der Rechtslage zu koordinieren“.

Da keine Änderung der Flächenwidmung nach § 24 Abs. 1 Bgld. RPG vorliegt, ist nach § 24 Abs. 2 Bgld. RPG zu prüfen, ob sich die Planungsgrundlagen infolge Auftretens neuer Tatsachen oder Planungsabsichten in der Gemeinde wesentlich geändert haben.

Neue Tatsachen können eintreten, wenn es notwendig wird schwerwiegende wirtschaftliche Nachteile für die in der Gemeinde verkörperte Gemeinschaft abzuwenden. Auch eine geänderte Bevölkerungs- und Wirtschaftsentwicklung schafft neue Tatsachen, die von der Planungsbehörde zu berücksichtigen sind. Neue Planungsabsichten können auch entstehen, wenn sich die politischen Vorstellungen in der Gemeinde ändern. Auch konkrete Projekte können Änderungsabsichten auslösen. Nach ständiger Judikatur des Verfassungsgerichtshofes (s. u.a. VfSlg 14.780/1997, 18.640/2008) müssen die für eine Änderung des Flächenwidmungs- bzw. Bebauungsplanes herangezogenen Entscheidungsgrundlagen erkennbar dokumentiert sein.

Aus den in der Beschwerde zitierten Entscheidungen des VfGH zur Zulässigkeit der Änderung eines Flächenwidmungs- oder Bebauungsplans im Zusammenhang mit einem konkreten Projekt ergibt sich Folgendes:

„Raumpläne für Einzelfälle widersprechen - mag ihre sachliche Rechtfertigung auch grundsätzlich auf Bedenken stoßen, weil der Verdacht der willkürlichen Begünstigung des betroffenen Eigentümers nahe liegt - nicht von vornherein und stets dem Gleichheitssatz. Sie stehen jedoch unter einer besonderen, der sachlichen Rechtfertigung dienenden Begründungspflicht. In seinem Erkenntnis VfSlg. 13.306/1992 hat der Verfassungsgerichtshof ausgesprochen, dass dem Gebot der sachlichen Rechtfertigung einer Flächenwidmungsplanänderung, die in erster Linie den Interessen des Bauwerbers entspricht, schon

dadurch Rechnung getragen wird, dass eine den Erfordernissen des Raumordnungsgesetzes entsprechende Interessenabwägung zu Grunde liegt. Das konkrete Interesse einer Betreibergesellschaft an einer bestimmten Widmung ändert nichts an der Gesetzmäßigkeit der Widmung, wenn die sachlichen Voraussetzungen erfüllt sind (VfGH vom 05. Oktober 2005, V23/05; VfSlg 17.815).“

Die Absicht, ein komplexes und 45.000 m² großes Gelände - wie die ehemaligen kaiserlichen Hofstallungen - gemäß dem aus einem Architekten-Wettbewerb hervorgegangenen Projekt zu einem Museumsquartier für Wien umzugestalten, ist für sich allein ein ausreichender wichtiger und sachlicher Grund, den Flächenwidmungs- und Bebauungsplan so abzuändern, dass das in Aussicht genommene Vorhaben darin seine Deckung findet (VfSlg. 15.939).

Der VfGH hat somit eine projektbezogene Änderung von Plänen im Anlassfall dann akzeptiert, wenn sie sachlich begründet und eine entsprechende Grundlagenforschung untermauert ist.

