ALPENKONVENTION
CONVENTION ALPINE
ALPSKA KONVENCIJA
CONVENZIONE DELLE ALPI

Peter Angermann

MALLNITZER SKRIPTUM ZUR ALPENKONVENTION

Leitfaden zur Anwendung der Alpenkonvention
auf kommunaler Ebene

Zweiter Vorabdruck
Korrekturen August 2021

Mit Unterstützung von Bund und Europäischer Union

Bundesministerium
Klimaschutz, Umwelt,
Energie, Mobilität,
Innovation und Technologie

LE 14-20
Entwicklung für den Ländlichen Raum

Europäische Union

Europäischer Landwirtschaftsfonds für die Entwicklung des ländlichen Raums: Hier investiert Europa in die ländlichen Gebiete.

Impressum:

Herausgeber: Österreichischer Alpenverein – Landesverband Kärnten
Völkermarkter Straße 9, 9020 Klagenfurt
Mail: kaernten@landesverband.alpenverein.at

Gestaltung und Satz: Ressi graphics KG, Klagenfurt
Titelbild: Mallnitz Seebachtal und Ankogel
Umschlagrückseite: Rosental
Druck: Druckerei Gerin, Villach

Eine Verwendung des Inhaltes bedarf der ausdrücklichen Zustimmung des Verfassers.
Es gilt das Urheberrechtsgesetz.

Ewald Galle

Ohne den beeindruckenden Alpenbogen wäre Österreich schlicht undenkbar! Dieser Raum stellt ein einmaliges kulturelles Naturerbe dar und ist Rückzugsgebiet für unzählige Pflanzen-, Tier- und Pilzarten. Gleichzeitig sind die Alpen ein moderner Lebens-, Wirtschafts- und Erholungsraum für Millionen von Menschen!

Dass in dieser einmaligen Region grenzüberschreitenden Fragestellungen besonderes Augenmerk geschenkt werden muss, greift das „Übereinkommen zum Schutz der Alpen", kurz Alpenkonvention, auf, und eröffnet neue Perspektiven für eine kulturelle, wirtschaftliche und umweltpolitische Zusammenarbeit. Österreich mit dem größten territorialen Anteil am Alpenbogen fungiert dabei von jeher als Vorreiter, egal ob bei der rechtlichen Umsetzung oder im Wege von Projekten.

In beiden Implementierungsbereichen, also sowohl bei der rechtlichen Implementierung als auch bei der Umsetzung von Projekten, spielen die Gemeinden als lokale Verantwortungsträger eine besonders wichtige Rolle. Sie stehen den Menschen am nächsten, erfüllen komplexe Materien mit Leben und beweisen täglich, wie sich Ökologie und Ökonomie in den Alpen wechselseitig ergänzen und bedingen. Die lokalen Gebietskörperschaften treten dabei regulierend und gestaltend auf, indem sie Bestimmungen und Regelungen festsetzen und der

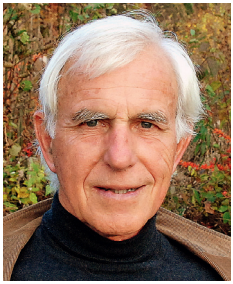
lokalen Entwicklung eine bestimmte Richtung geben: sei es etwa in den Bauordnungen, die eine Verringerung des Energieverbrauchs von Gebäuden fördern oder den sparsamen Umgang mit Grund und Boden festschreiben. Es zeigt sich stets, dass die lokalen Körperschaften viel bewirken können und dass sich ihr Handeln auch wirtschaftlich lohnen kann.

Dieses umfassende und herausragende Skriptum soll die Nutzer*innen und interessierten Menschen in den Gemeinden anregen, sich die Grundsätze und Ziele der Alpenkonvention, aber vor allem jene der Protokolle, zu eigen zu machen und durch eigenständige Maßnahmen aktiv umzusetzen, um so letztlich auch das Gemeindeleben aufzuwerten. Es wäre wünschenswert, wenn sich daraus gemeinsame Werte entwickeln würden, idealerweise für den gesamten Alpenraum. Unabhängig davon, wird mit diesem Skriptum jedenfalls ein essenzieller Beitrag zur Glaubwürdigkeit der Alpenkonvention geleistet, indem ihre und vor allem die Vorgaben aus ihren Protokollen sichtbar gemacht und dadurch auf Gemeindeebene umgesetzt werden.

Ministerialrat Mag. Dr. Ewald Galle
Delegationsleiter im Rahmen der Alpenkonvention

Bundesministerium für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie, Abteilung VI/10 – Internationale Klima- und Umweltangelegenheiten - Stellvertretender Leiter der Abteilung

Peter Angermann



Joachim Gfreiner

Das Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention) ist ein Staatsvertrag der Alpenstaaten Bundesrepublik Deutschland, der Französischen Republik, der Italienischen Republik, des Fürstentums Liechtenstein, des Fürstentums Monaco, der Republik Österreich, der Schweizerische Eidgenossenschaft, der Republik Slowenien sowie der Europäische Wirtschaftsgemeinschaft.

Die Vertragsparteien haben sich darin unter Beachtung des Vorsorge-, des Verursacher- und des Kooperationsprinzips dazu verpflichtet, eine ganzheitliche Politik zur Erhaltung und zum Schutz der Alpen unter ausgewogener Berücksichtigung der Interessen aller Alpenstaaten, ihrer alpinen Regionen sowie der Europäischer Wirtschaftsgemeinschaft unter umsichtiger und nachhaltiger Nutzung der Ressourcen sicherzustellen.

Das frühere Bundesministerium für Nachhaltigkeit und Tourismus startete im Jänner 2019 einen Aufruf zur Einreichung von Förderungsanträgen mit folgendem Wortlaut: „Für die wirksame Umsetzung der im Jahr 2002 in Kraft getretenen Durchführungsprotokolle der Alpenkonvention ist die Gemeindeebene unabdingbar. Daher wurden in der Vergangenheit für Gemeinden Leitlinien publiziert und verteilt, wie ein Handbuch zur Umsetzung oder eine auf die Kommunen abgestimmte Broschüre mit Umsetzungsbeispielen zu allen Durchführungsprotokollen der Alpenkonvention, um die Implementierung der Durchführungsprotokolle zu forcieren. Trotz all dieser Bemühungen gibt es aber gerade in der Umsetzung durch die Gemeinden noch immer große Informationsdefizite. Gleichzeitig ist es auch jener Bereich, der eine große Chance in sich trägt, die Sichtbarkeit und damit die Wahrnehmung der Alpenkonvention in der ansässigen Bevölkerung zu verstärken“.

Der Landesverband Kärnten des Österreichischen Alpenvereins hatte sich daraufhin wegen zweier konkreter Anlassfälle mit Bezug zur Alpenkonvention in seinem Arbeitsgebiet zur Einreichung eines zweiteiligen Projektvorschlags, den „8A-Gemeinden" und einer „Ausbildungsstätte zur Alpenkonvention", entschlossen und in einem Auswahlverfahren den Zuschlag erhalten.

Ziel dieses vorliegenden Skriptums ist es, den österreichischen Gemeinden im Anwendungsbereich der Alpenkonvention und der interessierten Öffentlichkeit einen leicht verständlichen Arbeitsbehelf zur Anwendung der Alpenkonvention mit besonderer Berücksichtigung der für die Gemeindeebene relevanten Bestimmungen der Alpenkonvention, ihrer Protokolle sowie deren Begleittexte in die Hand zu geben.

Wir bedanken uns sehr herzlich bei Ministerialrat Dr. Ewald Galle und Frau Dipl.-Ing.in Katharina Zwettler vom Bundesministerium für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie (BMK), dem Geschäftsführer von CIPRA Österreich, Mag. Paul Kuncio, Frau Landesrätin Mag.a Sara Schaar von der Kärntner Landesregierung, dem Hauptverband des Österreichischen Alpenvereins, Herrn ao. Univ.-Prof. Dr. Gerhard Muzak von der Universität Wien sowie dem früheren Leiter des Verfassungsdienstes des Landes Kärnten Herrn Dr. Gerold Glantschnig für ihre wertvollen Beiträge zur Entstehung dieses Skriptums.

Unser Dank gilt besonders auch dem Projektteam mit Frau Mag.a Elke Beneke, Frau Dr.in Sabine Seidler und Frau Katrin Huber von der EB projektmanagement GmbH, dem Gemeindenetzwerk Allianz in den Alpen mit Frau Katharina Gasteiger und Frau Gabriele Greussing sowie bei Herrn Dipl.- Ing. Robert Unglaub vom Ing. Büro Archi-Noah. Darüber hinaus bedanken wir uns bei Frau Bettina Bäck vom Jugendteam der ÖAV Sektion Mallnitz für ihre kritischen Rückfragen und Ergänzungen zum besseren Verständnis der inneren Zusammenhänge des Skriptums.

Mag. Peter Angermann, MAS **Dipl.-Ing. Joachim Gfreiner**

Österreichischer Alpenverein,
Landesverband Kärnten
Mallnitz, Villach und Klagenfurt im März 2021

© Gleiss

Sara Schaar

Die Alpenkonvention als Rahmenübereinkommen zum Schutze und zur nachhaltigen Entwicklung des Alpenraumes ist ein wichtiges Instrument für die Politik und für die Verwaltungsebene. Sie gilt weltweit als erstes völkerrechtlich verbindliches Übereinkommen zum Schutze einer Alpenregion. Die in der Alpenkonvention verankerten Durchführungsprotokolle stellen dabei das Herzstück der Alpenkonvention dar.

Die Alpenkonvention ist jedoch mehr als eine Richtschnur, sie ist völkerrechtlich verbindlich und hat, als vom Parlament ins innerstaatliche Rechtssystem transformierter Staatsvertrag, in Österreich Gesetzesrang.

Der integrative Ansatz bezieht sowohl die ökologischen, ökonomischen als auch die sozialen Dimensionen des Begriffes „Nachhaltigkeit" mit ein und deckt damit nahezu alle Lebensbereiche ab. Sie stellt aber nicht nur ein Instrument zum Schutze der Alpen dar, sondern dient auch den Lebensgrundlagen der Menschen, durch ihre ganzheitliche Betrachtung, heruntergebrochen bis in die Gemeinde.

Kärnten hat von Beginn an wesentlich zum Schutz der Alpen beigetragen – vom Nationalpark Hohe Tauern bis zuletzt zur Installation des 1. Infopoints zur Alpenkonvention auf österreichischem Boden im Naturpark Dobratsch, um auch eine gute Verbindung zum Ständigen Sekretariats der Alpenkonvention in Innsbruck zu ermöglichen.

Die Alpenkonvention wird oft als Verhinderungsinstrument wahrgenommen, sie ist jedoch in erster Linie ein Ermöglichungsinstrument, die für alle Ebenen der politischen Gestaltung relevant sein kann und soll.

Das gegenständliche „Mallnitzer Skriptum zur Alpenkonvention" leistet dabei einen wesentlichen Beitrag. In einzelnen Kapiteln werden die wesentlichen Eckpunkte und in die gesetzlichen Rahmenbedingungen der Alpenkonvention in einer verständlichen und lesbaren Form dargestellt.

Das Wissen um die Alpenkonvention und ihre Einsatzgebiete für die öffentliche Verwaltung - insbesondere für Gemeindemitarbeiter*innen sowie politische Entscheidungsträger*innen - als auch für die interessierte Öffentlichkeit, ist ein wichtiger Beitrag zur Verankerung der Alpenkonvention auf Gemeinde- und Regionsebene, um sie zu einem lebendigen Instrument für die Menschen und ihre Umwelt zu machen.

Ich freue mich ganz besonders, dass dieses Vorhaben in Form dieser lebendigen Unterlage nun ermöglicht wurde und damit ein Beitrag zur Positionierung Kärntens als Standort nachhaltigen Wirtschaftens und ökologischer Entwicklung geleistet wird.

Abschließend ein Blick in die Zukunft: Ich wünsche dem Anliegen des Alpenvereins – die Alpenkonvention als nachhaltiges Gestaltungsinstrument auf Gemeinde- und- Regionsebene wahrzunehmen – gutes Gelingen!

Landesrätin Mag.ª Sara Schaar
Kärntner Landesregierung

Inhaltsverzeichnis

Vorwort

Zielgruppe und Inhalt ... 17
Die Zivilgesellschaft und die Gemeinden ... 19
Partizipation ... 20
Warum ein „Mallnitzer Skriptum" zur Alpenkonvention? ... 22

Einleitung ... 23

Der liberale Rechtsstaat und die nachhaltige Entwicklung ... 26

Der liberale Rechtsstaat ... 27

Nachhaltigkeit und nachhaltige Entwicklung ... 29
Das Drei-Säulen-Modell der Nachhaltigkeit ... 31
Positionen der Nachhaltigkeit ... 32

Nachhaltige Entwicklung ... 34

Allgemeiner Teil I

1. Allgemeine Bestimmungen und die parlamentarische Demokratie ... 37
Gesamtheit der Gesetze ... 38
Parlamentarische Demokratie ... 38

2. Kompetenzverteilung ... 39

3. Bürgerliches Recht und öffentliches Recht ... 40
Die natürliche und die juristische Person ... 41
Das Verwaltungsrecht als Teil des öffentlichen Rechts ... 44

4. Die Rechtsquellen des Verwaltungsrechts ... 45

5. Legalitätsprinzip ... 46

6. Methodenlehre Teil 1: Gesetzesauslegung oder Interpretation von innerstaatlichem Recht ... 47

7. Gesetzgebung ... 51
Gesetzgebung des Bundes (Art. 24 – 59b B-VG) ... 51
Gesetzgebung und Vollziehung der Länder (Art. 95 – 120 B-VG) ... 51
Das Verhältnis zwischen Bundesrecht und Landesrecht ... 52
8. Völkerrecht ... 53
Staatsverträge (Art. 49 – 50 B-VG) ... 53
9. Verwaltung ... 54
Die Weisungsgebundenheit in der Verwaltung ... 55
Handlungsformen der Verwaltung ... 56
Hoheitsverwaltung ... 56
Privatwirtschaftsverwaltung ... 56
10. Selbstverwaltung ... 57
11. Selbstverwaltung der Gemeinde ... 58
Geschichte der Gemeindeautonomie ... 60
Gemeindeaufsicht ... 62
Gemeindeverfassungsnovelle 1962 ... 63
12. Die Gemeinden ... 64
Die Gemeinde als juristische Person öffentlichen Rechts ... 64
Gemeindeaufgaben ... 65
Verwaltungshandeln der Gemeinden im eigenen Wirkungsbereich ... 67
Exkurs: Ortspolizeiliches Verordnungsrecht (formelle Gesetzgebung der Gemeinden) ... 68
13. Der Stufenbau der Rechtsordnung ... 69
Fehlerkalkül und Rechtskraft ... 70
14. Ermessen ... 72
15. Interessenabwägung und öffentliches Interesse ... 73
16. Das subjektive (öffentliche) Recht ... 75
17. Parteistellung ... 77
18.Verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte ... 78
Gesetzesvorbehalt ... 79
19. Rechtsschutz ... 79
Rechtsmittel und Instanzenzug ... 80

Verwaltungsgerichtsbarkeit ... 81
Verfassungsgerichtsbarkeit ... 83
Unmittelbare Normenkontrolle durch den VfGH ... 83
Die sonderverwaltungsgerichtlichen Kompetenzen des VfGH ... 83
20. Partizipation ... 84
Repräsentative und partizipatorische Demokratie in der österreichischen Bundesverfassung ... 85
Die Partizipation in der Verwaltung nach österreichischem Bundesverfassungsrecht ... 85
Direktdemokratische Willensbildung in der Gemeindeselbstverwaltung ... 87
Aarhus-Konvention ... 89
Das Recht der Bürgerinnen und Bürger auf Mitwirkung in öffentlichen Angelegenheiten auf Ebene der Mitgliedstaaten des Europarats ... 89
Kommunale Bürgerbeteiligung im Kontext der Europäisierung ... 89
21. Recht auf Information ... 90

Allgemeiner Teil II

1. Das Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention) ... 91
Die Ursprünge der Alpenkonvention ... 93
2. Institutionen der Alpenkonvention und verwandte Institutionen ... 95
3. Bundesverfassungsgesetzliche Grundlage ... 97
4. Verbindlichkeit, Inhalt und Anwendungsbereich der Alpenkonvention ... 98
Regelungsgegenstand und Ziele ... 100
Die Rahmenkonvention und der Anwendungsbereich der Alpenkonvention ... 102
Die Protokolle und Deklarationen der Alpenkonvention ... 103

5. Die Protokolle zur Durchführung der Alpenkonvention ... 105
6. Methodenlehre Teil 2: Gesetzesauslegung oder Interpretation von Staatsverträgen ... 107
7. Innerstaatliche Anwendung der Normen der Alpenkonvention ... 110
Unterscheidung zwischen Konditionalnormen und Final- oder Zielnormen ... 110
Unterscheidung zwischen unmittelbarer und mittelbarer Anwendung von Normen des Völkerrechts ... 113
8. Anwendung der Alpenkonvention in der Gemeindearbeit ... 115
Die Politiken der Alpenkonvention ... 117
Zuständigkeiten und Aufgaben der Gemeinde ... 118
Nachwort zu den Allgemeinen Teilen des Skriptums ... 119

Besonderer Teil I

Einleitung ... 123
Präambeln und weitere ergänzende Auslegungsmittel ... 124
Die 89 Punkte Resolution von Berchtesgaden ... 126
Das Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention) bzw. „die Rahmenkonvention“ ... 130
Deklarationen, Empfehlungen und Erklärungen ... 133

Besonderer Teil II

1. „Kompetenzverteilung“ nach der Alpenkonvention ... 137
2. Die Gemeindeebene staatlicher Verwaltung ... 139
3. Die Gemeindeebene und die Grund- und Freiheitsrechte ... 142
4. Gemeinderelevante Grund- und Freiheitsrechte mit Bezug zur Anwendung der Alpenkonvention ... 143
Aktive- und passive Klagslegitimation der Gemeinden ... 143
Betroffene Grund- und Freiheitsrechte auf Gemeindeebene ... 143
5. Die Anwendung der Alpenkonvention im behördlichen Verfahren ... 148

6. Unmittelbar gemeinderelevante Bestimmungen in den Durchführungsprotokollen der Alpenkonvention ... 150
1. Protokoll Raumplanung und nachhaltige Entwicklung ... 151
2. Protokoll Berglandwirtschaft ... 160
3. Protokoll Naturschutz und Landschaftspflege ... 163
4. Protokoll Bergwald ... 165
5. Protokoll Tourismus ... 167
6. Protokoll Bodenschutz ... 170
7. Protokoll Energie ... 174
8. Protokoll Verkehr ... 177

Schlusswort

Mit vereinten Kräften ... 181
Mitgestaltung ... 182
Die wechselseitigen Rechtsverhältnisse des Staates nach innen und nach außen ... 182
Der ganzheitliche Ansatz der Alpenkonvention ... 188
Recht auf Nachhaltigkeit ... 190
Die Pflicht zur Rechtsumsetzung ... 191
Die bürgernahe Gemeinde ... 192
Die Stärkung der Gemeindeautonomie als Basis für eine internationale Umsetzung der Alpenkonvention? ... 193
Die Anwendung der Alpenkonvention im gemeindebehördlichen Verfahren ... 196

Anhang 1:

Handlungsempfehlungen für eine konsistente alpenweite Anwendung des Artikels 11(1) des Protokolls „Naturschutz und Landschaftspflege“ ... 198

Anhang 2:

Leitlinien zur Auslegung von Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls in Hinblick auf eine alpenweit konsistente Umsetzungspraxis ... 202

Lehrinhalte zur Rahmenkonvention der Alpenkonvention und ihren Durchführungsprotokollen unter Bezugnahme auf österreichisches Recht

Autor: Mag. Peter Angermann, MAS

Vorwort

Die Rolle, die den Gemeinden bei der Umsetzung der Alpenkonvention in Österreich zukommt, ist eine besondere. Nahezu alle Aufgabenbereiche, die den Gemeinden obliegen, werden vom Wirkungsbereich der Alpenkonvention umfasst. Die Protokolle der Alpenkonvention messen der Beteiligung der lokalen Gebietskörperschaften eine große Bedeutung bei. Anerkannt wird dabei die strategische Bedeutung der Gebietskörperschaften, die direkt vor Ort in direktem Kontakt mit den Alpenbewohnerinnen und Alpenbewohnern tätig sind und täglich mit dem Management der Ressourcen sowie mit dem Lösen der damit verbundenen Problematiken zu tun haben.[1]

Zielgruppe und Inhalt

Das Skriptum richtet sich in erster Linie an mit verwaltungsbehördlichen Aufgaben betraute Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter österreichischer Gemeinden sowie an Mitglieder aller politischen Vertretungen auf Gemeindeebene.

Sie spielen eine wesentliche Rolle dabei, in welche Richtung sich „die Gemeinde und die in ihr verkörperte örtliche Gemeinschaft"[2] entwickelt. Sie sind mit den Aufgaben der örtlichen Raumordnung und der Anwendung der Bauordnungen betraut. Die Gemeinden gestalten wesentlich die wirtschaftliche, soziokulturelle und – bis zu einem gewissen Grad – auch die ökologische Entwicklung der Gemeinde mit. Ihre Handlungen, aber auch ihre Unterlassungen bestimmen auf lange Zeit hin das Bild *von* und die Form des Zusammenlebens *in* der Gemeinde.

Den Bürgermeisterinnen und Bürgermeistern, den Mitgliedern der Stadt- und Gemeinderäte sowie anderen, die gestaltend in den Gemeinden wirken, werden in diesem Skriptum die mannigfaltigen Möglichkeiten, die gerade die Alpenkonvention mit ihrer ökologischen, wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Dimension – und auch mit dem Blick auf kommende Generationen im künftigen Zusammenleben in den Kommunen – bieten kann, dargestellt.

Der in diesem Skriptum gewählte Ansatz weicht von der bisherigen Literatur zur Alpenkonvention dahingehend ab, dass versucht wird, die Alpenkonvention von unten nach oben, also von der untersten staatlichen Verwaltungseinheit, der *Gemeinde,* aus zu denken.

---

1 Vgl. *Galle, E.,* Die Gemeinden – ein Schlüssel zur Implementierung der Alpenkonvention (Tainach/Tinje 2016), S. 1.

2 Vgl. Art. 118 Abs. 2 Bundesverfassungsgesetz (B-VG).

Ein Schlüssel zur Anwendung der aus dem internationalen Recht (Völkerrecht/ Staatsvertrag) stammenden Rechtsquelle „Alpenkonvention“[3] liegt im nationalen Recht – und hier im Wesentlichen in den Grundprinzipien der österreichischen Bundesverfassung. Ein weiterer Schlüssel liegt in der Kenntnis der Stellung des Staatsvertrages im innerstaatlichen Rechtssystem als eine von mehreren Rechtsquellen des innerstaatlichen Verwaltungsrechts.[4]

Für das leichtere Verständnis der Zusammenhänge erscheint es daher notwendig, den gedanklichen Ansatz *von oben nach unten* zu verfolgen: von den verfassungsrechtlichen Grundlagen, dem hierarchischen Aufbau der Staatsrechtsordnung und den leitenden Prinzipien der österreichischen Bundesverfassung (B-VG) zu den allgemeinen Grundsätzen sowie Rechtsquellen des Verfassungs- und Verwaltungsrechts.

Es wird dabei besonders ein Schwerpunkt auf die verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechte der Menschen wie der Gemeinden sowie auf die Selbstverwaltung der eigenen Angelegenheiten im Rahmen der Gemeindeautonomie gelegt. Ferner werden die Mitwirkungsrechte der Gemeinde, der – in ihrer Eigenschaft als juristische Person öffentlichen Rechts – subjektiv-öffentliche Rechte zur Wahrung einer weitgehend selbstbestimmten Gemeindeentwicklung zustehen, beleuchtet.

Zur leichteren Gewinnung eines Überblicks darf ein Rückblick auf die historische Entwicklung des Verfassungs- und Verwaltungsrechts – besonders die Geschichte der Gemeindeautonomie vom *untertänigen Personenverband zur freien Gemeinde* – nicht fehlen.

Das Skriptum berücksichtigt den Umstand, dass die überwiegende Mehrzahl der im gemeindebehördlichen Verfahren tätigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter über keine juristische Ausbildung in Form eines rechtswissenschaftlichen Universitätsstudiums verfügt, um die teilweise unmittelbar verbindlichen Normen der Alpenkonvention auch anwenden zu können. Themenbereiche wie die innerstaatliche Anwendbarkeit von völkerrechtlichen Verträgen, die Theorie über den Stufenbau der Rechtsordnung, die vielfältigen Erzeugungsformen und die Geltung von generell-abstrakten und individuell-konkreten Normen, außerdem die Hintergründe für die Forderungen nach Gesetzesgebundenheit der Verwaltung und die Gründe für die Notwendigkeit eines funktionierenden

[3] Der hier verwendete Begriff Alpenkonvention umfasst neben der Rahmenkonvention und den Umsetzungsprotokollen alle weiteren Leitgedanken, Grundsätze und Ziele der Konvention (siehe dazu unten im Allgemeinen Teil II).

[4] Ergänzend dazu die grundlegende Kenntnis leitender Prinzipien des bürgerlichen Rechts.

Rechtsschutzes im liberalen Rechtsstaat werden zwar am Beginn ihrer Tätigkeit bei den Rechtsseminaren der Verwaltungsakademien der Länder unterrichtet, doch bleiben sie nicht Teil ihres täglichen Arbeitsumfelds.

Wenn man so will, ermangelt es dieser Zielgruppe bisher an einer eigenen Gebrauchsanleitung für das Werkzeug Alpenkonvention.[5] Die Aufgabe des Skriptums liegt folglich darin, die Zielgruppe möglichst gut auf den *aktuellen Stand* der rechtswissenschaftlichen Diskussion zu bringen. Dadurch soll ihr ein leichterer Zugang zum bereits in großer Zahl vorliegenden Fundus rechtswissenschaftlicher Werke und höchstgerichtlicher Entscheidungen zur Alpenkonvention gegeben werden, dessen Adressaten bisher „in erster Linie Juristinnen und Juristen und Expertinnen und Experten der verschiedenen Gebiete der Fachplanung“ [6] waren.

Ebenso wichtig erscheint zur *Auffrischung* ein kurzer Überblick über die „Methodenlehre der Rechtswissenschaft“ mit den wesentlichen Regeln zur Auslegung von innerstaatlichen und völkerrechtlichen Rechtsnormen. Die Methodenlehre soll den Umgang mit zum Teil unmittelbar anwendbaren Normen sowie den teilweise lediglich deklarativen Zielbestimmungen der Alpenkonvention erleichtern, um sie sowohl für die verwaltungsbehördliche Gemeindearbeit als auch für die strategische Gemeindeentwicklung nutzbar zu machen.

Mit diesem neuen Wissen über Möglichkeiten, die die Alpenkonvention bietet, soll der Werkzeugkasten der Zielgruppe zur Gestaltung der Gemeinde im Sinne der Steigerung der Lebensqualität erweitert werden.

Die Zivilgesellschaft und die Gemeinden

Darüber hinaus soll das Skriptum der interessierten Zivilgesellschaft Möglichkeiten partizipativer Gestaltung aufzeigen, denn erst die Errungenschaften des liberalen Rechtsstaates in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts haben der Vorstellung Raum gegeben, dass *dem Untertan* selbst gegenüber dem (übergeordneten) Staat – und nicht nur gegenüber den ihnen gleichgeordneten Rechtsträgern im Privatrecht – subjektive Rechte (siehe unten AT I) zustehen [7]. Im absolutistischen *Polizeystaat* (siehe dazu unten im Allgemeinen Teil I) des 18. und des frühen 19. Jahrhunderts gab es dafür noch kaum Platz.

---

5 Vgl. *Zwettler, K.*, BMT (2020).

6 Vgl. Vorwort *Essl, J., Schmid, S.*, Das Protokoll „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung“ der Alpenkonvention, in: *Essl, J.-Schmid, S.* (Hrsg.), CIPRA Österreich (Wien, 2018), S. VII.

7 Vgl. *Merkl, A. J.*, Allgemeines Verwaltungsrecht (unveränderter Nachdruck 1999), S. 129.

Es bedarf mündiger Menschen in den Gemeinden, die mit den ihnen zustehenden Rechten vertraut sind und die ihre eigene Gegenwart sowie ihr Lebensumfeld aktiv mitgestalten – sowohl im privaten Leben als auch in den Vereinen und im (partei-)politischen Geschehen.

Es braucht aktive Politikerinnen und Politiker in den Kommunen, die die Interessen ihrer Gemeindebürgerinnen und Gemeindebürger vertreten und deren Anliegen auch gegenüber dem Gesamtstaat behaupten. Schließlich bedarf es engagierter Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in den Gemeindeverwaltungen, die die Werkzeuge der aktiven Mitgestaltung am Gesamtwesen, die ihnen der liberale Rechtsstaat zur Verfügung stellen kann, kennen und anzuwenden bereit sind. Es gilt, das Bewusstsein zu schärfen, dass in der Regel niemand von *außen* kommt, der aus Gründen reiner Nächstenliebe „die Angelegenheiten, die im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der in der Gemeinde verkörperten, örtlichen Gemeinschaft gelegen sind“ [8], für uns regelt. Nur wir selbst können die Verantwortung für die gegenwärtige Gestaltung unseres Gemeinschaftslebens tragen. Dabei sollten wir uns stets unserer Verantwortung für die kommenden Generationen bewusst bleiben.

Partizipation

Eine der wesentlichen Forderungen der Alpenkonvention lautet, „... dass die ansässige Bevölkerung in der Lage sein muss, ihre Vorstellungen von der gesellschaftlichen, kulturellen und wirtschaftlichen Entwicklung selbst zu definieren und an deren Umsetzung im Rahmen der geltenden staatlichen Ordnung mitzuwirken.“ [9]

Bewusst wird in diesem rechtlich verbindlichen Dokument sowohl der Anspruch *auf* Mitwirkung als auch, implizit, die Aufforderung *zur* Mitwirkung ausgesprochen. Wie bereits erwähnt, bedarf es dazu der aktiven Mitwirkung aller, die sich dazu in der Lage sehen und denen die Entwicklung ihres eigenen Lebensraums ein Anliegen ist.

„Volk und formlose Masse sind zwei verschiedene Begriffe. Das Volk lebt aus der Fülle des Lebens der Menschen, aus denen es besteht und deren jeder einzelne an seinem Platze und auf seine Weise eine Persönlichkeit ist, die sich ihrer Verantwortung und ihrer Überzeugung bewusst ist. Die Masse dagegen wartet auf den Anstoß von außen, ist ein williges Spielzeug in den Händen desjenigen, der ihre Gefühle oder Instinkte ausnutzt. Das überströmende Leben eines wahren Volkes teilt sich verschwenderisch und reich dem Staat und allen sei-

[8] Art. 118 (2) B-VG.

[9] Auszug aus Präambeln der Umsetzungsprotokolle.

nen Organen mit, flößt ihnen dadurch immer wieder erneuerte Lebenskraft, das Bewusstsein ihrer Verantwortung und den wirklichen Sinn für das allgemeine Wohl ein." [10]

Auch die im Laufe der letzten Jahrhunderte erreichten Fortschritte bei den gesetzlich gewährleisteten Mitwirkungsrechten des Einzelnen im Zuge der staatlichen Willensbildung – besonders der bereits erwähnte Umstand, dass diese subjektiven Rechte nun auch „der Gemeinde als Ganzes" sowie behördlich anerkannten Bürgerinitiativen, etwa im Umweltprüfungsverfahren, zustehen – gilt es, im Folgenden herauszuarbeiten.

Um auch dieser zweiten Zielgruppe des Skriptums, der *interessierten Öffentlichkeit*, außerhalb des unmittelbaren Verwaltungsbereichs gerecht zu werden, sind die verfassungsrechtlichen und die historischen Herleitungen, juristische Begrifflichkeiten – wie etwa die Unterscheidung zwischen juristischen und natürlichen Personen – sowie insbesondere die Mitwirkungsmöglichkeiten bei der staatlichen Willensbildung und die Rechtsschutzeinrichtungen detaillierter ausgeführt.

