

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von J S, x, vertreten durch P Rechtsanwälte, Adresse, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 7. August 2023, GZ: N10-54/53-2008/BiS, betreffend die Zurückweisung eines Antrags auf naturschutzbehördliche Bewilligung,

zu Recht:

- I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass der Spruch des angefochtenen Bescheids zu lauten hat:
„Ihr Antrag vom 31. Juli 2023 auf naturschutzrechtliche Bewilligung zur Errichtung eines Clubraumes für den P-verein Union D auf den Grundstücken Nrn. x und x, je EZ x der KG x A, wird mangels Bewilligungspflicht nach dem Oö. NSchG 2001 als unzulässig zurückgewiesen.“

Rechtsgrundlagen:

§ 10 Abs. 2 Z 1 iVm § 7 Abs. 1 Z 5 und Abs. 3 Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz i.d.g.F. (zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 64/2022)“

- II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

Entscheidungsgründe

I.1. Vorgeschichte:

I.1.1. Mit Antrag vom 4. April 2008 beantragte J S (in Folge: Beschwerdeführer – kurz: Bf) die naturschutzbehördliche Feststellung, dass durch die Errichtung eines Clubgebäudes für die Sektion P der Union D auf dem Gst x, KG A im 50 m-Uferschutzbereich des R-baches solche öffentlichen Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes, die alle anderen Interessen überwiegen, nicht verletzt würden.

I.1.2. Diesem Antrag wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding (in Folge: belangte Behörde) vom 13. August 2008, GZ: N10-54-2008, Folge gegeben und dieser in obigem Sinne bewilligt.

I.1.3. Dagegen erhob die Oö. Umweltschutzbehörde mit Schriftsatz vom 25. August 2008 Berufung, welcher Berufung mit Bescheid der Oö. Landesregierung vom 19. Oktober 2009, GZ: N-105847/15-2009-Ma/Gre, Folge gegeben und der Antrag abgewiesen wurde.

I.1.4. Mit Bescheid vom 24. April 2012, GZ: N-105847/27-2012-Has/Gre, änderte die Oö. Landesregierung ihren Bescheid vom 19. Oktober 2009 dahingehend ab, dass eine begünstigende naturschutzrechtliche Feststellung unter der Bedingung erteilt wurde, dass das Gebäude abgetragen und der vorige Zustand wiederhergestellt werden müsse, wenn das Gebäude nicht mehr für Sportzwecke der Sportunion D genutzt werde.

I.1.5. Aufgrund einer diesbezüglichen Beschwerde der Oö. Umweltschutzbehörde wurde der genannte Bescheid mit Erkenntnis des VwGH vom 25. April 2015, GZ: 2012/10/0096, aufgehoben.

I.1.6. Im Juni 2023 fand bei der Gemeinde D ein baubehördliches Vorprüfungsverfahren statt, im Rahmen dessen vom Bausachverständigen eine sogenannte „Prüfliste für Amtssachverständige gemäß § 7 Abs 3 Oö. NSchG 2001 zur Beurteilung der Auswirkungen von Bauvorhaben im Grünland und für sogenannte Sternchenbauten (§ 6 Abs 1 Z 1 Oö. NSchG 2001) sowie von Bauvorhaben in Fließgewässeruferschutzbereichen, die einer Bewilligung nach der Oö. BauO 1994 bedürfen (§ 10 Abs 2 Z 1 Oö. NSchG 2001)“ ausgefüllt wurde.

Der Amtssachverständige (in Folge auch: ASV) führte unter Punkt 4. „Abschließende Feststellung“ Nachstehendes aus:

„Durch das zur Beurteilung vorliegende Projekt sind Auswirkungen auf das Landschaftsbild oder die Ökologie im Uferrandbereich oder sonstige maßgebliche Auswirkungen auf das Landschaftsbild

☒ nicht zu erwarten. Das Vorhaben unterliegt daher nicht der Anzeigepflicht gem. § 6 Abs. 1 Z 1 Oö. NSchG 2001 oder der Bewilligungspflicht gem. § 10 Abs 2 Z 1 Oö. NSchG 2001. [...]“

I.2. Am 2. August 2023 brachte der Obmann des P-vereins D (Bf) ein Ansuchen um naturschutzrechtliche Feststellung für die Errichtung eines Clubraumes für den P-verein D auf den Grundstücken Nrn. x und x, je EZ x der KG x A ein. Dem Antrag war der gleiche Bauplan wie bereits im Jahr 2008 angeschlossen.

I.3. Diesen Antrag wies die belangte Behörde, nachdem sie eine Rechtsauskunft bei der Oö. Landesregierung, Abteilung Naturschutz, eingeholt hatte, zurück und begründete dies im Wesentlichen damit, dass eine entschiedene Sache vorliege und sich die Sach- und Rechtslage nicht geändert habe.

I.4. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf mit anwaltlichem Schriftsatz vom 4. September 2023 rechtzeitig Beschwerde, in welchem auf das Wesentliche zusammengefasst dargelegt wurde, dass das vorliegende Projekt nicht bewilligungspflichtig sei, weil der Bausachverständige im baubehördlichen Vorprüfungsverfahren festgestellt habe, dass das Bauvorhaben aufgrund seiner Lage, Gestaltung und Größe ohnehin nur unbedeutende Auswirkungen auf das Landschaftsbild haben könne. Dies gelte auch im Fließgewässeruferschutzbereich.