Die Argumentation der Beschwerdeführerin, es liege keine Änderung, sondern eine Neuaufstellung eines Teilbebauungsplans vor, ist schon deshalb nicht nachvollziehbar, weil die Gemeinde ein Änderungsverfahren nach § 24 Bgld. RPG durchgeführt hat. Es ist zwar richtig, dass für eine Fläche, für die es bis jetzt keinen Bebauungsplan gegeben hat, ein solcher erlassen wird, es ist jedoch der nach der Erweiterung geltende Bebauungsplan Verfahrensgegenstand. Sowohl der bisher geltende als auch der neue Bebauungsplan umfassen den gesamten „***“. Auch in der vorliegenden Plandarstellung wird ein Teil der Fläche des bisher bestehenden Flächenwidmungsplans herausgehoben und für diesen ein Bebauungsplan festgelegt. Wie der Sachverhalt zu beurteilen wäre, hätte die Gemeinde für die Fläche, für die bisher kein Bebauungsplan bestand, einen neuen nur für diese Fläche geltenden Bebauungsplan erlassen, ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens. Der Argumentation der belangten Behörde, dass die Einbeziehung als „Reservefläche“ so auszulegen sei, dass es sich um einen vom geltenden Teilbebauungsplan umfassten Bereich handle, auf dem, da für diesen Bereich keine Regelungen getroffen wurden, keine Bebauung zulässig sei, ist nicht entgegen zu treten.

Weder die Bezeichnung „Reservefläche“ noch die Festlegung von Flächen, bei denen im Falle einer neuerlichen Änderung des Bebauungsplans die zitierten Anforderungen für das Vorliegen eines Änderungsanlasses nicht zur Gänze neu zu prüfen sind, sind im Gesetz nicht vorgesehen. Die Verordnung, mit der der

Teilbebauungsplan im Jahr 1997 erlassen wurde, legt die Flächen, auf denen eine Bebauung zulässig ist, durch grün strichlierte Linien im Plan eindeutig fest. Wie sich aus den Erläuterungen zu dieser Änderung ergibt, war die Änderung 1997 erforderlich, da der Flächenwidmungsplan der Gemeinde nicht mehr mit dem damals geltenden Teilbebauungsplan übereinstimmte. In den Erläuterungen wird 1997 schon im ersten Satz festgehalten, dass „festzustellen ist, dass sich die Planungsgrundlagen innerhalb des gegenständlichen Planungsraums durch neue Tatsachen geändert haben“. In der Folge wird ausgeführt, dass die vorliegenden unterschiedlichen Teilbebauungspläne eine vom Standpunkt der Raumplanung einheitliche Anlage behandeln würden. Es sei daher sinnvoll, diese in einem Teilbebauungsplan zusammenzulegen. Auf die „Reservefläche“ wird in den Erläuterungen nicht eingegangen.

Auch wenn die Bezeichnung - als Beschriftung eines Lageplans - Teil der geltenden Verordnung und damit des Rechtsbestandes ist, ist für die Beschwerde nichts gewonnen, da sich aus dem Wort „Reservefläche“ im vorliegenden Zusammenhang nur ergibt, dass der Ordnungsgeber bei Änderung und Neubewertung der Beurteilungsgrundlagen auf diese Fläche zurückgreifen könnte. Die gegenständliche Fläche ist nicht anders zu bewerten als eine Fläche, die ohne weiteren Vermerk in einem Plan als nicht für die Bebauung zulässig markiert ist. Der bestehende Teilbebauungsplan ist so zu interpretieren, dass für jene Fläche, die Gegenstand der 3. Änderung des Teilbebauungsplans ist, derzeit keine Bebauung zulässig ist.

In diesem Zusammenhang ist auch auf § 14b Bgld. RPG zu verweisen, wonach Ferienwohnhäuser, Feriensiedlungen (Feriendörfer) und Ferienzentren nur errichtet werden dürfen, wenn die für die Errichtung vorgesehenen Flächen im Flächenwidmungsplan gem. § 14 Abs. 3 lit. g Bgld. RPG ausgewiesen sind und ein rechtswirksamer Bebauungsplan (Teilbebauungsplan) besteht. Es ist daher auf der gegenständlichen Fläche derzeit schon aus diesem Grund keine Bebauung zulässig.