Das vorliegende Skriptum geht von einem Staat mit einer funktionierenden Gewaltenteilung und „dem Grundsatz der vollen Gleichberechtigung ohne Unterschied" [11] aller Staatsbürgerinnen und Staatsbürger vor dem Gesetz aus. Dies erfolgt in der Gewissheit, dass die Verfassungswirklichkeit eines Staates [12] mit diesem Idealbild nicht immer Schritt halten kann. Das mag darin begründet sein, dass viele Menschen die Freiheit, „ihre Vorstellungen von der gesellschaftlichen, kulturellen und wirtschaftlichen Entwicklung selbst zu definieren und an deren Umsetzung im Rahmen der geltenden staatlichen Ordnung mitzuwirken" [13], (noch) nicht ausreichend zu nutzen bereit sind.

---

[10] *Papst Pius XII.*, Weihnachtsbotschaft 1944, in: Texte zur katholischen Soziallehre (⁹2007), S. 140f. Die Anspielung auf „williges Spielzeug" war als Warnung vor den Gefahren totalitärer Regimes – in diesem Fall: der Faschismus – gedacht, die aus der Untätigkeit einiger und dem Mitläufertum vieler entstünden.

[11] *Adamovich, L.*, Österreichische Verfassung⁴ (Wien, 1947), S. 63.

[12] Vgl. *Gamper, A.*, Staat und Verfassung (Innsbruck, 2018), Erster Teil, Grundlegung, S. 6: „Es darf nicht übersehen werden, dass die Verfasstheit (= Grundordnung) eines Staates nicht nur von rechtlich-normativen Gegebenheiten (Rechtsnormen), sondern auch von faktischen Verhältnissen (sonstigen Regeln, Gepflogenheiten, Zuständen) geprägt ist. Mit anderen Worten: Die Verfassung im juristischen Sinn ist von der Verfassung im politischen Sinn, der sog. Verfassungswirklichkeit zu unterscheiden." Auch für Georg Jellinek (1851–1911) ist die tatsächliche Verfassung diejenige, in welcher das wirkliche Leben des Staates zum Ausdruck kommt. Sie besteht in der faktischen Machtverteilung, die in jedem Staat unabhängig von geschriebenen Rechtsätzen vorhanden ist. Vgl. Jellinek,G., Allgemeine Staatslehre (Berlin³ 1922), S. 341.

[13] Auszug aus Präambeln der Umsetzungsprotokolle der Alpenkonvention.

Zur leichteren Lesbarkeit wird im Folgenden, in der Regel aus Gründen der Zitierung eines Originaltextes, nur das generische Maskulinum verwendet. Sämtliche Personenbezeichnungen gelten aber für alle Geschlechter.

Warum ein „Mallnitzer Skriptum“ zur Alpenkonvention?

Die Bezeichnung „Mallnitzer Skriptum“ wurde gewählt, weil Mallnitz, wie viele vergleichbare Orte im Alpenraum, die Geschichte der Wege und Irrwege im Alpintourismus und in der alpinen Raumordnung mitgemacht hat:

Von der Wachstumseuphorie des Bahnbaus am Beginn des 20. Jahrhunderts, verbunden mit der Entwicklung des Alpintourismus, über die goldenen Jahre nach dem Bau der Hochgebirgsbahnen Ankogel bis zum überwiegenden Wunsch der Bevölkerung, Teil des Schutzgebiets Nationalpark Hohe Tauern zu werden.

Von *der Wiege des Alpinismus* mit der Erstbesteigung des Ankogels aus rein alpinistischen Motiven im Jahr 1762 über die Beinahe-Zerstörung der alpinen Landschaft durch ein in den 1960er-Jahren geplantes *Mega-Gletscher-Skigebiet* im Bereich Mallnitzer Jamnigalm, Sportgastein und Mölltaler Gletscher bis zu dem Plan der Flutung des Seebachtals durch einen riesigen Staudamm zum Zweck der Energiegewinnung.

Vom *Ankogel-Wörthersee Cup* in den 1970ern über die *Initiative Bergsteigerdörfer* bis zur *Alpine Pearls*-Mitgliedsgemeinde im ersten Jahrzehnt des 21. Jahrhunderts.

Auch die Problematik des rasch ansteigenden Flächenverbrauchs durch Neubauten auf der *grünen Wiese,* damit verbunden der beinahe ungezügelte Zweitwohnsitzbau und die Herausforderung des Umgangs mit bebauter, aber leer stehender Substanz, insbesondere im Dorfzentrum, ist noch nicht ausreichend ins Zentrum des lokalen Bewusstseins gedrungen. Mallnitz steht folglich repräsentativ für die Zerrissenheit von Wirtschaft und Gesellschaft in den Alpen.

Der Autor des vorliegenden Skriptums stammt aus einer Gemeinde im Anwendungsbereich der Alpenkonvention und hat die Studien der Rechts- und Betriebswirtschaftslehre absolviert. Er ist als Geschäftsführer des ÖAV-Landesverbands Kärnten tätig und zugleich Obmann der Alpenvereinssektion Mallnitz. Er war als Jurist im Dienst einer ebenfalls im Geltungsbereich der Alpenkonvention liegenden Gemeinde sowie als Geschäftsführer des Tourismusverbands und ist als Gemeinderat in seiner Heimatgemeinde tätig.

Abbildung 1: Mallnitz, Seebachtal und Ankogel

Einleitung

Die Alpen sind der größte zusammenhängende Naturraum Europas, durch einzigartige Schönheit und ökologische Vielfalt geprägt sowie Träger hochsensibler Ökosysteme. Der Alpenraum hat eine besondere Bedeutung für die Versorgung auch der Bevölkerung außeralpiner Gebiete mit Trinkwasser und Energie aus Wasserkraft und zu ihrer Erholung in meist unverbrauchter Natur.

Die Schönheit der Alpenlandschaft hat auch in Kunst und Wissenschaft ihren Niederschlag gefunden. Diese Landschaft macht einen wesentlichen Bestandteil des kulturellen Erbes Europas aus.

Aber *die Alpen* sind vor allem anderen Lebens-, Wirtschafts- und Kulturraum der eigenen Bevölkerung, ohne die dieser Raum nicht auf Dauer erhalten werden kann. [14]

[14] Siehe: 89-Punkte-Resolution von Berchtesgaden (Berchtesgaden 1989).

Auf dieser Grundlage haben sich sieben Alpenstaaten (damals noch ohne Monaco und Slowenien war noch ein Teilstaat der Sozialistischen Republik Jugoslawien) und die Europäische Union (damals: EWG) mittels Staatsvertrag zur Erfüllung folgender allgemeiner Verpflichtungen bekannt:

Alpenkonvention – Artikel 2

Allgemeine Verpflichtungen

(1) „Die Vertragsparteien stellen unter Beachtung des Vorsorge-, des Verursacher- und des Kooperationsprinzips eine **ganzheitliche Politik zur Erhaltung und zum Schutz der Alpen** unter ausgewogener Berücksichtigung der Interessen aller Alpenstaaten, ihrer alpinen Regionen sowie der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft unter umsichtiger und **nachhaltiger Nutzung der Ressourcen** sicher.
Die grenzüberschreitende Zusammenarbeit für den Alpenraum wird verstärkt sowie räumlich und fachlich erweitert.“ [15]

Der Alpenraum

Einen großen Teil des vom Geltungsbereich der Alpenkonvention erfassten Alpenraums machen seine Hochgebirgslandschaften aus. Es sind aber auch die Dörfer, die Täler, die ebenen Landschaften und die Städte vom Geltungsbereich umfasst. Die Bäche, Flüsse und Seen, die dort beheimatete Flora und Fauna sowie die Hügellandschaften des Wienerwalds in ihren östlichen Ausläufern bis hin in den Westen zu den Ausläufern der französischen Seealpen am Beginn des Alpenbogens in Monaco sind Teil des Lebensraums, den die Alpenkonvention beschreibt.

Die Alpenkonvention als strategisches und als normatives Gestaltungsinstrument

Die Alpenkonvention (Näheres dazu im Allgemeinen Teil II) ist einerseits ein umfassendes Gesetzeswerk, andererseits stellt sie ein strategisches Instrument zum Schutz und zur nachhaltigen Entwicklung des *Lebensraums Alpen* dar – sowohl in ökologischer, sozialer und ökonomischer als auch in kultureller Hinsicht. Sie gibt insbesondere den Gemeinden mit ihren strategischen Zielbestimmungen einen enormen Gestaltungsspielraum in die Hand. Zugleich begrenzt sie dieses Spielfeld durch verbindliche Normen. Die Alpenkonvention anerkennt die Tatsache, dass viele Einkommensformen und die sie bedingende Infrastruk-

[15] Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention), StF: BGBl. Nr. 477/1995.

tur bereits vor Inkrafttreten der Alpenkonvention im Alpenraum existiert und zur Ermöglichung der dauerhaften menschlichen Besiedelung des Alpenraums beigetragen haben.

Sie setzt aber auch, etwa im Anwendungsbereich des Tourismusprotokolls, Grenzen der weiteren Expansion, indem sie bei der zukünftigen Entwicklung ein Gleichgewicht zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen vorgibt. Sie versucht, für Gemeinden, in denen aktuell Tourismusformen mit geringer Eingriffsintensität und niedrigem Ressourcenverbrauch [16] vorherrschen, einen entsprechenden Handlungsspielraum (Fördermittel in idealistischer wie in realer Form) bei der Erhaltung oder Entwicklung eines naturnahen und umweltschonenden Tourismusangebots zu eröffnen.[17]

Die gesetzlichen Bestimmungen der Alpenkonvention stellen die Spielregeln dafür dar, wie das Zusammenleben in unserem gemeinsamen alpinen Lebensraum gestaltet werden soll. Sie sind an manchen Stellen konkret ausformuliert und stellen Ge- sowie Verbotsnormen dar, während sie an anderen Stellen abstrakte Zielbestimmungen verwenden, die den äußeren Rahmen für unser Zusammenleben definieren sollen. Der strategische Teil der Alpenkonvention, der neben dem normativen Teil das *Gesamtwerk* darstellt, funktioniert allerdings nur in denjenigen Gemeinden weitgehend friktionsfrei, in denen die gesellschaftliche und die politische Führung den Weg der nachhaltigen Entwicklung bereits eingeschlagen haben und in denen die Verwaltung dazu bereit ist, diesen Weg mitzugehen, oder bereits auf diesem Weg mitgenommen wurde.

Und natürlich gilt es, die ansässige Bevölkerung zu beachten, ohne die nichts geht. Sie bestimmt den Weg – sei es in Form von regelmäßig wiederkehrenden Wahlen, sei es in Form von ökonomischer oder gesellschaftlicher Akzeptanz und Unterstützung der Ziele sowie Inhalte der Alpenkonvention. Kaum ein noch so stark mit Sanktionen bewehrtes Gesetz kann in einer demokratischen Gesellschaft ausreichenden Zwang zum *Mitwirken* ausüben wie die Überzeugungskraft von der Richtigkeit der Strategie. Die gemeinsame Arbeit an der Umsetzung der Alpenkonvention hat nur dann Erfolg, wenn sie von möglichst vielen verstanden und akzeptiert wird sowie wenn vor allem alle Betroffene frühzeitig und umfassend in die konkrete Umsetzung vor Ort eingebunden sind. Sonst bleibt die Alpenkonvention stets ein *Verhinderungsinstrument,* wie dies von manchen Interessengruppen gern und einseitig dargestellt wird.

---

[16] Vgl. Leitlinien zur Auslegung von Artikel 6 (3) des Tourismusprotokolls, Überprüfungsausschuss der Alpenkonvention, 2017.

[17] Vgl. § 6 Abs. 4, lit b. Tourismusprotokoll.

Die Alpenkonvention *richtig zu verstehen* bedeutet demgegenüber Konvergenz: die Annäherung der wirtschaftlichen und sozialen Rahmenbedingungen der Menschen im Alpenraum an jene der Stadtbewohnerinnen und Stadtbewohner sowie die Bewusstseinsbildung, dass der Schutz der Umwelt, die gesellschaftliche und kulturelle Fortentwicklung sowie die Wirtschaftsentwicklung im Alpenraum gleichrangige Ziele darstellen, weshalb zwischen diesen (prinzipiell) gleichrangigen Zielen ein langfristig tragfähiges Gleichgewicht gesucht werden muss.[18]

In Gemeinden, deren Wirtschaft stark von der Energiewirtschaft oder von dem Übergewicht einer intensiven Tourismuswirtschaft abhängt, ist eine Überzeugungsarbeit eher schwer zu bewerkstelligen. Hier herrschen teilweise postfeudale Strukturen, weshalb lediglich der normative Teil der Alpenkonvention die Kräfte einigermaßen in Grenzen halten bzw. diese aufgrund des stabilen Rechtscharakters der Protokolle als wirkungsvolle *rote Linie* (insbesondere im Bereich des Raumordnungsrechts) etablieren kann.[19]

Gemeinden, in denen sich eine idealistische und mit Bedacht auf nachhaltige Entwicklung eingestellte politische Führung etabliert hat, die zudem auf die Unterstützung ihrer Bevölkerung zählen können und die sich gegen die scheinbare *Kraft des Faktischen* (Arbeitsplätze ohne allzu große Ansprüche auf deren Nachhaltigkeit und mit vorwiegendem Blick auf *schnelles Geld*) zu wehren versuchen, haben neben dem strategischen auch den normativen Ansatz der Alpenkonvention auf ihrer Seite.

Der liberale Rechtsstaat und die nachhaltige Entwicklung

Der liberale Rechtsstaat (siehe im Allgemeinen Teil I „subjektive Rechte") schafft dem Individuum in dessen Eigenschaft als natürliche oder als juristische Person die entsprechenden Freiräume im Staat, aber auch die Freiheit vom Staat.

- Freiheit *im* Staat bedeutet, dass der Rechtsstaat die Rechte seiner Bürgerinnen und Bürger dort gewährleistet, wo ihm seine Rechte entweder vom Staat selbst oder von anderen strittig gemacht werden. Dies gilt zudem für den Anspruch der Gemeinden, als Verkörperung der örtlichen Gemeinschaft gegenüber dem Staat, an der Gestaltung des Staatswesens und an der staatlichen Willensbildung mitzuwirken.
- Freiheit *vom* Staat bedeutet, dass der Staat gewährleistet, die Freiheit des Einzelnen innerhalb des Staates von diesem nur unter Wahrung der

[18] Vgl. Präambel im Protokoll Raumplanung und nachhaltige Entwicklung.

[19] *Roth, M., D.,* Das Protokoll „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung" der Alpenkonvention, in: *Essl-Schmid* (Hrsg.), CIPRA Österreich (2018), S. 30.

Grund- und Freiheitsrechte zu beschränken. Neben der natürlichen Person stehen die meisten dieser Rechte auch den juristischen Personen, z. B. der Gemeinde im Rahmen ihres verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechts auf Selbstverwaltung (Gemeindeautonomie), zu.

Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung beschreibt eine Entwicklung, die den Bedürfnissen der heutigen Generation entspricht, ohne die Möglichkeiten künftiger Generationen zu gefährden, ihre eigenen Bedürfnisse zu befriedigen und ihren Lebensstil zu wählen. [20]

Die Alpenkonvention ist getragen von beiden Ideen.

Sie will einerseits gewährleisten, dass die im Alpenraum ansässige Bevölkerung in der Lage ist, ihre Vorstellungen von der gesellschaftlichen, kulturellen und wirtschaftlichen Entwicklung selbst zu definieren und an deren Umsetzung im Rahmen der geltenden staatlichen Ordnung mitzuwirken [21] (siehe dazu im Allgemeinen Teil I „subjektive Rechte"). Sie ist andererseits getragen vom Gedanken der Nachhaltigkeit, sowie von der nachhaltigen Entwicklung des Alpenraums und damit der Funktionserhaltung für künftige Generationen (Vorsorgeprinzip). [22]

Der liberale Rechtsstaat

Der (historische) *Liberalismus,* eine der Grundlagen für die Entwicklung des liberalen Rechtsstaats nach heutiger Prägung, war eine umfassende Konzeption für die Gestaltung von Staat, Wirtschaft und Gesellschaft. Mittelbarer Auslöser der liberalen Bewegung am Beginn des 19. Jahrhunderts waren die frühe industrielle Manufaktur im 16. Jahrhundert und damit die ersten Formen des Kapitalismus. Das daraus entstehende Großbürgertum begann sich deutlich vom Kleinbürgertum (Handwerk und Kleinhandel) abzuheben.

Das kapitalistische Prinzip der ständig erneuerten Investitionstätigkeit führte zu einer deutlichen Steigerung der Produktionskräfte durch eine bis dahin nicht gekannte Kumulierung von Finanz- und Anlagekapital. Um dieses kapitalistische Prinzip zu gewährleisten, musste anstelle des mittelalterlichen Prinzips des Faust- und Fehderechts sowie der Entscheidungen nach Präjudizien ein neues, rationales und dadurch berechenbares Rechtssystem treten.

---

[20] Brundtland-Bericht („Our Common Future"/"Unsere Gemeinsame Zukunft") UN-Weltkommission für Umwelt und Entwicklung , 1987

[21] Vgl. z.B. Präambel, Durchführungsprotokoll „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung".

[22] Vgl. Protokoll *Bodenschutz* (BGBl. III Nr. 235/2002), Artikel 1, Abs. 5.

Es kam daher auf dem europäischen Festland zur Übernahme des römischen Rechts und zu der Schaffung von, in wesentlichen Zügen auf römisch-rechtlichen Institutionen aufbauenden, Kodifikationen für den zivilen Rechtsverkehr – 1794 das allgemeine preußische Landrecht, 1804 der Code civil in Frankreich und 1811 das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (ABGB) in Österreich. Mithilfe der Neukodifizierung des Privatrechts sollte zum Zweck der wirtschaftlichen Entwicklung vor allem die Funktion des Eigentums sichergestellt werden. Die Staatsform, in der sich diese Entwicklung vollzog, war der Absolutismus. Die staatliche Machtkonzentration der absolutistischen Herrschaft mit stehendem Heer und hierarchisch organisiertem Beamtenapparat ermöglichte eine kontinuierliche Staatstätigkeit und gewährleistete damit die allgemeine Rechtssicherheit.

Die ökonomischen Verhältnisse verschoben sich im Laufe der Entwicklung aber zunehmend zugunsten des städtischen Bürgertums. So formierte sich, auch unter dem Eindruck der Aufklärung, die bürgerliche Kritik am nach wie vor und neben dem absolutistischen Staat bestehenden feudalen System.

Die Aufhebung des Feudalsystems (niederer und höherer Adel) erfolgte in Frankreich im Zuge der Französischen Revolution von 1789 und in Österreich mit der sogenannten Grundentlastung als Folge der bürgerlichen Revolution von 1848. [23]

Im Anschluss an die bürgerliche Revolution folgte eine längere Phase des Neoabsolutismus. Dieser fand hierzulande nach der Niederlage des Kaiserreichs Österreich gegen das Königreich Preußen im Jahr 1866 (Schlacht bei Königgrätz) – mit der damit verbundenen Schwächung auch nach innen hin – und des Ausgleichs mit Ungarn 1867 sein Ende. In diesem Jahr traten unter anderem das Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürgerinnen und Staatsbürger, das Grundgesetz über die Reichsvertretung und das Staatsgrundgesetz über die Einsetzung eines Reichsgerichts in Kraft. Der neoabsolutistische Staat hatte sich damit zu einer konstitutionellen Monarchie gewandelt. Der mit der Einsetzung des Reichsgerichts geschaffene Gerichtshof des öffentlichen Rechts nahm seine Arbeit 1869 auf und amtierte bis zum Ende der österreich-ungarischen Monarchie im Jahr 1918.

Die mit der Einsetzung des Reichsgerichts verwirklichte Verwaltungsgerichtsbarkeit war – neben der Forderung nach Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (heute in Art. 18 B-VG) und nach Selbstverwaltung – eine der drei verwaltungspolitischen Forderungen des Liberalismus.

---

[23] Vgl. *Kühnl, R.*, Formen bürgerlicher Herrschaft (Hamburg, 1990), S. 9ff.

Durch die Gewährleistung der Gesetzmäßigkeit wurde der bisher allein am Willen des Monarchen orientierten Verwaltung mittelbar der an der Gesetzgebung mitbeteiligte Volkswille aufgezwungen. Mit der Entwicklung der Selbstverwaltung (heute unter anderem in der Gemeindeautonomie verwirklicht) wurde dem Volkswillen im Rahmen der Verwaltung selbst ein unmittelbarer Herrschaftsbereich eröffnet. Durch die Verwirklichung der Verwaltungsgerichtsbarkeit wurden Garantien dafür geschaffen, dass der in der Gesetzesform in die Verwaltung einfließende Volkswille – ungetrübt durch unkontrollierte Einflüsse – in den Verwaltungsakten in Erscheinung tritt. [24]

Zentrale Ideen des historischen Liberalismus sind seither Gemeingut und Bestandteil moderner Verfassungen. Das gilt im Besonderen für die liberalen Kernforderungen nach Rechts- und Verfassungsstaat und nach der Chance aller Staatsbürgerinnen und Staatsbürger, sich (aktiv und passiv) an staatlichen Entscheidungsprozessen beteiligen zu können. [25]

Nachhaltigkeit und nachhaltige Entwicklung

Ein früher Ansatz für den Begriff Nachhaltigkeit findet sich in dem im Jahr 1713 erschienenen Werk „Sylvicultura oeconomica – Anweisung zur wilden Baumzucht". Verfasst wurde das erste systematische Werk zur Waldbewirtschaftung in deutscher Sprache vom damaligen kursächsischen Oberberghauptmann Hans Carl von Carlowitz (1645 – 1714). Inspiriert war die „Sylvicultura oeconomica" vom Holzmangel in den Jahrzehnten nach dem dreißigjährigen Krieg und von dem dringenden Bedarf dieses Rohstoffs – unter anderem für das Berg- und Hüttenwesen zur Silbergewinnung, um den Staatshaushalt zu finanzieren. Carlowitz warnte davor, mehr Holz zu konsumieren, „als der Waldraum zu zeugen und tragen vermag". Er wusste, dass der Mensch mit der Natur und nicht gegen sie handeln solle. Er rief bereits damals zur Verantwortung für die „armen Unterthanen und die liebe Posterität [26]", also für die Mitwelt und die nachfolgenden Generationen auf.

---

[24] Vgl. *Merkl, A. J.,* Allgemeines Verwaltungsrecht (unveränderter Nachdruck 1999), S. 370.

[25] Vgl. *Langewiesche, D.,* Liberalismus in Deutschland (Frankfurt am Main 1988), S. 10.

[26] Vgl. *Sächsische Carlowitz-Gesellschaft* (Hrsg.): Die Erfindung der Nachhaltigkeit: Leben, Werk und Wirkung des Hans Carl von Carlowitz (München 2013), Hamberger, J., Nachhaltigkeit: Die Vermessung eines Begriffs, S. S. 130.

Die 1972 im Bericht „Die Grenzen des Wachstums" erstmals an prominenter Stelle wiederentdeckte Idee der Nachhaltigkeit führte insbesondere bei der UN-Konferenz für Umwelt und Entwicklung in Rio de Janeiro 1992 zum Leitgedanken einer nachhaltigen Entwicklung. Neben nachhaltiger Naturnutzung forderte dieser Bericht die wirtschaftliche und gesellschaftliche Entwicklung der gegenwärtigen wie der zukünftigen Generationen sowie globales Verantwortungsbewusstsein ein. Damit wurde der ursprünglich lediglich die Forstwirtschaft umfassende Begriff von Carlowitz erweitert. [27]

Die Alpenkonvention hat den Naturschutzgedanken ebenfalls in ihrem Programm und auch sie geht mit ihrem integrativen Ansatz darüber hinaus, indem sie ein **langfristig tragfähiges Gleichgewicht** zwischen den von ihr als gleichrangig erachteten Zielen – dem Schutz der Umwelt, der gesellschaftlichen und kulturellen Fortentwicklung sowie der Wirtschaftsentwicklung – im Alpenraum sucht. [28]

Die *umsichtige und nachhaltige Nutzung der Ressourcen* zählt zu den Grundverpflichtungen der Vertragspartner der Alpenkonvention. [29]

Sie entspricht damit den gegenwärtigen Kriterien der Nachhaltigkeit der Vereinten Nationen. Neben dem alpinen Natur- und neuerdings darin enthaltenen Klimaschutz [30] unterstützt sie zugleich die Interessen der in den Alpen lebenden Bevölkerung beim Streben nach Chancengleichheit und nach angemessenen Einkommensmöglichkeiten zur Deckung ihres Lebensunterhaltes, wodurch die Möglichkeit ihres Verbleibs im Alpenraum gewährleistet wird.

Auch das in den modernen Nachhaltigkeitsstrategien geforderte Vorsorgeprinzip für nachfolgende Generationen, welche Carlowitz „die liebe Posterität" nannte, hat seinen Niederschlag in der Alpenkonvention gefunden. [31]

---

[27] Vgl. Sächsische Carlowitz-Gesellschaft (Hrsg.): Die Erfindung der Nachhaltigkeit: Leben, Werk und Wirkung des Hans Carl von Carlowitz (München 2013), Hamberger, J., Nachhaltigkeit: Die Vermessung eines Begriffs, S. 130.

[28] Vgl. Präambel des Protokolls „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung" (BGBl. III Nr. 232/2002).

[29] Vgl. „Übereinkommen zum Schutz der Alpen" (BGBl. Nr. 477/1995), Artikel 2, Abs. 1.

[30] Vgl. Vorläufiges Beschlussprotokoll, IX. Tagung der Alpenkonferenz (Alpbach, 2006), S. 3, Top 7.

[31] Vgl. Protokoll „Bodenschutz" (BGBl. III, Nr. 235/2002), Artikel 1, Abs. 5.

Das Drei-Säulen-Modell der Nachhaltigkeit

Während früher allein Gewinnerwirtschaftung das unternehmerische Ziel und damit tragende Säule jeglicher Vorhaben war, wurde diese aufgrund von Ressourcenverknappung und Umweltverschmutzung um die ökologische Säule ergänzt. Schließlich gewann auch die soziale Säule, aufgrund der Auswirkungen unternehmerischer Tätigkeit auf interne (Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter) und externe Akteurinnen und Akteure (Gesellschaft), an Gewicht. [32]

Unterschieden wird in der gegenwärtigen Nachhaltigkeitsdiskussion daher zwischen den drei Säulen der Nachhaltigkeit:

- **ökologische Nachhaltigkeit** im Sinne einer naturverträglichen Systemnutzung
- **ökonomische Nachhaltigkeit** im Sinne einer betriebswirtschaftlich nachhaltigen Nutzung eines Systems
- **soziale oder gesellschaftliche Nachhaltigkeit** im Sinne einer auf den Menschen ausgerichteten nachhaltigen Nutzung eines Systems

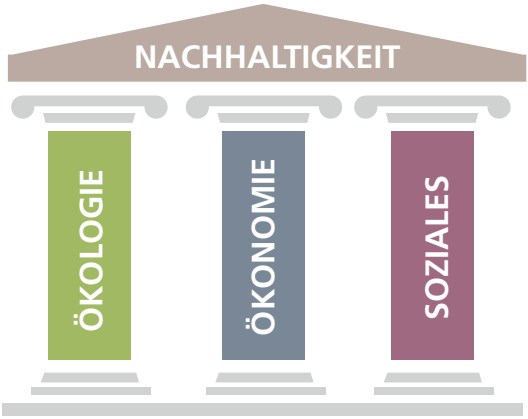


Abbildung 2: Das Drei Säulenmodell der Nachhaltigkeit

[32] Vgl. im Folgenden *Pufé, I.*, Nachhaltigkeit (Stuttgart[3] 2017), S. 99ff.

Darüber hinaus beinhaltet der aktuelle Nachhaltigkeitsbegriff die *intragenerationale* und die *intergenerationale Nachhaltigkeit. Intragenerationale Nachhaltigkeit* benennt die Gerechtigkeit zwischen den derzeit lebenden Generationen in Bezug auf Alter sowie auf Einkommens-, Bildungs- und Lebenssituationen (sowohl in Nord-Süd-Dimensionen als auch in der Stadt-Land-Beziehung). Intergenerationale Nachhaltigkeit betrifft die Gerechtigkeit für die nachfolgenden Generationen, wie dies bereits Carlowitz betonte. Aus soziokultureller Sicht werden der Erhalt und die Weiterentwicklung der jeweils überlieferten spezifischen Kultur sowie die Gerechtigkeit gegenüber den vorangegangenen Generationen angesprochen.

Das *gewichtete Säulenmodell* [33] von Volker Stahlmann sieht in den natürlichen Ressourcen einschließlich des Klimas die Basis der ökonomischen, kulturellen und sozialen Säulen einer nachhaltigen Entwicklung. Stahlmann legt damit, wie andere starke Nachhaltigkeitsmodelle, ein höheres Gewicht auf den ökologisch-klimatischen Aspekt der Nachhaltigkeit. Durch die Fokussierung auf die ökologische Dimension tritt allerdings die Forderung nach einer gerechten Verteilung als Grundprinzip der Nachhaltigkeit in den Hintergrund. [34]

Wieder ein anderes Modell, das Schnittmengenmodell der Nachhaltigkeit, bei dem das Nebeneinander der Säulen durch ein Ineinandergreifen der drei Kernelemente aufgebrochen wird, sollte aufzeigen, dass zwischen den Bereichen ein engerer Zusammenhang bestehen kann, wodurch die Grenzen fließend sind.

Das sogenannte *Nachhaltigkeitsdreieck* – als Weiterentwicklung der beiden oben angeführten Modelle – vereint die verschiedenen Aspekte der Nachhaltigkeit. Diese stehen nicht länger unverbunden nebeneinander, sondern ergeben ein gemeinsames Ganzes.

Positionen der Nachhaltigkeit

Der Begriff Nachhaltigkeit lässt sich in ein Kontinuum von starker bis schwacher Ausprägung einordnen. Dabei führen die Extrempositionen zu eindimensionalen Auslegungen, die den multidimensionalen Charakter des Nachhaltigkeitsleitbildes verkennen. [35]

---

[33] Vgl. *Zimmermann, F.*, Was ist Nachhaltigkeit – eine Perspektivenfrage? in: *Ders.* (Hrsg.): Nachhaltigkeit wofür? Von Chancen und Herausforderungen für eine nachhaltige Zukunft (Berlin/Heidelberg 2016), S. 18f.

[34] Vgl. http://www.goodworks.social/de/nachhaltigkeit/das-prinzip-nachhaltigkeit.html.

[35] Vgl. *Pufé, I.*, Nachhaltigkeit (Stuttgart 32017), S. 105ff.

Schwache Nachhaltigkeit

Das Ziel dieser Position liegt im permanenten Wachstum durch ökonomische Aktivitäten. Im Zentrum dieses Universums steht der Mensch mit der Befriedigung seiner Bedürfnisse. Natur- und Kulturkapital sind durch Sachkapital ersetzbar (substituierbar). Diese Extremposition entstammt der neoklassischen Theorie des Homo oeconomicus. Als fiktives Wirtschaftssubjekt hat der Mensch feststehende Präferenzen und handelt rational in dem Sinn, dass er unter den gegebenen Alternativen stets diejenige auswählt, die seinen Nutzen am stärksten maximiert. Da er sein Budget bestmöglich auszunutzen sucht, würde er jenes Geschäft aufsuchen, welches am billigsten verkauft, selbst wenn es räumlich weiter entfernt läge. Aspekte wie die mit höheren Emissionen verbundene Anreise oder die Unterstützung lokaler Produzenten wären hinfällig.

