

Amt der Salzburger Landesregierung
Abteilung 5 – Natur- und Umweltschutz, Gewerbe
Michael-Pacher-Straße 36
5020 Salzburg

Per E-Mail an: begutachtung@salzburg.gv.at
post@salzburg.gv.at

Wien, 10. August 2022

Begutachtung: Entwurf einer Verordnung der Salzburger Landesregierung, mit der für die Außen- und Kernzonen des Nationalparks Hohe Tauern weitergehende Schutzbestimmungen erlassen werden (Nationalpark-Schutzbestimmungsverordnung)

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit diesem Schreiben **nehmen der Umweltdachverband und der Naturschutzbund Salzburg** zum im Betreff genannten Begutachtungsentwurf binnen offener Frist **wie folgt Stellung:**

A) Grundsätzliche Anmerkungen

Die mit dem gegenständlichen Begutachtungsentwurf geplanten Änderungen sollen laut den Erläuterungen der weiteren Umsetzung der FFH-RL 92/43/EWG, der Vogelschutz-RL 2009/147/EG und der Anpassung an die aktuelle Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (Ro 2018/10/0010, Ra 2020/10/0101) dienen.

Beide angeführten Erkenntnisse des VwGH betreffen Verfahren, in denen der Umweltdachverband seine Beteiligtenrechte gem Aarhus-Konvention in Verbindung mit der FFH-RL wahrgenommen hat. Anlass waren die fehlenden bzw. mangelhaften Naturverträglichkeitsprüfungen der zuständigen Forstbehörde zu forstlichen Maßnahmen im Nationalpark und Natura 2000 Gebiet Hohe Tauern. Beide Erkenntnisse drehen sich primär um die Anerkennung von Beteiligtenrechten für Umweltorganisationen gemäß Aarhus-Konvention. Dabei hat der VwGH in seinem Erkenntnis vom 20. Dezember 2019 (Ro 2018/10/0010) festgestellt, dass die Forstbehörde richtigerweise die FFH-RL, insbesondere ihre Bestimmungen zur Naturverträglichkeitsprüfung (Art 6 FFH-RL), unmittelbar angewandt hatte, da die nationale Rechtslage keine Naturverträglichkeitsprüfung der zur Genehmigung stehenden Fällungen vorsah, obwohl diese im Gebiet eines Natura 2000 Gebietes geplant waren.¹

Die Salzburger Landesregierung nimmt diese Entscheidungen zu Recht als Anlass, die landesgesetzliche Rechtslage nachzubessern. Bemerkenswert ist jedoch, dass nicht die Gesetzeslücke, die zwei Mal bereits bis zum VwGH geführt hat, zu verschließen versucht wird und damit die Bestimmungen der FFH-RL zur Naturverträglichkeitsprüfung lückenlos umzusetzen. Vielmehr versucht der vorliegende Entwurf ähnlich gelagerte Sachverhalte, wie sie den gegenständlichen Erkenntnissen des VwGH zugrunde liegen, von der

¹ VwGH, 20. Dezember 2019, Ro 2018/10/0010 RZ 20 ff.

Naturverträglichkeitsprüfung pauschal auszunehmen. Der Umweldachverband und der Naturschutzbund Salzburg sehen darin den Versuch, den Rechtsschutz von anerkannten Umweltorganisationen zu umgehen und vertreten die Rechtsansicht, dass eine solche pauschale Ausnahme von Nutzungsmaßnahmen nicht im Einklang mit den Vorgaben des Unionsrechts stehen.

Exkurs: Salzburger Aarhus-Novelle 2022

Bereits in der Stellungnahme im Rahmen des Begutachtungsverfahrens zur Salzburger Aarhus-Novelle 2022 haben der Umweldachverband und der Naturschutzbund Salzburg gemeinsam die darin vorbereitete Verordnungsermächtigung und Verlagerung der Frage einer richtlinienkonformen Umsetzung kritisiert. Mit der Streichung des letzten Satzes des § 9 Abs 1 S.NPG „Maßnahmen gem Abs 3 können nicht Gegenstand einer solchen Verordnung sein.“ wurde der Weg geöffnet, Nutzungsmaßnahmen in Verordnungen wie der gegenständlichen einzubeziehen und von der Verträglichkeitsprüfung auszunehmen.

