



Büro Landesumweltanwalt

Mag.^a Stefanie Holzmann

An die
Bezirkshauptmannschaft Lienz
Umwelt

Telefon 0512/508-3497
Fax 0512/508-743495
landesumweltanwalt@tirol.gv.at

UID: ATU36970505

Gemeinde Kals a.Gr.;
Verbesserung Hochwasserschutz am Kalserbach – Kleinmaßnahme 2021 –
wasser- und naturschutzrechtliches Verfahren;
Beschwerde des Landesumweltanwaltes

Geschäftszahl – bei Antworten bitte angeben

LUA-7-2.7/44/3-2021
Innsbruck, 23.04.2021

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz vom 26.03.2021, GZI LZ-WR/B-2457/6-2021, eingelangt beim Landesumweltanwalt am 29.03.2021, wurde der Gemeinde Kals am Großglockner im Spruchpunkt II die naturschutzrechtliche Bewilligung für die Verbesserung des Hochwasserschutzes am Kalserbach erteilt.

Gegen den Spruchpunkt II dieses Bescheides erstattet der Landesumweltanwalt binnen offener Frist nachstehende

Beschwerde

an das Landesverwaltungsgericht.

Der Bescheid wird hinsichtlich Spruchpunkt II. (naturschutzrechtliche Bewilligung) wegen Mangelhaftigkeit und Rechtswidrigkeit angefochten und die Beschwerde wie folgt ausgeführt:

I. Sachverhalt

Die Gemeinde Kals am Großglockner hat bei der Bezirkshauptmannschaft Lienz um die Erteilung der wasser- und naturschutzrechtlichen Bewilligung für die Verbesserung des Hochwasserschutzes am Kalserbach angesucht.

Konkret ist die Erhöhung des orographisch linken Ufers des Kalserbaches von Flkm 10,120 bis Flkm 10,370 geplant. Die Gesamtlänge der Uferdamm- bzw. Wegerhöhung beträgt 250 lfm. Der bestehende Uferweg ist mit einem durchgehenden Deckwerk aus Wasserbausteinen linear gesichert. Geplant ist, die Dammkrone mit einer Breite von 4,00 m auszuführen, sodass ein Ufererhaltungsweg mit 3,40 m Breite und beidseitigem 30 cm breiten Schotterbankett Platz findet. Der geplante Weg soll mit autochthon gewonnenem Material bis auf Höhe des Unterbauplanums, einer 30 cm starken Frostschutzschicht und einer 10 cm starken ungebundenen Tragschicht aufgeschüttet werden. Die Höhe der Aufschüttung richtet sich nach dem errechneten 100-jährlichen Wasserspiegel, dem noch eine Sicherheitshöhe (Freibord) mit mindestens 1,00 m zugeschlagen wird. Durch die geplante Damm- bzw. Wegerhöhung werden die Grundstücke 3954, 4058, 4059, 4060, 4061 und 4075/1, alle Grundstücke in der KG 85102 Kals am Großglockner, berührt.

Im Zuge des Verfahrens wurden sowohl ein wasser- als auch ein naturfachliches Gutachten eingeholt, wobei der im Verfahren beigezogene naturkundliche Amtssachverständige mittelschwere Beeinträchtigungen für die Naturschutzgüter Landschaftsbild, Erholungswert und Lebensgemeinschaften prognostizierte, da im Zuge des Vorhabens auf einer vergleichsweise langen Strecke artenreiche Ufervegetation und große Teile eines das dortige Landschaftsbild maßgeblich prägenden Gehölzstreifens gerodet werden müssen.

Zudem liegt das geplante Projekt teilweise im Natura 2000 (FFH) Gebiet Osttiroler Gletscherflüsse Isel, Schwarzach und Kalserbach bzw. ist durch das unmittelbare Angrenzen ein Hineinwirken der Maßnahmen nicht auszuschließen. Diese Tatsache hat weder Eingang in den Bescheid gefunden noch wurde im naturkundlichen Gutachten eine Beurteilung hinsichtlich der allfälligen Auswirkungen auf dieses durch das gegenständliche Vorhaben durchgeführt.

