

BirdLife Österreich
Diefenbachgasse 35/1/6
1150 Wien

An die
Bezirkshauptmannschaft Imst
Umweltreferat
zHd. MMag. Simon Schöpf
Per E-Mail: bh.imst@tirol.gv.at

Wien, am 19.12.2024

Gemeinde Arzl und Gemeindegutsagrargemeinschaft Arzl-Dorf;

Errichtung Ausbaustufe III Gewerbegebiet Arzl im Pitztal;

forstrechtliches und naturschutzrechtliches Verfahren;

BESCHWERDE

Beschwerdeführer:

BirdLife Österreich
Diefenbachgasse 35/1/6
A-1150 Wien

Belangte Behörde:

Bezirkshauptmannschaft Imst
Umweltreferat
zHd. Herrn MMag. Simon Schöpf
Stadtplatz 1
6460 Imst

Beschwerde

gemäß Art 130 Abs. 1 Z 1 B-VG

Gegen den Spruchpunkt B) des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Imst vom 06.12.2024, Zl. IM-FO/B-162/32-2024, betreffend die Erteilung der forst- und naturschutzrechtlichen Bewilligung für die Errichtung der Ausbaustufe III Gewerbegebiet Arzl im Pitztal auf den Gst. Nr. 331/1, 5563/2 und 333/1 KG Arzl, erhebt BirdLife Österreich wegen Mangelhaftigkeit und Rechtswidrigkeit des Verfahrens

innerhalb offener Frist nachstehende Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol aus den folgenden Gründen:

I. Präambel

Vorausgeschickt sei, dass auch für BirdLife Österreich die Förderung der Regionalwirtschaft bedeutsam für Tirol ist. Die Erweiterung eines bereits bestehenden Gewerbegebietes anstelle einer Neuerschließung einer bisher unbeanspruchten Fläche wird von BirdLife Österreich grundsätzlich ebenfalls befürwortet. Nichtsdestotrotz, darf gerade in Zeiten der Biodiversitätskrise der Artenschutz nicht aus den Augen verloren werden.

Der Graureiher (*Ardea cinerea*) ist ein in Tirol nur lokal verbreiteter und seltener Brutvogel, dessen Bestand derzeit auf 70-100 Individuen geschätzt wird. Schätzungsweise gibt es in Tirol bis zu 15 Kolonien, welche sich jedoch größtenteils als Kleinkolonien (weniger als 5 Brutpaare) darstellen. Der Graureiher wird in der Roten Liste der Brutvögel Tirols als „vom Verschwinden bedroht“ gelistet und ist gemäß der Vogelschutzrichtlinie und des Tiroler Naturschutzgesetzes 2005 bzw. der Tiroler Naturschutzverordnung 2006 geschützt. Durch das gegenständliche Projekt wird die am westlichsten gelegene Kolonie, welche mit ihren mindestens fünf Horsten zu den größeren Kolonien zählt, beeinträchtigt. Die Erweiterung des Gewerbegebietes Arzl am projektgegenständlichen Standort widerspricht den artenschutzrechtlichen Bestimmungen und ist aus Sicht von BirdLife Österreich insofern kritisch zu sehen, als direkte Störungen am Brutplatz die weitere Bestandsentwicklung der Graureiher hindern bzw. zu Rückläufen führen.

Hervorzuheben sei an dieser Stelle die Novellierung des TNSchG 2005 idF LGBl. Nr. 73/2024, im Zuge deren der Ausnahmetatbestand gemäß § 25 Abs 3 lit g TNSchG 2005 vom Verbot nach § 25 Abs 1 lit f TNSchG 2005 normiert wird. Dieser ermöglicht es nunmehr, bei Vorliegen zwingender Gründe des öffentlichen Interesses das Behandeln von Lebensräumen von wildlebenden Vögeln in einer Weise, dass ihr weiterer Bestand in diesem Lebensraum erheblich beeinträchtigt oder unmöglich wird, in Kauf zu nehmen. Nach Ansicht von BirdLife Österreich widerspricht dieser Ausnahmetatbestand des § 25 Abs 3 lit g TNSchG 2005 der Vogelschutzrichtlinie 2009/147/EG, zumal deren Ziel darin liegt, die Bestände aller wildlebenden Vogelarten und deren Lebensräume zu schützen. Mit dem Ersten Tiroler Erneuerbaren Ausbaugesetz LGBl. Nr. 73/2024, wurde der Tiroler Artenschutz unter anderem durch

Normierung des Ausnahmetatbestandes nach § 25 Abs 3 lit g TNSchG 2005 nicht nur für Vorhaben der Energiewende, sondern generell abgeschwächt.