Aus diesem Grund werden die Bedenken an dieser Stelle wiederholt:

Mit dieser Lösung kann keine vollständige Umsetzung erreicht werden und eine Verletzung von Unionsrecht ist immanent. Wir verweisen auch auf die EuGH-Judikatur (*Kommission/Französische Republik, C-241/08*), nach der es unzulässig ist, bestimmte Tätigkeiten unter Erfüllung bestimmter Kriterien als Tätigkeiten zu determinieren, die keine erheblichen Auswirkungen haben und damit einer Überprüfung gem Art 6 FFH-RL zu entziehen. Darin wird nach Ansicht des EuGHs eine Verletzung der Verpflichtungen aus Art 6 Abs 2 und 3 FFH-RL gesehen. Eine Beseitigung der vorliegenden Mängel in der Umsetzung ist mit der Verlagerung auf die Verordnungsebene, entgegen den Erläuterungen, somit nicht gegeben. Eben diese Ausnahme von der Pflicht zur Durchführung einer Naturverträglichkeitsprüfung gemäß FFH-RL wird nun aber mit der gegenständlichen Verordnung umgesetzt.

Die Verlagerung auf Verordnungsebene und die Ausnahmen von der Bewilligungspflicht von Nutzungsmaßnahmen wird auch in Anbetracht der ergänzenden Mitteilung der Europäischen Kommission zum Aarhus-Vertragsverletzungsverfahren als besonders kritisch erachtet, da in dieser ausdrücklich eine **mangelhafte Umsetzung des Rechtsschutzes der Öffentlichkeit bei Verordnungen** aufgegriffen wird. Es ist daher nicht nachvollziehbar, warum nun für diese längst fällige Nachbesserung genau dieser offensichtlich im **Widerspruch zu Unionsrecht und zur Aarhus-Konvention** stehende Weg gewählt wird. Augenscheinlich ist, dass aufgrund des mangelnden Rechtsschutzes den anerkannten Umweltorganisationen nach aktueller Rechtslage hier jegliche Möglichkeit abgeschnitten wird, sich rechtswirksam zu den weiteren Umsetzungsschritten zu äußern. Diese steht im klaren Widerspruch zu Art 9 Abs 3 Aarhus-Konvention. Der Umweldachverband und der Naturschutzbund Salzburg vertreten dieselbe Rechtsansicht wie die Europäische Kommission. Nach Art 9 Abs 3 Aarhus-Konvention ist den Mitgliedern der Öffentlichkeit Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren zu gewähren, um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen. Dies umfasst auch von den Behörden erlassene „Umweltverordnungen“ wie die gegenständliche. Bei Inkrafttreten der Verordnung stehen keine weiteren Rechtsschutzinstrumente zur Verfügung, um forstliche Maßnahmen besonders in Alpinen Lärchen- und/oder Arvenwäldern (LRT 9420) auf ihre Naturverträglichkeit gem FFH-RL überprüfen zu lassen.

B) Detaillierte Anmerkungen zum Begutachtungsentwurf

Der Verordnungsentwurf sieht in § 3, der zugleich den Kern der Verordnung darstellt, ergänzende Bestimmungen zu § 7 Abs 2 S.NPG vor. In § 7 Abs 2 S.NPG wird die Bewilligungspflicht von Maßnahmen unterschiedlicher Vorhabensarten in der Außenzone geregelt. Die zusätzlichen bewilligungspflichtigen Maßnahmen sind notwendig, da forstliche Nutzungsmaßnahmen bisher keiner Bewilligung nach dem S.NPG bedurften. Dies ist auch Ausgangspunkt der fehlenden Naturverträglichkeitsprüfungen forstlicher Nutzungsmaßnahmen in der Außenzone des Nationalparks, die zugleich ein Natura 2000 Gebiet gem. FFH-RL darstellt.

Aufgrund dieser fehlenden Bewilligungspflicht musste die zuständige Forstbehörde im Wege des Anwendungsvorrangs die FFH-RL unmittelbar anwenden, damit die volle Wirksamkeit des Unionsrechts, in

diesem Fall der FFH-RL, sichergestellt ist.² Für einzelne Nutzungsformen sieht die Verordnung jedoch Ausnahmen von der Bewilligungspflicht vor, die dazu führen, dass eben jene forstlichen Vorhaben keiner Naturverträglichkeitsprüfung unterzogen werden, die Anlass für die forstrechtlichen Verfahren und Gegenstand der angeführten zwei VwGH-Erkenntnisse waren.