Zu klären ist, ob der Änderung des Teilbebauungsplans eine Grundlagenforschung zugrunde liegt, die eine Änderung des bestehenden Teilbebauungsplans dahingehend, dass die bisher von der Bebauung freigehaltene Fläche in Zukunft zulässig ist, rechtfertigt. Dem Erläuterungsbericht zur 3. Änderung des Teilbebauungsplans *** der *** , vom Dezember 2014 ist unter „1 Ausgangssituation“ Folgendes zu entnehmen:

„Der Eigentümer der *** beabsichtigt den bestehenden *** auf der noch unbebauten Halbinsel im südöstlichen Bereich des *** (GstNr. ***) zu erweitern. Der Ausbau dieser Halbinsel ist Bestandteil des ursprünglichen Gesamtkonzeptes „***“. Entsprechend der bisherigen Nutzung der Objekte soll durch die geplante Maßnahme die touristische Nutzung der Mietobjekte sichergestellt werden.

....

Für den *** besteht ein Teilbebauungsplan „*** (idF: der 2. Änderung genehmigt mit Bescheid der Bgld. Landesregierung v. 30.10.1997, Zahl: ***), in welchem das nun ggst. Projektgebiet seinerzeit als Reservefläche ausgewiesen wurde. Gemäß § 1 der Verordnung zum ggst. Teilbebauungsplan liegt diese Reservefläche auch innerhalb des Geltungsbereichs des ggst. Teilbebauungsplans. Um nun für diese Reservefläche bauliche Bestimmungen festzulegen, muss der o.a. Teilbebauungsplan für den ggst. Bereich (s. Abb. 1 und 29) einer Änderung unterzogen werden. Darüber hinaus werden für den Teilbebauungsplan „***“ keine Änderungen vorgenommen. Der Teilbebauungsplan „***“ dient zur rechtlichen Absicherung einer geordneten, baulichen Entwicklung gemäß den Bestimmungen des Bgld. Raumplanungsgesetzes (§ 21ff) und berücksichtigt die Vorgaben des Landesentwicklungsprogramms Burgenland (LEP).“

Der Erläuterungsbericht beginnt mit der Feststellung, dass der Eigentümer beabsichtige, den bestehenden *** zu erweitern und geht davon aus, dass der Ausbau des *** „Bestandteil des ursprünglichen Gesamtkonzeptes“ gewesen sei. Im bestehenden Teilbebauungsplan sei das gegenständliche Projektgebiet „seinerzeit als Reservefläche ausgewiesen worden“. „Um nun für diese Reservefläche bauliche Bestimmungen festzulegen“, müsse der Teilbebauungsplan „einer Änderung unterzogen“ werden.

Gegenstand des Erläuterungsberichtes ist zum überwiegenden Teil der konkrete Inhalt des Teilbebauungsplans. Die grundlegende Frage, ob die Voraussetzungen für eine Änderung des Teilbebauungsplans überhaupt vorliegen, wird gar nicht gestellt. Es wird vielmehr davon ausgegangen, dass diese Frage mit der Festlegung als „Reservefläche“ grundsätzlich beantwortet wurde und nunmehr aufgrund eines bestehenden Bedarfs umgesetzt werden kann.

Damit werden die Rechtlage und die dazu bestehende Judikatur verkannt. Der Verordnungsgeber hat 1997 aufgrund der damals bestehenden Zielsetzungen einen Teilbebauungsplan erlassen. Das Argument die Erweiterung sei ohnehin geplant gewesen und nunmehr zweckmäßig stellt keine neuen Tatsachen oder Planungsabsichten dar.

Unter „3 Örtliches Gestaltungskonzept für das Projektgebiet“ des Erläuterungsberichts wird ausgeführt:

„3.1. Es wird darauf hingewiesen, dass der Teilbebauungsplan „***“ seinerzeit auf Basis eines Gestaltungskonzeptes (Juni 1997, Beilage C) entwickelt wurde. Die ggst. Änderung des Teilbebauungsplans folgt den Orientierungen dieses Gestaltungskonzeptes. In den folgenden Kapiteln 3.2 und 3.3. wird dieses Gestaltungskonzept ergänzt.“

