

Rechtsservicestelle-Alpenkonvention
für Behörden und Zivilgesellschaft
bei CIPRA Österreich

Olympiastraße 37, A-6020 Innsbruck
Tel. 0043 (0)512 59547-43
Fax 0043 (0)512 59547-40
oesterreich@cipra.org
www.cipra.at

Wien/Innsbruck, 25. November 2009
ZVR-Zahl 255345915

Stellungnahmen, die durch die Experten der Rechtsservicestelle-Alpenkonvention ausgearbeitet werden, geben die rechtliche, nicht jedoch die umweltpolitische Meinung dieses Expertenkreises wieder.

Stellungnahme Zubringerbahn und Schiabfahrt ■■■:

Allgemeine rechtliche Ausführungen:

Rahmenkonvention und Durchführungsprotokolle sind selbständige völkerrechtliche Verträge, die durch ihre Ratifikation Bestandteil der österreichischen Rechtsordnung wurden.

Prinzipiell sind zwei Möglichkeiten der Umsetzung völkerrechtlicher Verträge in nationales Recht nach Art 49 iV mit Art 50 B-VG vorgesehen. Nach Art 49 B-VG sind die in Art 50 B-VG bezeichneten Staatsverträge vom Bundeskanzler im BGBl kundzumachen; ihre innerstaatlich verbindende Kraft beginnt, in der Regel nach Ablauf des Tages der Kundmachung. Dies gilt jedoch nicht für Staatsverträge, bezüglich derer vom Nationalrat der Beschluss gefasst wurde, dass sie durch Erlassung von Gesetzen oder Verordnungen zu erfüllen sind (= sog. Erfüllungsvorbehalt gem. Art 50 B-VG). Nach der Judikatur des VfGH ergibt sich aufgrund der vorbehaltlosen Kundmachung von Staatsverträgen die Vermutung für ihre unmittelbare Wirkung (Anwendbarkeit), sofern in den Verträgen nichts Gegenteiliges vorgesehen ist und die zur Diskussion stehende Bestimmung inhaltlich ausreichend bestimmt – im Sinne des Legalitätsprinzips – nach Art 18 B-VG ist. Die Durchführungsprotokolle wurden im Zuge ihrer parlamentarischen Umsetzung vom Nationalrat ohne einen Erfüllungsvorbehalt beschlossen, sodass für die Bestimmungen der Durchführungsprotokolle durch ihre im BGBl erfolgten Kundmachungen prinzipiell die Vermutung der unmittelbaren Wirkung zufällt. Dies wurde auch vom VfGH durch den Beschluss vom 22.09.2003, Zl. B 1049/03-4 für die Durchführungsprotokolle ausdrücklich bestätigt.

Sie haben den Rang eines einfachen Gesetzes.

Auslegung des Art 11 Abs 1 NSchP im Hinblick auf seine unmittelbare Anwendbarkeit:

Art 11 NSchP ist mit „Schutzgebiete“ betitelt und lautet im Abs 1:

„(1) Die Vertragsparteien verpflichten sich, bestehende Schutzgebiete im Sinne ihres Schutzzwecks zu erhalten, zu pflegen und, wo erforderlich, zu erweitern sowie nach Möglichkeit neue Schutzgebiete auszuweisen. Sie treffen alle geeigneten Maßnahmen, um Beeinträchtigungen oder Zerstörungen dieser Schutzgebiete zu vermeiden.“

Nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung sind bestehende Schutzgebiete im Sinne ihres Schutzzwecks zu erhalten, zu pflegen und wo erforderlich zu erweitern. Darüber hinaus sind die Vertragsparteien verpflichtet alle geeigneten Maßnahmen zu treffen, um Beeinträchtigungen oder Zerstörungen dieser Schutzgebiete zu vermeiden.

1. Zum Begriff „Schutzgebiet“ sei angemerkt, dass – mangels näherer Definition dieses Begriffes in den Protokollen – prinzipiell von der gewöhnlichen Bedeutung des Wortes auszugehen ist. Bei einem Schutzgebiet handelt es sich um ein abgegrenztes und durch Rechtsakt speziell ausgewiesenes Gebiet, für welches besondere Schutzbestimmungen zur Erreichung des festgelegten Schutzzwecks gelten.

Nicht zu Schutzgebieten zählen „ex lege“ geschützte Bereiche, da hier der für Schutzgebiete typische zwischengeschaltete Verwaltungsakt, mit dem das Schutzregime des Schutzgebietes, bestehend aus Schutzzwecken, Eingriffsregelungen und Ausnahmen sowie Gebietsausweisung, festgelegt wird, fehlt.