Dieses Vorgehen und diese gezielten Ausnahmen sind aus Sicht des Umweldachverbands und des Naturschutzbunds Salzburg unzulässig.

I. Unzulässige Ausnahmen von der Bewilligungspflicht

Die FFH-RL legt fest, dass sämtliche „Pläne oder Projekte, die nicht unmittelbar mit der Verwaltung des Gebietes in Verbindung stehen oder hierfür nicht notwendig sind, die ein solches Gebiet jedoch einzeln oder in Zusammenwirkung mit anderen Plänen und Projekten erheblich beeinträchtigen könnten, erfordern eine Prüfung auf Verträglichkeit mit den für dieses Gebiet festgelegten Erhaltungszielen.“

Die in § 3 Abs 2 genannten Nutzungsformen beziehen sich auf bestimmte Lebensraumtypen der FFH-RL. Für die Lebensraumtypen Auen-Wälder mit *Alnus glutinosa* und *Fraxinus excelsior* (Grauerlenauwälder), Montane bis alpine bodensaure Fichtenwälder und Alpine Lärchen- und/oder Arvenwälder werden auf Basis des Gutachtens der Abt. 5 Natur- und Umweltschutz, Gewerbe der Salzburger Landesregierung Ausnahmen von der Bewilligungspflicht festgelegt. Unmissverständlich handelt es sich bei den ausgenommenen Nutzungsformen (Einzelstamm-Nutzung, gruppenweise und femelartige Nutzung) nicht um Maßnahmen, die unmittelbar mit der Verwaltung des Gebietes in Verbindung stehen oder hierfür notwendig wären. Aus diesem Grund sind derartige forstlichen Nutzung einer Verträglichkeitsprüfung iSd Art 6 Abs 3 FFH-RL zu unterziehen.

Wie bereits oben angeführt, hat bereits der EuGH (C-241/08) es als unzulässig befunden, bestimmte Tätigkeiten unter bestimmten Kriterien von der Überprüfung gem Art 6 FFH-RL auszunehmen. Genau dies ist aber mit der gegenständlichen Verordnung vorgesehen. Denn für bestimmte Lebensraumtypen und Nutzungsformen wird damit festgelegt, dass aus Sicht der Salzburger Landesregierung damit keine erheblichen Auswirkungen verbunden sind.

Die Salzburger Landesregierung stützt sich dabei auf eine naturschutzfachliche Beurteilung, in der bestimmte Nutzungsmaßnahmen als nicht erhebliche Beeinträchtigungen unionsrechtlich geschützter Lebensräume oder Arten betrachtet werden. In Bezug auf die Möglichkeiten zur Ausnahme von der Pflicht zur Durchführung einer Verträglichkeitsprüfung iSd Art 6 FFH-RL bezieht sich das Gutachten auf den Technischen Bericht (2015 – 088) der Europäischen Kommission.³ In diesem Bericht empfiehlt die Europäische Kommission, dass die zuständigen Behörden Waldeigentümer und -bewirtschafter darüber informieren sollten, welche forstwirtschaftlichen Aktivitäten grundsätzlich mit den Erhaltungszielen in Einklang stehen und welche nicht. Dazu würden sich Leitlinien anbieten. Derartige Leitlinien wurden von der Abteilung 5 Natur- und Umweltschutz, Gewerbe, Referat Nationalparkverwaltung Hohe Tauern ausgearbeitet. Laut den Erläuterungen sind nach Ansicht der Salzburger Landesregierung damit sämtliche Schritte gesetzt, um erhebliche Beeinträchtigungen von betroffenen Lebensraumtypen und -arten durch unterschiedliche Nutzungsmaßnahmen auszuschließen.

An dieser Stelle soll festgehalten werden, dass der Umweldachverband und der Naturschutzbund Salzburg die Meinung vertreten, dass zwar nicht generell von den genannten Nutzungsformen erhebliche Auswirkungen für die Schutzgüter auszugehen seien. Ein sorgfältiger Umgang mit den Lebensräumen/-arten und ausreichende Beurteilung kann aber nur im Einzelfall erfolgen. Im Bericht merkt die Europäische Kommission auch an, dass der Bericht keine Verpflichtung für die Mitgliedstaaten oder für Projektentwickler begründet und für die verbindliche Auslegung des EU-Rechts ausschließlich der EuGH zuständig ist. Hier sehen der Umweldachverband und der Naturschutzbund Salzburg zwischen der Information der Kommission und der Judikatur des EuGH gewissermaßen eine Diskrepanz in der Auslegung und es wird empfohlen sich an der Auslegung des EuGH zu orientieren.

² Vgl. VwGH, 20. Dezember 2019, Ra 2018/10/0010, Rz 24.

³ Europäische Kommission (2016) Technischer Bericht – 2015 – 088, Natura 2000 und Wälder Teil I-II

Im aktuellen Leitfaden der Kommission wird auch auf Vorsorgegrundsatz nach Art 199 AEUV verwiesen, der in Verbindung mit der FFH-RL besagt, dass ein Plan oder Projekt nicht genehmigt werden kann, wenn die Gewissheit fehlt, ob es negative Auswirkungen geben wird.⁴ In konsequenter Fortführung dieser Auslegung, müsste somit im Gutachten mit Gewissheit festgestellt werden, dass keine negativen Auswirkungen auf die Erhaltungsziele und die Schutzgüter zu erwarten sind. Das in den Erläuterungen erwähnte Monitoring spricht nach Ansicht des Umweltdachverbands und des Naturschutzbunds Salzburg jedoch dagegen.

a) Nicht näher definiertes Monitoring

In den Erläuterungen wird ein regelmäßiges Monitoring von der Nationalparkverwaltung in den Raum gestellt, ohne weitere Konkretisierungen über Umfang, Intervall und weiteren notwendigen Kriterien. Zweck des Monitorings soll die rechtzeitige Erkennung schleichender Verschlechterungen der Struktur sein. Angesichts der Tatsache, dass die Forstbehörde bereits in den forstrechtlichen Bewilligungsverfahren, die auch Gegenstand der zwei VwGH-Erkenntnisse waren, keine schlüssige Aussage zu den Projekten im Natura 2000 Gebiet abgeben konnten, wird hier eine besondere Gefahr darin gesehen, kumulative Wirkungen nicht ausreichend zu berücksichtigen.

Der Umweltdachverband und der Naturschutzbund Salzburger fordern hier dringend um Klarstellung und Konkretisierungen des geplanten Monitorings.

b) Fehlende Berücksichtigung von Kumulation

In der Vorprüfung (Screening) ist die Wahrscheinlichkeit und die potenzielle Bedeutung von möglichen Auswirkungen zu prüfen. Dabei sind mögliche kumulative Auswirkungen in Zusammenwirkung mit anderen Projekten und Plänen zu berücksichtigen. Es ist daher notwendig, alle anderen Pläne oder Projekte zu ermitteln, die in Zusammenwirkung mit dem betreffenden Plan oder Projekt zu kumulativen Auswirkungen führen könnten.⁵

Ausgehend vom vorliegenden Vorschlag in Verbindung mit einem nicht näher definierten Monitoring zur Vermeidung schleichender Verschlechterungen, wird darauf hingewiesen, dass etwaige kumulative Auswirkungen der forstwirtschaftlichen Maßnahmen erst bei bereits entstandenen Beeinträchtigungen entdeckt werden könnten und nicht präventiv vermieden werden, wie es die FFH-RL vorsieht. Die fehlende Berücksichtigung möglicher kumulativer Auswirkungen steht somit im Widerspruch zum Vorsorgegrundsatz und der Systematik der FFH-RL.

II. Unzureichende Verordnungsermächtigung nach § 9 S.NPG?

Bei einer restriktiven, sich am Wortlaut der Bestimmung orientierenden Auslegung von § 9 Abs 1 S.NPG, stellt sich die Frage, ob die Ausnahmen von einer Bewilligungspflicht überhaupt gesetzeskonform sind. Denn die Verordnungsermächtigung sieht besonders in Abs 1 Z 2 leg cit vor, dass für die Außenzonen weitere Eingriffe untersagt oder nur mit behördlicher Bewilligung für zulässig erklärt werden dürfen, wenn und soweit dies unbedingt erforderlich ist, um zu verhindern, dass jene natürlichen Lebensräume verschlechtert oder jene Tier- und Pflanzenarten erheblich gestört werden, für die nach dem Schutzzweck des Nationalparks ein günstiger Erhaltungszustand sichergestellt werden soll.