I.5. Die belangte Behörde legte dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 12. September 2023 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdeverentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt.

Zumal sich bereits aus dem Aktenstand ergibt, dass der verfahrenseinleitende Antrag des Bf zurückzuweisen ist, entfällt die öffentliche mündliche Verhandlung gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Die Darlegungen unter Punkte I.1. bis 1.3. werden als Sachverhalt festgestellt.

II.3. Beweiswürdigung:

Der wesentliche Sachverhalt ergibt sich aus dem vorliegenden Akt. Aus diesem ist ersichtlich, dass das gegenständliche Projekt sich von jenem, das bereits 2008 eingereicht wurde, nicht unterscheidet.

Aus dem Akt ist – angesichts der Verwendung des unter Punkt I.1.6 dargestellten Formulars – zudem zweifellos ersichtlich, dass bei der Baubehörde ein

Vorprüfungsverfahren stattgefunden hat, im Rahmen dessen sich der Bausachverständige mit den in § 7 Abs 3 Oö. NSchG 2001 genannten naturschutzfachlichen Kriterien auseinandergesetzt und ausgesprochen hat, dass Auswirkungen auf das Landschaftsbild oder die Ökologie im Uferrandbereich oder sonstige maßgebliche Auswirkungen auf das Landschaftsbild nicht zu erwarten seien und das Vorhaben daher nicht der Anzeigepflicht gem. § 6 Abs. 1 Z 1 Oö. NSchG 2001 oder der Bewilligungspflicht gem. § 10 Abs 2 Z 1 Oö. NSchG 2001 unterliege.

III. Rechtsgrundlagen

§ 7 Oö. NSchG 2001 idF LGBl.Nr. 129/2001 idF LGBl.Nr. 62/2021 lautet:

„§ 7

Ausnahmen von der Bewilligungs- und Anzeigepflicht

(1) Einer naturschutzbehördlichen Bewilligung gemäß den §§ 5, 9 und 10 oder einer Anzeige gemäß § 6 bedürfen jedoch nicht

1. Vorhaben gemäß § 5 Z 1, die einer Bewilligung nach dem Oö. Straßengesetz 1991 bedürfen,

2. Vorhaben gemäß § 5 Z 6, die einer Bewilligung nach dem Oö. Starkstromwegegesetz 1970 bedürfen,

3. Vorhaben gemäß § 6 Abs. 1 Z 4, die einer campingrechtlichen Bewilligung nach dem Oö. Tourismusgesetz 2018 bedürfen,

4. Entfallen

5. Vorhaben gemäß § 6 Abs. 1 Z 1, die einer Bewilligung nach der Oö. Bauordnung 1994 bedürfen, sofern die Anzeigepflicht nicht bereits gemäß Abs. 3 entfällt, zu denen die Naturschutzbehörde auf Grund der von der zuständigen Bewilligungsbehörde gemäß § 48 Abs. 2 durchzuführenden Beteiligung innerhalb von vier Wochen ab Einlangen des Bewilligungsansuchens mit den dazugehörenden Unterlagen - in den Fällen, in denen nach Ablauf dieser Frist eine mündliche Verhandlung stattfindet, spätestens bei dieser - keine ablehnende Stellungnahme abgegeben hat. Das Gleiche gilt, wenn die zuständige Bewilligungsbehörde allfälligen Bedingungen oder Auflagen der Naturschutzbehörde voll Rechnung trägt. (Anm: LGBl.Nr. 35/2014, 54/2019, 62/2021)

(2) Eine ablehnende Stellungnahme gemäß Abs. 1 ist abzugeben, wenn das Vorhaben dem öffentlichen Interesse am Natur- und Landschaftsschutz zuwiderläuft (§ 14 Abs. 1 Z 1). Kann jedoch das Vorhaben durch Vorschreibung von Bedingungen oder Auflagen mit den öffentlichen Interessen am Natur- und Landschaftsschutz in Einklang gebracht werden, sind der zuständigen Bewilligungsbehörde die entsprechenden Bedingungen oder Auflagen bekanntzugeben.

(3) Vorhaben gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 hinsichtlich derer die bzw. der Amtssachverständige in einem baubehördlichen Vorprüfungsverfahren gemäß § 30 Oö. Bauordnung 1994 feststellt, dass das Bauvorhaben auf Grund seiner Lage, Gestaltung oder seiner Größe ohnehin nur unbedeutende Auswirkungen auf das Landschaftsbild haben könnte, bedürfen keiner Anzeige gemäß § 6. (Anm: LGBl.Nr. 35/2014)“

§ 10 Oö. NSchG 2001 LGBl.Nr. 129/2001 idF LGBl.Nr. 125/2020

„§ 10

Natur- und Landschaftsschutz im Bereich übriger Gewässer

(1) Im Fließgewässeruferschutzbereich, das ist der Bereich von

1. Donau, Inn und Salzach (einschließlich ihrer gestauten Bereiche) und in einem unmittelbar daran anschließenden 200 m breiten Geländestreifen sowie

2. sonstigen Flüssen und Bächen (einschließlich ihrer gestauten Bereiche), wenn sie in einer Verordnung der Landesregierung angeführt sind, und in einem daran unmittelbar anschließenden 50 m breiten Geländestreifen,

gelten im Grünland die Bewilligungspflichten gemäß § 5 und die Anzeigepflichten gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 bis 9. Die Ausnahme von der Anzeigepflicht für das Auf- und Abstellen jeweils eines Verkaufswagens, Mobilheims, Wohnwagens oder sonstigen Fahrzeugs, das für Wohnzwecke eingerichtet ist, in einer Entfernung bis zu 40 m von einem Wohngebäude gilt im Fließgewässeruferschutzbereich nicht.