Dennoch erteilte die Bezirkshauptmannschaft Lienz mit Bescheid vom 26.03.2021 die beantragte wasser- und naturschutzrechtliche Bewilligung. Darin liegt nach Ansicht des Landesumweltanwaltes ein gravierender Verfahrensmangel, da der entscheidungsrelevante Sachverhalt im Vorfeld nicht zweifelsfrei bzw. abschließend festgestellt wurde.

Des Weiteren hat die belangte Behörde trotz der vom naturkundlichen Amtssachverständigen aufgezeigten mittelschweren und irreversiblen Beeinträchtigungen für die betroffenen Naturschutzgüter die naturschutzrechtliche Bewilligung ohne Durchführung einer Interessenabwägung iSd § 29 Abs 2 lit a Z 2 TNSchG 2005 erteilt. Aus dem Bescheid geht daher auch nicht hervor, worin der Bedarf der geplanten Maßnahmen begründet wird und wodurch somit ein allfälliges langfristiges öffentliches Interesse überwiege. Auch darin ergibt sich aus Sicht des Landesumweltanwaltes eine Mangelhaftigkeit des erstinstanzlichen Verfahrens. Diese Aspekte werden nachfolgend näher ausgeführt.

II. Rechtzeitigkeit und Zulässigkeit

Der angefochtene Bescheid wurde dem Landesumweltanwalt am 29.03.2021 auf elektronischem Weg zugestellt. Die gegen den erstinstanzlichen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz erhobene Beschwerde ist daher rechtzeitig und zulässig.

III. Mangelhaftigkeit des erstinstanzlichen Verfahrens

1) Beeinträchtigung der Schutzgüter im Sinne der Bestimmungen des Tiroler Naturschutzgesetzes 2005 (TNSchG 2005)

Der Kaiserbach und sein gewässerbegleitendes Ufergehölz stellen einen Sonderstandort gemäß § 7 TNSchG 2005 dar. Laut naturkundlichem Gutachten handelt es sich um einen dichten, strukturreichen aus naturnaher Vegetation, bestehend aus diversen Weiden, Grauerlen, Ebereschen, einzelnen Fichten, etc., aufgebauten Gehölzstreifen. Landseitig verläuft entlang des Uferweges ein auf rund 40 m unterbrochener Gehölzstreifen, welcher auf insgesamt rund 200 m Länge teilweise beansprucht wird. Dieser Gehölzstreifen weist in der Unterschicht diverse Sträucher und Hochstaudenvegetation auf und ist wegen einzelner sehr großer Lärchen und auch Fichten besonders landschaftsbildprägend.

Insgesamt handelt es sich also um eine artenreiche Ufervegetation und einen das dortige Landschaftsbild maßgeblich prägenden Gehölzstreifen. Dieser wertvolle Lebensraum ginge durch die geplanten Maßnahmen in seiner Ausprägung verloren.

Für den Landesumweltanwalt steht daher außer Frage, dass die Umsetzung des vorliegenden Projektes zu mittelschweren Beeinträchtigungen der Naturschutzgüter iSd § 1 Abs 1 TNSchG 2005 führen wird.

Zwar geht der naturkundliche Amtssachverständige davon aus, dass durch die Vorschreibung von Ersatzaufforstungen die Beeinträchtigungen minimiert werden könnten. Diesfalls muss jedoch angemerkt werden, dass „Ersatzmaßnahmen“ im Sinne des Naturschutzes neben einem räumlichen, auch einen zeitlichen und funktionalen Bezug zu den entstehenden Beeinträchtigungen aufweisen müssen. Diesbezüglich gibt es jedoch keine Ausführungen im Gutachten. Es wird somit eine fachliche Einschätzung nachzuholen sein, wann diese Ersatzaufforstungen wieder jene ökologischen Funktionen und Wertigkeit erfüllen bzw. erreichen, die durch die geplante Rodung verloren gehen.

Seitens des Landesumweltanwaltes wird zudem angemerkt, dass der von der Rodung betroffene bachbegleitende Ufergehölzstreifen auch einen wertvollen Lebensraum für Tiere bildet. Eine diesbezügliche tierökologische Beurteilung lässt sich dem Bescheid sowie dem Gutachten nicht entnehmen und wird auch diese nachzuholen sein.

Des Weiteren liegt das gegenständliche Projektgebiet zumindest teilweise im Natura 2000 (FFH) Gebiet Osttiroler Gletscherflüsse Isel, Schwarzach und Kaiserbach.



Tirisauszug: Natura 2000 FFH Gebiet Osttiroler Gletscher Isel, Schwarzach und Kaiserbach (blau schraffierter Bereich)

Ob und inwieweit es zu Beeinträchtigungen des betroffenen Natura 2000 (FFH) Gebietes durch die Umsetzung des Vorhabens kommen wird, ist aufgrund diesbezüglicher fehlender Feststellungen weder abschätzbar noch abschließend beurteilbar.

Zusammenfassend kann daher festgehalten werden, dass entscheidungsrelevante Sachverhalte nicht festgestellt wurden und daher nicht in die Entscheidung der Behörde mit eingeflossen sind.

Nach Ansicht des Landesumweltanwaltes hätten unter Berücksichtigung dieser Tatsachen einerseits und gestützt auf die Ausführungen des naturkundlichen Amtssachverständigen bezüglich der durch die Umsetzung des Vorhabens entstehenden erheblichen Beeinträchtigungen der Schutzgüter nach dem TNSchG 2005 andererseits, die Interessen des Naturschutzes in der Entscheidung viel stärker gewichtet werden müssen und in weiterer Folge eine Interessenabwägung iSd TNSchG 2005 erforderlich gemacht.

2) Fehlende Interessenabwägung

Laut § 29 Abs 2 TNSchG 2005 darf eine naturschutzrechtliche Bewilligung nur erteilt werden, wenn durch das Vorhaben die Interessen des Naturschutzes nach § 1 Abs 1 TNSchG 2005 nicht beeinträchtigt werden oder andere langfristige öffentliche Interessen an der Erteilung der Bewilligung die Interessen des Naturschutzes überwiegen.

Kommt es bei Umsetzung eines geplanten Vorhabens zu Beeinträchtigungen der Naturschutzinteressen, hat die Behörde im naturschutzrechtlichen Bewilligungsverfahren den Bedarf für die Umsetzung eines beantragten Vorhabens zu prüfen und weiters darzulegen, worin sich das öffentliche Interesse an der Umsetzung des Vorhabens begründet. Wenn andere öffentliche Interessen für die Umsetzung des Vorhabens grundsätzlich gegeben sind, hat die Behörde in weiterer Folge in der Interessenabwägung darzulegen, welche Interessen (Naturschutzinteressen oder andere öffentliche Interessen) in dem konkreten Fall überwiegen.

Die Behörde stützt die Erteilung der naturschutzrechtlichen Bewilligung im gegenständlichen Fall auf die rechtliche Grundlage des § 29 Abs 2 lit a Z 1 TNSchG 2005, wonach diese zu erteilen ist, wenn das Vorhaben die Interessen des Naturschutzes nicht beeinträchtigt. Im weiteren Folge wurde daher im Entscheidungsprozess auch keine Interessenabwägung durchgeführt.

Dieser Entscheidung der Behörde kann aus Sicht des Landesumweltanwaltes jedoch nicht gefolgt werden. Durch die Vorhabenumsetzung kommt es zunächst unweigerlich zu Beeinträchtigungen der Naturschutzinteressen, die laut naturkundlichen Gutachten als mittelschwer und irreversibel einzustufen sind. Dass diese durch Ersatzaufforstungen, wie vom Amtssachverständigen angeführt, minimiert werden können, ändert jedoch nichts am Schadenseintritt für die Naturschutzgüter, der unter Umständen erst Jahre später wieder ausgeglichen werden kann. Ersatzaufforstungen im Nachhinein können daher bestenfalls ausgleichend wirken, niemals aber beeinträchtigungsverhindernd.

Zudem sei hier nochmals auf die unter Punkt 1) angeführten nicht festgestellten und daher noch ausstehenden entscheidungswesentlichen Sachverhalte hinzuweisen.

Die rechtliche Beurteilung ist daher aus Sicht des Landesumweltanwaltes mangelhaft und hätte die Behörde ihre Entscheidung auf Basis des § 29 Abs 2 lit a Z 2 TNSchG 2005 treffen müssen und wären somit andere langfristige öffentliche Interessen an der Umsetzung des Vorhabens zu ermitteln gewesen.

3) Dem geplanten Vorhaben mangelt es an einem langfristigen öffentlichen Interesse

Wäre es zu einer Prüfung der langfristigen öffentlichen Interessen gekommen, wie es aus Sicht des Landesumweltanwaltes erforderlich gewesen wäre, hätte man wohl ein solches nicht ermitteln können, welches den Beeinträchtigungen der Schutzgüter des TNSchG 2005 gegenübergestellt werden hätte können. Im Gegenteil ist für den Landesumweltanwalt ein langfristiges öffentliches Interesse nicht erkennbar:

Hierfür sei zunächst auszuführen, dass sich dem Bescheid lediglich entnehmen lässt, dass mit dem vorliegenden Projekt der Hochwasserschutz der gefährdeten Grundstücke 4059, 4060 und 4061 verbessert werden soll.

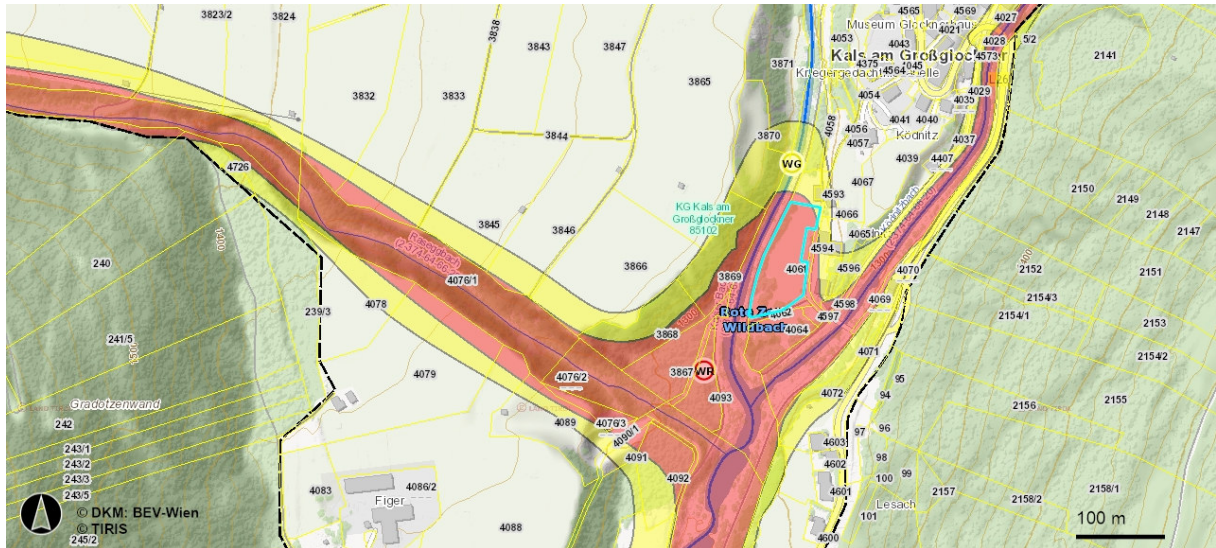
Der wasserfachliche Amtssachverständige führt in seinem Gutachten hierzu aus wie folgt:

„Die durchgeführten Berechnungen haben gezeigt, dass es bei Auftreten eines 100jährigen oder noch größeren Hochwasserereignisses zu linksufrigen Ausuferungen und in Folge zu einem Vorlandabfluss über die Grundstücke 4059, 4060 und 4061 kommt. Das Wasser fließt weiter in südliche Richtung, wo es am Ende des Grundstückes 4061 durch den Querdamm des Weges auf Grundstück 4062 gestaut und wieder in den Kalserbach zurückgeleitet wird. Die Berechnungen haben aber auch gezeigt, dass es bei einem HQ30 Abfluss zu keinen Ausuferungen im Projektbereich kommt.“

Die genannten Grundstücke sind unverbaut und werden laut Flächenwidmung im Tiris als Freiland ausgewiesen. Dem Landesumweltanwalt erschließt sich daher nicht, und ist dies auch aus dem hier bekämpften Bescheid nicht ersichtlich, worin sich nunmehr Sicherungsmaßnahmen zum Schutz dieser unverbauten als Freiland gewidmeten Flächen als notwendig erweisen bzw. worin der Schutzbedarf der genannten Flächen begründet wird und wodurch somit ein allfälliges langfristiges öffentliches Interesse überwiegt.