Insgesamt sieht sich BirdLife Österreich daher kraft seines gesetzlichen Auftrags gezwungen, den gegenständlichen Bewilligungsbescheid durch das Landesverwaltungsgericht prüfen zu lassen.

II. Rechtzeitigkeit und Zulässigkeit

Gemäß § 43 Abs 9 und Abs 10 TNSchG 2005 kommt BirdLife Österreich, als anerkannte Umweltorganisation im Sinne des § 3 Abs 11 TNSchG 2005 das Recht zu, gegen Bescheide, welche hinsichtlich der durch das TNSchG 2005 geschützten Vogelarten Ausnahmen von den Verboten nach § 25 Abs 1 lit a bis und g TNSchG 2005 erteilen, Beschwerde zu erheben. Da nach österreichischem Recht nur jene natürlichen oder juristischen Personen die Möglichkeit einer Beschwerde haben, denen im Verwaltungsverfahren Parteistellung zugekommen ist, ist der Umweltorganisation eine dementsprechende Stellung im Verfahren zuzusprechen, um die Einhaltung der unionsrechtlichen Vorgaben zu ermöglichen. Da im gegenständlichen Vorhaben eine Auswirkung auf die nach der Vogelschutzrichtlinie 2009/147/EG geschützte Vogelart des Graureihers (*Ardea cinerea*) nicht von vorne herein ausgeschlossen werden konnte, ist daher der anerkannten Umweltorganisation BirdLife Österreich die Parteistellung im gegenständlichen naturschutzrechtlichen Bewilligungsverfahren und ein Beschwerderecht an das LVwG Tirol einzuräumen.

Die Beschwerde wurde innerhalb der 4 Wochen ab Bescheiderlassung eingebracht und ist daher jedenfalls rechtzeitig und zulässig.

III. Sachverhalt und Verfahrensablauf

Die Bezirkshauptmannschaft Imst hat mit Bescheid vom 06.12.2024, Zl. IM-FO/B-162/32-2024, die naturschutzrechtliche Bewilligung für die Errichtung der Ausbaustufe III des Gewerbegebiets Arzl im Pitztal, sohin der Erweiterung des bestehenden Gewerbegebietes Arzl mit einer zusätzlichen Fläche von gesamt 25.620 m², erteilt.

Im Zuge des bewilligten Vorhabens wird beabsichtigt, eine Waldfläche von insgesamt 25.620 m² zu roden, welche Lebensraum für verschiedene nach dem TNSchG 2005 geschützte Tier-, Pflanzen- und Vogelarten darstellt. Die Errichtung der Ausbaustufe III des Gewerbegebietes Arzl im Pitztal liege im

öffentlichen Interesse der Regionalwirtschaft. Zudem sei die Erweiterung des bestehenden Gewerbegebietes der Inanspruchnahme einer neuen Fläche zu bevorzugen.

Der ornithologische Amtssachverständige Florian Lehne, MSc., stellte im Projektbereich sowie im unmittelbaren Umgebungsbereich neben weiteren Vogelarten auch Arten des Anhang I der EU-Vogelschutzrichtlinie, nämlich den Rotmilan (*Milvus milvus*), Schwarzmilan (*Milvus migrans*) und Schwarzspecht (*Dryocopus martius*) sowie eine Brutkolonie von Graureihern (*Ardea cinerea*) fest, welche allesamt vom TNSchG 2005 sowie der TNSchVO 2006 geschützt werden. Der Graureiher ist in der Roten Liste der Brutvögel Tirols als „vom Verschwinden bedroht“ gelistet, in der Roten Liste Österreichs (2017) als „nahezu gefährdet“ gelistet. Es handelt sich um die am westlichsten liegende Kolonie in Tirol mit insgesamt mindestens fünf besetzten Horsten und 20-26 Individuen. In seinem Gutachten zieht der ornithologische Amtssachverständige Florian Lehne, MSc. den Schluss, dass Graureiher als Koloniebrüter an ihren Brutplätzen besonders empfindlich sind. Aufgrund des Verlustes von Horsten und großen Teilen von Waldflächen kann der Lebensraum seine ökologische Funktion als Fortpflanzungs- und Ruhestätte im räumlichen Zusammenhang nicht mehr erfüllen. Die Erweiterung des Gewerbegebietes würde eine erhebliche Störung der lokalen Population bewirken und mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit zu einer Verschlechterung des Erhaltungszustandes führen.