2. Erhaltung im Sinne ihres Schutzzwecks:

Auch die Bedeutung des verwendeten Begriffs „erhalten“ ist im NSchP nicht gesondert dargelegt, doch ist damit wohl die Bewahrung vor Zerstörung oder Veränderung gemeint. Dies ergibt sich aus einer systematischen Zusammenschau mit dem zweiten Satz des Abs 1, demzufolge die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen treffen, um Beeinträchtigungen oder Zerstörungen von Schutzgebieten zu vermeiden. Dass die normierte Pflicht auch ein aktives Tun umfasst, wird unter anderem durch die vorgeschriebene Pflege von Schutzgebieten verdeutlicht. Der Erhalt von Schutzgebieten ist gemäß Art 11 Abs 1 NSchP „im Sinne ihres Schutzzwecks“ zu gewährleisten.

Der Schutzzweck begründet die Erklärung eines Gebietes zum Schutzgebiet, liefert also den Grund für eine Unterschutzstellung. Die jeweiligen Schutzzwecke ergeben sich aus dem konkreten Rechtsakt, durch den eine Unterschutzstellung erfolgt (in der Regel Schutzgebietsverordnung), und aus der diesem Rechtsakt zugrunde liegenden gesetzlichen Grundlage.

Durch das Abstellen auf den Schutzzweck in Art 11 wird klargestellt, dass Schutzgebiete nicht bloß als rechtliche Kategorien erhalten werden müssen („formelle Erhaltung“), sondern auch ihrem Zwecke nach („materielle Erhaltung“). Dadurch soll vermieden werden, dass bestehende Schutzgebiete zwar formal existent sind, jedoch inhaltlich durch dem Schutzzweck widersprechende Maßnahmen ausgehöhlt werden.

Der Verweis auf den Schutzzweck legt ferner den Schluss nahe, dass Maßnahmen, die den Schutzzweck eines Schutzgebietes gar nicht berühren, von Art 11 Abs 1 nicht umfasst sind. Es sind Veränderungen im Zusammenhang mit bestehenden

Schutzgebieten daher nicht generell verboten; Die Erhaltungspflicht des Art 11 Abs 1 NSchP bezieht sich lediglich auf dem Schutzzweck widersprechende Maßnahmen. So ergeben sich aus Art 11 Abs 1 in Verbindung mit der jeweiligen Verordnung konkrete Verpflichtungen der Behörde. Sie muss vor allem die rechtlichen Grundlagen für Eingriffe in das Schutzgebiet so auslegen, dass Beeinträchtigungen oder Zerstörungen so weit wie möglich vermieden werden.

Ein generelles Eingriffsverbot kann dieser Norm jedoch auch dann nicht entnommen werden, wenn ein konkretes Schutzgebiet ausgewiesen ist und durch ein Projekt berührt wird. Ebenso wenig gibt es ein Gebot, ein solches in der nationalen Rechtsordnung zu statuieren.

Ein weiteres Argument spricht gegen die Interpretation des Art 11 Abs 1 NSchP als absolutes Eingriffsverbot in Schutzgebiete: Schutzgebietsausweisungen greifen in das Grundrecht auf Unverletzlichkeit des Eigentums des betroffenen Grundeigentümers ein. Verordnungen, die in das Eigentumsgrundrecht eingreifen, verletzen dieses, wenn sie unverhältnismäßig sind. Ob eine generelle Regelung verhältnismäßig ist, hängt davon ab, ob sie ein öffentliches Interesse verfolgt und, ob sie zur Verfolgung dieser Interessen geeignet, erforderlich und adäquat ist. Eine Regelung, die den unbedingten Erhalt von Schutzgebieten vorschreibt, ist nun mit dem verfassungsrechtlichen Einwand konfrontiert, dass eine absolute Erhaltungspflicht nicht das gelindeste Mittel im Sinne des Verhältnismäßigkeitsprinzips ist. Naturfachlichen Interessen kann auch im „gelinderen“ Regime einer Interessenabwägung zum Durchbruch verholfen werden, welches zumindest das Vorbringen von anderen Interessen erlaubt.

Eine verfassungskonforme Interpretation verbietet es also zusammenfassend Art 11 Abs 1 NSchP als absolute Erhaltungspflicht von bzw. absolutes Eingriffsverbot in Schutzgebieten auszulegen.