(2) Im Fließgewässeruferschutzbereich bedürfen überdies folgende Vorhaben außerhalb von geschlossenen Ortschaften oder außerhalb von Gebieten, für die ein rechtswirksamer Bebauungsplan (§ 31 Oö. Raumordnungsgesetz 1994) vorhanden ist, wenn nicht § 9 anzuwenden ist, vor ihrer Ausführung einer Bewilligung der Behörde:

1. der Neu-, Zu- oder Umbau von Gebäuden und sonstigen Bauwerken, sofern es sich nicht um widmungsneutrale Bauwerke gemäß § 37a Oö. Raumordnungsgesetz 1994 handelt - die Bewilligungspflicht entfällt bei Vorhaben, die einer Bewilligung nach der Oö. Bauordnung 1994 bedürfen, wenn die Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 Z 5 sinngemäß vorliegen;

2. im Grünland (§ 3 Z 6)

a) die Überspannung mit Brücken;

b) die Errichtung von Einfriedungen, ausgenommen landesüblichen Weide- und Waldschutzzäunen;

c) die Versiegelung des gewachsenen Bodens auf einer Fläche von mehr als 5 m²;

d) die Rodung von Ufergehölzen;

e) die Aufforstung mit standortfremden Gehölzen;

f) die Stabilisierung und Umgestaltung des Gewässerbetts und des Uferbereichs (zB Ausbaggern, Uferverbauungen, Verrohrungen und Ähnliches), ausgenommen Reparatur- und Instandhaltungsmaßnahmen an rechtmäßig errichteten künstlichen Gräben, Kanälen und Überfahrten und an sonstigen rechtmäßig errichteten Uferbefestigungen sowie

g) die Anbringung von schwimmenden Anlagen.

(3) Unterirdische Leitungsführungen von Kabelleitungen einschließlich von Gewässerquerungen in Form von Unterführungen im grabungslosen Bohr- und Pressverfahren bedürfen außerhalb von Mooren, Sümpfen, Quelllebensräumen, Feuchtwiesen sowie Trocken- und Halbtrockenrasen keiner Bewilligung.

(4) Die Landesregierung kann durch Verordnung für einzelne örtliche Bereiche festlegen, dass

1. die Bewilligungspflicht gemäß § 5,

2. die Anzeigepflicht gemäß § 6,

3. die Bewilligungspflicht gemäß Abs. 2

für bestimmte Vorhaben nicht gilt, weil solche öffentliche Interessen am Natur- und Landschaftsschutz, die alle anderen Interessen überwiegen, nicht verletzt werden.

(Anm: LGBl. Nr. 54/2019, 125/2020)“

§ 10 Oö. NSchG 2001 idF LGBl.Nr. 129/2001 lautet:

„§ 10

Natur- und Landschaftsschutz im Bereich übriger Gewässer

(1) Der Natur- und Landschaftsschutz im Sinn dieser Bestimmungen gilt für folgende Bereiche:

1. für Donau, Inn und Salzach (einschließlich ihrer gestauten Bereiche) und einen daran unmittelbar anschließenden 200 m breiten Geländestreifen;
2. für sonstige Flüsse und Bäche (einschließlich ihrer gestauten Bereiche) und einen daran unmittelbar anschließenden 50 m breiten Geländestreifen, wenn sie in einer von der Landesregierung zu erlassenden Verordnung angeführt sind;
3. für stehende Gewässer (ausgenommen solche gemäß § 9 Abs. 1) und deren Ufer bis zu einer Entfernung von 200 m landeinwärts, wenn die Ufer überwiegend un bebaut sind und sich der zu schützende Bereich durch landschaftliche Schönheit oder großen Erholungswert besonders auszeichnet. Die Landesregierung hat durch Verordnung festzustellen, für welche Bereiche diese Voraussetzungen zutreffen.

(2) In geschützten Bereichen gemäß Abs. 1 ist jeder Eingriff

1. in das Landschaftsbild und
2. im Grünland (§ 3 Z 6) in den Naturhaushalt

verboten, solange die Behörde nicht bescheidmäßig festgestellt hat, dass solche öffentliche Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes, die alle anderen Interessen überwiegen, nicht verletzt werden. Ausgenommen von diesem Verbot sind Eingriffe in geschlossenen Ortschaften oder in Gebieten, für die ein rechtswirksamer Bebauungsplan (§ 31 Oö. Raumordnungsgesetz 1994) vorhanden ist.

(3) Die Landesregierung kann durch Verordnung feststellen, dass für bestimmte Eingriffe in das Landschaftsbild, in den Naturhaushalt oder für bestimmte örtliche Bereiche das Verbot gemäß Abs. 2 nicht gilt, weil solche öffentliche Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes, die alle anderen Interessen überwiegen, nicht verletzt werden.