In der ergänzenden Stellungnahme der Antragsteller wurde festgehalten, dass versucht wurde, die im Gebiet brütenden Graureiher durch Errichtung künstlicher Reiherhorste in der Umgebung des Planungsgebietes zu einer Verlagerung ihrer Horste anzuregen bzw. die bestehende Kleinkolonie zu vergrößern. Die errichteten Kunsthorste wurden von der Graureiherkolonie jedoch nicht angenommen.

Gegen die naturschutzrechtliche Bewilligung richtet sich die vorliegende Beschwerde.

IV. Begründung

1. Unzureichende Feststellungen hinsichtlich Störungen während des Betriebes der Gewerbeanlage

Es wurden von der zuständigen Behörde keine Feststellungen dahingehend getroffen, inwieweit die Bauarbeiten sowie der Betrieb des erweiterten Gewerbegebietes Störungen der Brutkolonie der Graureiher nach sich ziehen wird. In der Verhandlungsschrift wird lediglich festgehalten, dass „*Rodungsmaßnahmen außerhalb der Vogelbrutzeit keine Störungen verursachen*“. Hinsichtlich der Frage, ob wenn mit den baulichen Maßnahmen (Rodungsmaßnahmen) Mitte September begonnen werde, keine Störung erfolge, teilt der Sachverständige für Ornithologie mit, dass *dadurch keine Brut*

verhindert werde. Inwieweit die Bauarbeiten sowie der zukünftige Betrieb des erweiterten Gewerbegebietes die Graureiherkolonie durch Störungen beeinflusst, wurde sohin im behördlichen Verfahren nicht abschließend geklärt und sohin der Sachverhalt mangelhaft festgestellt. Eine Erfüllung des Verbotstatbestandes nach § 25 Abs 1 lit d TNSchG 2005 kann nach Ansicht von BirdLife Österreich nicht ausgeschlossen werden.

2. Entfernung von zwei Nestern iSd § 25 Abs 1 lit b TNSchG 2005

Die Behörde vertritt im gegenständlichen Verfahren die Rechtsansicht, dass das Versetzen der zwei durch die Rodungsmaßnahmen direkt betroffenen Graureiherhorste nicht den Verbotstatbestand nach § 25 Abs 1 lit b TNSchG 2005 erfüllt. Der Vorsatz auf Entfernung oder Zerstörung der Nester sei beim Versetzen nicht gegeben.

Aus Sicht von BirdLife Österreich hingegen liegt ein „in Kauf nehmen und sich damit abfinden“ des Entfernens bzw. Zerstörens der Nester im Sinne der Vogelschutzrichtlinie und dem TNSchG 2005 bzw. der TNSchVO 2006 jedenfalls vor. Eine Entfernung liegt nur dann nicht vor, wenn die Nester umgesetzt werden und der neue Standort von den Vögeln akzeptiert wird. Steht hingegen fest, oder ist aus der Sicht ex ante unsicher, dass der umgesetzte Aufenthaltsort weiter als solcher genutzt werden wird, greift das Verbot sehr wohl ein.¹ Wie sich bereits zeigte, waren die Versuche, die Graureiherkolonie in Arzl im Pitztal durch Errichtung künstlicher Nester zum Umsiedeln zu bewegen, nicht erfolgreich und wurden die Nester von der Kolonie nicht angenommen. Ähnliche Versuche in Deutschland² waren ebenfalls nicht erfolgreich. Die Graureiherkolonie in Arzl im Pitztal wird die versetzten Nester nachweislich nicht wieder besiedeln. Der Verbotstatbestand nach § 25 Abs 1 lit b TNSchG 2005 ist daher durch Versetzen der beiden direkt durch die Rodung betroffenen Nester erfüllt. Eine Ausnahmegewilligung gemäß § 25 Abs 2 lit c TNSchG 2005 vom Verbotstatbestand des § 25 Abs 1 lit b TNSchG 2005 kann nicht erteilt werden, da vom Amtssachverständigen für Ornithologie unstrittig festgestellt wurde, dass die Funktionalität des Lebensraums als Brutstandort für den Graureiher, aufgrund seiner Eigenschaft als Koloniebrüter, durch das Versetzen der Nester nicht mehr gegeben ist. Im Gegensatz zu der vom Antragsteller ins Treffen geführten Judikatur des VwGH vom 24.07.2014,