„3.3 Ergänzende Ziele des örtlichen Gestaltungskonzeptes:
Das örtliche Gestaltungskonzept für den nun erweiterten Siedlungsbereich „***“ bildet die gestalterische Grundlage für den Teilbebauungsplan und legt die im Folgenden definierten Zielorientierungen fest, wobei die planliche Darstellung in Abb. 4 des ggst. Erläuterungsberichtes (Seite 7) einen Bestandteil des örtlichen Gestaltungskonzeptes bilden.“

In Punkt 3.3.1. wird dazu festgehalten, dass sich die Gemeinde *** gemäß den Festlegungen im Örtlichen Entwicklungskonzept (Stand: November 2010) grundsätzlich für die Bereitstellung von freizeitorientierten Wohnformen ausgesprochen habe, wobei hinsichtlich der Situierung dieser Nutzung explizit u. a. der Bereich des *** definiert sei.

Dieser Aussage widerspricht jedoch das Örtliche Entwicklungskonzept der Gemeinde *** (Neufassung November 2010) dem dazu Folgendes zu entnehmen ist:

„Freizeitorientierte Wohnnutzung:

Im Bereich des Baulandes für Erholungs- und Fremdenverkehrseinrichtungen sind alle unbebauten Flächen nicht als Baulandreserven zu werten. **Jene freien Flächen im *** sind im Rahmen des Hotelbetriebs für diverse Funktionen im Außenbereich in Verwendung und stehen einer zukünftigen Bebauung nicht zur Verfügung.** Darüber hinaus befinden sich die Flächen im Privatbesitz und die Gemeinde hat keinerlei Verfügungsrechte. Die Gemeinde *** ist bestrebt sonstige unbebaute Flächen im unmittelbaren Seebereich so weit als möglich zu reduzieren.“

Das Örtliche Entwicklungskonzept enthält umfassende Ausführungen darüber, wie sich die freizeitorientierte Wohnnutzung in der Gemeinde entwickeln soll. Es kann als Grundlagenforschung im Sinne der zitierten Judikatur beurteilt werden. Aus dieser Grundlagenforschung ergibt sich aber nicht, dass die hier gegenständliche Fläche anders beurteilt würde als im Jahr 1997, als die letzte Änderung des Teilbebauungsplans erfolgte. Auch in den dem Örtlichen Entwicklungskonzept angeschlossenen Plänen ist die gegenständliche Fläche als

unbebaut und weder als Baulandreserve noch als Teil der „Entwicklungsrichtung für die freizeitorientierte Wohnnutzung“ definiert. Die Bezeichnung „Reservefläche“ ist dem Örtlichen Entwicklungskonzept nicht zu entnehmen. Die relevante Fläche ist vielmehr in den Plänen unbebaut. Das Örtliche Entwicklungskonzept ist darüber hinaus nicht Teil der Unterlagen, die der Gemeinderat seiner Beschlussfassung zugrunde legte, auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht wurde vom Vertreter der Gemeinde darauf nicht Bezug genommen. Eine Prüfung der vorliegenden Änderung des Teilbebauungsplans, der wie ausgeführt die Bebauung von Flächen, die bisher nicht bebaut werden durften, ermöglichen würde, aufgrund der Vorgaben des Örtlichen Entwicklungskonzeptes ist nicht erfolgt.

Die Punkte 3.3.2 bis 3.3.5 des Erläuterungsberichtes setzen sich mit der Frage der Ausgestaltung des Planungsgebietes, aber erneut nicht mit der Frage, aus welchen Gründen die Änderung überhaupt erfolgt, auseinander. Darüber hinaus wurde von der ***, ein mit April 2017 datiertes „Korrektorexemplar“ des Erläuterungsberichtes erstellt. Grundlage für diese Ergänzung ist ein von der Gemeinde *** eingeholtes Gutachten der Büro Dr. *** GmbH, ***. Auch dieser Ergänzung enthält jedoch keine Ausführungen darüber, welche neuen Tatsachen die Gemeinde zur Änderung des Teilbebauungsplans veranlasst haben.