(4) § 9 Abs. 2, 3, 5, 6 und 7 gilt sinngemäß.“

IV. Rechtliche Beurteilung:

IV.1. Prüfungsumfang:

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist „Sache“ des Beschwerdeverfahrens nur jene Angelegenheit, die den Inhalt des bescheidmäßigen Spruchs der belangten Behörde gebildet hat. Diese Sache bildet den äußersten Rahmen für die Prüfbefugnis des Verwaltungsgerichts (vgl. etwa VwGH 24.05.2022, Ra 2022/22/0039, mwN). In jenen Fällen, in denen die belangte Behörde einen Antrag zurückgewiesen hat, ist Sache des Beschwerdeverfahrens vor dem Verwaltungsgericht folglich nur die Frage der

Rechtmäßigkeit der Zurückweisung, also die Zulässigkeit des zugrunde liegenden Antrags. Dem Verwaltungsgericht ist es demnach verwehrt, über diesen Rahmen hinaus in einer Entscheidung über die „Hauptsache“ vorzugehen, weil dadurch der sachlichen Prüfung des gestellten Antrags und damit den Parteien eine Instanz genommen würde (vgl. zuletzt VwGH 09.03.2023, Ra 2020/07/0121, mwN).

Im Lichte dieser höchstgerichtlichen Judikatur beschränkt sich die Prüfbefugnis des erkennenden Gerichts auf die Überprüfung der Rechtmäßigkeit der im angefochtenen Bescheid ausgesprochenen Zurückweisung, sohin der – aus welchem Grund auch immer gegebenen – (Un-)Zulässigkeit des Antrags.

IV.2. Nichtvorliegen einer entschiedenen Sache:

Identität der Sache liegt dann vor, wenn sich gegenüber der früheren Entscheidung weder die Rechtslage noch der wesentliche Sachverhalt geändert hat und sich das neue Parteibegehren im Wesentlichen mit dem früheren deckt. Anders ausgedrückt liegt entschiedene Sache nur dann nicht vor, wenn in den entscheidungswesentlichen Fakten bzw. in den die Entscheidung tragenden Normen wesentliche, dh die Erlassung eines inhaltlich anders lautenden Bescheides ermöglichende oder gebietende Änderungen eingetreten wären (vgl. für viele etwa VwGH 24.05.2016, Ra 2016/03/0050; VwGH 31.05.1999, 96/10/0052 mwN).

Eine Änderung der maßgeblichen Rechtslage, die es der Behörde bzw. dem Verwaltungsgericht verwehrt, das Neuansuchen wegen „entschiedener“ Sache zurückzuweisen, liegt dann vor, wenn sich nach Abweisung des ersten Ansuchens die gesetzlichen Vorschriften, die tragend für die frühere Entscheidung gewesen sind, so geändert haben, dass sie, hätten sie bereits früher bestanden, eine anderslautende Entscheidung ermöglicht hätten (vgl. für viele VwGH 29. Juni 1998, 98/10/0100; 22. Februar 2006, 2006/17/0015; VwGH 24. Mai 2016, Ra 2016/03/0050).

Die dem Bescheid der Oö. Landesregierung vom 19. Oktober 2009, N-105847/15-2009-Ma/Gre, zugrunde liegende Bestimmung, war § 10 Abs 1 Z 2 Oö NSchG 2001 in der Fassung des LGBl.Nr. 129/2001.

Dieser lautet wie folgt:

„§ 10

Natur- und Landschaftsschutz im Bereich übriger Gewässer

(1) Der Natur- und Landschaftsschutz im Sinn dieser Bestimmungen gilt für folgende Bereiche:

1. für Donau, Inn und Salzach (einschließlich ihrer gestauten Bereiche) und einen daran unmittelbar anschließenden 200 m breiten Geländestreifen;

2. für sonstige Flüsse und Bäche (einschließlich ihrer gestauten Bereiche) und einen daran unmittelbar anschließenden 50 m breiten Geländestreifen, wenn sie in einer von der Landesregierung zu erlassenden Verordnung angeführt sind;

3. für stehende Gewässer (ausgenommen solche gemäß § 9 Abs. 1) und deren Ufer bis zu einer Entfernung von 200 m landeinwärts, wenn die Ufer überwiegend unbebaut sind und sich der zu schützende Bereich durch landschaftliche Schönheit oder großen Erholungswert besonders auszeichnet. Die Landesregierung hat durch Verordnung festzustellen, für welche Bereiche diese Voraussetzungen zutreffen.

(2) In geschützten Bereichen gemäß Abs. 1 ist jeder Eingriff

1. in das Landschaftsbild und

2. im Grünland (§ 3 Z 6) in den Naturhaushalt

verboten, solange die Behörde nicht bescheidmäßig festgestellt hat, dass solche öffentliche Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes, die alle anderen Interessen überwiegen, nicht verletzt werden. Ausgenommen von diesem Verbot sind Eingriffe in geschlossenen Ortschaften oder in Gebieten, für die ein rechtswirksamer Bebauungsplan (§ 31 Oö. Raumordnungsgesetz 1994) vorhanden ist.

(3) Die Landesregierung kann durch Verordnung feststellen, dass für bestimmte Eingriffe in das Landschaftsbild, in den Naturhaushalt oder für bestimmte örtliche Bereiche das Verbot gemäß Abs. 2 nicht gilt, weil solche öffentliche Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes, die alle anderen Interessen überwiegen, nicht verletzt werden.

(4) § 9 Abs. 2, 3, 5, 6 und 7 gilt sinngemäß.“

Mit In-Kraft-Treten der Novelle (LGBl. Nr. 54/2019) am 1. August 2019 richtet sich die Bewilligungspflicht für seither neu eingebrachte Anträge nach dem für den Neubau von Gebäuden und Bauwerken relevanten § 10 Abs. 2 Z 1 Oö. NSchG 2001.