Starke Nachhaltigkeit

Die Notwendigkeit von Schutz, Erhalt und Bestand ökologischer Systeme ist indiskutabel und unter allen Umständen zu gewährleisten. Im Vergleich zur Zuversicht der neoklassischen Ökonominnen und Ökonomen in Sachen Substituierbarkeit glauben Vertreterinnen und Vertreter der starken Nachhaltigkeit nicht an Lösungen wie Nachsorge und Reaktion, sondern ausschließlich an *Prävention* und *Antizipation*. Sonnencreme, Kleidung sowie medizinische Vor- und Nachsorge können das Problem der Ozonlochvergrößerung lediglich kompensieren, nicht aber an seiner Wurzel packen. Das Gleiche gilt für sogenannte *End-of-pipe-Technologien* wie etwa Filteranlagen auf Schornsteinen oder Katalysatoren in Autos, da diese die Probleme lediglich verlagern würden.

Für die Schöpfer der Alpenkonvention zum Zweck einer nachhaltigen Entwicklung und dauerhaften Besiedelung des Alpenraums steht, wie oben erwähnt, fest, dass „der Schutz der Umwelt, die gesellschaftliche und kulturelle Fortentwicklung sowie die Wirtschaftsentwicklung im Alpenraum gleichrangige Ziele sind", zwischen denen „ein langfristig tragfähiges Gleichgewicht gesucht werden muss" [36]. Die Alpenkonvention nähert sich damit dem Modell schwacher Nachhaltigkeit an und geht von der prinzipiellen Substituierbarkeit [37] der obigen drei Elemente aus, *wenn dabei der Gesamtwohlstand erhalten bleibt*.

[36] Präambel Protokoll „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung" (BGBl. III Nr. 232/2002).

[37] Vgl. Art. 6 (2) Protokoll „Tourismus" (BGBl. III Nr. 230/2002).

Der Alpenkonvention sind daher in ihren wesentlichen Zügen alle Dimensionen der Nachhaltigkeit gleich wichtig. Die ökonomische Komponente sichert die dauerhafte Besiedelung des Alpenraums und damit den Erhalt der bäuerlichen Kulturlandschaft, indem sie akzeptiert, dass die ökologische Komponente nicht der einzig dominierende Aspekt der nachhaltigen Entwicklung des Alpenraums ist. Der soziokulturellen Komponente des Alpenraums soll durch den Erhalt der überlieferten Kulturformen (Bau- und Siedlungsentwicklung) besonders in Bezug auf die Berglandwirtschaft Rechnung getragen werden. Das ausgeglichene Nebeneinander intensiver und extensiver Tourismusformen soll zum Erhalt des Lebensraums der inneralpinen Bevölkerung und damit zu deren Verbleib im Alpenraum beitragen.

Nachhaltige Entwicklung

Wie eingangs erwähnt, beschreibt das Konzept der nachhaltige Entwicklung eine Entwicklung, die den Bedürfnissen der heutigen Generation entspricht, ohne die Möglichkeiten künftiger Generationen zu gefährden, ihre eigenen Bedürfnisse zu befriedigen und ihren Lebensstil zu wählen. Nachhaltigkeit in ihren drei Dimensionen bildet den Ausgleich zwischen Ökonomie, Ökologie und Gesellschaft in der Gegenwart. Der dynamische Begriff der Nachhaltigkeit, die nachhaltige Entwicklung, umfasst die Möglichkeit dieses Ausgleichs auch für die zukünftigen Generationen. Nachhaltige Entwicklung entsteht dabei nicht von heute auf morgen, da sie ihre Zeit braucht und Probleme Schritt für Schritt praktisch zu lösen sind [38].

[38] Vgl. *Köpf*, E. U., Von der forstlichen Nachhaltigkeit zur Nachhaltigen Entwicklung, in *Sächsische Carlowitz-Gesellschaft* (Hrsg.), Die Erfindung der Nachhaltigkeit. Leben, Werk und Wirkung des Hans Carl von Carlowitz (München 2013), S. 45.

Weiterer Aufbau des Skriptums

- Der **Allgemeine Teil I** befasst sich mit den für die Anwendung im gemeindebehördlichen Verfahren wesentlichen Grundprinzipien der österreichischen Rechtsordnung, ausgehend vom Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) sowie von der Methodenlehre (Gesetzesauslegung) im innerstaatlichen öffentlichen Recht.

- Der **Allgemeine Teil II** bietet einen Überblick über die Intentionen und die Geschichte der Alpenkonvention (Rahmenkonvention), die Institutionen der Alpenkonvention, die acht rechtlich verbindlichen Durchführungsprotokolle, die Anwendung der Alpenkonvention auf Gemeindeebene sowie die Methodenlehre bei der Auslegung der Bestimmungen völkerrechtlicher Verträge (WVK).

- Der **Besondere Teil I** bezieht sich auf die „89-Punkte-Resolution von Berchtesgaden" aus dem Jahr 1989, auf das Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention) oder auch „Rahmenkonvention" (BGBl. Nr. 477/1995), auf die beiden Deklarationen „Bevölkerung und Kultur" und „Klima" sowie auf Empfehlungen und Erklärungen der Alpenkonferenzen und deren innerstaatlicher Anwendbarkeit.

- Im **Besonderen Teil II** erfolgt ein Überblick über die Gemeindeebene staatlicher Verwaltung und die Bedeutung der Grund- und Freiheitsrechte. In diesem Teil werden auch die gemeinderelevanten Teile der acht Durchführungsprotokolle der Alpenkonvention in Bezug auf Regelungsgegenstand und Ziele vorgestellt. [39]

- Der **Schlussteil** beinhaltet eine Zusammenfassung über mögliche Handlungsfelder und Lösungsansätze in der Gemeindearbeit

[39] Hierzu ist ergänzend festzustellen, dass nicht nur diese spezifischen Normen, die in den Verfahren mit unmittelbarer Gemeindekompetenz anzuwenden sind, für die Arbeit im gemeindebehördlichen Verfahren Geltung haben. Es ist nämlich darüber hinaus die gesamte Alpenkonvention (samt Präambeln, Anhängen und Vereinbarungen) in ihrem geografischen Anwendungsgebiet für die Gemeindeverwaltung relevant: einerseits zum Zweck der unmittelbaren Anwendung bei der gebotenen völkerrechtskonformen Auslegung innerstaatlichen Materienrechts, andererseits bei ihrer mittelbarer Anwendung im Fall von Interessenabwägungen (siehe „Anwendung der Alpenkonvention in der Gemeindearbeit" unter „Vertragspartei").

Hinweise zur verwendeten Literatur

Grundsätzliche Fragen des Rechts beziehen sich insbesondere auf das Lehrbuch „Grundriss des bürgerlichen Rechts" (10. Auflage), Band I von *Koziol/Welser,* auf den „Grundriss des österreichischen Verfassungsrechts" (8. Auflage) von *Walter/Mayer, Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger* Bundesverfassungsrecht (11. Auflage) auf das Lehrbuch „Allgemeines Verwaltungsrecht" (2. Auflage) von *Antoniolli/Koja* und auf das Lehrbuch „Verfassungsrecht" (3. Auflage) von *Theodor Öhlinger*.

Die verfassungsrechtlichen Bezüge hinsichtlich der kompetenz- und grundrechtlichen Bestimmungen folgen dem Lehrbuch „Besonderes Verwaltungsrecht" (12. Auflage) von *Bachmann et al.*

Die gemeinderelevanten Bezüge sind der im Auftrag des früheren BMNT (Bundesministerium für Nachhaltigkeit und Tourismus) durchgeführten Studie „Ergebnisse der Arbeit und Leistungen im Rahmen des Werkvertrages zur Erstellung eines Kriterienkataloges für die 8 Protokolle der Alpenkonvention" von *Glantschnig/Janitschek* entnommen.

Weiterführende Hinweise zur innerstaatlichen Anwendung der Alpenkonvention stammen aus dem grundlegenden Werk „Die Alpenkonvention. Handbuch für ihre Umsetzung" von Ewald Galle sowie aus der Publikation: Alpenkonvention und best practices in den österreichischen Gemeinden. Leitfaden für die Umsetzung der Alpenkonvention. Ein Projekt des Ständigen Sekretariats der Alpenkonvention und des Lebensministeriums (Innsbruck 2013).

Weitere Literaturhinweise sind in den entsprechenden Fußnoten angeführt.

Allgemeiner Teil I

Der Allgemeine Teil I fasst die Grundsätze der österreichischen Bundesverfassung zusammen. Darüber hinaus werden in weiterer Folge mit der Anwendung der Alpenkonvention in engem Zusammenhang stehende Begrifflichkeiten dargestellt. Der Aufbau dieses Teils des Skriptums folgt in seinen Grundzügen der Chronologie des österreichischen Bundesverfassungsgesetzes 1920 (B-VG).

1. Allgemeine Bestimmungen und die parlamentarische Demokratie

Das Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) bestimmt in seinem ersten Hauptstück Folgendes:

Artikel 1.

Österreich ist eine demokratische Republik. Ihr Recht geht vom Volk aus.

Artikel 2.

(1) Österreich ist ein Bundesstaat.

(2) Der Bundesstaat wird gebildet aus den selbstständigen Ländern: [...]

Begriffsbestimmungen

- *Demokratie bedeutet*, dass dem Volk die oberste Staatsgewalt übertragen ist und dass die politischen Entscheidungen durch den Mehrheitswillen der Bevölkerung gefällt werden.
- *Republik* (lat. res publica) bedeutet öffentliche Sache (der Staat ist Sache des Volkes; seine Repräsentanten werden vom Volk eingesetzt).[40]
- Das *Recht* wird im Rechtschreibwörterbuch Duden mit der „Gesamtheit der Gesetze" und gesetzesähnlichen Normen oder auch mit „die Rechtsordnung" umschrieben.
- In einem *Bundesstaat* sind die staatlichen Aufgaben durch die Verteilung der Kompetenzen zur Gesetzgebung und zur Vollziehung auf einen Zentralstaat (Bund) sowie auf die Länder aufgeteilt.[41]

---

[40] Das Staatsoberhaupt wird in der Republik vom Volk gewählt. Ihr Gegenteil ist die Monarchie: In der Form der absoluten Monarchie hat das Volk (Ähnliches gilt für die Diktatur) nicht an der Staatswillensbildung teil, während die parlamentarische oder unmittelbar demokratische Monarchie auf der Mitgestaltung des Volkes aufbaut.

[41] Die staatlichen Funktionen in Gesetzgebung und Vollziehung sind beim Bundesstaat zwischen einer zentralen Autorität (Oberstaat, Bund) und lokalen Autoritäten (Länder) aufgeteilt. Die lokalen Autoritäten nehmen durch ein besonderes Organ (Länderkammer, Bundesrat) an der Gesetzgebung und Vollziehung der zentralen Autorität teil. Vgl. Adamovich, L., Grundriss des Österreichischen Verfassungsrechts (Wien 41947), S. 69.

Gesamtheit der Gesetze

Nach Georg Jellinek weisen Rechtsnormen (Gesetze, Verordnungen, Einzelfallentscheidungen) die folgenden wesentlichen Merkmale auf:

1. Es sind Normen für das äußere Verhalten der Menschen zueinander.
2. Es sind Normen, die von einer anerkannten äußeren Autorität ausgehen.
3. Es sind Normen, deren Verbindlichkeit durch äußere Mächte (Gerichte, Verwaltungs- und Vollzugsbehörden) garantiert ist.[42]

Gesetze im engeren Sinn sind zunächst innerstaatliche **Bundes- oder Landesgesetze**. Aber auch **Staatsverträge,** die vom Gesetzgeber in das österreichische Recht transformiert wurden, gelten [43] als „Gesetze" im Sinne des Artikels 18 B-VG (siehe unten „Die Rechtsquellen des Verwaltungsrechts").

Den Gesetzen im weiteren Sinn (einschließlich der Verordnungen) gemeinsam ist (außer in Fällen positiv-rechtlich anerkannten Gewohnheitsrechts) die prinzipielle Einhaltung der Schriftform (Urkunde), die autoritative Setzung (durch die zuständigen Obrigkeit mit Geltungswillen) und die Allgemeingültigkeit (generell-abstrakt). [44]

Parlamentarische Demokratie

Österreich ist eine repräsentative- bzw. eine *parlamentarische* Demokratie. Das heißt, Abgeordnete beschließen als *Vertreterinnen und Vertreter des Volkes* die Gesetze 45 (Art. 24 und 95 B-VG).

Der unmittelbare Akt der Gesetzgebung erfolgt in den innerstaatlichen Parlamenten (Nationalrat & Bundesrat, Landtage), in die die Vertreterinnen und Vertreter des Volkes aufgrund allgemeiner Wahlen (Art. 26, 41ff., 96ff. B-VG) gewählt werden. Die parlamentarische Demokratie wird ergänzt durch Möglichkeiten der unmittelbaren Mitwirkung des Volkes sowohl bei der Gesetzgebung (Volksbegehren, Volksbefragung und Volksabstimmung) als auch bei der Vollziehung (subjektive öffentliche Rechte, Partizipationsrechte und wohl auch die faktische

---

42 Vgl. *Jellinek, G.,* Allgemeine Staatslehre (Berlin [3]1922), S. 332ff.

43 „Die Staatsverträge werden von der österreichischen Verfassung im Hinblick auf ihre innerstaatliche Wirkung wie Gesetze behandelt, wenn sie politischen oder gesetzändernden Inhalt haben [...] Sie werden diesen innerstaatlichen Rechtsquellen jedoch nur gleichgestellt; sie sind weder Gesetze noch Verordnungen im formellen Sinn. Trotzdem bedeutet das, daß Staatsverträge in der Praxis wie Gesetze und Verordnungen gehandhabt werden, daß sie als Grundlage für Verordnungen dienen und innerstaatlichen Rechtssätzen nach dem Grundsatz lex posterior derogat priori derogieren können." Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich Nr. 59/1964, Die österreichische Verfassungsnovelle über Staatsverträge vom 4. März 1964 (Heidelberg, 1965), S. 80.

44 Vgl. *Pauser, J.,* Quellenkunde der Habsburgermonarchie (Wien/München 2004), S. 216f.

45 Siehe: https://www.parlament.gv.at/PERK/PARL/DEM/WAHLEN/index.shtml

Bürgerbeteiligung durch die aus dem verfassungsgesetzlich garantierten Recht der Meinungs- und Informationsfreiheit ableitbare Einflussnahme der Öffentlichkeit – siehe dazu unten „Partizipation in der Verwaltung").

2. Kompetenzverteilung

In einem Bundesstaat sind im Gegensatz zum Zentral- oder Einheitsstaat, wie oben erwähnt, die Kompetenzen zur Gesetzgebung und zur Vollziehung zwischen Bund und Ländern verteilt.

Diese Aufgabenteilung erfolgt durch das Bundesverfassungsgesetz. Die grundlegende Kompetenzverteilung erfolgt, neben weiteren Bestimmungen im B-VG, in den Artikeln 10 – 15 B-VG.

Artikel 10.

(1) Bundessache ist die Gesetzgebung und die Vollziehung in folgenden Angelegenheiten: [...]

Artikel 15.

(1) Soweit eine Angelegenheit nicht ausdrücklich durch die Bundesverfassung der Gesetzgebung oder auch der Vollziehung des Bundes übertragen ist, verbleibt sie im selbstständigen Wirkungsbereich der Länder. [...]

Zwar sieht Art. 15 B-VG eine sogenannte Generalkompetenz der Länder [46] vor, trotzdem überwiegen die ausdrücklich dem Bund übertragenen Regelungskompetenzen sowohl in qualitativer als auch in quantitativer Hinsicht im Vergleich zu jenen der Länder (Näheres dazu siehe insb. Art. 10 B-VG).

Den Ländern verbleiben jedoch wichtige Regelungskompetenzen im Zusammenhang mit der Alpenkonvention: im Baurecht, in den nicht die *Bundesmaterien* [47] betreffenden Angelegenheiten der Raumplanung/Raumordnung sowie beim Naturschutz und weitere.

[46] Artikel 15. (1): Soweit eine Angelegenheit nicht ausdrücklich durch die Bundesverfassung der Gesetzgebung oder auch der Vollziehung des Bundes übertragen ist, verbleibt sie im selbstständigen Wirkungsbereich der Länder.

[47] Forstwesen, Wasserwirtschaft, Verkehrswege (Eisenbahnwesen, Bundesstraßen, Schifffahrt, Luftfahrt) und Energierecht.

3. Bürgerliches Recht und öffentliches Recht

Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (ABGB) aus dem Jahr 1812 definiert das *bürgerliche Recht* (auch *das Zivilrecht*) als den „Inbegriff der Gesetze, wodurch die Privatrechte und Pflichten der Einwohner des Staates unter sich bestimmt werden".

Demgegenüber stellt das *öffentliche Recht* jenes Recht dar, welches die Rechtsverhältnisse zwischen dem Staat und den Bürgerinnen und Bürgern (inländische wie ausländische) sowie der Staaten zueinander gestaltet. Die wichtigsten Regelungsbereiche des öffentlichen Rechts sind das Strafrecht, das Verfassungsrecht und das Verwaltungsrecht sowie das Völkerrecht.

Das Recht wird aufgrund von Normen und nach den Regeln des öffentlichen Rechts von gesetzgebenden Körperschaften erzeugt und – im Bereich des öffentlichen Rechts [48] – von staatlichen Organen (Gerichtsbarkeit oder Verwaltungsbehörden) vollzogen.

Aus dem Zivilrecht stammt die Konstruktion der *juristischen Person,* die für die Entwicklung der Gemeindeautonomie sowie für deren Rechts- und Handlungsfähigkeit von großer Bedeutung ist (siehe dazu weiter unten). Das bürgerliche Recht (Zivilrecht) kennt zwar den Begriff der juristischen Person nicht, doch ist mit der vom ABGB verwendeten Bezeichnung *moralische Person* oder *erlaubte Person* dieser gemeint.

Rechtssubjekt ist, wer rechtsfähig ist. Rechtsfähig ist, wer Träger von Rechten und Pflichten sein kann.

Rechtsfähig ist die *natürliche (physische)* Person nach § 16 des ABGB ab ihrer Geburt und die *juristische Person* gemäß §§ 26 und 27 des ABGB ab ihrer Gründung. Zusätzlich verlangt die *unbeschränkte Geschäftsfähigkeit* die *Handlungsfähigkeit*.

Unter Handlungsfähigkeit versteht man die Fähigkeit, durch eigenes Verhalten Rechte und Pflichten zu begründen.

Eine natürliche Person gilt mit dem 18. Geburtstag als volljährig und damit als voll handlungsfähig. Um handlungsfähig zu sein, müssen bei der juristischen Person, neben dem Gründungsakt, folgende Eigenschaften vorliegen:

[48] Im Bereich des bürgerlichen oder auch des Privatrechts sind die Bürger prinzipiell selbst (autonom) zur Gestaltung ihrer Rechte untereinander berufen.

ein gemeinsames Interesse, ein Organ zur internen Willensbildung sowie ein Geschäftsführungs- und Vertretungsorgan nach außen. [49]

Diese drei Eigenschaften liegen bei den Gemeinden vor, welche als sogenannte *juristische Personen* öffentlichen Rechts durch das Gesetz eingerichtet sind (siehe dazu „Die Gemeinde als juristische Person öffentlichen Rechts").

Die natürliche und die juristische Person

Der **natürlichen Person,** dem unbeschränkt rechtsfähigen Menschen, steht das Recht zu, sich selbst im Rahmen ihrer sogenannten *Privatautonomie* zu etwas zu berechtigen und zu verpflichten (siehe dazu „Selbstverwaltung") – somit gilt die autonome Schaffung subjektiven Rechts.

Dass dieses Recht auch Personenmehrheiten – wie etwa Vereinen oder wirtschaftlichen Kooperationen wie einer GmbH, Genossenschaften oder Aktiengesellschaften – und in weiterer Folge den Gemeinden zusteht, ist letztendlich der Entwicklung der Revolutionszeit des 18. und 19. Jahrhunderts, und damit einhergehend der Rechtsfiktion der **juristischen Person,** geschuldet. Die entscheidende Triebkraft für diese Veränderungen lag in den Interessen der Marktmachtinteressenten, das heißt der durch Besitz auf dem Markt ökonomisch privilegierten Klasse.

Die privatautonom erzeugten Satzungen der Vereine oder die gesetzlichen Rahmenbedingungen des Handels bzw. des öffentlichen Rechts regeln die Form der Rechtserzeugung im Innenverhältnis sowie die Vertretungsbefugnisse im Namen dieser Personenmehrheiten im Außenverhältnis.

Das im Innenverhältnis dieser (wirtschaftlichen, staatlichen oder vereinsrechtlichen) Kooperationen in der Regel durch Mehrheitsbeschluss erzeugte Recht kann zunächst noch niemanden binden. Der gefasste Mehrheitsbeschluss erzeugt lediglich objektives Recht, eine Handlungsermächtigung im Innenverhältnis.

Der interne Beschluss fordert daher als Komplementärbegriff die rechtsgeschäftliche Handlung des satzungsgemäß oder gesetzlich zur Vertretung nach außen berufenen Organs zu seiner Ausführung und damit zur rechtsgeschäftlichen Verpflichtung der juristischen Person.

[49] Vgl. *Krejci, H.*, Privatrecht (Wien 1993), S. 27ff.

Herausragendes Kennzeichen der juristischen Person ist die völlige Scheidung der Rechtssphäre der Mitglieder von der gesonderten Rechtssphäre des Verbandes. Die durch das Handeln des berechtigten Organs begründeten Rechtsbeziehungen berühren Person und Vermögen der Einzelnen nicht – sie gelten nicht als deren Kontrakte, sondern werden rechtlich dem gesonderten Verbandsvermögen zugerechnet. Einzelne Mitglieder als solche können den Verband weder berechtigen noch verpflichten. Das ist rechtlich ausschließlich den Organen durch ihr Handeln im Namen des Verbands möglich.[50]

Durch die Anerkennung der Rechtspersönlichkeit der juristischen Person und durch das durch die internen (Vereins-)Satzungen oder durch das Gesetz legitimierte Handeln der rechtmäßig gewählten oder ernannten Organe im Namen und auf Rechnung der juristischen Person entstehen für die Personenmehrheit subjektive Rechte.

Exkurs: Der doppelte Organbegriff

Die Verwaltungsrechtswissenschaft unterscheidet zwischen den Begriffen **Organ** und **Organwalter.** Der Begriff **Organwalter** ist der österreichischen Gesetzessprache allerdings fremd,51 weswegen in den Gesetzen und Vereinsstatuten nur der gemeinsame Begriff **Organ** verwendet wird.

Das so verstandene Organ der Gemeinde besteht einerseits aus dem Amt bzw. der Institution, andererseits aus den für sie handelnden *physischen Personen.*

Das Amt bzw. die Institution ist die aufgrund der Gesetze geschaffene Einrichtung der Gemeinde zu deren gesetzlicher Vertretung, während die physische Person aktuell diese Vertretungsbefugnis innehat.

Exkurs: Die Trennung von Amt und Person durch Rechtsfiktion

Die Notwendigkeit einer Rechtsfiktion bei der Einrichtung *juristischer Person* zeigt sich bei den beiden wesentlichen Unterschieden zwischen der *natürlichen* b*zw. der physischen* Person.

Zum einen können juristische Personen weiterbestehen, selbst wenn einzelne Mitglieder sie etwa durch Austritt (im Fall von Ortsgemeinden auch durch

[50] Vgl. *Weber, M.,* Wirtschaft und Gesellschaft5, (Tübingen, 1980), S. 419ff.

[51] Vgl. *Neuhofer, H.,* Handbuch des Gemeinderechts. Organisation und Aufgaben der Gemeinden Österreichs (Wien 1972), S. 116.

Wechsel des Wohnsitzes des Gemeindeangehörigen), durch Ausschluss oder durch Tod verlassen. Das Gleiche gilt zum anderen für deren Organe.

Unter einem Organ *einer juristischen Person* öffentlichen Rechts (siehe unten) in seiner ersten Bedeutung versteht man eine von der physischen Person unabhängige gesetzliche Einrichtung, die aufgrund des Gesetzes zur Durchführung bestimmter öffentlicher Aufgaben berufen ist. [52] Selbst wenn die physische Person (der Organwalter), die diese Organfunktion bekleidet, durch Tod, Entlassung oder eine sonstige Form des Ausscheidens wegfällt, bleibt doch das Amt (die Organfunktion) weiterhin bestehen.

Die *Institution* des *beschlussfassenden Organs* handelt für die juristische Person, wie auch die aktuelle *natürliche Person* (Organ) für diese handelt und den gefassten Beschluss des ersteren Organs nach außen hin erst rechtsverbindlich macht.

Wenn allerdings *der Bürgermeister* (doppelter Organbegriff) einer Gemeinde den durch sein Hilfsorgan *Gemeindeamt* vorbereiteten Bauakt, den er inhaltlich eigentlich gar nicht kennt, unterzeichnet, dann unterzeichnet – in einer juristischen Sichtweise – nicht die physische Person des Bürgermeisters, sondern *das Amt* bzw. *die Institution Bürgermeister* (Näheres dazu im Amtshaftungsgesetz).

Das Gleiche gilt für Gesetze, deren verfassungsgemäßes Zusammenkommen (nach Vorprüfung durch die Präsidentschaftskanzlei) *der Bundespräsident* beurkundet, oder für die durch den ministeriellen Hilfsapparat vorbereitete Regierungsvorlage zur Gesetzesinitiative bzw. die teilweise auf informellem Weg und teilweise durch ministerielle Vorbeschlüsse vorbereitete und schließlich vom Parlament ratifizierte (*in Kraft gesetzte*) Alpenkonvention.

Unter welchen Voraussetzungen die Handlung einer natürlichen Person für die Gemeinde verbindlich ist, bestimmt sich gemäß § 867 ABGB [53] aus den Gemeindeordnungen bzw. den Stadtrechten.

Das in der Kärntner Gemeindeordnung nach außen vertretungsbefugte Organ der Gemeinde ist gem. § 69 Abs. 1 Kärntner allgemeine Gemeindeordnung (K-AGO) in der Regel der Bürgermeister. Lediglich dann, wenn eine Vertretungsbefugnis der Gemeinde ausdrücklich durch Gesetz in die Zuständigkeit

---

[52] Vgl. *Neuhofer,* Handbuch des Gemeinderechts, S. 117.

[53] § 867. Was zur Gültigkeit eines Vertrages mit einer unter der besonderen Vorsorge der öffentlichen Verwaltung stehenden Gemeinde, (§. 27) oder ihren einzelnen Gliedern und Stellvertretern erfordert werde, ist aus der Verfassung derselben und den politischen Gesetzen zu entnehmen (§ 290).

eines anderen Organs fällt (z. B. gem. § 106, Abs. 2 K-AGO ein anderes von aufsichtsbehördlichen Maßnahmen betroffenes Organ der Gemeinde), ist dieser Grundsatz des Alleinvertretungsanspruchs des Bürgermeisters bzw. der Bürgermeisterin durchbrochen.

Die für die Gemeinde verfassungsrechtlich (Art. 117, Abs. 1 B-VG) jedenfalls vorzusendenden Organe sind **der Gemeinderat** als allgemeiner Vertretungskörper, **der Gemeindevorstand** (Stadtrat) bzw. die Stadtsenate in Statutargemeinden und **der Bürgermeister bzw. die Bürgermeisterin.**

Das Verwaltungsrecht als Teil des öffentlichen Rechts

Das Verwaltungsrecht der Gegenwart ist ein verhältnismäßig junger Zweig des staatlichen Rechts, da erst die Erkenntnisse der Verwaltungsrechtswissenschaft der letzten beiden Jahrhunderte den Weg vom *absolutistischen Polizeystaat*[54] ab der Mitte des 17. bis zum frühen 19. Jahrhundert zum heutigen Rechtsstaat ebneten. Der Staats- und Verwaltungsrechtswissenschafter Adolf Merkl (1890–1970) definierte den Polizeistaat[55] als einen Staat ohne Verwaltungsrecht[56] und den Rechtsstaat als Staat mit Verwaltungsrecht. Der gegenwärtigen Auffassung entspricht seine Beschreibung des Polizeistaats als Staat, dessen Verwaltung gesetzlich ungebunden, und des Rechtsstaats als Staat, dessen Verwaltung gesetzlich gebunden ist (vgl. unten Legalitätsprinzip).[57]

---

[54] Das Wort *Polizey* bedeutete etwa ab dem 15. Jahrhundert nicht Polizei im heutigen Sinn, sondern es bezeichnete das beinahe alle Lebensbereiche umfassende Verwaltungsinstrument der absolut regierenden Fürsten zur Herstellung und Erhaltung der guten Ordnung und Verwaltung des öffentlichen Lebens. Erst im Lauf des 19. Jahrhunderts erfuhr die *Policey* ihre Umwandlung zur heutigen Polizei als Vollzugsbehörde für die innere Sicherheit.

[55] Besonders im Preußen Friedrichs II. ab der Mitte des 18. Jahrhunderts erfolgte eine außerordentliche Steigerung der Staatsaufgaben. Dem einzelnen Untertan kam zwar keine Mitwirkung am Staat zu, aber der Herrscher hatte die Pflicht übernommen, dem gesamten Staatsvolk als *erster Diener des Staates* seine ganze Lebenskraft zu widmen. Diese Pflicht übertrug Friedrich auch auf seine Beamten, wodurch sich der Staat zum Wohlfahrts- bzw. zum *Polizeistaat* entwickelte. Dem Untertan wurde jede staatsfreie Lebenssphäre genommen. Vgl. *Planitz, H., Eckhardt, K., A.,* Deutsche Rechtsgeschichte[3] (Graz/Köln, 1971), S. 280.

[56] Was in diesem Umfang wahrscheinlich überschießend ist, da bereits die Polizeyordnungen der frühen Neuzeit zwar *absolutistisch-willkürliches,* aber eben doch (inneres) Verwaltungsrecht darstellten. Vgl. *Menger, C. F.,* Deutsche Verfassungsgeschichte der Neuzeit[8] (Stuttgart, 2003), S. 46f.

[57] Vgl. *Merkl, A., J.,* Allgemeines Verwaltungsrecht (unveränderter Nachdruck, Wien 1999), S. 68.

4. Die Rechtsquellen des Verwaltungsrechts

In typisierender Weise sind die Rechtsquellen der Verwaltung das **Gesetz** [58], die **Verordnung** und der **Staatsvertrag** [59].

In einer individualisierenden Betrachtungsweise sind die Rechtsquellen des Verwaltungsrechts etwa die Verwaltungsverfahrensgesetze, die Gewerbeordnung, das Forstgesetz, die Straßenverkehrsordnung, das Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz sowie die Raumordnungs- und Naturschutzgesetze der Länder.

Sind innerstaatliche Gesetze und Verordnungen unbestrittene Rechtsquellen des Verwaltungsrechts, so kann die in der Verwaltungspraxis regelmäßig übergangene und in ihrer rechtssetzenden Eigenschaft oft verkannte Rechtsquelle **Staatsvertrag** [60] (siehe unten) Teil des innerstaatlichen Rechts sein, wenn sich seine Wirkung ausdrücklich an innerstaatliche Vollzugsorgane richtet.

Somit sind die als selbstständige Staatsverträge durch deren Ratifizierung ins innerstaatliche Recht übergeführten Protokolle der Alpenkonvention, zumal ihr Vollzug in den Wirkungskreis von Verwaltungsorganen gestellt ist, zwingend anzuwendende Rechtsquellen des Verwaltungsrechts. Deren gebotene Nichtanwendung im Verwaltungsverfahren macht den Verwaltungsakt anfechtbar (siehe unten „Fehlerkalkül und Rechtskraft“) und bedroht ihn mit Aufhebung.

---

[58] Das Gesetz ist im Bereich der Verwaltung aber immer nur Quelle für die Verwaltung, in keinem Fall aber Rechtsquelle der Verwaltung. Die Verordnung ist demgegenüber in der Regel zugleich eine Rechtsquelle für die Verwaltung und Rechtsquelle der Verwaltung, indem sie regelmäßig von der Verwaltung, vereinzelt auch von der Justiz, ausgeht. Vgl. *Merkl,* Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 98f.

[59] Nur in den Ausnahmefällen, wo es eine gesetzliche Grundlage ausdrücklich anordnet, gilt auch der dem Gewohnheitsrecht zuordenbare Verwaltungsgebrauch als Rechtsquelle.

[60] Vgl. *Merkl,* Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 109.