Damit ergeben sich weder aus dem Örtlichen Entwicklungskonzept, noch aus den ergänzenden Zielen im Erläuterungsbericht neue Zielsetzungen allgemeiner Art, die eine Änderung des Teilbebauungsplans im gegenständlichen Fall rechtfertigen. Die Planungsziele der Gemeinde wurden zwar durch das Örtliche Entwicklungskonzept 2010 neu definiert, aus diesem Entwicklungskonzept ergibt sich aber nicht, dass die Gemeinde den bereits bebauten Teil des *** anders bewertet als im Jahr 1997. Der Erläuterungsbericht zur vorliegenden Änderung geht davon aus, dass die grundsätzliche Entscheidung für die Erweiterung bereits mit der Festlegung als Reservefläche getroffen wurde und nur mehr aufgrund der neuen Absicht des Grundeigentümers umzusetzen ist, was aber der Systematik des Bgld. RPG widerspricht. In der mündlichen Verhandlung führte der Vertreter der Gemeinde aus, dass die Grundlagenforschung darin bestanden habe, zu erheben, wo noch Flächen zur Erweiterung des *** zur Verfügung zu stellen seien. Damit wird jedoch ausschließlich auf das konkrete Projekt Bezug genommen. Ob ein konkretes Projekt eines einzelnen Eigentümers vorliegt, ist, da die zu prüfenden Voraussetzungen für eine Änderung nicht erfüllt sind, nicht entscheidungswesentlich. Die Frage, in welchem Umfang eine Nachreichung des Änderungsanlasses zulässig ist, kann

dahinstehen, da eine ausreichende Grundlagenforschung, die einen Änderungsanlass darstellt, auch zum Zeitpunkt der vorliegenden Entscheidung nicht vorliegt. Der belangten Behörde ist insoweit zu folgen, als die Stellungnahmen des rechtsfreundlichen Vertreters der Gemeinde rechtliche Ausführungen, aber keine raumplanerische Grundlagenforschung enthalten.

Zusammengefasst ergibt sich, dass neue Zielsetzungen allgemeiner Art, welche eine Änderung der Planungsgrundlagen mit sich bringen, aus den vorliegenden Entscheidungsgrundlagen hinsichtlich der konkreten Änderung des Teilbebauungsplans nicht zu entnehmen sind.

Anwendbarkeit des Landesentwicklungsprogramms:

Gemäß § 10 Abs. 1 Bgld. RPG ist ein gemäß § 7 Bgld. RPG von der Landesregierung durch Verordnung aufgestelltes Entwicklungsprogramm für die örtliche Raumplanung der im Planungsraum liegenden Gemeinden rechtsverbindlich. Das Landesentwicklungsprogramm 2011 wurde gemäß § 10 Bgld. RPG mit Verordnung erlassen und stellt ein Entwicklungsprogramm im Sinne der zitierten Bestimmungen dar. Die §§ 1 bis 10g Bgld. RPG sind Teil des mit „Überörtlicher Raumplanung“ überschriebenen 1. Abschnitts dieses Gesetzes.

Gemäß § 11 Abs. 1 Bgld. RPG – mit dieser Bestimmung beginnt der zweite Abschnitt „Örtliche Raumplanung“ des RPG - sind die Aufstellung von Flächenwidmungsplänen, von Bebauungs- bzw. Teilbebauungsplänen Instrumente der örtlichen Raumplanung.

Im Verfahren zur Erlassung eines Teilbebauungsplans ist der vom Gemeinderat beschlossene Teilbebauungsplan gemäß § 23 Abs. 5 Bgld. RPG der Landesregierung zur Genehmigung vorzulegen. Diese hat die Genehmigung unter anderem gemäß § 23 Abs. 6 lit. a Bgld. RPG zu versagen, wenn der Teilbebauungsplan dem Flächenwidmungsplan widerspricht oder sonst rechtswidrig ist.