Nachdem jedoch Maßnahmen, die Beeinträchtigungen von Schutzzwecken bewirken, durch Art 11 Abs 1 NSchP nicht von vornherein verboten werden, sondern aus verfassungsrechtlicher Sicht zwingend im Zuge einer naturschutzrechtlichen Interessenabwägung zu behandeln sind, ist die Wirkung von Art 11 auf Verordnungsebene (Änderung/Aufhebung einer Schutzgebietsverordnung) sowie auf Bescheideebene (Erteilung/Versagung einer naturschutzrechtlichen Bewilligung) zu beurteilen.

Art 11 Abs 1 NSchP auf Verordnungsebene:

Schutzgebiete werden in der Regel durch Rechtsverordnung ausgewiesen, deren Grundlagen sich in den Naturschutzgesetzen der Länder finden. Verordnungsermächtigungen umfassen die Befugnis zum Erlass zur Aufhebung oder Änderung einer Verordnung.

Vor allem aufgrund von Art 11 Abs 1 NSchP ist der Verordnungsermächtigte in dieser Entscheidung nicht völlig frei. Jede Ordnungsänderung bzw. -aufhebung durch neuerliche Verordnung muss sachlich gerechtfertigt und verhältnismäßig sein. Der Ordnungsgeber hat insbesondere darzulegen, weshalb die für eine Unterschutzstellung ausschlaggebenden Gründe nun nicht mehr vorliegen bzw. warum sie hinter andere öffentliche Interessen zurücktreten.

Dabei ist davon auszugehen, dass Art 11 Abs 1 NSchP über die in den Naturschutzgesetzen der Länder festgelegten Grundsätze und Schutzziele hinaus jedenfalls den Erhalt von bestehenden Schutzgebieten festlegt. Daher ist eine den Schutzzwecken widersprechende Änderung eines Schutzgebietes oder dessen gänzliche Aufhebung nur bei Vorliegen gewichtiger anderer öffentlicher Interessen rechtmäßig. Eine solche ausdrückliche Grundsatzentscheidung für den Erhalt von Schutzgebieten kannte das österreichische Naturschutzrecht vor Inkrafttreten des Protokolls Naturschutz- und Landschaftspflege nicht.

Dementsprechend haben die zuständigen Naturschutzbehörden auf die geänderte Rechtslage einzugehen und bei Änderungen von Schutzgebietsverordnungen die naturfachlichen Interessen entsprechend gewichtiger zu bewerten.

Art 11 Abs 1 NSchP auf Bescheideebene:

Nach allen österreichischen Naturschutzgesetzen darf die Bewilligung für ein Vorhaben nicht allein deshalb versagt werden, weil das Vorhaben die Interessen des Naturschutzes verletzt und diese Verletzung nicht durch die Vorschreibung von Auflagen hintangehalten werden kann. Ein solches Vorhaben hat durchaus Chancen bewilligt zu werden, wenn es einem öffentlichen Interesse dient, das höher zu bewerten ist als das öffentliche Interesse am Naturschutz. Auch in die bei Bescheiderlassung durchzuführende Interessenabwägung greift nun Art 11 Abs 1 NSchP ein:

Wirkt sich ein Vorhaben, das in einem Schutzgebiet verwirklicht werden soll, negativ auf den Schutzzweck aus, ist eine Interessenabwägung durchzuführen. Bei dieser ist auf naturfachlicher Seite Art 11 Abs 1 NSchP anzuführen, der zweifelsfrei den Erhalt von Schutzgebieten im Sinne ihres Schutzzwecks festlegt und dadurch die naturfachlichen Interessen als vorrangig aufwertet.

Zusammenfassend zeigt sich, dass Art 11 Abs 1 NSchP in der naturschutzrechtlichen Interessenabwägung eine wesentliche Rolle spielt. In dieser ist er als grundsätzliche Entscheidung für den Erhalt von Schutzgebieten zu werten, sodass andere öffentliche Interessen eine besondere Dimension erreichen müssen (z.B. Schutz von Menschenleben oder hochwertigen Sachgütern, geographisch bedingt einzige Möglichkeit einer Trassierung), um den naturfachlichen Interessen zu überwiegen.