Mit der Novelle des Oö. NSchG 2001 durch LGBl.Nr. 125/2020 trat am 1. Jänner 2021 folgender Normtext in Geltung:

„§ 10

Natur- und Landschaftsschutz im Bereich übriger Gewässer

(1) Im Fließgewässeruferschutzbereich, das ist der Bereich von

1. Donau, Inn und Salzach (einschließlich ihrer gestauten Bereiche) und in einem unmittelbar daran anschließenden 200 m breiten Geländestreifen sowie

2. sonstigen Flüssen und Bächen (einschließlich ihrer gestauten Bereiche), wenn sie in einer Verordnung der Landesregierung angeführt sind, und in einem daran unmittelbar anschließenden 50 m breiten Geländestreifen,

gelten im Grünland die Bewilligungspflichten gemäß § 5 und die Anzeigepflichten gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 bis 9. Die Ausnahme von der Anzeigepflicht für das Auf- und Abstellen jeweils eines Verkaufswagens, Mobilheims, Wohnwagens oder sonstigen Fahrzeugs, das für Wohnzwecke eingerichtet ist, in einer Entfernung bis zu 40 m von einem Wohngebäude gilt im Fließgewässeruferschutzbereich nicht.

(2) Im Fließgewässeruferschutzbereich bedürfen überdies folgende Vorhaben außerhalb von geschlossenen Ortschaften oder außerhalb von Gebieten, für die ein rechtswirksamer

Bebauungsplan (§ 31 Oö. Raumordnungsgesetz 1994) vorhanden ist, wenn nicht § 9 anzuwenden ist, vor ihrer Ausführung einer Bewilligung der Behörde:

1. der Neu-, Zu- oder Umbau von Gebäuden und sonstigen Bauwerken, sofern es sich nicht um widmungsneutrale Bauwerke gemäß § 37a Oö. Raumordnungsgesetz 1994 handelt - die Bewilligungspflicht entfällt bei Vorhaben, die einer Bewilligung nach der Oö. Bauordnung 1994 bedürfen, wenn die Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 Z 5 sinngemäß vorliegen;

2. im Grünland (§ 3 Z 6)

a) die Überspannung mit Brücken;

b) die Errichtung von Einfriedungen, ausgenommen landesüblichen Weide- und Waldschutzzäunen;

c) die Versiegelung des gewachsenen Bodens auf einer Fläche von mehr als 5 m²;

d) die Rodung von Ufergehölzen;

e) die Aufforstung mit standortfremden Gehölzen;

f) die Stabilisierung und Umgestaltung des Gewässerbetts und des Uferbereichs (zB Ausbaggern, Uferverbauungen, Verrohrungen und Ähnliches), ausgenommen Reparatur- und Instandhaltungsmaßnahmen an rechtmäßig errichteten künstlichen Gräben, Kanälen und Überfahrten und an sonstigen rechtmäßig errichteten Uferbefestigungen sowie

g) die Anbringung von schwimmenden Anlagen.

(3) Unterirdische Leitungsführungen von Kabelleitungen einschließlich von Gewässerquerungen in Form von Unterführungen im grabungslosen Bohr- und Pressverfahren bedürfen außerhalb von Mooren, Sümpfen, Quelllebensräumen, Feuchtwiesen sowie Trocken- und Halbtrockenrasen keiner Bewilligung.

(4) Die Landesregierung kann durch Verordnung für einzelne örtliche Bereiche festlegen, dass

1. die Bewilligungspflicht gemäß § 5,

2. die Anzeigepflicht gemäß § 6,

3. die Bewilligungspflicht gemäß Abs. 2

für bestimmte Vorhaben nicht gilt, weil solche öffentliche Interessen am Natur- und Landschaftsschutz, die alle anderen Interessen überwiegen, nicht verletzt werden.

(Anm: LGBl. Nr. 54/2019, 125/2020)“

Damit wurde anstelle des im Wesentlichen bereits seit der Einführung eines Uferschutzbereichs mit dem Oö. NSchG 1964 iVm. der Oö. Naturschutzverordnung 1965 erforderlichen Feststellungsverfahrens, bei dem als Feststellungsvoraussetzung das Nichtvorliegen einer Verletzung der öffentlichen Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes geprüft wurde, ein Bewilligungs- bzw. Anzeigeverfahren eingeführt, wobei sich die Genehmigungsfähigkeit nach den in § 14 Oö. NSchG 2001 normierten Voraussetzungen richtet, wobei in Bezug auf den Neu-, Zu- und Umbau von Gebäuden überdies auf die in § 7 Oö. NSchG 2001 geregelten Vereinfachungen (Mitbeteiligung, Freistellung durch ASV) verwiesen wird.

Demnach ist nunmehr dem Grunde nach maßgeblich, dass entweder das Vorhaben, für das die Bewilligung beantragt bzw. welches angezeigt wurde, weder den Naturhaushalt oder die Grundlagen von Lebensgemeinschaften von Pflanzen-

, Pilz- und Tierarten in einer Weise schädigt noch den Erholungswert der Landschaft in einer Weise beeinträchtigt noch das Landschaftsbild in einer Weise stört, die dem öffentlichen Interesse am Natur- und Landschaftsschutz zuwiderläuft oder – im Falle der Bejahung der vorgenannten Eingriffe – öffentliche und private Interessen am beantragten Vorhaben das öffentliche Interesse am Natur- und Landschaftsschutz überwiegen.

Wie bereits dargelegt hat der Gesetzgeber in Bezug auf die Errichtung von Gebäuden die wesentlichen Erleichterungen des § 7 Oö. NSchG 2001 in das Verfahren gemäß § 10 Oö. NSchG 2001 integriert.

Aus einer Gegenüberstellung der beiden Fassungen ergeben sich damit ganz einschneidende Änderungen der Genehmigungsvoraussetzungen. Neben den genannten und im vorliegenden Fall besonders relevanten Erleichterungen in Bezug auf nach der Oö. BauO bewilligungspflichtige Gebäude waren nach § 10 Abs. 2 Oö. NSchG 2001 ausschließlich Beeinträchtigungen des Landschaftsbilds und des Naturhaushalts maßgeblich, wohingegen nunmehr gemäß § 10 Abs. 2 Z 1 iVm. § 14 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 zusätzlich auch Beeinträchtigungen des Erholungswerts der Landschaft sowie der Grundlagen von Lebensgemeinschaften von Pflanzen-, Pilz- und Tierarten zu berücksichtigen sind.

Zum anderen haben sich auch die Parameter für die vorzunehmende Interessenabwägung geändert, zumal nach der alten Rechtslage das Interesse an der Erhaltung des Landschaftsbildes uneingeschränkt gegen alle anderen Interessen, nach der nunmehrigen Gesetzeslage hingegen das öffentliche Interesse am Natur- und Landschaftsschutz gegen die am Vorhaben bestehenden öffentlichen und privaten Interessen abgewogen werden muss.

Darüber hinaus ist mit der geltenden Fassung des Oö. NSchG 2001 auch die Schwelle, ab der ein „Eingriff“ zu prüfen und damit naturschutzrechtlich relevant ist, erhöht worden, da die nach der Vorgängerbestimmung bereits zu prüfenden Eingriffe (maßgebliche Veränderungen) nach der geltenden Rechtslage (§ 14 Abs. 1 Z 1 Oö. NSchG 2001) störend (Landschaftsbild) bzw. schädigend (Naturhaushalt) sein müssen. Nach der früheren Rechtslage kam es nicht darauf an, ob der Eingriff auch ein „störender“ war (vgl. bspw. VwGH 18.02.2015, 2013/10/0254; 09.08.2006, 2004/10/0235; 22.11.2006, 2003/10/0239; 14.03.2008, 2003/10/0005).

Vor Allem sind bestimmte Vorhaben, die nach der alten Rechtslage unter allen Umständen „feststellungs“- also genehmigungspflichtig waren, nach der neuen Regelung ggf. überhaupt nicht mehr konsenspflichtig, nämlich, wenn der Amtssachverständige im baubehördlichen Vorprüfungsverfahren bestimmte Aussagen trifft oder die Baubehörde eine Mitbeteiligung durchgeführt hat und die Naturschutzbehörde nicht binnen vier Wochen widersprochen hat.

Zusammengefasst sind im Vergleich zu der dem Bescheid vom Oktober 2009 zugrundeliegenden Rechtslage ganz maßgebliche Veränderungen in Bezug auf die Bewilligungsvoraussetzungen für die Errichtung von Gebäuden im Fließgewässeruferschutzbereich eingetreten.

Die Neuregelung durch die Oö. NSchG-Novelle 2019 begründet daher eine wesentliche Änderung der Rechtslage im Sinne des eingangs dargelegten Verständnisses (vgl. LVwG Oö 25.02.2020, LVwG-551464/29/FP – 551465/2; 5. Oktober 2021, LVwG-552078/2/FP/GSc).

Es liegt somit im Hinblick auf den Bescheid der Oö. Landesregierung vom 19. Oktober 2009, GZ: N-105847/15-2009-Ma/Gre, aufgrund der geänderten Rechtslage keine „entschiedene Sache“ iSd § 68 Abs. 1 AVG vor, die es der belangten Behörde erlaubt hätte, den Antrag mit der Wirkung zurückzuweisen, dass der Bf hinsichtlich des verfahrensgegenständlichen Objekts über keinen Konsens verfügt.

IV.3. Fehlende Bewilligungspflicht im Zeitpunkt der behördlichen Entscheidung

Mit der oben angesprochenen Novelle hat sich der Gesetzgeber entschlossen, die im Hinblick auf die Pflicht zur Anzeige der Neuerrichtung sowie des Zu- und Umbaus von Gebäuden (§ 6 Abs 1 Z 1 Oö. NSchG 2001) geltende Rechtslage auch auf den Neu-, Zu- und Umbau von Gebäuden im Fließgewässeruferschutzbereich anzuwenden.

Dies ergibt sich aus § 10 Abs 2 Z 1 Oö. NSchG 2001, in welchem ausdrücklich wie folgt dargelegt wird:

„[...] die Bewilligungspflicht entfällt bei Vorhaben, die einer Bewilligung nach der Oö. Bauordnung 1994 bedürfen, wenn die Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 Z 5 sinngemäß vorliegen“

In § 7 Abs 1 Z 5 und Abs 3 Oö. NSchG 2001 wird normiert:

„(1) Einer naturschutzbehördlichen Bewilligung gemäß den §§ 5, 9 und 10 oder einer Anzeige gemäß § 6 bedürfen jedoch nicht
[...]