Zu klären ist, ob mit den Worten „sonst rechtswidrig ist“ auch auf einen Widerspruch zu einer aus einem Entwicklungsprogramm nach § 7 Bgld. RPG zu entnehmenden Bestimmung Bezug genommen wird.

Der derzeit geltende § 23 Abs. 6 Bgld. RPG wurde mit der Novelle LGBl. Nr. 5/1974 erlassen. Mit dieser Novelle wurde auch § 18 Abs. 7 Bgld. RPG neu gefasst. Den Erläuterungen zu § 23 Bgld. RPG ist zur Formulierung „sonst rechtswidrig ist“ nichts zu entnehmen. Allerdings wird in den erläuternden Bemerkungen auf § 18 Bgld. RPG Bezug genommen. In den Erläuterungen zu § 18 Abs. 7 Bgld. RPG wird ausgeführt, dass die Neufassung dieser Bestimmung vorgenommen wurde, um die Versagungsgründe für die Genehmigung des Flächenwidmungsplans zu erweitern. Es werde der Aufsichtsbehörde ermöglicht, den Flächenwidmungsplan auch dann zu versagen, wenn er gegen bestehende Gesetze und Verordnungen verstößt. In den Erläuterungen wird auch das Erkenntnis des VfGH vom 01.07.1971, G 7/71, zitiert.

Aus dem Wortlaut des § 10 Bgld. RPG ergibt sich, dass ein Entwicklungsprogramm für die örtliche Raumplanung der Gemeinden „rechtverbindlich“ ist. Eine Wortinterpretation dieses Begriffes kann nur zu dem Ergebnis kommen, dass eine Entscheidung einer Gemeinde, die mit dem Inhalt eines Entwicklungsprogramms nicht vereinbar ist, rechtswidrig ist. „Rechtsverbindlich“ bedeutet, dass das Entwicklungsprogramm Normcharakter hat (vgl. z. B. VwGH 02.11.2016, Ra 2014/06/0034). Der Verordnungsgeber hat daher bei der Beschlussfassung über eine Maßnahme der örtlichen Raumplanung, wie jener über einen Teilbebauungsplan, diese Norm einzuhalten. Verletzt er durch seine Beschlussfassung das rechtverbindliche Entwicklungsprogramm, also eine geltende Rechtsnorm, handelt er entgegen geltendem Recht, also rechtswidrig.

Die Formulierung des § 23 Abs. 6 Bgld. RPG gibt auch keinen Anlass zur Annahme, dass der Gesetzgeber mit den Worten „sonst rechtswidrig“ irgendeine Einschränkung auf bestimmte Gesetzesbestimmungen treffen wollte. Die ausdrückliche Nennung des Widerspruchs zum Flächenwidmungsplan dient lediglich der Betonung der besonderen Bedeutung des Flächenwidmungsplans für den Inhalt des Bebauungsplans (vgl. § 21 Abs. 1 Bgld. RPG). Aus demselben Grund werden in § 18 Abs. 7 lit. a Bgld. RPG der Landesraumordnungsplan und das Entwicklungsprogramm ausdrücklich genannt. Schon in der mit der Novelle LGBl. 5/1974 erlassenen Fassung wird ausdrücklich auf das Entwicklungsprogramm Bezug genommen. Der Schluss, dass ein Widerspruch gegen ein Entwicklungsprogramm gemäß § 23 Abs. 6 Bgld. RPG nicht als rechtswidrig zu beurteilen wäre, weil das Entwicklungsprogramm in § 18 Abs. 7 nicht aber § 23 Abs. 6 Bgld. RPG genannt wird, ist aufgrund der Systematik des Bgld. Raumplanungsgesetzes, die von den Instrumenten der überörtlichen

Raumplanung zu jenen der örtlichen Raumplanung und hier vom Flächenwidmungsplan zum Bebauungsplan immer weiter ins Detail gehende Planung vor Augen hat, nicht zulässig.