¹ Trautner Jürgen; Lambrecht Heiner; Mayer Johannes; Hermann Gabriel, Das Verbot der Zerstörung, Beschädigung oder Entfernung von Nestern europäischer Vogelarten nach § 42 BNatSchG und Artikel 5 Vogelschutzrichtlinie – fachliche Aspekte, Konsequenzen und Empfehlungen in Naturschutz in Recht und Praxis (2006).

² Tillmanns Oliver; Wolf Norbert, Ergebnisse einer Graureiher-Umsiedlung *Ardea cinerea* in Grevenbroich (Rhein-Kreis Neuss) in Charadrius 47 Heft 1 (2011).

2013/07/0215, wo durch CEF-Maßnahmen sichergestellt wurde, dass die umgesiedelten Würfelnattern einen geeigneten Lebensraum vorfinden, kommen nach Ansicht des ornithologischen Amtssachverständigen Verringerungsmaßnahmen hinsichtlich der betroffenen Nester nicht in Betracht. Die ökologische Funktion des Lebensraums des Graureihers wird im räumlichen Zusammenhang durch das Versetzen der Nester nicht mehr erfüllt und kann daher eine Ausnahmegewilligung nach § 25 Abs 2 lit c TNSchG 2005 nicht erteilt werden.

3. Unzureichendes öffentliches Interesse

Die in der Präambel bereits erwähnte Novelle des TNSchG 2005 ermöglicht es nunmehr, bei Vorliegen von zwingenden Gründen des öffentlichen Interesses das Behandeln von Lebensräumen von wildlebenden Vögeln in einer Weise, dass ihr weiterer Bestand in diesem Lebensraum erheblich beeinträchtigt oder unmöglich wird, in Kauf zu nehmen. Im Zuge der Interessenabwägung wird von der Behörde die Förderung der Regionalwirtschaft als überwiegendes öffentliches Interesse hervorgehoben. Aus Sicht von BirdLife Österreich mangelt es gegenständlich am Vorliegen zwingender Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses. Obwohl BirdLife Österreich das Interesse an einer funktionierenden Regionalwirtschaft bewusst ist, wird nach Ansicht von BirdLife Österreich dem öffentlichen Interesse an der Erweiterung des Gewerbegebiets im gegenständlichen Fall zu viel Gewicht beigemessen. Die Erweiterung des Gewerbegebietes in Arzl im Pitztal trägt lediglich geringfügig zur Förderung der Regionalwirtschaft bei. Angesichts der nur wenige 100 Meter entfernt liegenden Industriezone Imst ist nicht von einem Bedarf an weiteren Gewerbeflächen im regionalen Interesse auszugehen. Zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses liegen nach der Rechtsprechung des VfGH nur dann vor, wenn sich die in Aussicht genommenen Pläne bzw. Projekte als unerlässlich erweisen. Das öffentliche Interesse muss von höchstem Intensitätsgrad sein, um einer Interessenabwägung zugänglich zu sein (Ris-Justiz Ra 2018/03/0066). Es liegt hier keinesfalls ein besonders qualifiziertes öffentliches Interesse vor, welches den Artenschutz, wie ihn die EU-Vogelschutzrichtlinie vorsieht, durchbrechen kann. Im Zuge der Interessenabwägung hätte demnach die naturschutzrechtliche Bewilligung durch die Behörde versagt werden müssen. Darüber hinaus erachtet BirdLife Österreich – wie bereits umfassend in der Präambel ausgeführt – den mit dem Ersten Tiroler Erneuerbaren Ausbaugesetz LGBl. Nr. 73/2024 eingeführten Ausnahmetatbestand gemäß § 25 Abs 3 lit g TNSchG 2005 mit den Zielbestimmungen der Vogelschutzrichtlinie unvereinbar.