5. Vorhaben gemäß § 6 Abs. 1 Z 1, die einer Bewilligung nach der Oö. Bauordnung 1994 bedürfen, sofern die Anzeigepflicht nicht bereits gemäß Abs. 3 entfällt, zu denen die Naturschutzbehörde auf Grund der von der zuständigen Bewilligungsbehörde gemäß § 48 Abs. 2 durchzuführenden Beteiligung innerhalb von vier Wochen ab Einlangen des Bewilligungsansuchens mit den dazugehörenden Unterlagen - in den Fällen, in denen nach Ablauf dieser Frist eine mündliche Verhandlung stattfindet, spätestens bei dieser - keine ablehnende Stellungnahme abgegeben hat. Das Gleiche gilt, wenn die zuständige Bewilligungsbehörde allfälligen Bedingungen oder Auflagen der Naturschutzbehörde voll Rechnung trägt.

(2) [...]

(3) Vorhaben gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 hinsichtlich derer die bzw. der Amtssachverständige in einem baubehördlichen Vorprüfungsverfahren gemäß § 30 Oö. Bauordnung 1994 feststellt, dass das Bauvorhaben auf Grund seiner Lage, Gestaltung oder seiner Größe ohnehin nur unbedeutende Auswirkungen auf das Landschaftsbild haben könnte, bedürfen keiner Anzeige gemäß § 6.“

Nun ist unbestritten, dass das vorliegende Projekt ein Gebäude ist und neu errichtet wurde, weshalb es gemäß § 24 Abs 1 Z 1 Oö. BauO der Baubewilligungspflicht unterliegt. Eine Anzeige kommt mangels Erfüllung der Tatbestände des § 24a und § 25 Oö. BauO nicht in Betracht.

Aus dem Akt ergibt sich, dass die Baubehörde das ggst. Vorhaben auch baurechtlich bewilligt zu haben scheint, jedenfalls aber, dass im baubehördlichen Vorprüfungsverfahren vom Amtssachverständigen die sogenannte Prüfliste für Amtssachverständige gemäß § 7 Abs 3 Oö. NSchG 2001 [...] ausgefüllt wurde.

Unter Punkt 4 findet sich als abschließende Feststellung:

„4. Abschließende Feststellung

Durch das zur beurteilende Objekt sind Auswirkungen auf das Landschaftsbild oder die Ökologie im Uferrandbereich oder sonstige maßgebliche Auswirkungen auf das Landschaftsbild nicht zu erwarten. Das Vorhabenunterliegt daher nicht der Anzeigepflicht gemäß § 6 Abs 1 Z 1 Oö. NSchG 2001 oder der Bewilligungspflicht gemäß § 10 Abs 2 Z 1 Oö. NSchG 2001.“

Es kann im gegebenen Zusammenhang keine Rede davon sein – welche Rechtsansicht in der im Akt erliegenden Rechtsauskunft des Amtes der Oö. Landesregierung, Abteilung Naturschutz, geäußert wird –, dass Neubauten in Einzellagen jedenfalls der Bewilligungspflicht unterlägen und die Angaben des Amtssachverständigen von der Behörde (welche?) auf Schlüssigkeit und Widersprüchlichkeit zu überprüfen wären.

Hinsichtlich der Auslegung von Gesetzen ist zunächst auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zur deren Interpretation hinzuweisen:

„Grundsätzlich kommt der Wort(,Verbal')interpretation in Verbindung mit der grammatikalischen und der systematischen Auslegung der Vorrang zu, wobei in Ansehung korrigierender Auslegungsmethoden äußerste Zurückhaltung geboten erscheint. Ein Abweichen vom klaren Wortlaut des Gesetzes ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur dann zu verantworten, wenn eindeutig feststeht, dass der Normsetzer etwas anderes gewollt hat, als er zum Ausdruck gebracht hat (Hinweis Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht³, S. 100 f).“ (statt vieler: VwGH 28. September 2006, 2006/17/0083)

Vorliegend gründet das Gesetz den Wegfall der Bewilligungspflicht nach § 10 Abs 2 Z 1 Oö. NSchG 2001 ausdrücklich und ausschließlich darauf, dass der

Amtssachverständige in einem baubehördlichen Vorprüfungsverfahren gemäß § 30 Oö. Bauordnung 1994 feststellt, dass das Bauvorhaben auf Grund seiner Lage, Gestaltung oder seiner Größe ohnehin nur unbedeutende Auswirkungen auf das Landschaftsbild haben könnte.

Diese Aussage hat der Amtssachverständige im vorliegenden baubehördlichen Vorprüfungsverfahren aber getroffen.

Der Gesetzgeber hat sich vorliegend entschlossen, die Frage der Bewilligungspflicht an ein fachliches Urteil zu binden, die Bewilligungspflicht ist insofern von einem fachlichen Urteil abhängig, weshalb es sich bei der Frage, ob das vorliegende Gebäude dieser unterliegt, nicht um eine reine Rechtsfrage handelt.