5. Legalitätsprinzip

Die maßgebliche Bestimmung dafür, in welcher Form (beinahe) alles staatliche Handeln stattzufinden hat, damit dieses Handeln einen Akt der staatlichen Verwaltung darstellt, ist im Artikel 18 der Bundesverfassung (B-VG) zu finden:

ARTIKEL 18.

(1) Die gesamte staatliche Verwaltung darf nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden.

(2) Jede Verwaltungsbehörde kann auf Grund der Gesetze innerhalb ihres Wirkungsbereiches Verordnungen erlassen. [...]

In diesen beiden vorgenannten Absätzen ist die Verwaltung ermächtigt, aufgrund der Gesetze staatliche Handlungen zu setzen. Das heißt, dass alle staatlichen Handlungen einer gesetzlichen Grundlage bedürfen.

Abs. 2 ergänzt, dass Verwaltungsbehörden ermächtigt sind, innerhalb der Grenzen ihres (örtlichen und sachlichen) Wirkungsbereichs [61] Verordnungen zu erlassen.

Behörden sind jene Verwaltungsstellen, die durch Gesetz mit einseitiger Anordnungsbefugnis (*Imperium*) ausgestattet sind.

Da aber jede Verordnung aufgrund ihrer Geltung für die Allgemeinheit ein Gesetz im materiellen Sinn darstellt, muss die Verwaltung dazu erst ausdrücklich durch die Verfassung ermächtigt werden. Die Erlassung von Gesetzen in einer gewaltentrennenden Verfassungsordnung ist grundsätzlich nur dem Gesetzgeber (Parlament, Landtage) vorbehalten.

Eine solche verfassungsrechtliche Ermächtigung erhält Art. 18 Abs. 2 B-VG, eingeschränkt durch die Gebundenheit an eine weitere, ausdrückliche gesetzliche Grundlage. [62]

Darüber hinaus bestimmt der Wortlaut des Art. 18 Abs. 1 ausdrücklich, dass **die gesamte staatliche Verwaltung** [63], somit auch die Setzung von Individualakten

---

[61] Es kann sich dabei um einen eigenen, aber auch um einen etwa im Rahmen der Gemeindeverwaltungen vom Bund oder vom Land übertragenen Wirkungsbereich handeln.

[62] Vgl. *Adamovich, L.*, Hoheitsverwaltung und Gesetz, *in: Ermacora, F., et al.* (Hgg.), Allgemeines Verwaltungsrecht (Wien 1979), S. 77.

[63] Siehe aber unten die Einschränkung hinsichtlich der staatlichen Privatwirtschaftsverwaltung.

(Bescheid, Maßnahme behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt), letztlich nur aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung erfolgen darf.

Aus dem im Art. 18 B-VG ausgedrückten **Legalitätsprinzip** leiten Lehre und Rechtsprechung ab, dass das dem Verwaltungshandeln zugrunde liegende Gesetz hinreichend bestimmt (oder mit den Methoden der Gesetzesauslegung – siehe unten – ausreichend bestimmbar) sein muss, um Grundlage einer behördlichen Entscheidung zu sein.

Einerseits müssen die Bürgerinnen und Bürger wissen, was erlaubt ist und was nicht, andererseits soll der Spielraum der Verwaltung nicht allzu groß ausfallen. Je größer der Eingriff in eine rechtliche Position ist, desto höher ist die Anforderung an die Bestimmtheit (oder Bestimmbarkeit) der gesetzlichen Grundlage.

6. Methodenlehre Teil 1: Gesetzesauslegung oder Interpretation von innerstaatlichem Recht [64]

Rechtsnormen sind in der Regel abstrakt, weil sie für eine unbestimmbare Anzahl von Anwendungsfällen eine Lösung bereithalten müssen. Sie bedürfen daher der Konkretisierung für den jeweiligen Einzelfall. Die Rechtswissenschaft bedient sich dabei der Gesetzesauslegung oder Gesetzesinterpretation, worunter man die Ermittlung des Sinnes einer Rechtsnorm versteht, um diese zur Beurteilung des zu entscheidenden Falls zu nutzen. Die allgemeine (innerstaatliche) Privatrechtslehre hat ein „Rahmenmodell" entwickelt (Kanon der Auslegungsmethoden), dessen grundsätzliche Methoden auch im öffentlichen Recht Anwendung finden. [65]

Da sich das vorliegende Skriptum vorwiegend an innerstaatliche Rechtsanwender richtet, werden die bereits bekannten innerstaatlichen Interpretationsmethoden im Folgenden nur in Form eines Überblicks zusammengefasst. Hinweise zu vertiefender Literatur geben die unten angeführten Fußnoten. Ein Überblick über die Besonderheiten der Auslegung völkerrechtlicher Verträge findet sich im Allgemeinen Teil II.

---

[64] Zur Methodenlehre Teil 2 „Auslegung von Staatsverträgen" siehe im Allgemeinen Teil II.

[65] Vgl. *Bydlinski, F.,* Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff (Wien, 1991), S. 593 und VwGH Rechtssatzkette 98/06/0240 (VwGH, u. a. RS 2009/05/0080).

Die Grundlagen für die Auslegung von Normen bei der innerstaatlichen Rechtsanwendung finden sich im Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch (ABGB) in den Paragrafen 6 und 7 (die ergänzende Auslegung durch Analogieschluss und die natürlichen Rechtsgrundsätze gem. § 7 werden hier nicht dargestellt).

— So bestimmt § 6 ABGB, dass „einem Gesetze in der Anwendung kein anderer Verstand beigelegt werden darf, als welcher aus der eigentümlichen Bedeutung der Worte in ihrem Zusammenhange und aus der klaren Absicht des Gesetzgebers hervorleuchtet."

— § 7. „Lässt sich ein Rechtsfall weder aus den Worten, noch aus dem natürlichen Sinne eines Gesetzes entscheiden, so muss auf ähnliche, in den Gesetzen bestimmt entschiedene Fälle, und auf die Gründe anderer damit verwandten Gesetze Rücksicht genommen werden. Bleibt der Rechtsfall noch zweifelhaft, so muss solcher mit Hinsicht auf die sorgfältig gesammelten und reiflich erwogenen Umstände nach den natürlichen Rechtsgrundsätzen entschieden werden."

Im innerstaatlichen Verfassungs- und im Verwaltungsrecht haben sich daraus im Wesentlichen drei Methoden [66] der Auslegung von Gesetzen [67] herausgebildet (§ 6 ABGB).

1. **Die Wortinterpretation** der *eigentlichen Bedeutung der Worte in ihrem Zusammenhang* (der grammatikalische Wortlaut im systematisch-logischen Zusammenhang des Gesetzes oder auch der gesamten Rechtsordnung)
2. **Die historische (subjektive) Interpretation** (die sogenannte s*ubjektive Absicht des historischen Gesetzgebers*) durch Heranziehung der Gesetzesmaterialien
3. **Die systematisch-logische (objektive) oder auch teleologische Interpretation** (sie erforscht den *Sinn und Zweck* der Regelung). Sie beruht auf der Einsicht, dass jede Regelung ein bestimmtes Ziel oder einen bestimmten Zweck verfolgt, der in der sprachlichen Fassung nur unzulänglich zum Ausdruck kommt. [68]

[66] Im Unterschied zum Privatrecht, bei dem in der Regel ein vierteiliger *Auslegungskanon* Anwendung findet, der die wörtlich-grammatikalische Auslegung von der systematisch-logischen Auslegung trennt. Vgl. *Bydlinski, F.,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre (Wien 2005), S. 11ff.

[67] Vgl. *Öhlinger,* Verfassungsrecht, S. 29ff.

[68] Vgl. *Öhlinger,* Verfassungsrecht, S. 31.

Dazu folgen zwei Beispiele zur Anwendung der Methoden bei der Interpretation von Gesetzes- bzw. Rechtsnormen im Allgemeinen:

1. Wenn die COVID-19-Maßnahmenverordnung (COVID-19-MV) BGBl. II Nr. 456/2020 in der Fassung vom 29.10.2020 gemäß § 10 Abs. 11 Zeile 6 Zusammenkünfte von **Organen** juristischer Personen vom Geltungsbereich der Einschränkungen bei der Abhaltung von Veranstaltungen ausnimmt, dann meint diese Bestimmung in einer systematisch-logischen Interpretation (nach dem Sinn der Regelung suchend) die Institution des Organs (z. B. des Vorstands des Vereins). Sie meint damit nicht mehrere physische Personen, die (irgendwelche) Organfunktionen in verschiedenen Vereinen oder Unternehmungen ausüben und sich etwa im Rahmen einer losen Arbeits- oder Zweckgemeinschaft (ARGE) zu einer Besprechung bzw. sonstigen Veranstaltung treffen. Der Sinn der Regelung liegt darin, dass einerseits der von der Geltung ausgenommene Personenkreis in der Regel geografisch weniger weit auseinanderlebt (und daher ein möglicher COVID-Hotspot eher begrenzbar ist). Andererseits bedeutet dies, dass die Namen der Mitglieder des Organs der juristischen Person auch in einem Namensregister aufscheinen, wodurch diese Mitglieder bei Eintreten einer COVID-Infektion leichter auffindbar und isolierbar sind.

2. Das Organ **Bürgermeister bzw. Bürgermeisterin,** der/die nach dem Bundesverfassungsgesetz (B-VG von 1920 in der Fassung von 1929) die Gemeinde nach außen vertritt, ist nicht eine bestimmte Person XY, die im Jahr 2020 im Amt war, sondern im Sinne einer *systematisch*-logischen Interpretation die *Institution des Bürgermeisters* bzw. *der Bürgermeisterin – das Amt –* und damit gleichzeitig die *physische* Person, die dieses Amt aktuell innehat.

In beiden Fällen würde die (einfache) Wortinterpretation scheitern, weil der Begriff des Organs in der österreichischen Gesetzessprache zwei Bedeutungen hat.

Das Angeführte stellt für einen erfahrenen Rechtsanwender im Gemeindealltag keine große Neuigkeit dar. Er verwendet die Auslegungsmethoden seit jeher bei der Anwendung der einschlägigen Grundlagen des Raumordnungsrechts, der Bauordnungen und des Naturschutzgesetzes sowie bei vielen anderen Materiengesetzen.

Neu ist der Umstand, dass seit Inkrafttreten der Alpenkonvention für den Anwender bzw. die Anwenderin im gemeindebehördlichen Verfahren neben der innerstaatlichen Materiengesetze auch deren Normen zur Prüfung der Frage, ob eine, und wenn ja, welche gesetzliche Grundlage anzuwenden ist, hinzukommen.

Neu ist zudem der besondere Umstand, dass es wie bisher gemäß der in Art. 10 bis 15 B-VG verfügten Verteilung der Kompetenzen auf der Grundlage der Gesamtverfassung (B-VG) eine für das Gesamtgebiet geltende Ordnung, aber durch die *gemeindescharfe Abgrenzung* gem. Art. 1 (1) der Alpenkonvention (Rahmenkonvention) auch eine bloß für Teilgebiete [69] wirksame Staatsordnung gibt. [70]

Was die Alpenkonvention zusätzlich von anderen Gesetzen unterscheidet, ist die Tatsache, dass die Gründe und Überlegungen, die die Verfasser der Texte und in weiterer Folge damit *den Gesetzgeber* zur Formulierung der Ausführungsbestimmungen bewogen haben, sowohl in der Rahmenkonvention als auch in den jeweiligen Präambeln der Durchführungsprotokolle und in deren „Allgemeinen Bestimmungen" zur Interpretation der Bestimmungen schriftlich vorliegen. Damit stehen sie für die Rechtsanwenderinnen und Rechtsanwender unmittelbar zur Auslegung zur Verfügung (Weiteres dazu im Allgemeinen Teil II).

[69] Siehe dazu im Allgemeinen Teil II: „Die Rahmenkonvention und der Anwendungsbereich der Alpenkonvention".

[70] Vgl. *Adamovich,* Grundriss des Österreichischen Verfassungsrechts, S. 69f.

7. Gesetzgebung

Das Recht als Oberbegriff der Gesetze besteht aus einer Summe von (meist abstrakten) Regeln für menschliches Verhalten. Diesen Charakter besitzen ebenfalls die das innere Verhalten des Menschen leitenden Regeln der Sitte und der Moral. Von Letzteren trennt das Recht die Tatsache, dass die Normen des Rechts das äußere Verhalten der Menschen zueinander regeln, dass sie von einer anerkannten äußeren Autorität (*dem Gesetzgeber*) ausgehen und dass deren Verbindlichkeit durch äußere Mächte sowie durch Mittel zur Rechtsdurchsetzung garantiert ist. [71]

Die **Gesetzgebung,** der – neben der Aufgabe der *Vollziehung der Gesetze* durch die **Verwaltung** und die **Gerichtsbarkeit** – die dritte der drei zentralen Staatsgewalten obliegt, erfolgt durch vom Volk aufgrund des allgemeinen und gleichen Wahlrechtes gewählte Abgeordnete in den gesetzgebenden Körperschaften, dem Nationalrat unter Mitwirkung des Bundesrats (Gesetzgebung des Bundes) und in den Landtagen.

Gesetzgebung des Bundes (Art. 24 – 59b B-VG)

Abseits der wichtigen Aufgaben wie dem Zivilrechtswesen, dem (gerichtlichen) Strafrechtswesen, Angelegenheiten der inneren und äußeren Sicherheit, dem Gewerberecht und Industrie, den großen Teilen des Verkehrswesens, Energie etc. regelt die Bundesverfassung – neben einer eigenen Länderkompetenz nach Art. 16 (1) B-VG – das Recht von gesetzesändernden oder gesetzesergänzenden Staatsverträgen. Dies betrifft auch die Alpenkonvention.

Gesetzgebung und Vollziehung der Länder (Art. 95 – 120 B-VG)

Die den Ländern insbesondere in der Generalklausel des Art. 15 B-VG zugewiesenen Aufgaben obliegen den Landtagen (Gesetzgebung) und eigenen Landesbehörden (Vollziehung).

Nach außen (somit auch gegenüber dem Bund) vertritt der Landeshauptmann bzw. die Landeshauptfrau das Bundesland. Er bzw. sie ist in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung (das sind alle Angelegenheiten, bei denen nicht eigene Bundesbehörden in den Ländern bestehen) der Bundesregierung gegenüber verantwortlich. Er bzw. sie unterliegt dabei den Weisungen der Bundesregierung oder der einzelnen Bundesminister bzw. Bundesministerinnen.

[71] Vgl. *Jellinek,* Allgemeine Staatslehre, S. 333.

Das Verhältnis zwischen Bundesrecht und Landesrecht

Grundsätzlich stehen Bundes- und Landesrecht (einfache Gesetze und Verordnungen) einander ebenbürtig gegenüber. Der Satz *Bundesrecht bricht Landesrecht* ist in der österreichischen Bundesverfassung bewusst nicht verankert.

Nur zwischen Bundes- und Landesverfassungsrecht herrscht ein Rangunterschied: Landesverfassungsgesetze dürfen gemäß Art. 99 Abs. 1 B-VG die Bundesverfassung *nicht berühren* (d. h. sie sind an die Grundsätze der Bundesverfassungsgesetze gebunden). [72]

Zusammenfassend: Oberste Grundlage (mit der Einschränkung durch die prinzipiell übergeordnete Stellung des Rechts der Europäischen Union) für die Ausführung aller staatlichen Funktionen ist die Verfassung. Aufgrund der Verfassungsgesetze ergehen einfache Gesetze, auch Staatsverträge, die allenfalls durch Verordnungen weiter ausgeführt werden. Gesetze und Verordnungen sind die Grundlage für die individuellen Vollzugsakte, die nach der Stellung des Organs entweder Akte der Gerichtsbarkeit oder der Verwaltung sind. Aufgrund dieser Akte – Urteile oder Bescheide – können Vollstreckungsbeschlüsse (Exekutionsbeschlüsse, Verwaltungsvollstreckungsverfügungen) ergehen, die dann die rechtliche Ermächtigung zur Herstellung des gesollten Zustands sind. [73]

---

[72] Vgl. *Antoniolli, W., Koja, F.,* Allgemeines Verwaltungsrecht: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis[2] (Wien 1986), S. 185.

[73] Vgl. *Antoniolli, Koja,* Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 66ff.

8. Völkerrecht

„Als Bewohner eines Planeten, der so groß ist, dass es notwendigerweise mehrere Völker geben muss, haben sie (die Menschen) Gesetze, die die Beziehungen untereinander regeln: das ist das Völkerrecht.“ [74]

Das Völkerrecht ist die Summe der Normen, die die Verhaltensweisen festlegen, die zu einem geordneten Zusammenleben der Menschen dieser Erde notwendig und nicht im innerstaatlichen Recht der einzelnen souveränen Staaten geregelt sind. [75]

Staatsverträge (Art. 49 – 50 B-VG)

Um diese *Verhaltensweisen des geordneten Zusammenlebens* der Völker (Staaten) wechselseitig für rechtsverbindlich zu erklären, bedarf es der Vereinbarung zwischen den Staaten in Form von (Staats-) Verträgen. [76] Ein Staatsvertrag im hier gemeinten Sinn ist ein völkerrechtlicher Vertrag, in dem zwischen zwei oder mehreren Staaten Willenseinigung über staatliche Hoheitsrechte zustande gekommen ist. [77]

Um dieses, zunächst nur die Vertragsteile (*die Staaten*) bindende Recht auch innerstaatlich zur Geltung zu bringen und damit für die Staatsbürger verbindlich [78] zu machen, muss das so geschaffene Völkerrecht in nationales Recht *transformiert* werden.

Erst aufgrund dieser sogenannten *Transformation* werden die zunächst lediglich indirekt (mittelbar) verpflichteten Menschen zu direkt (unmittelbar) Verpflichteten der Inhalte des vereinbarten Staatsvertrages. [79]

Auch die Alpenkonvention als multilateraler Staatsvertrag wurde solcherart ins nationale Recht überführt und ist seither innerstaatlich verbindliches Recht (siehe den Allgemeinen Teil II).

---

[74] *Montesquieu, C.,* Vom Geist der Gesetze 1 (Tübingen 1992), S. 14.

[75] Vgl. *Seidl-Hohenveldern, I.,* Völkerrecht (Köln [6]1987), S. 1.

[76] Mit Ausnahme des sogenannten *universellen Völkerrechts*, bei dem eine Umsetzung in nationales Recht nicht erforderlich ist, sowie der *allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts*, welche bereits aufgrund von Art. 9 Abs. 1 B-VG als Bestandteil des Bundesrechts gelten.

[77] Vgl. *Liszt, F.,* Das Völkerrecht (Berlin 1898), S. 112.

[78] Nicht jeder Staatsvertrag muss innerstaatliche Rechtsverbindlichkeit für alle Einwohner des Staates beinhalten. Staaten können untereinander auch Rechtsgeschäfte in Form des Privatrechts – Kauf- oder Tauschverträge etwa – abschließen.

[79] Vgl. *Walter, R., Mayer, H.,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts (Wien [8]1996), S. 89.

9. Verwaltung

Neben Gesetzgebung und Rechtsprechung (Gerichtsbarkeit) wird, wie bereits erwähnt, die Verwaltung als eine der drei, prinzipiell getrennten, Staatsfunktionen bezeichnet. Diese drei werden in der traditionellen Theorie als die wesentlichen Staatsfunktionen gesehen. [80]

Die Bundesverfassung regelt den Bereich der Bundesverwaltung (neben der Gerichtsbarkeit) in ihrem 3. Hauptstück unter der Überschrift „Vollziehung des Bundes" und beruft dazu den Bundespräsidenten, die Bundesregierung, die Sicherheitsbehörden des Bundes, das Bundesheer und die Schulbehörden des Bundes. Die „Vollziehung der Länder" findet sich, neben der Gesetzgebung der Länder, im 4. Hauptstück des Bundesverfassungsgesetzes. Auch die Rechtsstellung der Gemeinden ist Teil des 4. Hauptstücks „Vollziehung der Länder". Das Bundesverfassungsgesetz beruft, „soweit nicht ausdrücklich eine Zuständigkeit des Bundes festgesetzt ist" (Art. 115 Abs. 2 B-VG), die Landesgesetzgebung dazu, das Gemeinderecht nach den Grundsätzen der Art. 115 bis Art. 120 B-VG zu regeln.

Trotz des Grundsatzes der prinzipiellen Trennung der drei Gewalten im Staat bestehen Berührungspunkte:

> Die Verwaltung ist zwar aufgrund der Verfassung nicht zur Gesetzgebung im formellen Sinn ermächtigt. Sie ist dennoch (materiell) rechtserzeugend tätig, wenn sie „aufgrund der Gesetze" (Art. 18 B-VG) individuelle (Maßnahmen unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt, Bescheide [81]) bzw. generelle (Verordnungen) Rechtsakte setzt.
>
> Was die Verwaltung von der Rechtsprechung aber unterscheidet, ist die Rechtsstellung ihrer Organe bzw. ihr Verhältnis zu anderen Organen des gleichen Organkomplexes. In der Justiz herrscht eine durchgängige Gleichordnung der Organe, während es in der Verwaltung neben der Gleichordnung auch Über- und Unterordnung gibt. Dies ist der Fall, wenn ein Organ dem anderen Organ gegenüber weisungsberechtigt und dieses andere Organ jenem ersten gegenüber (prinzipiell) weisungsgebunden ist. [82]

---

[80] Vgl. *Kelsen, H.,* Reine Rechtslehre (Wien 21960), S. 266.

[81] Auch ein Bescheid, so etwa die Einrichtung einer Wildruhezone durch Bescheid, kann in seiner Wirkung gegenüber allen einen generellen Rechtsakt darstellen (sog. janusköpfige Verwaltungsakte).

[82] Vgl. *Merkl,* Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 37.

> Eine Vereinigung sämtlicher Funktionen findet sich, wie einleitend dargestellt, bei den Organen der Verwaltung. Die Verwaltung im formellen Sinn (*Behörde*) hat Verordnungs- und Entscheidungsgewalt. Kraft ihrer Verordnungsgewalt nimmt sie an der materiellen Gesetzgebung, kraft ihrer Entscheidungsgewalt an der Rechtsprechung teil. [83]

Die Weisungsgebundenheit in der Verwaltung

Der Inhalt des Berichts „Weisung" ist nicht auf das Verwaltungsrecht beschränkt. Im allgemeinen Sprachgebrauch bezeichnet man als Weisung eine Willensäußerung mit dem Zweck, jemanden aufgrund eines Gehorsamsanspruches zu einem bestimmten Verhalten zu veranlassen. [84]

Artikel 20.

(1) Unter der Leitung der obersten Organe des Bundes und der Länder führen nach den Bestimmungen der Gesetze auf Zeit gewählte Organe, ernannte berufsmäßige Organe oder vertraglich bestellte Organe die Verwaltung. Sie sind den ihnen vorgesetzten Organen für ihre amtliche Tätigkeit verantwortlich und, soweit in Gesetzen gemäß Abs. 2 nichts anderes bestimmt ist, an deren Weisungen gebunden. Das nachgeordnete Organ kann die Befolgung einer Weisung ablehnen, wenn die Weisung entweder von einem unzuständigen Organ erteilt wurde oder die Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde. [...]

Dieses verfassungsrechtliche Weisungsrecht gilt auch innerhalb der Selbstverwaltung. Eine Unterbrechung der Weisungskette nach außen hin ist nur durch eine Verfassungsbestimmung möglich. Dies geschieht, wenn Art. 118 Abs. 4 B-VG für die **Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde** bestimmt, dass die Gemeinde diese im Rahmen der Gesetze und Verordnungen des Bundes sowie des Landes in eigener Verantwortung, **frei von Weisungen** (von) außerhalb der Gemeinde zu besorgen hat. **In den Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches,** welche gemäß Art. 119 Abs. 2 B-VG vom Bürgermeister besorgt werden, ist dieser wiederum an die Weisungen der zuständigen Organe des Bundes gebunden. Im Bereich der Vollziehung von Landesrecht ist er an die Weisungen der zuständigen Organe des Landes nach Art. 20 Abs. 1 B-VG gebunden.

---

83 Vgl. *Jellinek,* Allgemeine Staatslehre, S. 613.

84 Vgl. *Lengheimer, K.*, Die Weisung, in: Ermacora F., et al. (Hgg.), Allgemeines Verwaltungsrecht (Wien 1979), S 213ff.

Handlungsformen der Verwaltung

Staatliches (Bund, Land und Gemeinden) Handeln kann in Form der Hoheitsverwaltung, aber auch im Rahmen der sogenannten Privatrechtsverwaltung erfolgen. Die oben im Rahmen des Legalitätsprinzips (Art. 18 B-VG) dargestellte Tatsache, dass die **gesamte staatliche Verwaltung** nur aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung [85] erfolgen darf, ist Grundlage des folgenden Exkurses.

Hoheitsverwaltung

Im Rahmen der **Hoheitsverwaltung** handelt der *Staat* (Bund, Länder und Gemeinden) dort, wo er *behördlich* agiert, mit einseitigen Anordnungsbefugnissen (*Imperium*) – etwa in Form von Bescheiden oder Verordnungen. Er ist dabei den Bürgern übergeordnet. Es ist in der Lehre und in der Rechtsprechung unbestritten, [86] dass die Vollziehungsakte der Hoheitsverwaltung dem Legalitätsprinzip (nur aufgrund der Gesetze) unterworfen sind.

Privatwirtschaftsverwaltung

Handelt der Staat in den Rechtsformen des Privatrechts (z. B. Vertrag) und tritt er dem Bürger bzw. der Bürgerin als formell gleichrangiges Rechtssubjekt gegenüber, spricht man von **Privatwirtschaftsverwaltung** [87] (*nichthoheitliche Verwaltung*). In vielen Fällen nehmen die Gemeinden, etwa durch Wirtschaftsförderung an Unternehmen oder durch den Betrieb gemeindeeigener Unternehmungen (Hallenbäder, Liftanlagen, Müllentsorgung, Immobilienverkauf etc.), am Marktgeschehen teil.

---

[85] Artikel 18 B-VG betont im Umkehrschluss, dass jedes Handeln eines Menschen grundsätzlich zunächst nur diesem selbst zuzurechnen ist. Wenn also ein Mitarbeiter einer Behörde einen Text verfasst, so ist das zunächst nur ein von einem Menschen verfasstes Schriftstück, welches – öffentlich-rechtlich – keinen Einfluss auf die Rechtssphäre anderer Menschen hat. Erst wenn diesem menschlichen Handeln ein Gesetz zugrunde liegt, das festlegt, dass und unter welchen Voraussetzungen menschliches Handeln als staatliches Handeln gilt, kann darin eine Handlung des Staates gesehen werden. Ein derart legitimiertes Handeln (*Legitimitätsprinzip*) ist nach dem Grundsatz der „Rechtmäßigkeit der Verwaltung" eine Staatsfunktion, die als *Hoheitsverwaltung* in Erscheinung tritt. Der in Artikel 18 aber darüber hinaus ausgedrückte Gedanke der *Gesetzmäßigkeit der Verwaltung* ist davon zu unterscheiden. Dieser stellt eine Beziehung der Ausübung dieser Staatsfunktion zu einer bestimmten Rechtsquelle (*Legalitätsprinzip*), zum formellen Gesetz, her. Vgl. *Antoniolli, Koja,* Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 211.

[86] Vgl. 4Ob50/89 (4Ob51/89); 1Ob526/92; 9Ob5/08p, B-VG Art. 18 Abs. 1. Rechtssatz: „Die Frage, ob auch die Privatwirtschaftsverwaltung dem Legalitätsprinzip des Art. 18 Abs. 1 B-VG unterliegt, ist in der Lehre umstritten."

[87] Entscheidungstext OGH 27.03.2001, 1 Ob 71/01z: „Hat der Gesetzgeber den Rechtsträger mit keinen Zwangsbefugnissen ausgestattet, dann liegt nicht Hoheitsverwaltung, sondern Privatwirtschaftsverwaltung vor."

Teilweise fehlt hier aber das Bewusstsein, dass es durch die ungleich größeren finanziellen Spielräume – verbunden mit obrigkeitlichen Befugnissen, die den Gemeinden dabei zur Verfügung stehen – zu Wettbewerbsverzerrungen kommen kann und dass *der Staat* sich hier ebenfalls einer (gesetzlichen) Bindung unterwerfen sollte. Allerdings ist dabei zu berücksichtigen, was eine unbedingte Bindung der Privatwirtschaftsverwaltung an das strikte Legalitätsprinzip bedeuten würde: Förderungen könnten nur dann gewährt werden, wenn es dafür eine gesetzliche Grundlage gäbe.

Eingeschränkt wird diese potenzielle Übermacht des Staates aber ohnehin dadurch, dass entsprechende Vorgaben durch das Beihilfen- und Vergaberecht einzuhalten sind und dass über die in der Judikatur des OGH weithin anerkannte *Fiskalgeltung der Grundrechte*[88] ein Diskriminierungsschutz besteht. Daher kann auf eine strikte Legalitätsbindung der staatlichen Privatwirtschaftsverwaltung verzichtet werden.[89]

Zur sogenannten Fiskalgeltung der Grundrechte folgendes Beispiel: Wenn die Gemeinde im Rahmen ihrer Privatwirtschaftsverwaltung einzelnen Gemeindebürgerinnen bzw. Gemeindebürgern Bauland zu Preisen unterhalb des marktüblichen Preisniveaus zur Verfügung stellt, muss sie den Gleichbehandlungsgrundsatz[90] beachten. Nur eine *sachlich gerechtfertigte Differenzierung*, etwa die Schaffung eines sozialen Ausgleichs, berechtigt die Gemeinde, diese Grundstücke an bestimmte Personen oder Personengruppen unterhalb des tatsächlichen Marktwerts weiterzugeben und diese anderen vorzuenthalten.

10. Selbstverwaltung

Der Begriff Selbstverwaltung (Autonomie) setzt den gegensätzlichen Begriff Fremdverwaltung voraus. So wie es dem einzelnen Menschen im Rahmen seiner *Privatautonomie* zusteht, seine privaten Rechtsverhältnisse im Rahmen der Rechtsordnung selbst zu verwalten und nach seinen eigenen Entscheidungen zu gestalten, schränkt das dem öffentlichen Interesse dienende (öffentliche) Recht die Freiheit des Einzelnen oder z. B. der *autonomen* Gemeinde, autonom

---

88 Vgl. 4Ob50/89 (4Ob51/89); 1Ob526/92; 9Ob5/08p, B-VG Art. 18 Abs. 1. Rechtssatz: „Die Frage, ob auch die Privatwirtschaftsverwaltung dem Legalitätsprinzip des Art. 18 Abs. 1 B-VG unterliegt, ist in der Lehre umstritten."

89 Vgl. Österreich Konvent 2003 – 2005; Ausschuss 7; Position des Landes Salzburg zum Punkt D „Privatwirtschaftsverwaltung".

90 Vgl. Art. 2 StGG, Art. 7 B-VG, Art. 14 MRK etc.

(selbstgesetzgebend) zu entscheiden, ein. Aber nicht die Bezeichnung *Verwaltung,* sondern das vorangestellte Wort Selbst gibt dem Hauptwort *Selbstverwaltung* seinen Sinn. Wie zwischen *Freiheit* und *Organisation* im Allgemeinen, besteht zwischen *Selbst* und *Verwaltung* im Besonderen ein Gegensatz.

11. Selbstverwaltung der Gemeinde

Die organische Einbettung der Gemeinden in das Gesamtkonzept [91] der Bundesverfassung (B-VG) regeln die folgenden Artikel:

ARTIKEL 2.

(1) Österreich ist ein Bundesstaat.
(2) Der Bundesstaat wird gebildet aus den selbstständigen Ländern:
Burgenland, Kärnten, Niederösterreich, Oberösterreich,
Salzburg, Steiermark, Tirol, Vorarlberg, Wien.[...]

ARTIKEL 3.

(1) Das Bundesgebiet umfasst die Gebiete der Bundesländer. [...]

ARTIKEL 116.