Der Beschwerdeführerin ist zwar darin rechtzugeben, dass die Versagungsgründe in § 23 Abs. 6 Bgl. RPG taxativ aufgezählt sind, einer dieser Gründe ist jedoch auch die, wie dargestellt, nicht eingeschränkte sonstige Rechtswidrigkeit. Die Argumentation, der Gesetzgeber habe immer dann, wenn er das Entwicklungsprogramm zum Prüfgegenstand machen wollte, dies ausdrücklich durch Erwähnung im Gesetzestext getan, ist nicht schlüssig. Zunächst gibt es im Bgl. RPG außer den beiden genannten Bestimmungen (§ 18 und § 23) keine weiteren vergleichbaren Verfahrensbestimmungen. Das lässt aber nicht den Umkehrschluss zu, dass die Nichteinhaltung einer nicht ausdrücklich genannten rechtsverbindlichen Norm nicht „sonst rechtswidrig“ wäre.

Auch die Argumentation im Gutachten von Prof. *** findet im Gesetzeswortlaut keine Deckung. Richtig ist, dass sich die örtliche Raumplanung „in gestufter Weise realisiert“ und ein Bebauungsplan gemäß § 21 Abs. 3 Bgl. RPG erst auf Grundlage eines Flächenwidmungsplans erlassen werden kann. Das bedeutet aber nicht, dass nicht auch der Bebauungsplan dem Entwicklungskonzept widersprechen kann, da es sich dabei um eine sonstige Rechtswidrigkeit handeln kann. Die Einschränkung der Prüfung durch die Aufsichtsbehörde auf § 21 Abs. 3 Bgl. RPG würde der Bestimmung „sonst rechtswidrig“ jeglichen Anwendungsbereich nehmen. Die Argumentation, die unterschiedlichen Formulierungen in § 23 Abs. 6 bzw. § 18 Abs. 7 Bgl. RPG seien ernst zu nehmen und ergebe sich daraus ein differenzierter Prüfungsmaßstab, übersieht, dass beide Bestimmungen einen Auffangtatbestand beinhalten, der die Aufsichtsbehörde zur Prüfung der Vereinbarkeit der Verordnung mit sämtlichen nicht ausdrücklich genannten Normen ermächtigt.

Gemäß Art. 119a Abs. 8 B-VG können einzelne von der Gemeinde im eigenen Wirkungsbereich zu treffende Maßnahmen, durch die auch überörtliche Interessen in besonderem Maß berührt werden, insbesondere solche von besonderer finanzieller Bedeutung, durch die zuständige Gesetzgebung (Abs. 3) an eine Genehmigung der Aufsichtsbehörde gebunden werden. Als Grund für die Versagung der Genehmigung darf nur ein Tatbestand vorgesehen werden, der die Bevorzugung überörtlicher Interessen eindeutig rechtfertigt.

Der Verfassungsgerichtshof hat zur Formulierung „Die Genehmigung darf von der Landesregierung nur versagt werden, wenn die Ausnahme gesetzwidrig ist oder einen Tatbestand des § 17 Abs. 7 Bgld. RPG bewirken würde.“ (§ 19 Abs. 1 Salzburger ROG. 1968) Folgendes festgehalten (VfGH 01.07.1971, G7/71, Slg. Nr. 6494):

„Daß dem letzten Satz des Art. 119a Abs. 8 B-VG. ein Inhalt beizumessen ist, gemäß dem die Versagung der Genehmigung einer Maßnahme auch wegen Gesetzwidrigkeit vorgesehen werden kann, ergibt sich aus dem Zweck der Regelung des genannten Abs. 8, es der Aufsichtsbehörde zu ermöglichen, ihr Aufsichtsrecht (Art. 119a Abs. 1 B-VG) präventiv auszuüben. Dieses Aufsichtsrecht wurde durch den letzten Satz des Art. 119a Abs. 8 B.-VG. nicht eingeschränkt.“