Es verbietet sich insofern die in der vorliegenden Rechtsauskunft des Amtes der Oö. Landesregierung, Abteilung Naturschutz, zum Ausdruck gebrachte Ansicht, dass im Falle von Einzellagen die Aussage des ASV, es seien Auswirkungen auf das Landschaftsbild oder die Ökologie im Uferrandbereich oder sonstige maßgebliche Auswirkungen auf das Landschaftsbild nicht zu erwarten, nicht getroffen werden dürfe, weil die Frage des Landschaftsbildes und der Auswirkungen auf ökologische Umstände einzelfallbezogene Fachfragen sind und sohin eine nicht sachlich gerechtfertigte Einflussnahme auf das Fachurteil vorläge, wenn im Sinne einer Fiktion im Formular sachverhaltsbezogene Vorgaben gemacht werden, die keine auf den wahren Sachverhalt konkretisierten Grundlagen haben. Ein solcher Wunsch des Gesetzgebers kann dem Gesetz nicht entnommen werden und kann dem Gesetzgeber aus verfassungsrechtlichen Erwägungen Solches auch nicht unterstellt werden.

Das Gesetz gibt weder vor, dass diese Aussage im Falle von Einzellagen nicht getroffen werden darf, noch ist eine solche Annahme fachlich per se gerechtfertigt, weil vielerlei Konstellationen denkbar sind, bei welchen auch Gebäude in Einzellagen auf Grund ihrer Lage, Gestaltung oder Größe nur unbedeutende Auswirkungen auf das Landschaftsbild haben können.

Interne Regularien, können eine Abänderung des Wunsches des Gesetzgebers nicht bewirken und handelt es sich bei der dargestellten Annahme um eine Interpretation, die weit über den Wortlaut des Gesetzes, aber auch über seinen Zweck hinaus geht und die fachspezifische Einzelfallbeurteilung des Amtssachverständigen maßgeblich einschränkt, weil die zu klärende Fachfrage von Fall zu Fall gänzlich unterschiedlich zu beurteilen ist und insofern nicht im Wege eines Formulars, welches der ASV bei seiner Beurteilung angesichts seiner Weisungsfreiheit in Bezug auf seine fachliche Beurteilung auch nicht verwenden müsste, vorgegeben werden kann.

Hinzu kommt – wie bereits dargelegt –, dass der Gesetzgeber die Rechtsfolge der Bewilligungsfreiheit auch nicht an eine behördliche Entscheidung (Bescheid),

sondern ausdrücklich daran geknüpft hat, dass der Amtssachverständige eine bestimmte Aussage (Feststellung) trifft.

Die in der vorgenannten Rechtsauskunft dargelegte Ansicht, die Angaben des Amtssachverständigen seien von den Behörden auf Schlüssigkeit und Widerspruchsfreiheit zu prüfen ist insofern verfehlt, als nach dem Willen des Gesetzgebers im gegebenen Zusammenhang weder der Baubehörde noch der Naturschutzbehörde Entscheidungskompetenzen zukommen und diese – mangels Pflicht zur Beweiswürdigung im Rahmen einer Entscheidung - insoweit auch keine Berechtigung haben, auf die Fachaussage des Amtssachverständigen Einfluss zu nehmen.

Dies weil der Gesetzgeber – durchaus unorthodox – die Rechtsfolge des Wegfalls der Anzeige- bzw. Bewilligungspflicht – und damit der Zuständigkeit einer dieser Behörden - alleine vom fachlichen Urteil des Amtssachverständigen abhängig macht und eine Zuständigkeit der Naturschutzbehörde erst dann entsteht, wenn der Amtssachverständige feststellt, dass eine Relevanz des Projekts für die genannten Schutzgüter gegeben ist.

Eine Kompetenz der Naturschutzbehörde, die Sache dennoch an sich zu ziehen, etwa wenn sie mit dem fachlichen Urteil des ASV nicht einverstanden ist, findet sich im Gesetz nicht.

Die Bewilligungspflicht ist angesichts der gegenständlichen, abschließenden Feststellung des Bausachverständigen gemäß § 7 Abs 3 Oö. NSchG 2001 nachträglich weggefallen.

IV.4. Zusammenfassend kann also gesagt werden, dass eine entschiedene Sache aus den dargelegten Gründen nicht gegeben ist und die Bewilligungspflicht gemäß § 10 Abs 2 Z 1 iVm § 7 Abs 1 Z 5 und Abs 3 Oö. NSchG 2001 am 5. Juni 2023 weggefallen ist, sodass der Naturschutzbehörde im vorliegenden Fall keine Zuständigkeit mehr zukommt, über den Antrag des Bf zu entscheiden.

Die ursprüngliche Entscheidung der Oö. Landesregierung vom 19. Oktober 2009, GZ: N-105847/15-2009-Ma/Gre, kann infolge zeitlicher Überholung ebenso wie die auf sie gegründeten Vollzugsmaßnahmen keine Wirkungen mehr entfalten.

Dem Beschwerdevorbringen, es liege eine Bewilligungspflicht nicht (mehr) vor ist insofern zu folgen.

Mangels Bewilligungspflicht ist der Antrag des Bf, der erkennbar auf die Herbeiführung eines Konsenses gerichtet ist (der Bf hat sich lediglich der früheren Diktion bedient) ist daher zwar tatsächlich zurückzuweisen, jedoch aus einem anderen Rechtsgrund. Der Bf kann keinen Antrag stellen, weil das Vorhaben keines naturschutzbehördlichen Konsenses bedarf.

Dementsprechend hat der Spruch zwar weiterhin auf Zurückweisung zu lauten, jedoch ist in diesem klarzustellen, dass dies aufgrund der mangelnden Bewilligungspflicht erfolgt.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da 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. Es liegen auch 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 innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte

Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Pohl