Zum konkreten Anlassfall:

Im vorliegenden Fall enthielt die Verordnung der ■ Landesregierung über den Schutz der Alpenpflanzen im Gebiet um ■, LGBl ■, in ihrer Stammfassung ein generelles Verbot, auf näher bezeichneten Grundstücken in der KG ■ Alpenpflanzen jeder Art zu beschädigen, auszureißen, auszugraben oder Teile davon abzupflücken, abzuschneiden oder abzureißen. Durch § 2 der Verordnung wurde von dem Verbot lediglich die land-, forst- und jagdwirtschaftliche Nutzung im bisherigen Ausmaß eximiert.

Im Begutachtungsentwurf betreffend die Änderung der Schutzgebietsverordnung ■ war ein neuer § 3 vorgesehen, demzufolge Ausnahmen bewilligt werden konnten, „wenn dies aus Gründen der öffentlichen Sicherheit, des Wasserbaues oder sonstigen öffentlichen Interessen geboten ist“.

Nach der letztlich beschlossenen Fassung (LGBI ■■■) sind Ausnahmegewilligungen schließlich möglich, „wenn dadurch der Schutzzweck des § 1 Abs 2 nicht langfristig wesentlich beeinträchtigt wird und andere öffentliche Interessen überwiegen“.

Der Schutzzweck liegt nach dem verwiesenen § 1 Abs 2 darin, dass im touristisch und durch Naherholung stark genutzten Schutzgebiet die alpine Gebirgspflanzenwelt vor direkten Zugriffen bewahrt wird. Aus dem Wortlaut des § 3 der Verordnung ergibt sich, dass die beiden dort genannten Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein müssen; d.h. eine Ausnahme kann nicht allein aufgrund überwiegender (anderer) öffentlicher Interessen bewilligt werden, sondern es ist stets darauf Bedacht zu nehmen, dass eine nachhaltige Beeinträchtigung der alpinen Gebirgspflanzenwelt im Schutzgebiet unterbleibt.

Diese Änderung in der Textierung scheint aus Sicht des Art 11 Abs 1 NSchP erforderlich und garantiert einen erhöhten Bestandschutz für das Schutzgebiet.

Es ist denkbar, dass ein konkretes Projekt Eingriffe in das Schutzgebiet erfordert, die nach der Stammfassung der Verordnung generell unzulässig waren, nun aber auf der Grundlage des neuen § 3 zugelassen werden können. In dieser Hinsicht wurde also das Schutzniveau im Vergleich zur früheren Rechtslage herabgestuft.

Aus alpenkonventioneller Sicht ist das Abstellen auf eine *langfristige wesentliche Beeinträchtigung* des Schutzzwecks problematisch, da dadurch die Eingriffsmöglichkeiten in einem Umfang erweitert werden, der im Widerspruch zur klaren Regelung des Art 11 Abs 1 NSchP steht.

Ein direkter Widerspruch zu den Verpflichtungen Österreichs nach Art 11 Abs 1 des Naturschutzprotokolls scheint jedoch eher nicht gegeben. Die geänderte Verordnung erlaubt nämlich keinesfalls die Zerstörung eines bestehenden Schutzgebietes; und sie steht auch nicht im Widerspruch zur Verpflichtung, Beeinträchtigungen desselben zu vermeiden.

Die Vertragsstaaten sind nicht verpflichtet Beeinträchtigungen schlechthin zu verbieten; vielmehr müssen sie bloß (geeignete) *Maßnahmen* setzen, um sie zu *vermeiden*.

Beeinträchtigungen sind zwar in aller Regel zu unterbinden, können aber – insbesondere dann, wenn sie nicht gravierend sind – in sachlich begründeten Ausnahmefällen sehr wohl zugelassen werden.

Somit kann das in der Anfrage angesprochene Projekt von vornherein nicht als mit dem Naturschutzprotokoll absolut unvereinbar erklärt werden. Es ist vielmehr durch Sachverständige im Verfahren zu prüfen, ob zur Umsetzung des Vorhabens solche Natureingriffe erforderlich sind, die dem in der gegenständlichen Schutzgebietsverordnung verankerten Schutzzweck und den dazu notwendigen Verboten widersprechen.

Die naturschutzrechtliche Bewilligung des konkreten Projekts ist aufgrund der Schutzgebietsverordnung idgF zu erteilen bzw. zu versagen. Die Bestimmungen der Verordnung sind dabei aber gemäß den Grundsätzen der völkerrechtskonformen Interpretation in Zusammenschau mit Art 11 Abs 1 NSchP im oben dargestellten Sinne auszulegen.

Mit freundlichen Grüßen,

Die Rechtsservicestelle-Alpenkonvention

Die Stellungnahme ergeht in Kopie an:

