



## Tiroler Umweltschafschaf

**MMag. Johanna Erler**

Bezirkshauptmannschaf Lienz  
Umwelt  
z.H. XXXXXXXXXX  
Dolomitenstraf3e 3  
9900 Lienz

Telefon 0512/508-3498  
Fax 0512/508-743495  
landesumweltschafschaf@tirol.gv.at

DVR:0059463  
UID: ATU36970505

**BESCHWERDE zu: Bescheid „XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX; Errichtung des Alleitweges – naturschutzrechtliche Bewilligung“ der Bezirkshauptmannschaf Lienz vom 23.01.2015, GZI. NSCH/B-121/10-2015**

*Geschäftszahl* LUA-7-3.2.3/65/3-2015

*Innsbruck*, 11.02.2015

Sehr geehrte XXXXXXXXXXXXX,

mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaf Lienz vom 21.01.2015, GZI. NSCH/B-121/10-2015, eingelangt beim Landesumweltschafschaf am 26.01.2015, wurde der XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX die naturschutzrechtliche Bewilligung gemäß §§ 6, 7, 9, 29 Abs. 1 lit. b und Abs. 5 sowie 42 Abs. 1 des Tiroler Naturschutzgesetzes 2005 (in der Folge: TNSchG 2005) sowie gemäß §§ 23, 24, 29 Abs. 3 lit. b und Abs. 5 sowie 42 Abs. 1 TNSchG 2005 iVm §§ 2 Abs. 2 bis 6, 7 Abs. 1 der Tiroler Naturschutzverordnung 2006 (in der Folge: TNSchVO 2006) für die Errichtung des „Alleitweges“ erteilt.

Gegen den am 26.01.2015 zugestellten – oben angeführten – Bescheid der Bezirkshauptmannschaf Lienz und somit binnen offener Frist erstattet der Landesumweltschafschaf folgende

## Beschwerde

an das Landesverwaltungsgericht:

Der angefochtene Bescheid wird seinem gesamten Inhalt und Umfang nach angefochten und die Beschwerde wie folgt ausgeführt:

**Vorbemerkung:** Bei gegenständlichem Projekt „Alleitweg“ handelt es sich um einen Weg, der das letzte Mal im Jahr 2011 – unter dem Namen „Königswiesen Almweg“ mit nur geringfügig anderer Trassenführung – beantragt wurde und rechtskräftig von der erstinstanzlichen Behörde ab- und von der Berufungsbehörde (wegen entschiedener Sache) zurückgewiesen wurde.

Folgende Chronologie soll die (rechtliche) Vorgeschichte des Weges verdeutlichen:

- Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz vom 08.07.2008, GZl. 815-835/8 „Bringungsgenossenschaft Königswiesen Almweg, Assling; Errichtung Königswiesen Almweg“: der Antrag auf Genehmigung wird als unbegründet abgewiesen
- Berufungserkenntnis der Abteilung Umweltschutz vom 02.02.2009, GZl. U-14.232/5 „Errichtung Königswiesen Almweg im Gebiet der Gemeinde Assling und Anras“: die Berufungen gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz vom 08.07.2008, GZl. 815-835/8 werden – mangels Parteistellung der Berufungswerber – als unzulässig zurückgewiesen
- Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz vom 25.02.2009, GZl. 815-835/15: der Antrag auf Genehmigung wird zurückgewiesen, da trotz Aufforderung der Behörde nur ein Einreichoperat vorgelegt wurde
- Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz vom 09.04.2009, GZl. 815-835/17 „Bringungsgemeinschaft Königswiesen Almweg, Assling; Errichtung Königswiesen Almweg“: der Antrag wird neuerlich als unbegründet abgewiesen
- Berufungserkenntnis der Abteilung Umweltschutz vom 23.11.2009, GZl. U-14.232/12 „Errichtung Königswiesen Almweg im Gebiet der Gemeinde Assling und Anderer“: Berufung gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz vom 09.04.2009, GZl. 815-835/17; der Antrag wird aufgrund Nichtvorlage der Unterlagen gem. § 43 Abs. 2 TNSchG 2005 zurückgewiesen
- Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz vom 20.10.2011, GZl. 815-835/25 „Agrargemeinschaft Königswiesenalpe u.a., Anras/ Assling; Errichtung des Königswiesenalmweges“: der Antrag wird als unbegründet abgewiesen => Berufung
- Berufungserkenntnis der Abteilung Umweltschutz vom 01.12.2011, GZl. U-14.232/18 „Agrargemeinschaft Königswiesenalpe, Anras; Errichtung des „Königswiesen Almweges“: der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz vom 20.10.2011, GZl. 815-835/25 wird behoben und der Antrag wegen entschiedener Sache zurückgewiesen

## **I.) Sachverhalt**

Die XXXXXXXXXX suchte bei der Bezirkshauptmannschaft Lienz um die Erteilung der naturschutzrechtlichen Bewilligung betreffend Errichtung des Alleitweges in den Gemeinden Anras und Assling an.