Des Weiteren ist dem Bescheid zu entnehmen, dass die „J.A. Prins Holding bv, Storkstraat 2, 2941BT Lekkerker“, beabsichtigt, auf der Grundparzelle 4061 Aparthotels zu errichten. Hierzu sei angemerkt, dass die beabsichtigte Errichtung von Aparthotels nicht Inhalt des Bescheides ist und daher auch keine konkreten Projektunterlagen diesbezüglich vorliegen.

Festzuhalten ist weiters, dass das Grundstück 4061 nicht nur laut Tiris als Freiland gewidmet ist, sondern zudem in der roten Wildbachgefahrenezone (des Raseggbaches) liegt.



Tirisauszug: Gst 4061 KG Kals am Großglockner (blau umrandete Fläche)

Sollten die im gegenständlich bekämpften Bescheid bewilligten Sicherungsmaßnahmen lediglich vorsorglich der Umsetzung der beabsichtigten Errichtung von Aparthotels dienen, erachtet es der Landesumweltanwalt als notwendig, diesbezüglich ein Gesamtkonzept vorzulegen, um eine ganzheitliche Abschätzung, inwieweit die gegenständlichen Sicherungsmaßnahmen als ausreichend erachtet werden, überhaupt vornehmen zu können. Ansonsten bleibt zu befürchten, dass es in Zukunft nicht bei den nunmehr geplanten Maßnahmen bleibt und weitere folgen würden. Zum jetzigen Zeitpunkt kann daher aus Sicht des Landesumweltanwaltes unter den gegebenen Umständen auch darin keinesfalls ein öffentliches Interesse begründet werden.

Im Übrigen weist der Landesumweltanwalt darauf hin, dass das geplante Projekt unmittelbar im Zusammenfluss von Kalserbach und Ködnitzbach liegt, kurz darunter liegt noch der Raseggbach – Zusammenflüsse von Bächen, die deutlich tiefer liegen als die umgebende Landschaft, stellen nach Meinung des Landesumweltanwaltes auch nicht den idealen Standort für Hotelplanungen dar.

IV. Fazit:

Zusammenfassend ergeben sich aus Sicht des Landesumweltanwaltes folgende wesentlichen Punkte:

1. Der entscheidungswesentliche Sachverhalt wurde nicht vollständig ermittelt.
2. Die Interessen des Naturschutzes hätten in der Entscheidung stärker gewichtet werden müssen, insbesondere wurde die Betroffenheit des Natura 2000 (FFH) Gebietes Osttiroler Gletscherflüsse im Ermittlungsverfahren außer Acht gelassen – entscheidungsrelevante Sachverhalte haben daher keinen Eingang in den Bescheid gefunden.
3. Eine gesetzeskonforme Interessenabwägung wurde nicht durchgeführt.
4. Öffentliche Interessen können dem bisherigen Ermittlungsverfahren nicht näher entnommen werden.
Die Konsenswerberin hat es zudem bisher unterlassen, geeignete öffentliche Interessen in der vom Gesetzgeber vorgegebenen Form glaubhaft zu machen und insbesondere diesbezügliche Unterlagen vorzulegen.

Der Landesumweltanwalt stellt daher folgende

Anträge:

Das Landesverwaltungsgericht möge

- I. dieser Beschwerde Folge geben, den Bescheid beheben und die naturschutzrechtliche Bewilligung versagen,
in eventu
- II. die Angelegenheit gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG zur Ergänzung des maßgeblichen Sachverhaltes und zur Erlassung eines neuen Bescheides an die zuständige Behörde zurückverweisen,
in eventu
- III. das erstinstanzliche Ermittlungsverfahren entsprechend ergänzen und in der Sache entscheiden.

- IV. Des Weiteren wird der Antrag gestellt, das Landesverwaltungsgericht möge eine mündliche Verhandlung anberaumen und durchführen.

Mit freundlichen Grüßen

Der Landesumweltanwalt

Mag. Johannes Kostenzer