4. Mangelhafte Alternativprüfung

Richtig ist, dass der geplante Standort unmittelbar anschließend an das bereits bestehende Gewerbegebiet Arzl im Pitztal grundsätzlich einen begrüßenswerten Standort darstellt, da durch die Erweiterung des bestehenden Gewerbegebiets keine neuen Flächen in Anspruch genommen werden müssen. Nichtsdestotrotz, lässt sich die Realisierung des Vorhabens auf der gegenständlichen Fläche aufgrund des Vorhandenseins bewohnter Graureiherhorste, welche sich nicht versetzen lassen, mit den artenschutzrechtlichen Bestimmungen nicht in Einklang bringen. Im Zuge der Alternativenprüfung wurde von der Behörde vollkommen außer Acht gelassen, dass sich bereits wenige 100 Meter entfernt von dem projektgegenständlichen Standort die Industriezone der Gemeinde Imst befindet und dort ausgewiesene Flächen des Gewerbe- und Industriegebietes nach § 39 Abs 1 TROG 2022 bebaut werden können. Hinsichtlich der nördlich des Gewerbegebietes liegenden Flächen wurde lediglich kurz festgehalten, dass die Inanspruchnahme dieser Flächen mangels einer entsprechenden Verfügungsmöglichkeit nicht oder nicht wirtschaftlich sinnvoll möglich sei. Die Alternativenprüfung unterliegt dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, welcher dazu führt, dass im Rahmen der Alternativenprüfung jene Optionen ausgeschieden werden können, deren Umsetzung einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde. Eine andere zufriedenstellende Lösung liegt dann vor, wenn das Vorhabensziel auch auf andere Weise erreicht werden kann, durch die Alternative die Verletzung der Verbotstatbestände vermieden bzw. in ihrem Ausmaß und ihrer Schwere wesentlich vermindert werden kann und diese Variante für den Antragsteller zumutbar ist (Hintermayr in Kroneder (Hrsg) Wiener Naturschutzgesetz 2014, § 11 Rz 19). Die Verfügungsmöglichkeit der nördlich gelegenen Flächen bzw deren Wirtschaftlichkeit wurde nicht näher erörtert. Aus Sicht von BirdLife Österreich stellen diese Flächen sowie auch Flächen in der Industriezone Imst mögliche Alternativen dar.

V. Fazit

1. Ob die Graureiherkolonie durch die Bauausführung und den zukünftigen Betrieb der erweiterten Gewerbeanlage gestört wird, wurde von der Behörde nicht festgestellt und ist daher eine Erfüllung des Verbotstatbestandes nach § 25 Abs 1 lit d TNSchG 2005 nicht ausgeschlossen.
2. Das Versetzen der Vogelnester stellt ein Entfernen des Nester iSd § 25 Abs 1 lit b TNSchG 2005 dar, wenn die Nester von den Vögeln am neuen Standort nicht angenommen werden. Dieses wiederum kann nicht als gesichert angenommen werden.

3. Durch das Bauvorhaben wird der Bestand des Graureihers in Arzl im Pitztal erheblich beeinträchtigt. Zwingende Gründe des öffentlichen Interesses, welche dem Schutz des nach der Vogelschutzrichtlinie sowie dem TNSchG 2005 bzw. der TNSchVO 2006 geschützten Graureiher überwiegen, liegen nicht vor.
4. Unter konformer Anwendung des § 29 Abs 3 TNSchG 2005 hätte im Zuge der Alternativprüfung eine naturschutzrechtliche Bewilligung durch die Behörde versagt werden müssen, da nach Ansicht von BirdLife Österreich gelindere, ökologisch vertretbare Alternativen durchaus gegeben sind.

BirdLife Österreich stellt daher folgende

Anträge:

Das Landesverwaltungsgericht möge

1. dieser Beschwerde Folge geben, den Bescheid beheben und die naturschutzrechtliche Bewilligung **versagen**,

in eventu

2. das erstinstanzliche Ermittlungsverfahren entsprechend ergänzen und **in der Sache selbst entscheiden** und die naturschutzrechtliche Bewilligung **versagen**,

in eventu

3. dieser Beschwerde Folge geben, den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheids zwecks Verfahrensergänzung entsprechend der obigen Ausführungen an die Behörde **zurückverweisen**.

Mit freundlichen Grüßen,



Dr. Gabor Wichmann

Geschäftsführer BirdLife Österreich