Die Bezirkshauptmannschaft Lienz holte im Rahmen des Ermittlungsverfahrens ein Gutachten aus dem Bereich Naturkunde und eine gutachterliche Stellungnahme aus dem Bereich Agrar ein. Im Rahmen des Parteiengehörs sprach sich der Landesumweltanwalt gegen die Bewilligung des beantragten Projektes aus und wies darauf hin, dass es sich im gegenständlichen Fall um eine bereits entschiedene Sache handelt. Auch die Gemeinde Assling sprach sich in ihrer Stellungnahme vom 09.12.2014 gegen das Projekt aus.

Die Bezirkshauptmannschaft Lienz sah von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung ab und erteilte mit Bescheid vom 23.01.2015, nach Durchführung einer Interessenabwägung, die beantragte naturschutzrechtliche Bewilligung, wobei sie sich im Wesentlichen auf die gutachterliche Stellungnahme des almfachlichen Amtssachverständigen stützte.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

## **II.) Rechtzeitigkeit und Zulässigkeit**

Der angefochtene Bescheid wurde dem Landesumweltanwalt am 26.01.2015 auf elektronischem Wege zugestellt. Die gegen den erstinstanzlichen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz erhobene Beschwerde ist daher rechtzeitig und zulässig.

## **III.) Rechtswidrigkeit des erstinstanzlichen Verfahrens**

Die erstinstanzliche Behörde hat sich in der Begründung des belangten Bescheides auf die Ausführungen des naturkundlichen und des almfachlichen Amtssachverständigen bezogen und ist nach Durchführung einer Interessenabwägung zu dem Schluss gekommen, dass die geplante Maßnahme einen Eingriff in die Schutzgüter des § 1 Abs. 1 TNSchG 2005 darstellt, eine zeitgemäße Erschließung der Almen für die betroffenen Grundeigentümer jedoch überlebensnotwendig sei. Im Übrigen handle es sich nicht um eine „entschiedene Sache“, da weder die Antragstellerin noch die Wegtrassen des gegenständlichen Projektes mit dem „Königswiesen Almweg“ ident seien.

Die Entscheidung wurde auf Grund eines in mehrfacher Hinsicht mangelhaften Verfahrens gefällt.

### **1) Entschiedene Sache – res iudicata**

Gemäß § 68 Abs. 1 AVG sind *„Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, wenn die Behörde nicht den Anlass zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen“*. Die Anordnung des § 68 Abs. 1 AVG zielt in erster Linie darauf ab, die wiederholte Aufrollung einer bereits „entschiedenen Sache“ ohne nachträgliche Änderung (d.h. bei Identität) der Sach- und Rechtslage auf Antrag der Partei oder durch die Behörde selbst (von Amts wegen) zu verhindern (vgl. VwGH vom 24.01.2006, ZI. 2003/08/0162). Ziel und Zweck der Regelung des § 68 Abs. 1 AVG ist es damit, die Bestandskraft von Bescheiden zu schützen.

Im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens wurde vom Landesumweltanwalt bereits darauf hingewiesen, dass es sich bei gegenständlichem Wegbauprojekt „Errichtung des Alleitweges“ um das nahezu idente, bereits mehrmals rechtskräftig ab- bzw. zurückgewiesene Vorhaben „Königswiesen Almweg“ handelt und der Antrag zur Errichtung des Alleitweges wegen Identität der Sach- und Rechtslage zurückzuweisen ist.

Die belangte Behörde vertritt jedoch eine gegenteilige Rechtsansicht und führt dazu aus, dass *„die Antragstellerin nicht ident ist und die aktuelle Wegtrasse nicht „deckungsgleich“ mit jener des Königswiesenweges ist. Insbesondere im „Endbereich“ des Weges ist es zu Verlängerungen gekommen, die zusätzliche Bewilligungspflichten auslösen. Auch der Verlauf des Weges stimmt nicht mit dem des „Königswiesenweges“ überein“*.