(1) Jedes Land gliedert sich in Gemeinden. Die Gemeinde ist Gebietskörperschaft mit dem Recht auf Selbstverwaltung und zugleich Verwaltungssprengel. Jedes Grundstück muss zu einer Gemeinde gehören.

Das bundesstaatliche Prinzip und der Grundsatz der kommunalen Selbstverwaltung teilen den Staat in die Gebietskörperschaften Bund, Länder und Gemeinden.

Jede Gebietskörperschaft führt die öffentliche Verwaltung im Rahmen ihres Kompetenzbereiches. [92] Wie oben erwähnt, bezeichnet der Begriff *Selbstverwaltung* eine Form dezentralisierter mittelbarer Verwaltung, die durch eigene Rechtsträger (*Selbstverwaltungskörper*) im eigenen Wirkungsbereich frei von Weisungen von außen erfolgt.

Selbstverwaltung ist ein Versuch, das gegensätzliche Verhältnis von Freiheitsbedürfnis und Verwaltung zu entspannen. Das *Selbst* wird als eigenverant-

[91] Ähnlich dem vom B-VG in seiner Systematik nachgezeichneten Stufenbau der Rechtsordnung wiederum in Form eines von der Verfassung vorgegebenen stufenförmigen staatlichen Aufbaus.

[92] Vgl. *Binder, B.,* 40 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle 1962 (Wien 2002), S. 105.

wortliches Selbstbestimmen in den Dienst der Verwaltung gestellt.[93] Im Zusammenhang mit der territorialen Selbstverwaltung von Gemeinden wäre es aber verfehlt, von einer *Selbstverwaltung* im wörtlichen Sinn zu sprechen, da diese hierbei wieder nicht unmittelbar aufgrund des Willensentschlusses des einzelnen Gemeindebürgers bzw. der Gemeindebürgerin, sondern mittelbar, durch – in der Regel gewählte – Organe erfolgt.

Territoriale Selbstverwaltung ist hier diejenige Form der Verwaltung, die zumindest Berührungspunkte zum Wahlprinzip hat und damit von oder wenigstens unter Mitwirkung gewählter Organe ausgeübt wird. Die Wahl aus der Mitte der zu verwaltenden Bevölkerung wird als wesentlich vorausgesetzt. Ableitbar ist die territoriale Selbstverwaltung aber auch aus dem Demokratieprinzip und dem Prinzip der Dezentralisierung (Subsidiarität). Jedenfalls findet dort, wo immer ein Selbstverwaltungskörper besteht, das zentrale Weisungsrecht des Staatsorgans gegenüber dem lokalen Organ seine Schranke. An die Stelle des Weisungsrechts tritt *die Gemeindeaufsicht* (Art. 119a B-VG) der Organe der zentralen Autoritäten.

Was die rechtliche Stellung von Selbstverwaltungskörpern von den Organen der zentralen Autorität aber unterscheidet und besonders hervorhebt, ist ihre Rechtssubjektivität als juristische Personen und damit ihre aktive sowie passive Klagefähigkeit.

Ferner trifft dies auf ihre rechtlich gesicherte finanzielle Selbstständigkeit zu, wiewohl sie auch wirtschaftlich von den Überweisungen von Staatseinnahmen des Zentralstaats abhängen. Für die Gemeinden ist diese weitgehende Selbstständigkeit in finanziellen Belangen in Art. 116 Abs. 2 B-VG gewährleistet. Die Ausgaben und Einnahmen der Organe der Zentralstellen hängen demgegenüber von deren vorgesetzten Stellen und letztlich vom Budget des Gesamtstaats ab. Zudem stehen den Selbstverwaltungskörpern auch Individualorgane zu Gebot (Art. 118 Abs. 3 B-VG), die im Wesentlichen dem autonomen Dienstrecht der Gemeinden unterliegen.[94]

Die Gemeinde nähert sich daher in grundlegenden Zügen dem Modell eines Staates[95] im Staat mit der Kompetenz, allgemeine und individuelle Rechtsakte zu setzen, mit einem hohen Maß an Budgethoheit („innerhalb der Schranken

[93] Vgl. *Welan, M., Gutknecht, B.,* Selbstverwaltung, in: *Ermacora, F., et al.* (Hgg.), Allgemeines Verwaltungsrecht (Wien 1979), S. 389.

[94] Vgl. *Merkl,* Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 342ff.

[95] Die Gemeinde bleibt jedoch Teil der gesamtstaatlichen Verwaltung. Vgl. *Neuhofer, H.,* Territoriale Selbstverwaltung, in: *Ermacora, F., et al.* (Hgg.), Allgemeines Verwaltungsrecht (Wien 1979), S. 423.

der allgemeinen Bundes- und Landesgesetze") und weitgehender Personalhoheit („Bestellung der Gemeindebediensteten und Ausübung der Diensthoheit unbeschadet der Zuständigkeit überörtlicher Disziplinar-, Qualifikations- und Prüfungskommissionen").

Geschichte der Gemeindeautonomie

Bis zum Revolutionsjahr 1848 waren die Gemeinden ein untertäniger Verband von Menschen, die dem jeweiligen, meist adeligen Grundherrn unterstanden. In der auf dem Lehnsrecht (Feudalismus) aufgebauten Wirtschafts- und Gesellschaftsform wurde die Verwaltung von den jeweiligen Grundherrn ausgeübt. Diesen waren von deren Lehensherrn, etwa vom König, vielfach die *niedere* Gerichtsbarkeit (vor allem Eigentums-, Familien-, Erb- und Gutsrechte) und teilweise auch niederes Strafrecht (z. B. Beleidigungen, Raufereien) übertragen worden.

Erst die sogenannte Grundentlastung mit kaiserlichem Patent vom 4. März 1849 als Folge der Revolution machte aus den vormals abhängigen Gemeinden freie mit vom Staat übertragenen Aufgaben, mit dem Recht zur Selbstverwaltung ihrer eigenen Angelegenheiten sowie – durch die Anerkennungen der Gemeinde als *juristische Person* – mit eigenen subjektiven öffentlichen Rechten (siehe unten).

Die Gemeindeselbstverwaltung gehörte zu den politischen Forderungen des Liberalismus des frühen 19. Jahrhunderts.[96] Sie fand neben dem provisorischen Gemeindegesetz des Jahres 1849[97] (dieses wurde allerdings nicht umgesetzt und später aufgehoben[98]) erst im späteren Reichsgemeindegesetz von 1862 ihren Niederschlag. Der liberal gesinnte Reichsminister Anton von Schmerling

[96] Vgl. *Berchtold, K.,* Marksteine in der Entwicklung der Gemeindeselbstverwaltung, in: *Kärntner Verwaltungsakademie (Hrsg.),* Bildungsprotokolle. Bd. 4: Die Gemeinde zur Jahrtausendwende (Klagenfurt 1999), S. 11f.

[97] *Provisorisches Gemeindegesetz, Kaiserliches Patent vom 17. März 1849,* […]: „Allgemeine Bestimmungen: I. Die Grundfeste des freien Staats ist die freie Gemeinde. II. Der Wirkungskreis der freien Gemeinde ist: a) der natürliche, b) ein übertragener. III. Der natürliche umfasst Alles, was das Interesse der Gemeinde zunächst berührt, und innerhalb ihrer Grenzen vollständig durchführbar ist. Er erhält nur mit Rücksicht auf das Gesamtwohl durch das Gesetz die notwendigen Beschränkungen. Der übertragene umfasst die Besorgung bestimmter öffentlicher Geschäfte, welche der Gemeinde vom Staate im Delegationswege zugewiesen werden. IV. Die Verwaltung der in den natürlichen Wirkungskreis der Gemeinde gehörenden Angelegenheiten steht der Gemeinde selbst zu, welche sich durch die Majorität ihrer Vertretung ausspricht. V. In Bezug auf den natürlichen Wirkungskreis ist der Gemeindevorsteher (Anm. der Bürgermeister) das vollziehende Organ."

[98] Vgl. *Neuhofer, H.,* Freiräume und Bedrohungen der Gemeindeselbstverwaltung in Österreich, in: *Kahl, O. (Hrsg.),* Offen in eine gemeinsame Zukunft. Festschrift 50 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle (Wien 2012), S. 30.

hatte in der Regierungsvorlage [99], die er 1861 dem Abgeordnetenhaus zur Abstimmung vorlegte, darauf verwiesen, dass „die freie Gemeinde die Grundfeste des freien Staates ist und dass nur dadurch, dass sich die Bürger gewöhnen, ihre eigenen Angelegenheiten zu ordnen (Anm. verwalten), jene Befähigung erlangen würden, die sie geeignet macht, an größeren und wichtigeren Arbeiten des Staates teilzunehmen.“ [100]

Im Kampf gegen den Absolutismus setzte das Bürgertum daher beim Machtinstrument des Monarchen, bei der Verwaltung, an. Staatsverwaltung war Fremdverwaltung. Wie dem Individuum bereits seit Inkrafttreten des ABGB im Jahr 1812 „angeborene, schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte“ [101] zukommen, sollten auch Gemeinschaften auf lokaler und personaler Basis natürliche, unveräußerliche Rechte zustehen. [102]

Die Verfassung vom 21. Dezember 1867 entzog dem Reichsrat schließlich die Grundsatzgesetzgebung auf dem Gebiet des Gemeinderechts und übertrug diese in die Zuständigkeit der Landtage, wo sie sich, mit einer kurzen Unterbrechung in den Jahren 1918 bis 1919, noch heute befindet. [103]

Die Einräumung eines selbstständigen gesetzesvertretenden Verordnungsrechts – und damit eine erneute Stärkung der Gemeindeselbstverwaltung in Form ortspolizeilicher Verordnungen – erfolgte im Jahr 1929. [104]

Die Kompetenz zur Einhebung von Gemeindeabgaben brachte das Finanz-Verfassungsgesetz 1948 mit sich. Die verfassungsrechtliche Grundlegung der Gemeindeselbstverwaltung (Gemeindeautonomie) erfolgte in der letzten großen Gemeindeverfassungsnovelle im Jahr 1962. Die Gemeinden erhielten nunmehr das Recht, sich gegen Angriffe der Bundes- und Landesgesetzgebung auf ihren eigenen Wirkungsbereich gerichtlich zur Wehr zu setzen – Art. 119a (9) B-VG.

---

[99] Obwohl selbst für Schmerling damals gewichtigere Interessen als die Gemeindeselbstverwaltung auf dem Spiel standen und sein Hinweis wohl eher dem damaligen Zeitgeist zugrunde lag (siehe *Berchtold,* Marksteine in der Entwicklung der Gemeindeselbstverwaltung).

[100] Vgl. *Berchtold, K.,* Marksteine in der Entwicklung der Gemeindeselbstverwaltung, in: *Kärntner Verwaltungsakademie (Hrsg.),* Bildungsprotokolle. Bd. 4: Die Gemeinde zur Jahrtausendwende (Klagenfurt 1999), S. 12

[101] § 16 ABGB.

[102] Vgl. *Welan,* Gutknecht, Selbstverwaltung, S. 393.

[103] Vgl. *Neuhofer,* Handbuch des Gemeinderechts, S. 7ff.

[104] Ebda.

Die Gemeindeautonomie war, wie die Grundrechte des Einzelnen und die Frage der Rechtssicherheit gegenüber der Verwaltung des Staates, stets umstritten. Die *Rechte der Gemeinde* zur Selbstverwaltung und damit das Recht auf Mitgestaltung *im* Staat sowie das Recht auf Gestaltungsfreiheit in den eigenen Belangen vom Staat (wie auch die Privatautonomie des Einzelnen) mussten erst über viele Jahre gegenüber dem Zentralstaat und den Ländern erstritten werden. Diese Fortschritte in der Gemeindeautonomie sollten nicht durch Nichtgebrauch der den Gemeinden zustehenden Rechte leichtfertig aufs Spiel gesetzt werden.

Die viel zitierte Grundlegung des mit der Gemeindeautonomie eng verbundenen *Subsidiaritätsprinzips* durch die katholische Soziallehre findet sich im Kapitel „Die neue Gesellschaftsordnung" der päpstlichen Enzyklika „Quadragesimo anno" aus dem Jahr 1931:

„In Auswirkungen des individualistischen Geistes ist es so weit gekommen, dass das einst blühend und reichgegliederte in einer Fülle verschiedenartiger Vergemeinschaftungen entfaltete menschliche Gesellschaftsleben derart zerschlagen und nahezu ertötet wurde, bis schließlich fast nur noch die Einzelmenschen und der Staat übrigblieben. [...] Der Staat aber, der sich mit all den Aufgaben belud, welche die von ihm verdrängten Vergemeinschaftungen nun nicht mehr zu leisten vermochten, wurde unter einem Übermaß von Obliegenheiten und Verpflichtungen zugedeckt und erdrückt. [...] so wie dasjenige, was der Einzelmensch aus eigener Initiative und mit seinen eigenen Kräften leisten kann, ihm nicht entzogen und der Gesellschaftstätigkeit zugewiesen werden darf, so verstößt es gegen die Gerechtigkeit, das, was die kleineren und untergeordneten Gemeinwesen leisten und zum guten Ende führen können, für die weitere und übergeordnete Gemeinschaft in Anspruch zu nehmen."[105]

Gemeindeaufsicht

So wie etwa die Sicherheitsbehörden des Bundes die Einhaltung der Straßenverkehrsordnung und des Kraftfahrgesetzes durch die Straßenbenutzer beaufsichtigen und etwaige Verstöße dagegen zur Anzeige bringen, steht auch die autonome Gemeinde **bei der Besorgung ihres eigenen Wirkungsbereichs unter** staatlicher (*Bund und Land*) Aufsicht.

Nach Art. 119a B-VG üben der Bund und die Länder das Aufsichtsrecht über die Gemeinden dahingehend aus, dass diese bei Besorgung des eigenen Wir-

[105] *Papst Pius* XI., Enzyklika Quadragesimo anno, 1931, in: von *Nell-Breuning, O.*, Texte zur katholischen Soziallehre: Die sozialen Rundschreiben der Päpste und andere kirchliche Dokumente (^{9}2007) S. 91f.

kungsbereiches die Gesetze und Verordnungen nicht verletzen, insbesondere ihren Wirkungsbereich nicht überschreiten und die ihr gesetzlich obliegenden Aufgaben erfüllen. Die Bundesländer haben gemäß Absatz 2 dieser Bestimmung ferner das Recht, die Gebarung ihrer Gemeinden auf deren Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu überprüfen. An Aufsichtsmitteln stehen der Gemeindeaufsicht in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinden folgende Mittel zur Verfügung: die Aufhebung von Gemeindeverordnungen, die Auflösung des Gemeinderats, in unbedingt notwendigen Fällen die Ersatzvornahme sowie bei eindeutiger Berührung von überörtlichen Interessen *in besonderem Maß*[106] ein Genehmigungsvorbehalt. Im aufsichtsbehördlichen Verfahren hat die Gemeinde das Recht auf Parteistellung (siehe unten).

Gemeindeverfassungsnovelle 1962

Schon vor Erlassung der Gemeindeverfassungsnovelle 1962 wurde die Gemeindeselbstverwaltung im Reichsgemeindegesetz von 1862 als verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht anerkannt. Es wurde der Gemeinde nach dem Stand der Verfassungsnovelle von 1925 Parteistellung, insbesondere mit dem Recht der Beschwerdeführung an den Verfassungs- und Verwaltungsgerichtshof, zuerkannt.

Aber erst die Gemeindeverfassungsnovelle 1962 gibt der Gemeinde ein umfassendes Recht, ihre Selbstverwaltungsrechte gegenüber der Aufsichtsbehörde in einem förmlichen Prozess vor dem Verwaltungs- und dem Verfassungsgerichtshof durchzusetzen. Jeder Bescheid, der in gesetzloser oder gesetzwidriger Weise, aufgrund eines verfassungswidrigen Gesetzes oder einer gesetzwidrigen Verordnung die Selbstverwaltungsrechte der Gemeinde nach Art. 116 (1) und Art. 118 (4) B-VG einschränkt, verletzt das verfassungsgesetzlich geschützte Recht der Gemeinde auf Selbstverwaltung.[107]

Im Hinblick auf die Anwendung der Alpenkonvention im behördlichen Verfahren der Gemeinden ist etwa Folgendes hervorzuheben: Seit der „Gemeindeverfassungsnovelle 1962" ist explizit festgelegt, dass der Aufgabenbereich der örtlichen Raumplanung im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde liegt und dass den Ländern neben der Gesetzgebungskompetenz nur die Rolle der Aufsichtsbehörde zukommen kann.[108]

---

[106] Vgl. Art. 119a (8) B-VG.

[107] Vgl. *Neuhofer,* Handbuch des Gemeinderechts, S. 282f.

[108] Vgl. Prüfbericht Querschnittsprüfung örtliche Raumplanung, Landesrechnungshof Steiermark, Berichtszahl: LRH-62740/2019-65, S. 18.

Nach dem Verständnis der Gemeindeverfassungsnovelle 1962 (BGBL 205/1962) sind die Gemeinden und das jeweilige Land Partner, die nach dem Subsidiaritätsgrundsatz (Art. 118 Abs. 2 B-VG) die öffentlichen Aufgaben besorgen sollen. Was die Gemeinde vernünftigerweise selbst erledigen kann, soll nicht vom Land und nicht vom Bund besorgt werden. [109]

12. Die Gemeinden

Die Aufgabe der Gemeinde ist im Staatswesen verfassungsrechtlich zweigeteilt (Art. 118 Abs. 1 B-VG). Einerseits ist sie mit verwaltungsbehördlichen Aufgaben zur Erfüllung des eigenen und des ihr vom Zentralstaat (Bund und Länder) übertragenen Wirkungsbereichs betraut (beides sind *übertragene* Staatsaufgaben, die sich beim Weisungsrecht von und beim Instanzenzug nach außen unterscheiden). [110] Andererseits hat sie als (Gebiets-)Körperschaft öffentlichen Rechts die Interessen der von ihr vertretenen Personenvereinigung, *der Gemeinde*, zu wahren – sowohl gegenüber dem Zentralstaat (Bund und Länder) als auch gegenüber privaten Interessenten.

Die Gemeinde als juristische Person öffentlichen Rechts

Juristische Personen (bzw. Körperschaften oder Selbstverwaltungskörper) des öffentlichen Rechts sind solche, die durch Gesetz eingerichtet sind. Die gesetzliche Einrichtung der Gemeinde erfolgt grundsätzlich durch Art. 116 Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes: „Die Gemeinde ist Gebietskörperschaft mit dem Recht auf Selbstverwaltung und zugleich Verwaltungssprengel."

§ 9 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG) gewährleistet ihr die volle Rechtsfähigkeit, indem dieser bestimmt, dass die persönliche Rechts- und Handlungsfähigkeit der Gemeinde nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu beurteilen ist.

Die sogenannte *Privatautonomie* der Gemeinde (siehe oben) ist verfassungsrechtlich garantiert, da Art. 116 (2) B-VG ausdrücklich festlegt, dass die Gemeinde selbstständiger Wirtschaftskörper ist und das Recht hat, innerhalb der Schranken der allgemeinen Bundes- und Landesgesetze Vermögen aller Art zu besitzen und zu erwerben sowie darüber zu verfügen, wirtschaftliche Unternehmungen zu betreiben, im Rahmen der Finanzverfassung ihren Haushalt selbstständig zu führen und Abgaben auszuschreiben.

---

[109] Vgl. *Neuhofer, H.,* Landesgesetzgebung und Gemeinden, in: *Schambeck, H. (Hrsg.),* Föderalismus und Parlamentarismus in Österreich (Wien 1992), S. 125.

[110] Vgl. *Kelsen, H.,* Allgemeine Staatslehre (Nachdruck Wien 1993), S. 188

Nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs kann die Gemeinde auch Trägerin verfassungsgesetzlich geschützter Rechte (siehe unten) sein – sowohl hinsichtlich ihres Rechts auf Selbstverwaltung als auch hinsichtlich der Grund- und Freiheitsrechte, soweit diese einer juristischen Person zukommen. Auch die Gemeinden haben damit Anspruch auf das verfassungsrechtlich geschützte Recht auf Gleichheit vor dem Gesetz, den Schutz des Eigentums, die Freiheit der Vereinsbildung und der Versammlung.

Aus der bürgerlich-rechtlichen Rechtsfähigkeit der Gemeinde ergibt sich ihre Parteifähigkeit im Zivilprozess (§ 1 ZPO[111]). Die Gemeinden können bei Gericht klagen und geklagt werden. [112]

Gemeindeaufgaben

Der **Aufgabenbereich** der Gemeinde, die Verfassung verwendet in Art. 118 Abs. 2 dafür den Begriff Wirkungsbereich, ist ein **eigener** und ein vom Bund oder vom Land **übertragener.**

- **Der eigene Wirkungsbereich** der Gemeinden umfasst nach Art. 118 B-VG Abs. 2 (neben den in Art. 116 Abs. 2 angeführten Angelegenheiten der wirtschaftlichen Selbstverwaltung) alle Angelegenheiten, „die im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der in der Gemeinde verkörperten örtlichen Gemeinschaft gelegen und geeignet sind, durch die Gemeinschaft innerhalb ihrer örtlichen Grenzen besorgt zu werden." Die Bundes- bzw. Landesgesetze haben derartige Angelegenheiten ausdrücklich als solche des eigenen Wirkungsbereiches zu bezeichnen. In einer demonstrativen Aufzählung bestimmt Art. 118 B-VG Abs. 3 die verfassungsrechtlich jedenfalls den Gemeinden zustehenden behördlichen Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs. Externe Weisungen und ordentliche Rechtsmittel von und an Verwaltungsorgane außerhalb der Gemeinden sind in diesen Angelegenheiten, im Unterschied zu den Angelegenheiten im übertragenen Wirkungsbereich, ausgeschlossen. Dem Bund und dem Land steht, wie oben erwähnt, in diesen Angelegenheiten lediglich ein Aufsichtsrecht bei Verstößen gegen übergeordnete Gesetze und Verordnungen nach Art. 119a B-VG zu (siehe oben „Gemeindeaufsicht"). Im Zusammenhang mit der

[111] § 1 (1) ZPO: Eine Person ist insoweit fähig, selbstständig vor Gericht als Partei zu handeln (Prozessfähigkeit), als sie geschäftsfähig ist. Das Vorhandensein dieser Geschäftsfähigkeit, die Notwendigkeit der Vertretung von Parteien, welchen die Prozessfähigkeit mangelt, sowie das Erfordernis einer besonderen Ermächtigung zur Prozessführung oder zu einzelnen Prozesshandlungen ist, soweit nicht dieses Gesetz abweichende Anordnungen enthält, nach den bestehenden gesetzlichen Bestimmungen zu beurteilen.

[112] Vgl. *Neuhofer,* Handbuch des Gemeinderechts, S. 63f.

Alpenkonvention sind dabei insbesondere die Angelegenheiten der Verwaltung der gemeindeeigenen Verkehrsflächen, die örtliche Baupolizei und die örtliche Raumplanung von Relevanz. Art. 118 B-VG Abs. 6 ermächtigt die Gemeinden zur Erlassung von ortspolizeilichen Verordnungen *nach freier Selbstbestimmung* (materielle Gesetzgebung – siehe weiter unten) im eigenen Wirkungsbereich.

– **Im übertragenen Wirkungsbereich** werden die Gemeinden als Selbstverwaltungskörper funktionell als Bundes- oder Landesorgane tätig und sind an die Weisungen der Organe des betreffenden Rechtsträgers (Bund, Land) gebunden.[113] Die österreichische Bundesverfassung hat die Gemeindeaufgaben in das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung inkorporiert. Gemeindeaufgaben sind daher immer solche des Vollzuges entweder von Bundes- oder von Landesgesetzen.[114] Der Umstand, dass jedes Grundstück zu einer Gemeinde gehören muss, sagt zwar nichts über die Eigentumsverhältnisse des betreffenden Grundstücks aus, eröffnet aber der Standortgemeinde, etwa im UVP-Verfahren, Mitwirkungsrechte.[115] Artikel 119 B-VG führt aus, dass die Gemeinden im ihnen vom Bund- oder vom Landesgesetzgeber übertragenen Wirkungsbereich den Weisungen der jeweils übergeordneten Organe (Landeshauptmann im Bundesvollzug bzw. Landesregierung im Vollzug der Landesangelegenheiten) unterliegen, und bestimmt den Bürgermeister als verantwortliches sowie ausführendes Organ des übertragenen Wirkungsbereichs. Im Innenverhältnis kann der Bürgermeister bzw. die Bürgermeisterin einzelne Gruppen von Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereichs – unbeschadet seiner Verantwortlichkeit – Mitgliedern des Gemeindevorstands bzw. des Stadtrates oder des Stadtsenats übertragen. Diese können wegen Gesetzesverletzung oder Nichtbefolgung von Weisungen von den oben genannten übergeordneten Organen ihres Amtes verlustig erklärt werden.

Der Unterschied zwischen den beiden Wirkungsbereichen, die beide *übertragen* sind, liegt darin, dass im Fall des übertragenen Wirkungsbereichs dieser aufgrund der Weisungsgebundenheit und des Instanzenzuges an Behörden außerhalb der Gemeinden *unvollkommen* und dass in Angelegenheiten des

---

113 Vgl. *Walter-Mayer*, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 325.

114 Vgl. *Weber, K.*, Gemeindeaufgaben, in: Österreichischer Gemeindebund, *Österreichischer Städtebund (Hrsg.)*, 40 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle 1962. Aktuelle Rechtsfragen und Entwicklungen der kommunalen Selbstverwaltung (Wien 2002), S. 33.

115 Siehe: https://www.jarolim.at/infrastructure/antragslegitimation-von-standortgemeinden-hinsichtlich-der-einleitung-eines-uvp-feststellungsverfahrens.html

eigenen Wirkungsbereichs dieser dezentralisiert ist.[116] Beide beruhen aber in ihrer Geltungsgrundlage auf der Delegation von Bundes- bzw. Landeskompetenzen.[117] Daher stellt letztendlich die gesamte Gemeindeverwaltung staatliche Verwaltung im Sinne des Art. 18 B-VG dar (siehe im Allgemeinen Teil II).

Verwaltungshandeln der Gemeinden im eigenen Wirkungsbereich

Die Gemeindebehörden handeln aufgrund von Anträgen, aufgrund eigener Initiative, aufgrund von Weisungen übergeordneter Gemeindeorgane, aufgrund gesetzlicher Aufträge oder aufgrund von externen Weisungen im übertragenen Wirkungsbereich.

Im Zentrum des Interesses der Gemeinden stehen die Gemeindeaufgaben des eigenen Wirkungsbereiches. Der übertragene Wirkungsbereich ist dagegen vergleichsweise von qualitativ geringer Bedeutung. Die Aufgaben sind zwar sehr umfangreich, beinhalten aber nur wenig eigenständiges Gestaltungspotenzial.[118]

Die Ermittlung, ob eine Angelegenheit in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde fällt, erfolgt in einem gestuften Verfahren. Zunächst ist zu untersuchen, ob eine Angelegenheit unter eine der in Art. 118 Abs. 3 B-VG genannten Materien[119] fällt. Erst wenn dieses Verfahren zu keinem befriedigenden Ergebnis führt, ist eine selbstständige Prüfung nach Art. 118 Abs. 2 B-VG vorzunehmen.[120]

Die Gemeinde kann, wie jede andere Verwaltungsbehörde, aufgrund der Gesetze innerhalb ihrer beiden Wirkungsbereiche **(Durchführungs-)Verordnungen** nach Art. 18 Abs. 2 B-VG erlassen. Die Erlassung verfassungsunmittelbarer und damit **selbstständiger Verordnungen** durch die Gemeinden regelt Art. 118 Abs. 6 B-VG.

---

116 Vgl. *Kelsen*, Allgemeine Staatslehre, S. 188.

117 Vgl. Art. 115 Abs. 2, zweiter Satz B-VG, der auf die staatliche Kompetenzverteilung gemäß Art. 10 bis 15 B-VG verweist.

118 Vgl. *Weber*, Gemeindeaufgaben, S. 34.

119 Bestellung der Gemeindeorgane; Regelung der inneren Einrichtungen zur Besorgung der Gemeindeaufgaben; Bestellung der Gemeindebediensteten und Ausübung der Diensthoheit; örtliche Sicherheits- und Veranstaltungspolizei; Verwaltung der Verkehrsflächen der Gemeinde und örtliche Straßenpolizei; Flurschutz- und örtliche Marktpolizei; örtliche Gesundheitspolizei, insbesondere auf dem Gebiet des Hilfs- und Rettungswesens sowie des Leichen- und Bestattungswesens; Sittlichkeitspolizei; örtliche Baupolizei; örtliche Feuerpolizei; örtliche Raumplanung; außergerichtliche Vermittlung von Streitigkeiten in den Angelegenheiten des Zivilrechtswesens und des Strafrechtswesens; freiwillige Feilbietungen beweglicher Sachen.

120 „... alle Angelegenheiten, die im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der in der Gemeinde verkörperten örtlichen Gemeinschaft gelegen und geeignet sind, durch die Gemeinschaft innerhalb ihrer örtlichen Grenzen besorgt zu werden. Die Gesetze haben derartige Angelegenheiten ausdrücklich als solche des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde zu bezeichnen."

Exkurs: Ortspolizeiliches Verordnungsrecht (formelle Gesetzgebung der Gemeinden)

Art. 118 Abs. 6 B-VG ermächtigt die Gemeinden zur Erlassung selbstständiger, verfassungsunmittelbarer, gesetzesvertretender oder gesetzesergänzender Verordnungen. Die Verordnungsermächtigung stellt eine spezifische Befreiung der Gemeinde von den Schranken des Art. 18 Abs. 2 B-VG dar.[121]

Das ortspolizeiliche Verordnungsrecht umfasst aber deutlich mehr als das, was wir unter dem heutigen Polizeibegriff als einer Vollzugsbehörde für die innere Sicherheit verstehen. Das den Gemeinden verfassungsrechtlich gewährleistete *ortspolizeiliche Verordnungsrecht* bezeichnet einen wesentlich weiteren ordnungspolizeilichen Verwaltungsbegriff zur Steuerung des öffentlichen Lebens (vgl. oben unter *Polizey*). Art. 118 Abs. 3 B-VG zählt neben der örtlichen Sicherheits- und Straßenpolizei die örtliche Veranstaltungs-, Flurschutz-, die Markt- und die Gesundheitspolizei sowie die Sittlichkeits-, Feuer- und Baupolizei dazu. Letztere kann im Zusammenhang mit der Alpenkonvention von Relevanz sein. Die örtliche Baupolizei sorgt für den geordneten Ausbau der Gemeinden, sie prüft Bauprojekte auf die Einhaltung der Rechtskonformität, bewilligt Bauvorhaben und überwacht die Bautätigkeit unter anderem auch im Hinblick auf die Ortsbildgestaltung und Einhaltung der Sicherheitsbestimmungen.

Darüber hinaus gehören zum ortspolizeilichen Verordnungsrecht alle Maßnahmen, die in der Generalklausel des Art. 118 Abs. 2 B-VG umschrieben sind: „alle Angelegenheiten, die im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der in der Gemeinde verkörperten örtlichen Gemeinschaft gelegen und geeignet sind, durch die Gemeinschaft innerhalb ihrer örtlichen Grenzen besorgt zu werden."

Diese Ermächtigung der Gemeinden begründet sich somit, anders als die ihr gleichfalls zur Verfügung stehende Ermächtigung zur Erlassung von Durchführungsverordnungen gemäß Art. 18 Abs. 2 B-VG, unmittelbar auf einer verfassungsrechtlichen Grundlage, ohne einer weiteren gesetzlichen Grundlage zu bedürfen.

[121] Vgl. W*alzel von Wiesentreu, T.,* Ortspolizeiliches Verordnungsrecht. Anmerkungen zu Theorie und Praxis des ortspolizeilichen Verordnungsrechts gemäß Art. 118 Abs. 6 B-VG (*Innsbruck 2009*).

13. Der Stufenbau der Rechtsordnung

Das Gesetz als Ausdruck des Volkswillens steht im Rechtsstaat über der Verwaltung und der Rechtsprechung. Im innerstaatlichen Recht ist das Bundesverfassungsgesetz (B-VG) [122] die ranghöchste Instanz, von der sich alles Folgerecht (einfache Bundes- oder Landesgesetze, Verordnungen, Urteile, Bescheide, Maßnahmen unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt, Verträge etc.) ableitet.