Dem Wortlaut der Bestimmung ist somit keine Ermächtigung zur Festlegung von Ausnahmen zu entnehmen. Besonders das Verbot von Eingriffen oder die Bewilligungspflicht solcher dient der Sicherstellung des günstigen Erhaltungszustands der im Natura 2000 Gebiet befindlichen Lebensraumtypen/Arten. Es stellt sich damit hier die verfassungsrechtliche Frage, ob die Verwaltung, explizit die Salzburger Landesregierung, mit der Verordnung eventuell gegen das Legalitätsprinzip gem Art 18 B-VG verstößt, wonach die gesamte staatliche Verwaltung nur auf Grund der Gesetze ausgeübt wird und jede Verwaltungsbehörde auf Grund der Gesetze innerhalb ihres Wirkungsbereiches Verordnungen erlassen darf.

⁴ C(2021) 6913 final 10.

⁵ C(2021) 6913 final 25 f.

In den Erläuterungen stützt sich die Salzburger Landesregierung auf die oben genannte Judikatur des VwGH, wonach das Erhaltungsziel gefährdet sei und daher die Voraussetzung für die Erlassung einer Verordnung gemäß § 9 S.NPG erfüllt seien. Dazu muss korrigierend folgendes ausgeführt werden:

Der VwGH sieht das Erhaltungsziel aufgrund der Tatsache gefährdet, dass nach den Bewilligungstatbeständen des S.NPG keine Naturverträglichkeitsprüfung für forstliche Maßnahmen durchzuführen ist und daraus resultierend die Auswirkungen der Eingriffe nicht unionsrechtskonform beurteilt werden. Eine entsprechende Nachbesserung wäre bereits mit der Aarhus-Novelle im Februar 2022 auf Ebene des S.NPG möglich gewesen. Damit hat die Salzburger Landesregierung selbst die Notwendigkeit einer derartigen Verordnung nach § 9 S.NPG geschaffen. In der gegenständlichen Verordnung wird nun zusätzlich die Ausnahme von der Bewilligungspflicht vorgesehen und schafft damit erst recht eine Rechtslage, die forstliche Eingriffe in FFH-Lebensräume bewilligungsfrei stellt.

Zusammenfassend muss daher festgestellt werden, dass die Begründung der vorliegenden Verordnung fragwürdig ist, die Notwendigkeit der Verordnungserlassung sich die Salzburger Landesregierung selbst geschaffen hat und damit reine Anlassgesetzgebung betreibt, ohne einem erkennbaren Ziel einer qualitativen und vollständigen Umsetzung der FFH-RL und der VwGH-Erkenntnisse.

Hinzutreten die oben ausgeführten unionsrechtlichen Bedenken der Umsetzung in Bezug auf die Anforderungen nach Art 6 FFH-RL, sowie auch die verfassungsrechtlichen Bedenken, ob die Verordnungsermächtigung nach § 9 S.NPG überhaupt derartige Ausnahmen von verpflichteten Unionsrecht abdeckt.

Der Umweltdachverband und der Naturschutzbund Salzburg erachten daher den gegenständlichen Verordnungsentwurf als ungeeignet zur Schaffung einer unionsrechtskonformen Rechtslage in Bezug auf forstliche Maßnahmen im Nationalpark und Natura 2000 Gebiet Hohe Tauern. Damit geht die Forderung einher, die FFH-RL sorgfältig und vollständig im Salzburger Landesrecht umzusetzen. Im Falle der Überarbeitung des S.NPG oder der entsprechenden Verordnung wird angeregt, frühzeitig die relevanten Akteure miteinzubeziehen.

Mit freundlichen Grüßen ,



Mag. Franz Maier
Präsident Umweltdachverband



Dr. Winfrid Herbst
Vorsitzender Naturschutzbund Salzburg