Im gegenständlichen Fall ist nach Rechtsansicht des Landesumweltanwaltes jedoch von einer Identität der Sach- und Rechtslage auszugehen, weil sich – auch bei nicht identer Antragstellerin und Trassenführung – der für Entscheidung maßgebliche Sachverhalt, welcher dem formell rechtskräftigen Vorbescheid zu Grunde lag, dadurch nicht geändert hat.

Dies aus folgenden Gründen:

Zur Identität der Antragstellerin: Aufgrund dessen, dass der Bescheid zum „Königswiesen Almweg“ (Bezirkshauptmannschaft Lienz vom 20.10.2011, GZl. 815-835/25) nicht auf die persönlichen Eigenschaften der Agrargemeinschaft Königswiesenalpe und der Agrargemeinschaft Kristeinalpe, sondern nur auf die Eigenschaften der Bringungsanlage abstellt und auf diese Eigenschaften mit geringfügig geänderter Trassenführung auch nunmehr abzustellen ist, kann dies für sich allein keine maßgebliche Änderung des Sachverhaltes bewirken (vgl. VwGH vom 19.10.2004, GZl. 2001/ 03/0329).

Dem Landesumweltanwalt ist bewusst, dass sich durch die Änderung der Konsenswerberin auch das Interesse für die Verwirklichung des Projekts ändern kann.

Im konkreten Fall ist dies jedoch zu verneinen, weil die gegenständliche Konsenswerberin (Bringungsgemeinschaft) kein gewichtigeres/größeres öffentliches Interesse vertreten kann, als die ursprünglichen Konsenswerberinnen (Agrargemeinschaften).

Zu den projektierten Wegtrassen bzw. zum Wegverlauf: Die Gegenüberstellung der beiden projektierten Wege in Abbildung 1 und 2 zeigt, dass es sich um zwei nahezu idente Weganlagen handelt, mit denen das selbe Gebiet erschlossen wird. Lediglich der Stichweg wurde in Richtung Königswiesenalm nunmehr etwas verlängert.

Dies wurde auch nach Rücksprache mit der naturkundlichen Amtssachverständigen von dieser bestätigt. Sollten sich Unklarheiten bzgl. der „Identität“ der beiden Wegtrassen ergeben, wird die Einvernahme der naturkundlichen Amtssachverständigen, die bei den Verfahren bzgl. „Königswiesen Almweg“ und „Alleitweg“ gutachterliche Stellungnahmen erstattet haben, beantragt.

Abbildung 1: projektierte Alleitweg

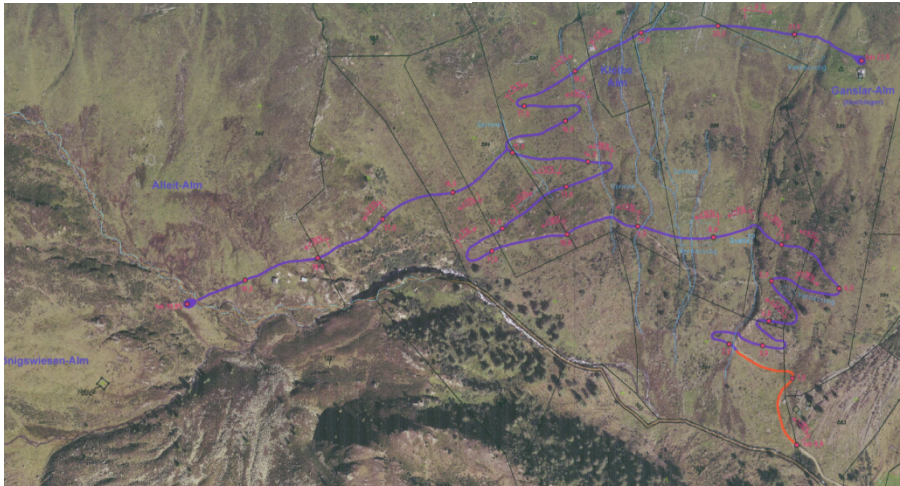
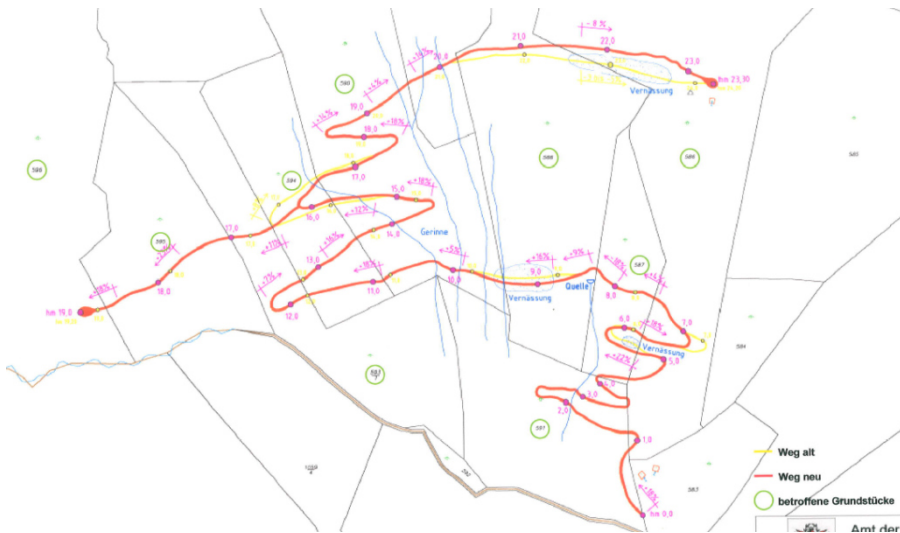