Die gesamte staatliche Verwaltung darf nach Art. 18 (1) B-VG nur aufgrund der Gesetze (Bundes- und Landesverfassungsgesetze, einfache Bundes- oder Landesgesetze, aber auch diesen gleichgestellte Staatsverträge) ausgeübt werden. Verordnungen der Verwaltungsbehörden dürfen, wie bereits erwähnt, nur aufgrund oben genannter Gesetze (Ausnahme siehe unten) erlassen werden – Art. 18 (2) B-VG.

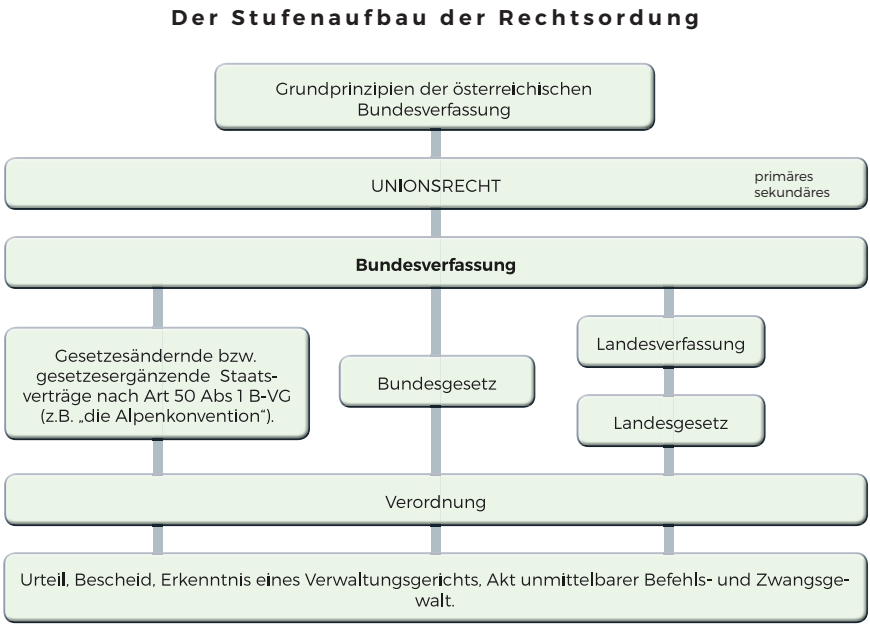


Abbildung 3: Der Stufenbau der Rechtsordnung

[122] Aber auch dem Bundesverfassungsrecht sind leitende Grundsätze der Verfassung, die sogenannten Baugesetze und das Unionsrecht, übergeordnet.

Dadurch ergibt sich eine Hierarchie in Form eines Stufenbaus der Normen, die einerseits als Verfassungsgesetze unter anderem die Verfahren für die Erlassung von Bundes- oder Landesgesetzen sowie der innerstaatlichen Geltung von Staatsverträgen (wie z. B. *die Alpenkonvention*) regeln. Andererseits bilden diese Verfassungs- bzw. einfachen Gesetze den Handlungsrahmen für die ihnen nachgeordneten generellen (Verordnungen) bzw. individuellen (Bescheide, Maßnahmen, Vollstreckungstitel etc.) Verwaltungsakte.

Die Geltung einer Rechtsvorschrift wird also durch Zurückführung auf eine andere Rechtsvorschrift begründet, was in der Lehre als der *Stufenbau nach der rechtlichen Bedingtheit* bezeichnet wird.

Der sogenannte *Stufenbau nach der derogatorischen (aufhebenden) Kraft* beruht auf den Gesichtspunkten, nach denen etwa eine Rechtsvorschrift, deren Entstehung an *schwere* Erzeugungsvorschriften geknüpft ist, nicht von einer Rechtsvorschrift aufgehoben werden kann, die an eine *leichtere* Erzeugungsbedingung geknüpft ist (Verfassungsrecht, vor Gesetz, vor Verordnung oder Bescheid). Rechtsnormen gleicher Form (etwa Gesetz zu Gesetz) können nach dem Satz lex posterior (das später erlassene Gesetz verdrängt [derogiert] in der Regel das früher erlassene) die andere Norm aufheben.

Es gibt aber auch Verordnungen, die nach der rechtlichen Bedingtheit den Gesetzen gleichstehen, weil sie wie diese unmittelbar aufgrund der Bundesverfassung ergehen. Sie bedürfen keines Gesetzes, das sie auszuführen hätten. Eine solche verfassungsunmittelbare Norm stellt etwa die ortspolizeiliche Verordnung der Gemeinden nach Art. 118 (6) B-VG dar (siehe unten).

Fehlerkalkül und Rechtskraft

Eng verbunden mit der Lehre vom Stufenbau der Rechtsordnung ist die Lehre vom **Fehlerkalkül.**

Bis die Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes festgestellt und durch ein Erkenntnis des Verfassungsgerichts aufgehoben ist, bleibt es in Geltung und ist von der Verwaltung sowie von den Gerichten anzuwenden. Das Gleiche gilt für eine Verordnung, die einem Gesetz oder der Bundesverfassung widerspricht, einen gesetzeswidrigen Bescheid oder eine sonstige gesetzeswidrige behördliche Maßnahme. Auch eine rechtswidrig erlassene Verwaltungsstrafe bleibt in Geltung, solange sich der Einzelne nicht gegen sie durch die entsprechenden Rechtsmittel wehrt bzw. diese gesetzlich oder etwa in Form eines Bescheides ausdrücklich aufgehoben wird.

Rechtsakte, die innerhalb des Fehlerkalküls liegen, sind nicht automatisch nichtig, doch können sie zu deren Aufhebung führen.

Absolut nichtig sind Rechtsakte, die an einem wesentlichen Fehler leiden – so etwa, wenn der *bescheiderlassenden* Stelle die Behördeneigenschaft fehlt (als Beispiel wird hier des Öfteren der Portier einer Verwaltungsbehörde, der einen *Bescheid* ausstellt, genannt).

Absolut nichtig ist weiters ein Verwaltungsakt einer nicht zur Genehmigung oder Versagung ermächtigten Person, wenn etwa eine Privatperson ein Verkehrszeichen auf einem öffentlichen Weg anbringt (eine solche Handlung kann keine Grundlage einer Verwaltungsstrafe sein – siehe „Stufenbau der Rechtsordnung").

Das Fehlen eines normativen Gehalts (Spruch), das Fehlen eines Adressaten und das Fehlen der ordnungsgemäßen Unterfertigung führt zur absoluten Nichtigkeit (Nichtexistenz) des Verwaltungsakts, wohingegen das Fehlen eines Datums keinen wesentlichen Fehler darstellt, da dem Datum (am Bescheid) keine rechtliche Bedeutung zukommt.

Ebenfalls verbunden mit der Lehre vom Stufenbau ist die Frage nach der **Rechtskraft von Verwaltungsakten.**

Unter Rechtskraft versteht die Rechtswissenschaft die Eigenschaft gewisser Staatsakte, wodurch sie durch Akte gleicher Art unabänderbar sind – sei es aufgrund ihrer formellen Rechtskraft, das heißt durch Unanfechtbarkeit aufgrund des Anbringens eines privaten Interessenten, oder sei es aufgrund ihrer materiellen Rechtskraft, das heißt aufgrund der Unabänderlichkeit für die gleiche Behörde, die den Akt geschaffen hat, oder durch eine gleich- oder übergeordnete Behörde. [123]

Mit Ausnahme der vom Gesetz selbst gesetzten Voraussetzungen (vgl. § 68 Abs. 2-4 AVG) kann erst ein im Stufenbau der Rechtsordnung höherstehender Akt (Gesetz, allenfalls auch ein Gnadenakt) diese Unabänderlichkeit beseitigen.

[123] Vgl. *Merkl,* Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 201.

14. Ermessen

Solange im absolutistischen Staat die Verwaltung eine (weitgehend) rechtsfreie Tätigkeit war, musste sie in ihrer Gänze als Ermessenssphäre gelten. [124] Erst die Forderung nach Gebundenheit des Verwaltungshandelns durch den liberalen Rechtsstaat (vgl. Art. 18 B-VG) hat diesem beinahe unbeschränkten Ermessen des totalitären Staates ein Ende gesetzt. Alles staatliche Handeln wurde unter den ausdrücklichen Vorbehalt des - demokratisch „*durch das Volk*" erzeugten - Gesetzes gestellt.

Dass Art. 18 B-VG (siehe „Legalitätsprinzip") jedoch keine vollständig exakte Bindung der Vollziehung an das Gesetz verlangt, zeigt neben Fällen sogenannter Final- und Zielnormen (siehe Allgemeiner Teil II „Finale Programmierung") ausdrücklich Art. 130 (3) B-VG. [125] Als Ausnahme vom Grundsatz der exakten Gesetzesbindung wird im Ermessensspielraum dem Entscheidungsträger [126] eine gewisse Freiheit [127] bei seiner Entscheidungsfindung *im Sinne des Gesetzes* eingeräumt. [128]

Die sich aus dem Gesetz ergebende Freiheit der Behörde innerhalb dieses Ermessensspielraums kann schließlich durch die Erteilung einer Weisung (siehe oben „Verwaltung") vonseiten einer Oberbehörde ausgeschaltet werden, wenn die Weisung ihrem Inhalt nach die Behörde auf eine bestimmte Entscheidung festlegt. Dadurch wird aber das Verhältnis der Parteien jedoch nicht berührt. Bei der Prüfung einer Rechtsverletzung spielt dieser Umstand keine Rolle. Für die Verwaltungsgerichte, die aufsichtsbehördliche Befugnisse wahrnehmende Oberbehörde und sogar die Berufungsbehörde ist eine Weisung im Hinblick auf eine Rechtmäßigkeitskontrolle unbeachtlich. [129]

---

[124] Ebda., S. 141.

[125] „Außer in Verwaltungsstrafsachen und in den zur Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtes des Bundes für Finanzen gehörenden Rechtssachen liegt Rechtswidrigkeit nicht vor, soweit das Gesetz der Verwaltungsbehörde Ermessen einräumt und sie dieses im Sinne des Gesetzes geübt hat."

[126] Auch im Grundsatz der freien Beweiswürdigung im Zivil- und Strafverfahren finden sich Hinweise auf einen Ermessensspielraum. Es soll damit sichergestellt sein, dass der Richter nicht verpflichtet ist, etwas als erwiesen zu erachten, wenn es das nach seiner Überzeugung nicht ist, oder umgekehrt etwas als nicht erwiesen anzusehen, worüber für ihn kein Zweifel besteht.

[127] Als typisch für die Einräumung von Ermessen wird die Verwendung des Modalverbs „kann" in einem Gesetz angesehen. *Kann* drückt oftmals ein *dürfen* im Sinne einer Ermächtigung aus.

[128] Die geforderte rechtliche Bedingtheit von Ermessensentscheidungen im Sinne des Gesetzes, zu denen die Begriffswelt *finale Programmierung* oder auch *finale Determinierung* zweifellos gehört und wo der Gesetzgeber lediglich die Wahl der Mittel zur Erreichung der Planungsziele nicht ausdrücklich normiert hat, findet sich häufig in der Alpenkonvention – unter anderem auch in den 89 Punkten der Resolution von Berchtesgaden (siehe unten BT I).

[129] Vgl. *Bernárd, P.,* Gebundenheit und Ermessen, in: *Ermacora F., et al. (Hgg.),* Allgemeines Verwaltungsrecht (Wien 1979), S. 98f.

15. Interessenabwägung und öffentliches Interesse

Der Begriff *Interesse* stammt aus dem Lateinischen und bedeutet wörtlich übersetzt *dazwischen* sein.

Über die Rechts- und Handelssprache des römischen Rechts, welches seit dem Mittelalter auch im mitteleuropäischen Raum wieder an Bedeutung gewann, wandelte sich der Begriff über den Zinshandel zum (subjektiven) *Wert eines Gutes*. Als Gewinn, Nutzen oder Vorteil erfuhr es einen abermaligen, noch heute gebräuchlichen Bedeutungswandel.

Ein Ziel der Naturschutzgesetze der Länder – wie auch der Alpenkonvention – liegt darin, Eingriffe in ökologisch oder landschaftlich besonders wertvolle Gebiete zu verhindern.

Absolute Eingriffsverbote sind allerdings sehr selten. Vielmehr gilt es, dass Eingriffe unter bestimmten Voraussetzungen möglich sind. Die Zulässigkeit solcher Eingriffe ergibt sich in der Regel aus einer von den Naturschutzgesetzen angeordneten Interessenabwägung, wenn die öffentlichen Interessen am Eingriff jene am Schutz der Natur überwiegen. Wenn also der Vorteil eines Eingriffs in die Natur für die Gesellschaft einen höheren Nutzen – etwa in Form der Schaffung und/oder des Erhalts von Arbeitsplätzen – verspricht. [130] Die Naturschutzgesetze stellen damit Instrumente gesellschaftlicher Kooperation dar, die – über direkte hoheitliche Eingriffe und unter Berücksichtigung des größtmöglichen Nutzens (Opportunität) für alle – einer bestimmten Nutzung durch Abwägung der höher zu bewertenden Interessen den Vorzug geben und damit einen Ausweg aus dem Gefangenendilemma weisen können.

Die konkrete Umsetzung der Naturschutzgesetze bereitet jedoch Schwierigkeiten, weil die Opportunitätskosten (siehe unten) des Naturschutzes – die entgangenen Nutzen wie individuelle Einkommen oder regionale Beschäftigung aus einer anderen Nutzungsform – von anderen Gesellschaftsmitgliedern getragen werden müssen als von jenen, denen die Nutzen aus dem Naturschutz zufließen. Die Versuche, über Interessengruppen die hoheitlichen Entscheidungen zu beeinflussen, sind eine logische Folge dieser Situation. [131]

---

[130] Vgl. *Hütter, A.,* Das Problem der Interessenabwägung, in: Journal für Rechtspolitik, Jahrgang 7, Heft 3 (Wien 1999), S. 160ff.

[131] Vgl. *Tschurtschenthaler, P.,* Die Interessenabwägung aus der Sicht des Ökonomen, in: Journal für Rechtspolitik, Jahrgang 7, Heft 3 (Wien 1999), S. 168ff.

Zur Vertiefung werden dazu zwei Begriffe aus der Verhaltenswissenschaft angeführt.

Sogenannte **Opportunitätskosten** – ein Begriff, der vorwiegend in der Volkswirtschaftslehre gebräuchlich ist – sind die entgangenen Nutzen aus der aufgrund der getroffenen Auswahl nicht mehr möglichen Alternative. So kann ein Gebiet entweder als Naturschutzgebiet im (öffentlichen) Interesse seiner *konsumtiven Naturnutzung*[132] durch die Allgemeinheit zur Erholung in unbeeinflusster Natur dienen oder in Form der sogenannten produktiven Nutzung (die Umwelt ist dabei Inputfaktor im Produktionsprozess – etwa das alpine Gelände bei seiner Verwendung als Schipiste oder die Luft als Aufnahmemedium für Abgase beim Betrieb von kalorischen Kraftwerken etc.) Verwendung finden. Ein weiterer Aspekt in diesem Zusammenhang ist das sogenannte Gefangenendilemma.

Beim **Gefangenendilemma,** ein Begriff aus der *Spieltheorie*[133], tritt das Phänomen auf, dass ohne Abstimmung des eigenen Verhaltens mit dem anderer ein Zustand eintritt, der schlechter ist als jener, der auf abgestimmtem Verhalten aufbaut.

In dieses beschriebene Dilemma gerät die Gesellschaft beim Naturschutz insofern, als die Grundeigentümerinnen bzw. -eigentümer aus ihrer individuellen Sicht vernünftig handeln, wenn sie sich gegen den Naturschutz entscheiden, da sich daraus höhere individuelle Nutzen ziehen lassen als aus einer Naturschutz-Widmung. Das gleiche Muster findet sich auf der regionalen Ebene. Die regionale Bevölkerung entscheidet sich gegen den Naturschutz, weil dadurch der unmittelbare regionalwirtschaftliche Nutzen vielfach größer ist als jener, der aus einer Naturschutzwidmung resultiert. Aus gesamtgesellschaftlicher Sicht (und damit zugleich für den Grundeigentümer bzw. die -eigentümerin und die regionale Bevölkerung) sinkt aber bei zu geringem Naturschutz die Lebensqualität.

---

[132] Bei der konsumtiven Nutzung kommt die Umwelt unmittelbar den Gesellschaftsmitgliedern zugute – etwa die Nutzung der Luft, des Wassers als Trinkwasser, der Erholung in Naturschutzgebieten etc. Vgl. *Hütter,* Das Problem der Interessenabwägung, S. 169.

[133] Eine mathematische Theorie, in der Entscheidungssituationen modelliert werden, in denen mehrere Beteiligte miteinander interagieren.

16. Das subjektive (öffentliche) Recht

Rechtssubjekt ist nach Rudolph von Jhering (1818 – 1892) *dasjenige, dem ein subjektives Recht zusteht.*

Ein solches subjektives Recht kann privatrechtlich, etwa durch Vertrag, entstehen, es kann aber auch im öffentlichen Recht (*subjektives öffentliches Recht*), etwa durch die sogenannte *Parteistellung* (siehe weiter unten) als Nachbar bzw. Nachbarin im Rahmen der Bauordnungen der Länder, durch ein Gesetz begründet sein.

Dieses *subjektive Recht* verleiht dem Einzelnen oder aber auch einer diesem in wesentlichen Belangen gleichgestellten juristischen Person (wie das die Gemeinde als *juristische Person öffentlichen Rechts* ist) die Rechtsmacht, von einem anderen – sei es nun von einer Privatperson oder auch von der Verwaltung (Staat, Land, Gemeinde) – ein bestimmtes Tun, ein Unterlassen oder eine Duldung zu fordern und dieses, im Verweigerungsfall, mit staatlicher Hilfe durchsetzen zu können.

Ein *subjektives öffentliches* Recht ist zum Beispiel auch der Rechtsanspruch, bei Erfüllung aller gesetzlich geforderten Voraussetzungen von der Verwaltung einen positiven Bewilligungsbescheid zur Errichtung eines Hauses, eine Lenkerberechtigung, einen Reisepass oder eine Abrisserlaubnis zu erhalten und dieses Recht notfalls rechtlich durchsetzen zu können.

Das Wesen eines subjektiven Rechts wird klar, wenn man sich den Gang der Entwicklung vor Augen führt. [134] Ursprünglich bestand die Freiheit, etwas zu tun: sich zu versammeln, ein Haus nach seinem eigenen Dafürhalten zu errichten, zu reisen etc. Das Wesen dieser Freiheit bestand in der Freiheit vor staatlichem Eingriff. Der Staat kümmerte sich nicht um Versammlungen oder um geordnetes Bauen. In einer zweiten Phase griff der Staat in diese Tätigkeit seiner Bürger ein. Er verbot etwa Versammlungen oder er ließ sie nur unter Bedingungen zu. In einer dritten Phase endlich schützte er vor solchen Eingriffen durch Gesetz. Er legte sich selbst Beschränkungen [135] auf und gab dem Bürger ein Klage- oder Beschwerderecht (siehe weiter unten „Rechtsschutz").

Unterschieden wird bei den subjektiven Rechten zwischen **Mitwirkungsrechten, Anspruchsrechten** und **Freiheitsrechten.**

---

[134] Vgl. hier und in den folgenden Absätzen Antoniolli, Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 265ff.

[135] Siehe unten, Schlusskapitel „Selbstbindungslehre"

Die **Mitwirkungsrechte** geben den einzelnen Anteil an der Erzeugung und Vollziehung der staatlichen Rechtsordnung. Gemeint sind damit die *politischen Rechte* wie das aktive und passive Wahlrecht, die Instrumente der direkten Demokratie (Volksbegehren, Volksabstimmung und Volksbefragung) sowie sonstige Mitwirkungsrechte der Zivilgesellschaft (siehe weiter unten).

Anspruchsrechte betreffen die oben angeführten Rechte auf Erteilung einer Baubewilligung oder das Recht, sich mit anderen zu versammeln, sowie das subjektive öffentliche Recht, bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen, die Ausstellung eines Reisepasses zu verlangen etc.

Die **Freiheitsrechte** sind die Rechte des Einzelnen (oder einer mit Rechtssubjektivität ausgestatteten Personenvereinigung) gegenüber dem Staat, die auf Unterlassung gesetzwidriger Eingriffe gerichtet sind (siehe unten „verfassungsgesetzlich geschützte Rechte").

Auch das subjektive öffentliche Recht der Gemeinde auf Selbstverwaltung gehört zu diesem Themenkreis – einerlei, ob man dieses als Mitwirkungsrecht des *Personenverbands Gemeinde* oder als Recht der Gemeinde, von einer über das Gesetz hinausgehenden Aufsicht frei zu bleiben, betrachtet.

Die Gemeinde unterliegt bei der Besorgung ihres eigenen Wirkungsbereichs jedoch der Aufsicht der jeweiligen Aufsichtsbehörde (Bund oder Land). Aufgrund der auch ihr als juristische Person öffentlichen Rechts zustehenden subjektiven Rechte hat sie im aufsichtsbehördlichen Verfahren Parteistellung und kann Verletzungen des eigenen Wirkungsbereichs bei den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts bekämpfen.

17. Parteistellung

Die Verwaltungsgesetze unterscheiden zwischen *Beteiligten in einem Verfahren* und *Parteien des Verfahrens*. Der verfahrensrechtliche Ausdruck des Vorhandenseins subjektiver Rechte und Pflichten ist die Stellung als Partei.[136]

Diese Unterscheidung ist wichtig, da von der Rechtsordnung nur den Parteien des Verfahrens echte Einflussmöglichkeiten auf den Lauf des Verfahrens sowie Mitwirkungsrechte in Bezug auf das Ergebnis des Verfahrens zugestanden werden.

Insbesondere haben lediglich *Parteien des Verfahrens* kraft ihres Rechtsanspruchs einen (aus dem öffentlichen Recht ableitbaren) subjektiven Anspruch auf eine bestimmte behördliche Tätigkeit und kraft (ihres) *rechtlichen Interesses* ein subjektives Recht darauf, dass bestimmte Umstände in Bezug auf diese Person von der Behörde bei ihren Entscheidungen berücksichtigt werden.

Bloße wirtschaftliche Interessen, die durch keine ausdrückliche Rechtsvorschrift zu rechtlichen Interessen erhoben werden, begründen nach der Rechtsprechung keine Parteistellung im Verwaltungsverfahren. [137]

Eine besondere Form der Parteistellung besitzen die sogenannten *Legalparteien.* Das sind jene Personen (natürliche oder juristische Personen), denen bereits kraft des jeweiligen Materiengesetzes Parteistellung zukommt (z.B. den Nachbarn im Bauverfahren, der Standortgemeinde im Umweltverträglichkeitsverfahren oder Bürgerinitiativen gem. § 19 UVP-G). Ihnen kommt im Verfahren kraft *rechtlichen Interesses* Parteistellung zu. Um diese Parteien festzustellen, bedarf es der Gesetzesauslegung.

Nach den Materialien des Allgemeinen Verfahrensgesetzes (AVG) ist eine Person vermöge eines Rechtsanspruchs am Verfahren beteiligt (somit *Partei*), wenn sie aufgrund der Sache zugrunde liegenden Verwaltungsvorschrift ein *inhaltlich* bestimmtes behördliches Verhalten (Inanspruchnahme oder Unterlassung) zu begehren berechtigt ist (materiell-rechtlicher Anspruch).

---

136 § 8 AVG (Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz): „Personen, die eine Tätigkeit der Behörde in Anspruch nehmen oder auf die sich die Tätigkeit der Behörde bezieht, sind Beteiligte und, insoweit sie an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt sind, Parteien."

137 Vgl. *Walter-Mayer,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 48f.

Die rechtliche Tragweite der Unterscheidung von Beteiligten und Parteien ist sehr groß – das AVG behält bestimmte Rechte ausschließlich den Parteien vor (z. B Akteneinsicht, Anspruch im Parteiengehör, Recht auf Zustellung des Bescheides, ordentliche & außerordentliche Rechtsmittel etc.).[138]

So sind etwa im Verfahren zur Änderung eines örtlichen Flächenwidmungsplans gemäß § 13 des Kärntner Gemeindeplanungsgesetzes die geplanten Änderungen für die Dauer von vier Wochen im Gemeindeamt zur allgemeinen Einsicht aufzulegen. Während der Auflagefrist beim Gemeindeamt gegen den Entwurf schriftlich eingebrachte und begründete Einwendungen sind vom Gemeinderat bei der Beratung über den Flächenwidmungsplan (lediglich) *in Erwägung zu ziehen.* Weitere subjektive Rechte (z. B. das Recht auf Parteistellung) werden durch diese Bestimmung nicht begründet.

18. Verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte

Die den Menschen in einem liberalen Rechtsstaat von der Verfassung gewährleisteten Rechte bzw. *die verfassungsrechtlich gewährleistete Rechte (die Grund- und Freiheitsrechte)* sind im behördlichen Verfahren bei der Anwendung der Alpenkonvention, im Zuge der Interessenabwägung (siehe oben) sowie bei allfälligen Versagungstatbeständen – etwa aufgrund der Alpenkonvention (siehe dazu Besonderer Teil II - Umsetzungsprotokolle der Alpenkonvention) – relevant.

Verfassungsgesetzlich gewährleistet (bzw. geschützt) im Sinne des Art. 144 (1) B-VG ist jedes subjektive (öffentliche) Recht, das dem Einzelnen durch eine Rechtsvorschrift im Verfassungsrang eingeräumt ist.

So gewährleisten etwa Art. 5 des Staatsgrundgesetzes (STGG) und Art. 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention (1. ZProtMRK) - beide stehen im Verfassungsrang - die prinzipielle Unverletzlichkeit des Eigentums.

Eine Rückwidmung von Bauland, durch Änderung des örtlichen Flächenwidmungsplans, in Grünland bedeutet für den Grundstückseigentümer bzw. die -eigentümerin eine Verminderung des Wertes und stellt damit einen Eingriff in das Eigentumsrecht dar. Dieser Eingriff ist aber nur bei Überwiegen des öffentlichen Interesses oder kraft eines Gesetzes (Gesetzesvorbehalt, siehe unten) möglich.

[138] Vgl. *Adamovich, L., K., Funk, B.-C.,* Allgemeines Verwaltungsrecht (Wien/New York 1980), S. 302f.

Die Untersagung des Baus einer Skiabfahrt durch ein bestehendes Naturschutzgebiet wegen Widerspruchs zur Alpenkonvention [139] wiederum greift in die gemäß Art. 6 (1) STGG gewährleistete Erwerbsfreiheit ein. Auch hier ist ein Eingriff in das Grundrecht nur aufgrund eines Gesetzes (wie eingangs erwähnt, sind die Bestimmungen der Alpenkonvention innerstaatlichen Gesetzen gleichgestellt) möglich.

Gesetzesvorbehalt

Wie oben erwähnt, stehen verschiedene verfassungsgesetzlich gewährte Rechte unter einem sogenannten Gesetzesvorbehalt. Das heißt, dass ein einfaches Gesetz aufgrund ausdrücklicher verfassungsrechtlicher Ermächtigung das betreffende Grundrecht einschränken kann (vgl. beispielsweise Art. 5 und 6 STGG).

Nach der jüngeren Judikatur ist eine gesetzliche Beschränkung von Grundrechten aber nur zulässig, wenn sie **durch das öffentliche Interesse** (siehe „Interessenabwägung und öffentliches Interesse") **geboten** ist und wenn die vorgesehene Maßnahme ein an sich **taugliches** sowie **adäquates** Mittel ist, die Beeinträchtigung des öffentlichen Interesses hintanzuhalten. [140]

19. Rechtsschutz

Unter *Rechtsschutz* ist die Sicherung der Einhaltung des objektiven Rechts (*der Gesetze*) und der daraus sich ergebenden subjektiven Rechte zu verstehen. Das B-VG lässt in seiner Systematik den Stufenbau der Rechtsordnung in voller Klarheit erkennen. Das aus Art. 18 B-VG abgeleitete rechtsstaatliche Prinzip, dem gemäß alle Akte staatlicher Organe im Gesetz und in der Verfassung begründet sein müssen, findet in der österreichischen Bundesverfassung seine Vollendung, da ein reich ausgestattetes System von Rechtsschutzeinrichtungen die Gewähr dafür bietet, dass nur solche Akte in ihrer rechtlichen Existenz dauernd gesichert erscheinen, die in Übereinstimmung mit den sie bedingenden Akten höherer Stufe erlassen wurden. [141]

– Als erste Stufe der Verwirklichung des rechtsstaatlichen Prinzips kann somit die grundsätzliche Bestimmung von Art. 18 B-VG gesehen werden, wonach die (gesamte) staatliche Verwaltung nur aufgrund der Gesetze ausgeübt werden darf.

[139] Vgl. Art. 11 (1) Protokoll Naturschutz und Landschaftspflege der Alpenkonvention.

[140] Vgl. *Walter-Mayer,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 487.

[141] Vgl. *Adamovich,* Grundriss des Österreichischen Verfassungsrechts, S. 71.

– Die zweite Stufe bedeutet die Möglichkeit der Überprüfbarkeit erstinstanzlicher verwaltungsbehördlicher Entscheidungen durch die Anrufung der übergeordneten Verwaltungsorgane (Rechtsmittel im Instanzenzug). Diese Instanzen unterliegen allerdings dem Prinzip der Weisungsgebundenheit in der Verwaltung.

– Die dritte Schranke des Rechtsstaats ist die erneute Überprüfbarkeit verwaltungsbehördlicher Entscheidung durch weisungsfreie Gerichte des öffentlichen Rechts: entweder die Verwaltungsgerichte der Länder oder des Bundes, der Verwaltungsgerichtshof oder der Verfassungsgerichtshof.

Wesentlich für die Abgrenzung der Sachentscheidungsbefugnisse der dritten Schranke, der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts, ist die Unterscheidung der jeweiligen Prüfungsmaßstäbe. Das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht knüpft gemäß Art. 132 B-VG an die behauptete Verletzung eines (einfachgesetzlichen) subjektiven öffentlichen Rechts als Verfahrensvoraussetzung an, während das Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof (VfGH) die behauptete Verletzung eines *verfassungsrechtlich geschützten* öffentlichen Rechts (Grundrechte bzw. *Verfassungsrecht im formellen Sinn*) voraussetzt. [142]

Rechtsmittel und Instanzenzug

Unter *Rechtsmittel* versteht man eine formalisierte Anfechtung einer behördlichen oder gerichtlichen Entscheidung: „ein Begehren einer Verfahrenspartei auf Überprüfung eines bestimmten Vollzugsakts der Verwaltung, an das sich die Pflicht eines Organs knüpft, diese Überprüfung durchzuführen.“ [143]

Das Rechtsmittel, das einer Partei im Verwaltungsverfahren zusteht, ist die Berufung an die im Instanzenzug übergeordnete Behörde.

Gem. § 63 Abs. 1 AVG richten sich der Instanzenzug in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde und das Recht zur Erhebung der Berufung nach den Verwaltungsvorschriften.

Die damit angesprochenen Verwaltungsvorschriften sind in **Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs** der Gemeinden die jeweiligen Gemeindeordnungen der Bundesländer.

---

[142] *Vgl. Azizi, J.,* Das Verhältnis der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit des Verwaltungsgerichtshofes zur Sonderverwaltungsgerichtsbarkeit des Verfassungsgerichtshofes, in: *Ermacora, F., et al. (Hrsg.),* Allgemeines Verwaltungsrecht (Wien 1979), S. 578f.

[143] *Walter-Mayer,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 198.