Es ist nicht ersichtlich, warum der Gesetzgeber nicht berechtigt sein sollte, den Widerspruch zu einer Bestimmung des Bgld. Raumplanungsgesetzes als Versagungsgrund im Zuge der Prüfung durch die Aufsichtsbehörde nach diesem Gesetz zu normieren. Entgegen dem Beschwerdevorbringen steht auch der Stufenbau der Rechtsordnung dem nicht entgegen. Die Auffassung, die Aufsichtsbehörde könne nach einer allfälligen aufsichtsbehördlichen Genehmigung des Flächenwidmungsplans einem Widerspruch des Bebauungsplans gegen das Landesentwicklungsprogramm nicht mehr entgegentreten, ist nicht haltbar. In der mündlichen Verhandlung wurde dazu auch zutreffend auf § 89 Bgld. Gemeindeordnung verwiesen.

Zu der in der Beschwerde zitierten Stellungnahme der Volksanwaltschaft ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass mit dem vorliegenden Bescheid der *** keine planerische Entscheidung der Gemeinde ersetzt oder für die Zukunft eingeschränkt wird.

Gemäß § 2 Abs. 1 LEP 2011 haben Regionale Entwicklungsprogramme, Flächenwidmungspläne, Bebauungspläne und Bebauungsrichtlinien der Gemeinden diesem Entwicklungsprogramm zu entsprechen. Das Landesentwicklungsprogramm enthält darüber hinaus unter Punkt 4.1.2.11. Bestimmungen, die auf Bebauungs- und Teilbebauungspläne Bezug nehmen. Ob ein Teilbebauungsplan dem geltenden Landesentwicklungsprogramm 2011 widerspricht, ist jeweils aufgrund des vorliegenden Sachverhalts zu beurteilen.

Da, wie dargestellt, die Voraussetzungen für die Änderung des Teilbebauungsplans nicht vorliegen, ist die Frage, ob ein Widerspruch zum Landesentwicklungsprogramm 2011 vorliegt, in diesem Verfahren nicht mehr zu klären.

Aus verfahrensökonomischen Gründen wird jedoch Folgendes angemerkt:

Von den Verfahrensparteien wurde insbesondere Punkt 2.4.1.3. des LEP 2011 thematisiert, der lautet: „Uferzonen von stehenden und fließenden Gewässern sollen grundsätzlich frei zugänglich sein, wenn dies ökologisch vertretbar und von öffentlichem Interesse ist. Seeufer sind weitgehend von Verbauung freizuhalten.“

Zutreffend ist, dass dem ergänzenden Schriftsatz der Beschwerdeführerin mit dem Hinweis auf das Gutachten von Prof. *** erstattete Vorbringen, dass die Vereinbarkeit mit dem Landesentwicklungsprogramm nicht auf eine einzelne Bestimmung gestützt werden kann, sondern eine Gesamtbeurteilung des nach dem Landesentwicklungsprogramm erforderlich ist. Im Fall der Gemeinde *** wäre daher unter anderem auch der von der Beschwerdeführerin zitierte Punkt 3.1.4.2 des LEP 2011 zu berücksichtigen.

Eine Prüfung der Vereinbarkeit mit dem LEP 2011 und der Beschwerde aufgeworfenen Fragen zum Orts- und Landschaftsbild setzen verwertbare Sachverständigen Gutachten voraus, die nicht vorliegen. Die dem Verfahrenssakt zu entnehmenden Gutachten erfüllen nicht die Voraussetzungen, die nach ständiger Judikatur des VwGH an ein in einem Verwaltungsverfahren verwertbares Gutachten zu stellen sind (s. neben vielen anderen Kolonovits, Muzak, Stöger¹⁰ (2014) *Verwaltungsverfahrensrecht*, RZ 359).

Grundsätzlich ist festzuhalten, dass einzelne Formulierungen im Landesentwicklungsprogramm so allgemein und unbestimmt sind, dass sich die Frage stellt, ob sie dem Bestimmtheitsgebot nach § 18 B-VG entsprechen. Das gilt etwa für die Kriterien „grundsätzlich frei zugänglich“ und „weitgehend von Verbauung freizuhalten“.

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.