Abbildung 2: projektierte Königswiesen Almweg



Laut Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist eine Änderung des Sachverhaltes nur dann wesentlich, wenn die Erlassung eines inhaltlich anders lautenden Bescheides zumindest möglich ist (VwGH vom 03.11.2004, GZl. 2004/18/0215). Sowohl bei der Verwirklichung des ursprünglichen Projektes als auch bei Realisierung des nunmehrigen Projektes wurden starke Beeinträchtigungen der Schutzgüter nach dem TNSchG 2005 durch die jeweils damit befassten naturkundlichen Amtssachverständigen festgestellt und erfolgte die ursprüngliche Versagung bzw. nunmehrige Bewilligung im Rahmen einer Interessenabwägung.

Auch das vorgebrachte öffentliche Interesse an der Almbewirtschaftung war schon bei Bescheiderlassung bzgl. „Königswiesen Almweg“ bekannt:

So führte die Bezirkslandwirtschaftskammer in ihrer Stellungnahme vom 16.06.2008 aus: „...für das wirtschaftliche Führen eines Betriebes ein Mindestviehbestand erforderlich ist. Ergo dessen ist eine Alpmöglichkeit für den Fortbestand dieser landwirtschaftlichen Betriebe unbedingt notwendig“ (GZl. 815-835/25, S. 8). Und die Antragstellerin ergänzt: „...dass es sich im gegenständlichen Fall um eine

*Maßnahme handelt, die einen entscheidenden Beitrag zu dauerhaften Sicherung der betroffenen Almwirtschaft leistet“ (GZl. 815-835/25, S. 10).*

Die Behörde stellte ein langfristiges öffentliches Interesse für die Verwirklichung der beantragten Weganlage „Königswiesen Almweg“ fest, ist in ihrer Interessenabwägung allerdings zu dem Schluss gekommen, dass das Interesse an der Vermeidung von Beeinträchtigungen von Naturschutzgütern überwiegt.

Zusammenfassend ist daher nach Meinung des Landesumweltanwaltes von einer Identität der Sach- und Rechtslage auszugehen und wäre das Ansuchen gemäß § 68 Abs. 1 AVG zurückzuweisen gewesen.

Sollte das Landesverwaltungsgericht zu dem Schluss kommen, dass es sich nicht um eine Identität der Sach- und Rechtslage handelt und daher in der Sache zu entscheiden ist, werden folgende Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens aufgezeigt:

## **2) Begründungsmangel**

### **2.1. Zum Vorbringen des Landesumweltanwaltes**

Gemäß § 58 Abs. 2 AVG sind Bescheide zu begründen, wenn dem Standpunkt einer Partei nicht vollinhaltlich Rechnung getragen oder über Einwendungen oder Anträge von Beteiligten abgesprochen wird. Die Begründung hat nach § 60 AVG die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen zu enthalten. Weiters muss sich die Behörde zum Beweiswert der aufgenommenen Beweise äußern und schlüssig darlegen, warum sie auf Grund dieser Beweise zu ihrer Sachverhaltsannahme gelangt ist. Eine mangelhafte Begründung stellt einen Verfahrensmangel dar.

Die Stellungnahme des Landesumweltanwaltes vom 16.12.2014 im hier angefochtenen Bescheid auszugsweise lediglich zu zitieren erachtet der Landesumweltanwalt als nicht ausreichend, um die Entscheidungsfindung der Behörde zu begründen. Die inhaltlich relevanten Vorbringungen des Landesumweltanwaltes wurden nicht abschließend behandelt.