So bestimmt etwa § 94 der Kärntner Allgemeinen Gemeindeordnung (K-AGO), dass über Berufungen gegen Bescheide des Bürgermeisters in diesen Angelegenheiten der Gemeindevorstand und gegen Bescheide des Gemeindevorstands in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinderat entscheidet, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist. [144] Ein (ordentliches) Rechtsmittel an Verwaltungsorgane außerhalb der Gemeinde ist in diesen Angelegenheiten verfassungsrechtlich (Art. 118 Abs. 4 B-VG) ausgeschlossen. Nach Erschöpfung des innergemeindlichen Instanzenzugs können Rechtsakte wegen Rechtswidrigkeit bei den Verwaltungsgerichten bekämpft werden.

Die in **Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereichs** erlassenen Bescheide der Gemeinde (gem. Art. 119 Abs. 2 B-VG des Bürgermeisters bzw. der Bürgermeisterin) unterliegen keinem innergemeindlichen Instanzenzug und können unmittelbar beim Verwaltungsgericht (siehe unten) bekämpft werden.

Verwaltungsgerichtsbarkeit

Durch die Einführung der Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit im Jahr 2014 wurde das System des öffentlich-rechtlichen Rechtsschutzes grundlegend umgebaut. So besteht nunmehr für jedes Land ein Verwaltungsgericht des Landes, während für den Bund ein als Bundesverwaltungsgericht zu bezeichnendes Verwaltungsgericht des Bundes besteht.

Bis zur Reform des Jahres 2014 konnte sich, wer sich durch einen Bescheid eines Gemeindeorgans in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde in seinen Rechten verletzt glaubte, nach Erschöpfung des innergemeindlichen Instanzenzugs, der – je nach Bundesland bzw. Materie – grundsätzlich bis zum Gemeinderat oder Gemeindevorstand ging, mithilfe des Rechtsmittels Vorstellung an die Aufsichtsbehörde wenden. [145]

[144] Der zweistufige innergemeindliche Instanzenzug kann gem. Art. 118 Abs. 4 B-VG gesetzlich ebenfalls ausgeschlossen werden. Vgl. z. B § 17 (2) Tiroler Gemeindeordnung 2001 (TGO).

[145] Vgl. Art. 119a Abs. 5 B-VG, aufgehoben durch BGBl. I Nr. 51/2012.

Die neuen Verwaltungsgerichte erster Instanz lösten die bis dahin eingerichteten Unabhängigen Verwaltungssenate ab und traten als Beschwerdeinstanz an die Stelle der bisherigen administrativen Berufungsbehörden. [146]

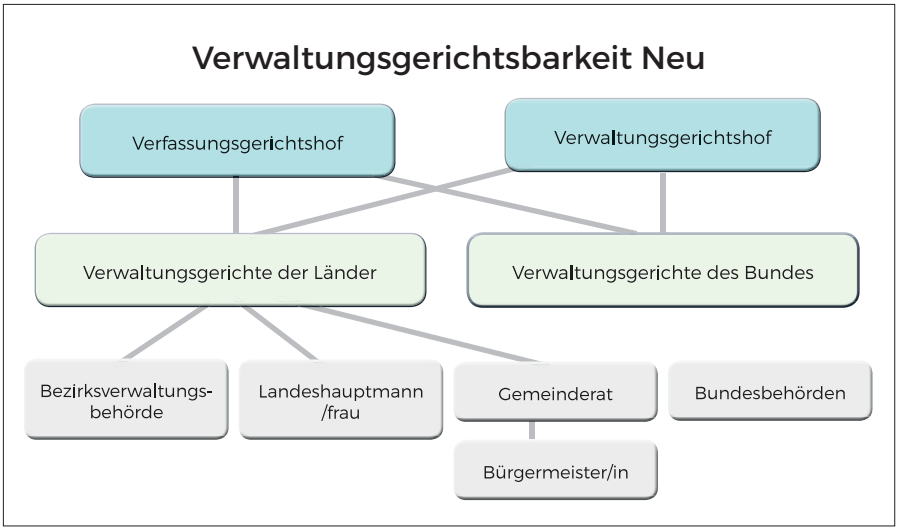


Abbildung 4: Verwaltungsgerichtsbarkeit Neu (Quelle: Umweltdachverband)

Die Verwaltungsgerichte erkennen gemäß Art. 130 B-VG über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde oder gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit sowie wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde.

Nach Art. 132 B-VG kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch diesen in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet; somit die Behauptung der Verletzung eines einfachgesetzlichen, subjektiven (öffentlichen) Rechts des Beschwerdeführers.

[146] Vgl. *Pollanz, R.*, Verwaltungsgerichtsbarkeit – Erfahrungen und Praxisberichte aus dem Stadtmagistrat Innsbruck, in: *Bußjäger, P., Sonntag, N. (Hgg.)*, Verwaltungsgerichtsbarkeit: Erfahrungen und Praxisberichte in Tirol (Innsbruck 2016), S. 1.

Verfassungsgerichtsbarkeit

Die Verfassungsgerichtsbarkeit regeln die Art. 137 bis 148 B-VG. Im Zusammenhang mit dem Gemeinderecht sind insbesondere die Art. 139, 140 und 144 von Relevanz.

Unmittelbare Normenkontrolle durch den VfGH

– Nach Art. 139 Abs. 1 Zeile 3 erkennt der Verfassungsgerichtshof über **Gesetzwidrigkeit von Verordnungen** auf Antrag einer Person (auch einer juristischen Person, etwa einer Gemeinde), die unmittelbar durch diese Gesetzwidrigkeit in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, wenn die Verordnung ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam geworden ist.

– Nach Art. 140 Abs. 1 Ziffer 1 lit. c) erkennt der Verfassungsgerichtshof über die **Verfassungswidrigkeit von Gesetzen** auf Antrag einer Person, die unmittelbar durch diese Verfassungswidrigkeit in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, wenn das Gesetz ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam geworden ist.

Die sonderverwaltungsgerichtlichen Kompetenzen des VfGH

Im Gegensatz zur Beschwerde vor den Verwaltungsgerichten, wo die Verletzung einfachgesetzlich geschützter subjektiver Rechte durch einen Individualakt behauptet wird, erkennt der Verfassungsgerichtshof über die Verletzung von subjektiven Rechten durch einen Individualakt, welche den Rechtsunterworfenen durch Bestimmungen im Verfassungsrang eingeräumt sind (Grund- und Freiheitsrechte siehe oben: „verfassungsgesetzlich geschützte Rechte“).

Gemäß Art. 144 Abs. 1 B-VG erkennt der Verfassungsgerichtshof über Beschwerden gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes, soweit der Beschwerdeführer (die natürliche oder die juristische Person) dadurch **in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht** oder wegen Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung, einer gesetzwidrigen Kundmachung über die Wiederverlautbarung eines Gesetzes (Staatsvertrages), eines verfassungswidrigen Gesetzes bzw. eines rechtswidrigen Staatsvertrages in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet.

Nach der Art der behaupteten Fehlerhaftigkeit des angefochtenen Verwaltungsakts lassen sich gemäß Art. 144 Abs. 1 B-VG insgesamt zwei Bereiche sonderverwaltungsgerichtlicher Nachprüfung unterscheiden: einerseits Beschwerden, bei denen ausschließlich der angefochtene Individualakt für rechtswidrig gehalten wird (*Normenvollzugskontrolle*), andererseits Beschwerden, bei denen die behauptete Rechtswidrigkeit individueller Verwaltungsakte in der Anwendung fehlerhafter genereller Normen besteht (*Normenkontrolle*) [147].

20. Partizipation

Besonders in den Gemeinden sehen sich Politik und Verwaltung mit der seit den 1960iger-Jahren verstärkt auftretenden Forderung ihrer Bürgerinnen und Bürger nach Mitbestimmung konfrontiert. In einem hohen Maß betreffen diese Forderung die Themenbereiche Raumplanung, Naturschutz und Tourismus, Bodenschutz, Energie und Verkehr – allesamt Regelungsbereiche der Durchführungsprotokolle der Alpenkonvention.

Nicht umsonst ist diese Forderung nach Mitwirkung der ansässigen Bevölkerung eine zentrale Forderung der Alpenkonvention. [148] Dass dabei einige verfassungsrechtliche Prinzipien zu berücksichtigen sind und dass damit auch die Forderung nach Information korrespondiert, beleuchten die beiden abschließenden Beiträge dieses Allgemeinen Teils I.

Bis in die 1960iger-Jahre blieb das verfassungspolitische Ideal der repräsentativen Demokratie liberal-rechtsstaatlicher Prägung mit der rechtlichen Vorzugsstellung des Staatsorgans Parlament und der Rechtssatzform Gesetz unangefochten. Teil dieses parlamentarisch-gesetzesstaatlichen Ideenkomplexes ist die Vorstellung einer autokratisch-hierarchischen, von Berufsbeamten besorgten Verwaltung, die der Vollziehung der parlamentarisch erzeugten Gesetze zu dienen hat. [149] In weiterer Folge und fortwirkend kam es zu einer Renaissance jener Komponente der Demokratie, die man partizipative oder unmittelbare Mitwirkung durch das *Volk* nennt.

---

[147] Vgl. *Azizi*, Das Verhältnis der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit des Verwaltungsgerichtshofes zur Sonderverwaltungsgerichtsbarkeit des Verfassungsgerichtshofs, S. 572.

[148] Vgl. Präambeln der Umsetzungsprotokolle: „..., dass die ansässige Bevölkerung in der Lage sein muss, ihre Vorstellungen von der gesellschaftlichen, kulturellen und wirtschaftlichen Entwicklung selbst zu definieren und an deren Umsetzung im Rahmen der geltenden staatlichen Ordnung mitzuwirken."

[149] Vgl. hier und im Folgenden *Mantl, W.*, Die Partizipation in der Verwaltung, in: *Ermacora, F., et al. (Hgg.)*, Allgemeines Verwaltungsrecht (Wien 1979), S. 485ff.

Unter Partizipation kann die unmittelbare Teilhabe des Individuums an Sachentscheidungen verstanden werden. Die Zeit nach 1960 war auch in Österreich durch eine zunehmende Infragestellung der Repräsentation und des Parlaments an sich sowie der zunehmend mit Planungs- und Gestaltungsaufgaben betrauten Verwaltung gekennzeichnet.

Der damit einhergehende Ruf nach weitgehender *Dezentralisierung* der staatlichen Verwaltung wurde damit begründet, dass gleiche Information, Leistungsfähigkeit und Aktivität der Partizipanten wesentliche Funktionsbedingungen der Partizipation seien und dass diese Voraussetzungen am ehesten in kleinen, dezentralisierten Entscheidungseinheiten zu erfüllen sind. Die Partizipation des Einzelnen sei Kompensation für die *Legitimationslücke* der zunehmend der Gesetzesbindung entgleitenden Verwaltung. Argumentiert wurde der Ruf nach weitgehender Mitgestaltung ferner damit, dass sich dadurch die Akzeptanz des Verwaltungshandelns erhöhen würde.

Repräsentative und partizipatorische Demokratie in der österreichischen Bundesverfassung

Die österreichische Verfassungsordnung ist durch eine überwiegend repräsentative, parlamentarische oder auch *mittelbare* Demokratie gekennzeichnet. Die Erzeugung der Rechtssatzformen Verfassung und Gesetz erfolgt im Wesentlichen (mittelbar) durch gewählte Volksvertreter, während etwa die Schweiz stärker mit direktdemokratischen (unmittelbaren) Einrichtungen ausgestattet ist. Das vom Volk gewählte Parlament und das von diesem auf mittelbarem Weg legitimierte Gesetz genießt im österreichischen Verfassungsrecht einen unverkennbaren Vorrang gegenüber der Gerichtsbarkeit und gegenüber der Verwaltung. Gerichtsbarkeit und Verwaltung sind in Vollziehung der Gesetze an diese gebunden (vgl. Legalitätsprinzip gem. Art. 18 B-VG).

Die Partizipation in der Verwaltung nach österreichischem Bundesverfassungsrecht

Die Bundesverfassung enthält in Art. 91 Abs. 1 die ausdrückliche Bestimmung, dass das *Volk* an der Rechtsprechung mitzuwirken hat. Für die Verwaltung fehlt eine derartige explizite Vorschrift. Es finden sich jedoch in der Verfassung neben der überwiegend autokratisch-hierarchischen Struktur auch demokratische Züge, sowohl im Hinblick auf die Gesetzgebung als auch auf die Verwaltung.

Im Bereich der Gemeinden wurden partizipatorische Einrichtungen (Volksabstimmung, Volksbegehren und Volksbefragung) durch die Gemeindeverfassungsnovelle 1962 ausgebaut.

Eine verfassungsrechtlich abgesicherte partizipatorische Einflussnahme auf die Verwaltung sieht auch das in die geltende Verfassung übernommene *Petitionsrecht* nach Art. 11 des Staatsgrundgesetzes (StGG) von 1867 vor. Seine Schwäche liegt jedoch darin, dass die Staatsorgane nicht verpflichtet sind, Petitionen in Behandlung zu ziehen bzw. Stellung zu nehmen und Antwort zu geben.

In einer Demokratie soll das Handeln des Staates grundsätzlich im Licht der Öffentlichkeit erfolgen. Nach Ansicht der politischen Reformbewegung im ausgehenden 18. Jahrhundert, die durch den Liberalismus *konstitutionalisiert* wurde, soll eine in der Öffentlichkeit diskutierte *öffentliche Meinung* das Staatshandeln kritisieren können und damit dessen Rationalität steigern.[150]

In diesem Zusammenhang entfalten liberale, klassische Grundrechte wie die Vereins- und Versammlungsfreiheit sowie die Freiheit der Meinungsäußerung und die Pressefreiheit eine partizipatorische Wirkung auf die Verwaltung. Sie mobilisieren die Öffentlichkeit und so das Verhalten der Organwalter, um den Inhalt der Verwaltungsakte zu beeinflussen. Auch Bürgerinitiativen liefern dafür klassische Beispiele.

– Es darf allerdings nicht übersehen werden, dass sich hierbei Konflikte mit dem verfassungsrechtlichen **Legalitätsprinzip** (Art. 18 B-VG) ergeben, wonach die gesamte staatliche Verwaltung nicht *auf Zuruf von außen,* sondern nur *aufgrund der Gesetze* ausgeübt werden darf. Eine Ausnahme von diesem wichtigen Grundprinzip der Verfassung ist daher wiederum ausschließlich durch ein Gesetz im Verfassungsrang möglich. So etwa die durch Verfassungsbestimmung[151] abgesicherte Parteistellung von anerkannten Umweltorganisationen in § 19 Abs. 7 des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes (UVP-G) sowie die verfassungsrechtliche Zulässigkeit für Partizipation in Form von Volksbegehren, Volksabstimmungen und Volksbefragungen (siehe unten) in der Bundes- und in den Landesverfassungen. Auch die einfachgesetzliche Einräumung der Parteistellung gemäß § 8 AVG (siehe oben), die ihre verfassungsmäßige Zulässigkeit unter anderem aus dem Rechtsstaatsprinzip ableiten kann, stellt ein rechtstechnisches Mittel zur Ermöglichung eines partizipatorischen Einflusses auf das zu einem Bescheid führende Verwaltungsverfahren dar. In der örtlichen Raumplanung greift die Partizipation der Gemeindemitglieder nach den Raumordnungsgesetzen der Länder.

[150] Ebda., S. 503.

[151] Vgl. Art. 44 Abs. 1 B-VG.

– Überschneidungen können sich dabei außerdem zwischen den partizipatorischen Einwirkungen und den **repräsentativ-parlamentarisch erzeugten Gesetzen** ergeben. Im Extremfall mündet der Ruf nach Herstellung von totaler Öffentlichkeit in einem Anti-Institutionalismus, der die liberal-rechtsstaatliche Errungenschaft förmlicher, geordneter und positiver Rechtserzeugung auflöst und so die Kultivierung des Staatshandelns durch positives Recht preiszugeben droht.

Eine aktivere Öffentlichkeit bedeutet keineswegs demokratische Kontrolle und Legitimation. Sie kann ebenso als Mittel der Herrschaft missbraucht werden, um auf plebiszitäre Weise die verfassungsrechtlichen Institutionen einer repräsentativen Demokratie zu überspielen.

Direktdemokratische Willensbildung in der Gemeindeselbstverwaltung

Neben der eigenverantwortlichen, weisungsfreien Besorgung eines eigenen Wirkungsbereiches gehört insbesondere die demokratische Willensbildung zum Wesen der österreichischen Gemeindeselbstverwaltung.

Demokratische Willensbildung erfordert neben der demokratischen Wahl der Vertretungskörper durch die Gemeindebürger die Einbeziehung der örtlichen Gemeinschaft in die Gemeindevollziehung. Nach den Vorgaben des B-VG muss sie vorrangig im Rahmen einer nach den Grundsätzen der repräsentativ-demokratischen Demokratie einzurichtenden Organisation (Art. 117 Abs. 2, 5 und 6 B-VG) gewährleistet werden. [152]

Daneben ermächtigt das B-VG die Landesgesetzgeber, innerhalb bestimmter verfassungsrechtlicher Grenzen im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden eine direktdemokratische Mitwirkung der zum Gemeinderat Wahlberechtigten an Entscheidungsprozessen der Gemeindeorgane zur ermöglichen (Art. 117 Abs. 8 B-VG).

Beinahe alle Landesgesetzgeber haben diese Ermächtigung auch wahrgenommen. Beispielsweise bestimmt Art. 1 Abs. 4 der Kärntner Landesverfassung (K-LVG) ausdrücklich, dass sich das Land Kärnten zur direkten Demokratie in Form **von Volksbegehren, Volksabstimmungen und Volksbefragungen bekennt** und dass es auch andere Formen der partizipativen Demokratie fördert.

---

[152] Vgl. *Giese, K.*, Direktdemokratische Willensbildung in der Gemeindeselbstverwaltung, in: *Kahl, O. (Hrsg.)*, Offen in eine gemeinsame Zukunft. Festschrift 50 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle (Wien 2012), S. 109ff.

– In Ausführung dieses Bekenntnisses hat der Landesgesetzgeber in Kärnten in seiner Allgemeinen Gemeindeordnung (K-AGO) in § 51 Folgendes bestimmt: Der Gemeinderat kann per Verordnung bestimmen, dass ein dem Gemeinderat zur Beschlussfassung vorliegender Antrag des Gemeindevorstandes oder eines Ausschusses einem **Volksentscheid** (Volksabstimmung) unterzogen wird. Lautet mehr als die Hälfte der abgegebenen gültigen Stimmen auf Ja, so hat dies gemäß § 54 K-AGO die Wirkung einer Annahme des Beschlussantrages durch den Gemeinderat. Den Gegenstand eines Volksentscheides können nur Angelegenheiten bilden, die von der Gemeinde im eigenen Wirkungsbereich zu vollziehen sind. Selbstständige Anträge von Mitgliedern des Gemeinderats scheiden nach dem klaren Wortlaut der Bestimmung als Gegenstand eines Volksentscheides aus. [153]

– Nach § 55 (1) K-AGO können Gemeindebürger in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde – ausgenommen Abgaben, Tarife und Gegenstände, die ausschließlich eine individuelle behördliche Entscheidung oder eine sonstige individuelle personenbezogene Maßnahme erfordern (§ 2) – Anträge an die zuständigen Organe der Gemeinde stellen **(Gemeindevolksbegehren)**. Nach der in § 56 bezeichneten Wirkung ist ein Gemeindevolksbegehren, das die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt, dem bezeichneten Organ als Antrag zu übermitteln. Diese Anträge sind gleich zu behandeln, wie dies in diesem Gesetz (K-AGO) für sonstige dem Gemeinderat oder dem Gemeindevorstand zur Beschlussfassung vorliegende Anträge vorgesehen ist. Bei Gemeindevolksbegehren handelt es sich um Anträge, die von einer bestimmten Anzahl wahlberechtigter Gemeindebürger an die zuständigen Organe der Gemeinde gerichtet sind. [154]

– Zur Erforschung des Willens der Gemeindebürger über Gegenstände aus dem eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde, die von besonderer Bedeutung sind – ausgenommen Abgaben, Tarife und Gegenstände, die ausschließlich eine individuelle behördliche Entscheidung oder eine sonstige individuelle, personenbezogene Maßnahme erfordern –, kann der Gemeinderat gemäß § 57 Abs. 1 K-AGO durch Verordnung eine Gemeindevolksbefragung anordnen. Das Ergebnis der **Gemeindevolksbefragung** hat rein informativen bzw. beratenden Charakter. [155]

---

[153] Vgl. *Sturm, F., Kemptner, A.,* Kärntner Allgemeine Gemeindeordnung – Kommentierte Gesetzesausgabe (Klagenfurt[6] 2015), S. 207f.

[154] Ebda., S. 213.

[155] Ebda., S. 216.

Aarhus-Konvention

Das in der Rechtssatzform eines Staatsvertrages ins innerstaatliche Bundesrecht übernommene Übereinkommen von Aarhus 156 über den **Zugang zu Informationen,** die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten **in Umweltangelegenheiten** (Aarhus-Konvention) gibt an, dass die Behörden im Rahmen der innerstaatlichen Rechtsvorschriften der Öffentlichkeit Informationen über die Umwelt auf Antrag zur Verfügung stellen.

Das Recht der Bürgerinnen und Bürger auf Mitwirkung in öffentlichen Angelegenheiten auf Ebene der Mitgliedstaaten des Europarats

Die Europäische Charta der lokalen Selbstverwaltung 157 statuiert sowohl das Recht auf Selbstverwaltung durch die Gemeinden als auch das auf demokratischen Prinzipien basierende Mitwirkungsrecht der Bürgerinnen und Bürger. Vergleiche dazu den entsprechenden Auszug aus der Präambel: „In der Erwägung, daß die lokalen Gebietskörperschaften eine der wesentlichen Grundlagen für jedes demokratische Regime sind; In der Erwägung, daß das Recht der Bürgerinnen und Bürger auf Mitwirkung in öffentlichen Angelegenheiten zu den demokratischen Prinzipien gehört, die allen Mitgliedstaaten des Europarates gemeinsam sind; In der Überzeugung, daß sich dieses Recht am unmittelbarsten auf lokaler Ebene verwirklichen lässt;"

Kommunale Bürgerbeteiligung im Kontext der Europäisierung

Auch in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union hat die direkte Demokratie seit den 1990er-Jahren – insbesondere durch die notwendigen Referenden im Zuge der Aufnahme neuer Mitgliedstaaten und bei der Ratifizierung der EU-Grundlagenverträge – spürbar an Bedeutung gewonnen. Die mit dem Vertrag von Lissabon eingeführte *Europäische Bürgerinitiative* als Instrument der direkten Mitwirkung von Bürgern an der Politikgestaltung der Europäischen Union ist in diesem Zusammenhang zu sehen. [158]

Das dieses Thema ergänzende Recht auf die Freiheit der Meinungsäußerung und die Informationsfreiheit wird im Besonderen Teil II behandelt.

---

[156] Siehe: https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20004171

[157] Vgl. BGBl. Nr. 357/1988, zuletzt geändert durch BGBl. III Nr. 1/2016.

[158] Vgl. *Giese*, Direktdemokratische Willensbildung in der Gemeindeselbstverwaltung, S. 109ff.

21. Recht auf Information

Wie oben im Zusammenhang mit der Dezentralisation erwähnt, ist ein weitgehend gleicher Informationsstand eine wesentliche Funktionsbedingung der Partizipation.

Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)

Die Europäische Kommission für Menschenrechte (EKMR) hat im Juli 2011 festgehalten, dass das **Recht auf Information** unter Artikel 10 der EMRK fällt. Art. 10 EMRK garantiert den Anspruch auf freie Meinungsäußerung – dieses Recht schließe die Freiheit der Meinung sowie die Freiheit zum Empfang und zur Mitteilung von Nachrichten in sich ein.

Diese Informationsfreiheit ist jedoch nur dann realisierbar, wenn sie mit einer Informations- und **Auskunftspflicht** der Behörden korrespondiert. [159]

Innerstaatliche Garantien

- Nach Art. 20 Abs. 4 B-VG haben alle mit Aufgaben der Bundes-, Landes- und Gemeindeverwaltung betrauten Organe sowie die Organe anderer Körperschaften des öffentlichen Rechts über Angelegenheiten ihres Wirkungsbereiches Auskünfte zu erteilen, soweit eine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht dem nicht entgegensteht.

- § 4 Abs. 3 Bundesministeriengesetz 1986 (BMG) verpflichtet die Bundesminister, in geeigneter Weise dafür Sorge zu tragen, dass die ihren Bundesministerien nachgeordneten Verwaltungsbehörden, Ämter und Einrichtungen des Bundes innerhalb ihrer örtlichen und sachlichen Zuständigkeit **Auskünfte** erteilen, soweit eine Verpflichtung zur Amtsverschwiegenheit dem nicht entgegensteht.

- Auch nach den Landesgesetzen, so etwa § 1 Abs. 1 des Kärntner Informations- und Statistikgesetzes (K-ISG), haben die Organe des Landes, der Gemeinden und der Gemeindeverbände sowie die Organe der durch Landesgesetze geregelten Selbstverwaltung über Angelegenheiten ihres Wirkungsbereiches **Auskünfte** zu erteilen, soweit dem eine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht nicht entgegensteht.

[159] Vgl. *Mantl,* Die Partizipation in der Verwaltung, S. 504.

Allgemeiner Teil II

1. Das Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention)

Im ersten von den acht Alpenstaaten Deutschland, Frankreich, Italien, Liechtenstein, Monaco (1994), Österreich, Schweiz, Slowenien (1993) und der Europäischen Union (damals noch EWG) am 7. November 1991 in Salzburg unterzeichneten Staatsvertrag [160] haben sich die Vertragsparteien dazu verpflichtet, „eine ganzheitliche Politik zur Erhaltung und zum Schutz der Alpen unter ausgewogener Berücksichtigung der Interessen aller Alpenstaaten, ihrer alpinen Regionen sowie der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft unter umsichtiger und nachhaltiger Nutzung der Ressourcen" sicherzustellen.

Die Vertragsparteien [161] haben sich in dieser sogenannten Rahmenkonvention (siehe unten) dazu bekannt, „geeignete Maßnahmen mit dem Ziel der Achtung, Erhaltung und Förderung der kulturellen und gesellschaftlichen Eigenständigkeit der ansässigen Bevölkerung und der Sicherstellung ihrer Lebensgrundlagen, namentlich der umweltverträglichen Besiedlung und wirtschaftlichen Entwicklung sowie der Förderung des gegenseitigen Verständnisses und partnerschaftlichen Verhaltens zwischen alpiner und außeralpiner Bevölkerung zu ergreifen." [162]

Das Übereinkommen zum Schutz der Alpen besteht jedoch nicht aus diesem einzelnen, sondern aus mehreren selbstständigen Staatsverträgen, die allgemein und in diesem Skriptum in ihrer Gesamtheit als die Alpenkonvention bezeichnet werden.

Genau genommen besteht diese Reihe von Staatsverträgen aus zwei Regelungsbereichen:

- Der erste Regelungsbereich, *das Übereinkommen zum Schutz der Alpen* (BGBl. Nr. 477/1995), auch als die *Rahmenkonvention* bezeichnet, beschreibt, was geregelt werden soll. Die Rahmenkonvention nennt dabei die Vertragspartner des Abkommens, den räumlichen Anwendungsbereich der

[160] Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention) samt Anlage – BGBl. 477 vom 21. Juli 1995 (*Rahmenkonvention*).

[161] Zu denen neben den Unterzeichnerstaaten (mittelbar) auch die Gemeinden gehören. Siehe unten „Die ‚Politiken' der Alpenkonvention".

[162] Art. 2 Abs. 2 lit. a des Übereinkommens zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention).

Konvention und die allgemeinen, zur Durchführung übernommenen Verpflichtungen sowie die zu ihrer Umsetzung vorgesehenen Institutionen und Verfahrensweisen. Die Rahmenkonvention ist aufgrund eines sogenannten *Erfüllungsvorbehalts* (siehe unten) innerstaatlich nicht unmittelbar anwendbar – ihr „Ziel und Zweck“ [163] ist aber für die Auslegung der Bestimmungen der Durchführungsprotokolle von Relevanz.

- Den zweiten Regelungsbereich der als die Alpenkonvention bezeichneten Staatsverträge stellen die – bisher acht [164] – *Durchführungsprotokolle zur Durchführung der Alpenkonvention* dar, die, sofern deren Inhalt ausreichend bestimmt oder durch Gesetzesinterpretation ausreichend bestimmbar ist, innerstaatlich unmittelbar anwendbar sind.

Die *Rahmenkonvention* ist seit 1995 und die bisher acht Durchführungsprotokolle sind seit 2002 Teil des österreichischen Rechtsbestands. Die *Rahmenkonvention* und die bereits von der EU ratifizierten Durchführungsprotokolle [165] sind darüber hinaus Bestandteil des EU-Rechts. [166]

Die Gemeinden sind im Anwendungsbereich der Alpenkonvention (siehe weiter unten) bei ihrem Verwaltungshandeln an die gesetzlichen Bestimmungen der Alpenkonvention und an deren Protokolle gebunden. Es ergibt sich für sie aber aus der Alpenkonvention ein großer Gestaltungsspielraum für eine nachhaltige und ganzheitliche Gemeindeentwicklung.

Insbesondere bieten sowohl die Bestimmungen der Rahmenkonvention als auch die einzelnen Protokolle eine große Auswahl an Formulierungsvorschlägen für die politische Arbeit, zur Begründung von gemeindebehördlichen Rechtsakten (Verordnungen, Bescheide, Maßnahmen), im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung sowie zur Begründung von staatlichen Förderanträgen zum Erhalt und zur Weiterentwicklung des alpinen Lebensraums.

---

[163] Art. 31 Wiener Vertragsrechtskonvention (BGBl. 1980/40) – vgl. „Methodenlehre Teil 2“.

[164] Tatsächlich sind es, mit dem hier nicht behandelten Zusatzprotokoll zur Beilegung von Streitigkeiten, insgesamt neun Durchführungsprotokolle.

[165] Siehe: https://www.alpconv.org/de/startseite/konvention/stand-der-ratifizierungen/

[166] Die Alpenkonvention steht in der Normenhierarchie der EU im Rang unter dem Primärrecht, aber über den Verordnungen und Richtlinien des sekundären Gemeinschaftsrechts. Quelle: EuGH, Urt. vom 3.9.2008 – C-402/05P u. C-415/05P, Slg. 2008, I-6351, Rdnr. 286; Urt. vom 16.6.1998 – C-162/96, Slg. 1998, I-3655, Rdnr. 44; Schroeder, NuR 2006, 133, 136; Heuck, J., Infrastrukturmaßnahmen für den alpenquerenden und inneralpinen Gütertransport. Eine europarechtliche Analyse vor dem Hintergrund der Alpenkonvention (= Natur und Recht, Bd. 16) (Berlin/Heidelberg 2013), S. 236–240.

Die Alpenkonvention ist damit zweierlei:

Zum einen ist sie ein Strategieinstrument zur nachhaltigen Entwicklung des Alpenraums unter Erhalt und Sicherung der sozialen, ökonomischen, ökologischen und kulturellen Lebensumstände – den vier Dimensionen der Alpenkonvention – der in den Alpen lebenden Bevölkerung.

Zum anderen hat die Alpenkonvention noch eine – wenn man so will fünfte – normative Dimension. Sie ist in den Unterzeichnerstaaten, deren gesetzgebende Körperschaften sie durch Ratifikation auch formell in deren innerstaatliches Recht transformiert haben, Teil des innerstaatlichen Rechtsbestands und damit für die Vertragsstaaten selbst, deren Verwaltungsbehörden [167] *sowie für die dort lebenden Menschen nach Maßgabe der staatlichen Rechtsordnung verbindlich.*

Die Ursprünge der Alpenkonvention

Umfangreiche grenzüberschreitende Infrastrukturprojekte der Tourismus- und Energiewirtschaft [168] ab den 1950er-Jahren führten im Alpenraum zur Notwendigkeit, nach gemeinsamen und ebenfalls grenzüberschreitenden Lösungen zur Begrenzung der negativen Auswirkungen dieser Projekte auf den alpinen Natur- und Umweltschutz zu suchen.