### **2.2. Beeinträchtigung der Schutzgüter nach dem TNSchG 2005**

Die naturkundliche Amtssachverständige stellt in ihrem Gutachten eine *„langfristige Beeinträchtigung der betroffenen Sonderstandorte [Quellfluren, Fließgewässer, Ufergehölze, subalpine Bürstlingsrasen, etc.] sowie des Lebensraumes für geschützte Arten“* fest. Trotz Kompensations- oder Ausgleichsmaßnahmen und bei dem *„geplanten schonenden Wegebau [verbleiben] langfristig mäßige Auswirkungen für den Erholungswert, mäßig bis hohe Beeinträchtigungen des Landschaftsbilds sowie stellenweise hohe Beeinträchtigungen des Naturhaushaltes“*.

Dass die Behörde gegenständliches Gutachten so interpretiert, dass *„Nebenbestimmungen samt ... Bestellung einer ökologischen Bauaufsicht [dazu beitragen], dass die Beeinträchtigungen der Naturschutzgüter auf ein verträgliches Ausmaß reduziert werden“*, kann nicht nachvollzogen werden, zumal die in Summe sehr hohen Beeinträchtigungen aller Naturschutzgüter durch Kompensations- oder Ausgleichsmaßnahmen sowie Nebenbestimmungen eben nicht auf ein verträgliches Ausmaß

herabgemindert werden können, da hochwertige, nicht wiederherstellbare Lebensräume wie etwa Feuchtgebiete und Quellfluren durch gegenständliches Projekt unweigerlich verloren gingen.

Die Interessenabwägung der Behörde ist vor diesem Hintergrund nicht nachvollziehbar. Zumal die Schwierigkeiten, mit denen die Almbewirtschafter zu kämpfen haben zwar ausgeführt wurden, jedoch nicht belegt wurde, inwieweit die Errichtung des Weges „überlebensnotwendig“ für die Betroffenen ist.

Wie das Landesverwaltungsgericht Tirol zu einem anderen, ähnlich gelagerten, Fall ausgeführt hat, wäre hier darzulegen *„in wie weit die Maßnahme zur Aufrechterhaltung der Bewirtschaftung der Bodenalpe erforderlich ist und ob diese Maßnahmen zur Aufrechterhaltung der Bewirtschaftung einen entscheidenden Beitrag zur dauerhaften Existenzsicherung des jeweiligen bäuerlichen Betriebes insgesamt (und nicht nur des Almbetriebes) leistet oder diese in gleicher Weise notwendig sind, um einen zeitgemäßen Wirtschaftsbetrieb zu gewährleisten“*.

### **3) Alternativenprüfung**

Gemäß § 29 Abs. 4 TNSchG 2005 ist die Bewilligung trotz Vorliegens der Voraussetzungen nach § 29 Abs. 1 lit. b TNSchG 2005 zu versagen, wenn der angestrebte Zweck mit einem im Verhältnis zum erzielbaren Erfolg vertretbaren Aufwand auf eine andere Weise erreicht werden kann, durch die die Interessen des Naturschutzes nach § 1 Abs. 1 leg. cit. nicht oder nur in einem geringeren Ausmaß beeinträchtigt werden.

Die Behörde führt dazu aus, dass *„eine Alternative nicht möglich ist bzw. keine Verbesserung der momentan überaus schwierigen Situation darstellt“*. Eine nähere Begründung, wie die Behörde zu diesem Schluss gelangt ist, kann dem Ermittlungsverfahren einschließlich des gegenständlichen Bescheides nicht entnommen werden. Insbesondere warum es die Behörde unterlassen hat, sich mit der von der naturkundlichen Amtssachverständigen aufgezeigten und beschriebenen Alternative näher auseinanderzusetzen, kann nicht nachvollzogen werden.

Der Landesumweltanwalt stellt daher folgende

## **Anträge**

1. Das Landesverwaltungsgericht möge dieser Beschwerde Folge geben, den Bescheid beheben und den Antrag wegen entschiedener Sache zurückweisen

*in eventu*

2. der Beschwerde Folge geben, den Antrag als unbegründet abweisen und die naturschutzrechtliche Bewilligung versagen oder

3. die Angelegenheit gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG zur Ergänzung des maßgeblichen Sachverhaltes und zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Lienz zurückverweisen.
4. Des Weiteren wird der Antrag gestellt, das Landesverwaltungsgericht möge eine mündliche Verhandlung anberaumen und durchführen.

Mit freundlichen Grüßen

Der Landesumweltanwalt

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Johannes Kostenzer', written in a cursive style.

Mag. Johannes Kostenzer