Erste innerstaatliche Ansätze fanden sich in Österreich mit der Unterzeichnung des Vertrags von Heiligenblut im Jahr 1971, der in den 80er-Jahren schrittweise zur Einrichtung des die drei Bundesländer Kärnten, Salzburg und Tirol übergreifenden Nationalparks Hohe Tauern führte.

Die Resolution des Europarats „Ecological Charta for Mountain Regions in Europe" (1976) war schließlich ein Schritt zu einem ersten internationalen Instrument für den Alpenraum.

Im September 1978 hob die Schlusserklärung der Europaratskonferenz der Alpenregionen von Lugano bereits dezidiert einzelne Bereiche wie Berglandwirtschaft, Tourismus, Industrie, Handwerk, Wasserkraft und Forstwirtschaft her-

---

[167] Vgl. *Schmid, S.*, Die Alpenkonvention Nr. 76 – CIPRA Österreich (2014), S. 11: Der Verwaltungsgerichtshof hat festgestellt, dass es generell nicht im Ermessen von Verwaltungsbeamten oder Verwaltungsrichtern liegt, „ob sie die relevanten Bestimmungen in den Durchführungsprotokollen als Entscheidungsgrundlage heranziehen. Vielmehr sind sie zur Berücksichtigung verpflichtet, sofern eine Protokollbestimmung für einen bestimmten Sachverhalt eine Regelung trifft oder gewisse Interessen anderen vorzieht […]."

[168] Alpenquerender Straßenausbau, grenzüberschreitende Infrastrukturprojekte für den Energietransport etc.

vor. Ausdrücklich wurde in diesem Dokument auf den Umstand hingewiesen, dass ein internationales Rechtsinstrument zur Zusammenarbeit der Regionen und Alpenstaaten im gemeinsamen Alpenbogen fehlen würde.

Besonders aber hatte die Zivilgesellschaft großen Einfluss auf die Entwicklung des später geschaffenen Vertragswerks *Alpenkonvention*, um zum Schutz und zur nachhaltigen Entwicklung des Alpenraums beizutragen. So erarbeitete beispielsweise die 1972 in Mösern/Tirol gegründete Arbeitsgemeinschaft Alpenländer (ARGE ALP) Mitte der 70er- bis Anfang der 80er-Jahre ein gemeinsames Leitbild für die Entwicklung und Sicherung des Alpengebiets.

In der zweiten Hälfte der 80er-Jahre ergriff die in den Jahren 1951/52 gegründete internationale Alpenschutzkommission CIPRA (Commission Internationale pur la Protection des Alpes) – wie die ARGE ALP eine NGO – die Initiative zur Ausarbeitung eines internationalen Vertragswerkes. Dies führte 1989 zur Einberufung der ersten Internationalen Alpenkonferenz nach Berchtesgaden.

Zur weiteren Umsetzung eines internationalen Vertragswerks für den gesamten Alpenraum wurde auf dieser Konferenz vom 9. bis 11. Oktober 1989 von den Umweltministern die gemeinsame *Resolution von Berchtesgaden* [169] verabschiedet.

In den Punkten 87 und 88 dieser Resolution wurde beschlossen, eine Rahmenkonvention zu erarbeiten, um schrittweise verbindliche Regelungen – unter anderem für die Bereiche Raumplanungen, Bodenschutz, Wasserhaushalt, Naturschutz und Landschaftspflege, Tourismus, Verkehr, Energieversorgung – zu treffen.

Bereits zwei Jahre danach, am 7. November 1991, wurde auf der II. Alpenkonferenz in Salzburg diese Rahmenkonvention [170] von den zuständigen Ministern unterzeichnet. [171]

Die Rahmenkonvention trat im März 1995, nachdem, wie in Artikel 12 vorgesehen, drei Staaten ihre Zustimmung ausgedrückt hatten, durch das Übereinkommen gebunden zu sein, in Kraft. Von den ursprünglich in der Rahmenkon-

---

[169] Vgl. *Galle, E.*, Alpine Umweltprobleme. Teil 39: Das Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention) und seine Protokolle (= Beiträge zur Umweltgestaltung: A 148) (Berlin 2002).

[170] Mit Ergänzungen, teilweise auch abgeänderten Bezeichnungen der in der Berchtesgadener Resolution vereinbarten Regelungsbereiche.

[171] Vgl. *Bätzing, W.*, 25 Jahre Alpenkonvention – Bilanz und Ausblick, in: *Haßlacher, P. (Hrsg.)*, 25 Jahre Alpenkonvention. Ein- und Ausblicke (Innsbruck 2016), S. 13.

vention vorgesehenen zwölf *Durchführungsprotokollen* konnte man sich bisher lediglich auf die Formulierung von acht einigen.

Diese auch als Umsetzungsprotokolle bezeichneten Durchführungsprotokolle traten ab 2002 in den Alpenstaaten in ihrer Gesamtheit bzw. teilweise in Kraft. Eine gravierende Ausnahme bildet die Schweiz, die zwar sieben von diesen acht Protokollen unterzeichnet, bis dato aber kein einziges ratifiziert (innerstaatlich genehmigt und in Kraft gesetzt) hat.

Wie erwähnt, ist auch die Europäische Union Vertragspartner und hat als solcher noch nicht alle Alpenkonventionsprotokolle ratifiziert.

2. Institutionen der Alpenkonvention und verwandte Institutionen

Wie oben erwähnt, regelt die Rahmenkonvention unter anderem die zur Umsetzung der Alpenkonvention vorgesehenen Institutionen und Verfahrensweisen. So wurden die folgenden vier Institutionen aufgrund der Rahmenkonvention ins Leben gerufen. Die fünfte hier angeführte Institution, die Rechtsservicestelle CIPRA, wurde aufgrund einer innerstaatlichen Initiative in Österreich gegründet und bietet ihre Dienste der Öffentlichkeit größtenteils ehrenamtlich an.

Die Alpenkonferenz[172]

Die Alpenkonferenz ist das beschlussfassende Organ der Alpenkonvention und besteht aus den zuständigen Ministern der Alpenstaaten. Die Tagungen der Alpenkonferenz finden in der Regel alle zwei Jahre in dem Mitgliedstaat statt, der den Vorsitz der Konvention führt (der Vorsitz wechselt standardmäßig alle zwei Jahre). Die offiziellen Sprachen der Alpenkonferenz sind Französisch, Deutsch, Italienisch und Slowenisch. Die Vereinten Nationen und ihre Sonderorganisationen, der Europarat sowie andere europäische Staaten können an den Tagungen als Beobachter teilnehmen. Das Gleiche gilt für grenzüberschreitende Zusammenschlüsse alpiner Gebietskörperschaften. Die Alpenkonferenz kann außerdem einschlägig tätige internationale nichtstaatliche Organisationen als Beobachter zulassen – aktuell sind 16 Beobachterorganisationen zugelassen. Beschlüsse werden einvernehmlich gefasst. Ihre Rechtsgrundlagen bilden – wie oben bereits erwähnt – die Artikel 5, 6 und 7 der Alpenkonvention und die Geschäftsordnung für die Konferenz der Vertragsparteien (Alpenkonferenz).

[172] Siehe: https://www.alpconv.org/de/startseite/organisation/alpenkonferenz/

Der Ständige Ausschuss[173]

Der Ständige Ausschuss ist das exekutive (ausführende) Organ der Alpenkonferenz. Er setzt sich aus den Delegierten der Vertragsparteien zusammen und überwacht die Umsetzung der Leitgedanken, Grundsätze sowie Ziele der Konvention. Er tagt in der Regel zwei Mal im Jahr. Der Ständige Ausschuss ist in Artikel 8 der Rahmenkonvention vereinbart.

Der Überprüfungsausschuss[174]

Der Überprüfungsausschuss wurde im Jahr 2002 von der VII. Alpenkonferenz in Meran als jenes Organ eingerichtet, das die Einhaltung der Alpenkonvention und ihrer Protokolle durch die Vertragsparteien überwacht. Die Vertragsparteien haben sich dazu verpflichtet, alle zehn Jahre einen Bericht über die Durchführung des Übereinkommens vorzulegen.[175]

Ständiges Sekretariat[176]

Eine effiziente Koordination aller Alpenstaaten erfordert einen festen Bezugspunkt. Das war der Grund für die Entscheidung der Vertragsparteien, ein Ständiges Sekretariat einzurichten. Die Einrichtung wurde bei der VII. Alpenkonferenz in Meran im November 2002 beschlossen (Dokument VII/2). Das Ständige Sekretariat unterstützt die Arbeit der Organe der Alpenkonvention. Dazu gehört auch die fachliche, logistische und administrative Unterstützung der Vertragsparteien bei der Durchführung der notwendigen Maßnahmen zur Umsetzung der Alpenkonvention und ihrer Protokolle. Der Sitz des Ständigen Sekretariats wurde 2003 auf Innsbruck (für politische und administrative Aufgabenbereiche) – mit einer Außenstelle in Bozen (für technisch-operative Aufgabenbereiche) – festgelegt. Die Wahl des Sitzes erfolgte durch eine vom italienischen Vorsitz durchgeführte internationale Ausschreibung. Geleitet wird das Ständige Sekretariat durch einen turnusmäßig wechselnden und von der Alpenkonferenz zu bestellenden Generalsekretär bzw. eine Generalsekretärin. Seit Juli 2019 ist die Slowenin Alenka Smerkolj Generalsekretärin der Alpenkonvention. Sie folgte in dieser Position Marco Onida aus Italien, der diese Position bis 2013 innehatte, und dem Österreicher Markus Reiterer (2013 – 2019) nach.

---

173 Siehe: https://www.alpconv.org/de/startseite/organisation/staendiger-ausschuss/

174 https://www.alpconv.org/de/startseite/organisation/ueberpruefungsausschuss/

175 https://www.alpconv.org/fileadmin/user_upload/Organization/AC/VII/ACVII_Compliance_mechanism_DE.pdf

176 Siehe: https://www.alpconv.org/de/startseite/organisation/staendiges-sekretariat/

Rechtsservicestelle CIPRA[177]

Die größtenteils ehrenamtlich tätige Rechtsservicestelle bei CIPRA Österreich wurde 2009 vom Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (BMLFUW – aktuell: Bundesministerium für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie [BMK]) eingerichtet. Ihre Einrichtung und die laufenden Kosten wurden und werden von der Europäischen Union und der Republik Österreich im Rahmen des EU-Programms für die ländliche Entwicklung kofinanziert. Die Rechtsservicestelle setzt sich mit Fragen der rechtlichen Auslegung der Alpenkonvention, insbesondere ihrer Protokolle auseinander. Das Ziel der Rechtsservicestelle liegt darin, bestehende Berührungsängste mit der Alpenkonvention abzubauen, deren Potenzial aufzuzeigen bzw. auszuschöpfen, in weiterer Folge Entscheidungsprozesse zu erleichtern sowie den Verwaltungsapparat zu unterstützen und zu entlasten. Ein Kreis von unabhängigen Experten aus Wissenschaft, Verwaltung und Anwaltsbereich bildet den Kern dieser für den Alpenraum nach wie vor einzigartigen Einrichtung. Konkret umfasst die Serviceleistung seitens der Expertinnen und Experten eine erste, unverbindliche und allgemeine Auskunft zur Auslegung bzw. Umsetzung der Alpenkonvention. Mit dieser kostenlosen Einrichtung wird nationalen und regionalen Behörden, aber auch Vertretern aus der Zivilgesellschaft eine rechtlich fundierte Hilfestellung in Sachen Alpenkonvention gegeben. Die Auskunft ersetzt jedoch keinesfalls behördliche Ermittlungsverfahren oder etwa Gutachten von Sachverständigen. Die Rechtsservicestelle-Alpenkonvention beschäftigt sich ausschließlich mit Anfragen, die vor der verwaltungsbehördlichen Erledigung an sie herangetragen werden – eine Überprüfung von Entscheidungen wird nicht vorgenommen.

Im Folgenden wird versucht darzustellen, welche verfassungsrechtlichen Mechanismen die österreichische Rechtsordnung vorsieht, die Umsetzung der übernommenen Verpflichtungen aus der Alpenkonvention in Österreich sicherzustellen.

3. Bundesverfassungsgesetzliche Grundlage

Die österreichische Bundesverfassung weist nach Art. 10 Abs. 1 Ziffer 2 (B-VG) dem Bund die Kompetenz zur Gesetzgebung und Vollziehung in äußeren Angelegenheiten, somit auch die prinzipielle [178] Kompetenz zum Abschluss von Staatsverträgen, zu.

[177] Siehe: https://www.cipra.org/de/cipra/oesterreich/rechtsservicestelle

[178] Darüber hinaus können auch die Länder gemäß Art. 16 Abs. 1 B-VG in Angelegenheiten, die in ihren selbstständigen Wirkungsbereich fallen, Staatsverträge mit an Österreich angrenzenden Staaten oder deren Teilstaaten abschließen.

Das zweite Hauptstück (*Gesetzgebung des Bundes*) des österreichischen Bundesverfassungsgesetzes regelt in Kapitel D unter der Überschrift „Der Weg der Bundesgesetzgebung", dass gemäß Art. 41 Abs. 1 (B-VG) Gesetzesvorschläge – neben eigenen Anträgen der Mitglieder des Nationalrates etwa auch als Vorlagen der Bundesregierung (Regierungsvorlagen) – zur Beschlussfassung in den Nationalrat gelangen. Und in der Regel gelangen gesetzesändernde bzw. gesetzesergänzende Staatsverträge [179] (wie z. B. die Alpenkonvention) auch in Form von Regierungsvorlagen in den Nationalrat.

Kapitel E bestimmt unter der Überschrift „Mitwirkung des Nationalrates und des Bundesrates an der Vollziehung des Bundes" Folgendes:

Artikel 50.

(1) Der Abschluss von

1. politischen Staatsverträgen und Staatsverträgen, die gesetzesändernden oder gesetzesergänzenden Inhalt haben und nicht unter Art. 16 Abs. 1 fallen bedarf der Genehmigung des Nationalrates.

(2) Für Staatsverträge gemäß Abs. 1 Z 1 gilt darüber hinaus Folgendes: [...]

2. Insoweit ein Staatsvertrag Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder regelt, bedarf er der Zustimmung des Bundesrates. [...]

4. Anlässlich der Genehmigung eines Staatsvertrages kann der Nationalrat beschließen, in welchem Umfang dieser Staatsvertrag durch Erlassung von Gesetzen zu erfüllen ist.

Mit dem Erfordernis der Zustimmung des Bundesrats, der die Interessen der Länder im Prozess der Bundesgesetzgebung vertritt, ist gemäß Art. 50 Abs. 2 Z 2. B-VG sichergestellt, dass Eingriffe des Bundes in die Länderkompetenz – etwa Angelegenheiten des prinzipiell den Ländern vorbehaltenen Naturschutzes und der Raumordnung – nicht schrankenlos erfolgen.

[179] Die Staatsverträge werden, wie eingangs dargestellt, von der österreichischen Verfassung im Hinblick auf ihre innerstaatliche Wirkung wie Gesetze behandelt, wenn sie politischen oder gesetzesändernden (oder gesetzesergänzenden) Inhalt haben.

4. Verbindlichkeit, Inhalt und Anwendungsbereich der Alpenkonvention

Die Rahmenkonvention der Alpenkonvention ist am 6. März 1995 in Österreich in Kraft getreten. Sie ist damit Teil der österreichischen Rechtsordnung [180] geworden.

Alle in ihrem Zuständigkeitsbereich von den Rechtsmaterien der Konventionsverträge betroffenen Vollzugsbehörden sind völkerrechtlich sowie nach österreichischem Recht grundsätzlich dazu verpflichtet, in entsprechenden Verfahren einschlägige Vereinbarungen der Staatsverträge anzuwenden und umzusetzen. [181]

Daher sind alle Rechtsakte im gemeindebehördlichen Verfahren, bei denen die Protokolle der Alpenkonvention berücksichtigt hätten werden sollen und nicht angewandt wurden, potenziell rechtswidrig [182] und damit im Rechtsmittelverfahren mit ihrer Aufhebung bedroht.

Die Rahmenkonvention der Alpenkonvention wurde – anders als deren Durchführungsprotokolle – in Österreich mit einem Erfüllungsvorbehalt [183] genehmigt. Nach österreichischem Verfassungsrecht stehen ihre Vereinbarungen einer unmittelbaren Anwendbarkeit somit nicht zur Verfügung. Dennoch ist die Rahmenkonvention zur Auslegung von diesbezüglich einschlägigen innerstaatlichen Bestimmungen heranzuziehen. [184]

Was die Rahmenkonvention aber von den Durchführungsprotokollen unterscheidet, ist der Umstand, dass sie von allen Mitgliedstaaten ratifiziert [185] wurde

---

[180] Der Schutz der Alpen sowie die Sicherung der wirtschaftlichen und sozialen Lebensgrundlage der Alpenbewohner können übrigens auch als ein lokaler Beitrag zur Erreichung der rund 20 Jahre später vereinbarten Ziele der Agenda 2030 zur nachhaltigen globalen Entwicklung (SDG – *sustainable development Goals* der Vereinten Nationen vom 1.1.2016) gesehen werden.

[181] Vgl. *Galle, E.* (Hrsg.), Die Alpenkonvention: Handbuch für ihre Umsetzung (Wien 2007), S. 9.

[182] Nur „potenziell rechtswidrig", weil das sogenannte *Fehlerkalkül (Merkl)* einen mit Fehlern behafteten Rechtsakt nicht prinzipiell von seiner Wirksamkeit und damit seiner Verbindlichkeit ausschließt (siehe dazu AT I).

[183] ÜBEREINKOMMEN ZUM SCHUTZ DER ALPEN (ALPENKONVENTION) – StF: BGBl. Nr. 477/1995. Der Nationalrat hat beschlossen: 1. Der Abschluss des nachstehenden Staatsvertrages samt Anlage wird genehmigt. 2. Dieser Staatsvertrag ist im Sinne des Art. 50 Abs. 2 B-VG durch Erlassung von Gesetzen zu erfüllen.

[184] Vgl. *Galle*, Die Alpenkonvention, S. 14.

[185] Ratifizierung bedeutet, dass der Staat (oder das sonstige Völkerrechtssubjekt), der ein Protokoll unterzeichnet hat, dieses in die nationale Gesetzgebung übernimmt, damit das Protokoll in seinem Gebiet volle Gesetzeskraft erlangt. Siehe: https://www.alpconv.org/de/startseite/konvention/stand-der-ratifizierungen

und damit im gesamten Anwendungsgebiet der Alpenkonvention in Geltung steht. Das hat, auch auf Gemeindeebene, die Folge, dass sie auch bei der völkerrechtskonformen Interpretation innerstaatlichen Materienrechts angewandt werden muss.

Im Vorwort, der sogenannten **Präambel zur Rahmenkonvention,** wird von den Vertragsparteien auf die Alpen als einen der größten Räume Europas, der durch seine Vielfalt hinsichtlich Natur, Kultur und Geschichte geprägt ist, Bezug genommen. Die Alpen stellen demnach einen Lebens- und Wirtschaftsraum für die einheimische und außeralpine Bevölkerung dar und sind Träger bedeutender Verkehrswege, aber auch Rückzugs- sowie Lebensraum gefährdeter Pflanzen und Tiere. Weiters wird in der Präambel festgestellt, dass im Anwendungsbereich der Alpenkonvention unterschiedliche Rechtsordnungen, unterschiedliche Nutzungsformen in den Land- und Forstwirtschaften, unterschiedliche Verkehrsbelastungen sowie nach Art und Intensität unterschiedliche Nutzungen bestehen.

Hingewiesen wird in der Präambel – unter Bezugnahme auf die Alpenkonferenz der Umweltminister vom 9. bis 11. Oktober 1989 in Berchtesgaden – besonders auf den Umstand, „dass die ständig wachsende Beanspruchung durch den Menschen den Alpenraum und seine ökologischen Funktionen in zunehmenden Massen gefährdet und dass Schäden nicht oder nur mit hohem Aufwand, beträchtlichen Kosten und in der Regel nur in großen Zeiträumen behoben werden können".

Regelungsgegenstand und Ziele

- Die Rahmenkonvention legt – wie bereits erwähnt – in ihrem Artikel 1 den geografischen Anwendungsbereich der Alpenkonvention verbindlich fest (siehe unten Abbildung 1 „Anwendungsbereich der Alpenkonvention").

- *Artikel 2* definiert die allgemeinen Verpflichtungen der Vertragsparteien.

In *Absatz 1* dieses Artikels haben sich die Vertragsparteien vertraglich unter Beachtung des Vorsorge-, des Verursacher- und des Kooperationsprinzips verpflichtet, eine ganzheitliche Politik zur Erhaltung und zum Schutz der Alpen bei ausgewogener Berücksichtigung der Interessen aller Alpenstaaten, ihrer alpinen Regionen sowie der Europäischen Gemeinschaft – unter umsichtiger und nachhaltiger Nutzung der Ressourcen – sicherzustellen. Darüber hinaus haben sie sich in diesem Absatz dazu verpflichtet, die grenzüberschreitende Zusammenarbeit für den Alpenraum zu verstärken sowie räumlich und fachlich zu erweitern.

Zur Erreichung des in Absatz 1 genannten Ziels der Sicherstellung einer ganzheitlichen Politik zur Erhaltung und zum Schutz der Alpen wurden in *Absatz 2* demonstrativ („insbesondere") Maßnahmen auf zwölf konkreten Gebieten vereinbart. Die Einzelheiten zur Durchführung des Rahmenübereinkommens sollen gemäß *Absatz 3* in Protokollen festgelegt werden.

Völkerrechtlich und innerstaatlich verbindlich wurden von den zwölf dezidiert geplanten Maßnahmen bisher, wie erwähnt, erst acht Umsetzungs- oder Durchführungsprotokolle.

Anstelle der Verabschiedung eines völkerrechtlich verbindlichen Protokolls zur in Absatz 2 geplanten Maßnahme „Bevölkerung und Kultur" haben sich die Minister der Vertragsparteien bei der IX. Tagung der Alpenkonferenz im Jahr 2006 zu der, völkerrechtlich allerdings nicht verbindlichen, Deklaration „Bevölkerung und Kultur" bekannt.

Bei der gleichen Tagung wurde von den Ministern der Alpenstaaten unter dem Titel „Klimawandel in den Alpen" eine zusätzliche, völkerrechtlich allerdings ebenso unverbindliche Deklaration verabschiedet. Diese spezifische Maßnahme zum Klimaschutz war in Art. 2 Abs. 2 der Rahmenkonvention noch nicht ausdrücklich vorgesehen.

Zu den drei weiteren demonstrativ genannten Maßnahmen „Luftreinhaltung", „Wasserhaushalt" und „Abfallwirtschaft" fehlen (bisher) verbindliche Protokolle.

- In *Artikel 3* der Rahmenkonvention vereinbaren die Vertragsparteien, gemeinsame Forschungsarbeiten und wissenschaftliche Bewertungen durchzuführen, einander ergänzende Programme zur systematischen Beobachtung zu entwickeln und die dazugehörige Datenerfassung der in Artikel 2 genannten Gebiete zu harmonisieren.

- In *Artikel 4* bekennen sie sich zur Zusammenarbeit in rechtlichen, wissenschaftlichen, wirtschaftlichen und technischen Bereichen sowie zur Zusammenarbeit mit nichtstaatlichen Organisationen. Insbesondere bekennen sie sich dazu, „in geeigneter Weise für eine regelmäßige Information der Öffentlichkeit über die Ergebnisse von Forschungen, Beobachtungen und getroffenen Maßnahmen" zu sorgen.

- Regelmäßig stattfindende Tagungen in Form von Konferenzen der Vertragsparteien (sogenannte Alpenkonferenzen) und deren Aufgaben sowie die Beschlussfassungen im Rahmen der Alpenkonferenzen werden in den *Artikeln 5, 6* und *7* vereinbart.

Insbesondere wird in Artikel 6 der Rahmenkonvention festgelegt, dass in den seit 1989 – in der Regel im Zwei-Jahres-Rhythmus – stattfindenden Alpenkonferenzen Änderungen der Rahmenkonvention sowie der Beschluss von Durchführungsprotokollen und deren Änderungen erfolgen.

- *Artikel 8* richtet als ausführendes Organ einen ständigen Ausschuss der Alpenkonferenz aus Delegierten der Vertragsparteien ein.

- Die Grundlage zur Errichtung des Ständigen Sekretariats der Alpenkonvention mit Sitz in Innsbruck und mit einer Außenstelle in Bozen wurde, aufgrund der Bestimmung in Artikel 9, bei der VII. Alpenkonferenz in Meran im November 2002 beschlossen.

Die Rahmenkonvention und der Anwendungsbereich der Alpenkonvention [160]

Die Rahmenkonvention legt vor allem den räumlichen Anwendungsbereich der Alpenkonvention fest.

Deutlich ersichtlich wird in der untenstehenden Abbildung, dass nicht das gesamte Staatsgebiet der Mitgliedstaaten, sondern nur jene Gebiete, welche wegen eines maßgeblichen Alpenanteils von den Bestimmungen der Alpenkonvention umfasst sind, in den unmittelbaren Anwendungsbereich der Alpenkonvention fallen.

So unterliegen 100 % des Staatsgebiets von Monaco und Liechtenstein den Bestimmungen der Alpenkonvention. In Österreich und der Schweiz sind das lediglich 60 % – 65 % des jeweiligen Staatsgebiets. Slowenien ist mit 33,41 % seiner Landesfläche Alpenkonventionsgebiet, gefolgt von Italien mit etwa 17,5 % und Frankreich mit rund 7,5 %. In Deutschland liegt der Anteil des Staatsgebiets im Geltungsbereich der Alpenkonvention lediglich bei rund 3 % (der deutsche Alpenanteil im Süden). Innerhalb Österreichs liegen die Bundesländer Vorarlberg, Tirol und Kärnten zu 100 % im Anwendungsbereich der Alpenkonvention. Salzburg ist mit rund 95 % seiner Landesfläche „Konventionsgebiet", Steiermark mit etwa 77 %, Nieder- und Oberösterreich mit etwa jeweils 30 % und das Burgenland mit knapp 12 % seiner Landesfläche. Im Bundesland Wien kommen die Bestimmungen der Alpenkonvention wegen des fehlenden Alpenanteils nicht zur Anwendung. [161]

---

[160] Siehe: https://www.alpconv.org/de/startseite/

[161] Vgl. *Haßlacher, P.,* Vademecum Alpenkonvention. 4., ergänzte und aktualisierte Auflage (Innsbruck 2011).

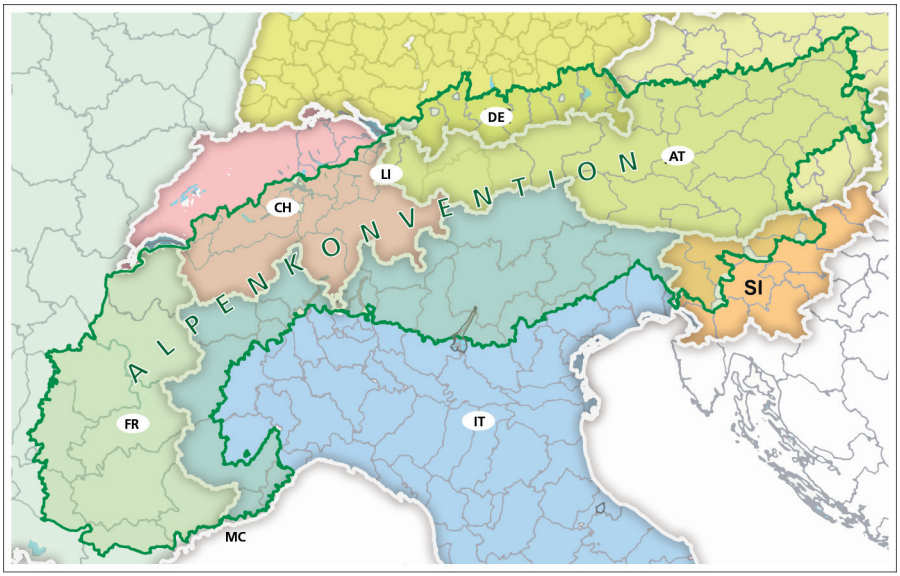


Abbildung 5: Anwendungsbereich der Alpenkonvention

Die Protokolle und Deklarationen der Alpenkonvention[162]

Die Protokolle zur Durchführung der Alpenkonvention enthalten spezifische Maßnahmen zur Umsetzung der in der Rahmenkonvention festgelegten Grundsätze.

In den Protokollen werden folgende konkrete Schritte zum Schutz und zur nachhaltigen Entwicklung der Alpen geregelt:

- Raumplanung und nachhaltige Entwicklung
- Berglandwirtschaft
- Naturschutz und Landschaftspflege
- Bergwald
- Tourismus
- Energie
- Bodenschutz
- Verkehr

[162] Siehe: https://www.alpconv.org/de/startseite/konvention/protokolle-deklarationen/

Ferner ist, wie oben erwähnt, im Jahr 2002 ein weiteres Protokoll „über die Streitbeilegung“ [163] in Kraft getreten. Der Inhalt dieses Protokolls ist nicht Teil dieses Skriptums.

Zusätzlich zu den Protokollen wurden im November 2006 zwei Ministerdeklarationen zu zwei spezifischen Themenbereichen verabschiedet:

- Deklaration Bevölkerung und Kultur
- Deklaration zum Klimawandel

Abbildung 6: Die Rahmenkonvention und die acht Protokolle der Alpenkonvention

[163] BGBl. III Nr. 238/2002.

5. Die Protokolle zur Durchführung der Alpenkonvention

Rechtliche Verbindlichkeit und innerstaatliche Anwendung

Der Abschluss der acht in Form von Regierungsvorlagen „an den Nationalrat gelangten" selbstständigen Staatsverträge (die Protokolle zur Durchführung der Alpenkonvention) wurde sowohl vom Nationalrat als auch vom Bundesrat – vgl. Art. 50 (1) zweiter Satz Bundes-Verfassungsgesetz – einstimmig genehmigt.

In weiterer Folge wurden die vom Bundespräsidenten unterzeichneten und vom Bundeskanzler gegengezeichneten Ratifikationsurkunden am 14. August 2002 hinterlegt und sodann als selbstständige Bundesgesetze (verlautbart jeweils als „Bundesgesetzblatt III") kundgemacht. [164]

Die Protokolle sind damit seit 18. Dezember 2002 als Bundesrecht [165] Teil des österreichischen Rechtsbestands. Wie eingangs bereits erwähnt, sind alle von den Rechtsmaterien der Konventionsverträge betroffenen Vollzugsbehörden in ihrem Zuständigkeitsbereich völkerrechtlich sowie nach österreichischem Recht grundsätzlich dazu verpflichtet, die durch sie anwendbaren Bestimmungen der Staatsverträge in den entsprechenden (innerstaatlichen) Verfahren anzuwenden und umzusetzen.

Das heißt, die Durchführungsprotokolle zur Alpenkonvention müssen von den zuständigen Vollziehungsbehörden wie einfache, innerstaatliche Gesetze angewendet werden.

Wie oben erwähnt, bestimmt Art. 50 Abs. 2 Ziffer 4 (B-VG) für Staatsverträge, dass „der Nationalrat anlässlich der Genehmigung eines Staatsvertrages beschließen kann, in welchem Umfang dieser Staatsvertrag durch Erlassung von Gesetzen zu erfüllen ist". Ein solcher Vorbehalt wird als „Erfüllungsvorbehalt" bezeichnet.

Im Gegensatz zur Rahmenkonvention wurden die Durchführungsprotokolle im Zuge ihrer parlamentarischen Genehmigung vom Nationalrat ohne einen Erfüllungsvorbehalt beschlossen, sodass für ihre Bestimmungen aufgrund ihrer im BGBl. III erfolgten Kundmachung prinzipiell die Vermutung der unmittelbaren Anwendbarkeit zum Tragen kommt.

---

[164] Die bisher ratifizierten Durchführungsprotokolle stellen somit auch den Teil der Erfüllungsgesetze des Staatsvertrags „Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention)", BGBl. Nr. 477/1995 (Rahmenkonvention) dar.

[165] BGBl. III Nr. 232/2002ff.

Dies wurde vom VfGH für die Durchführungsprotokolle durch den Beschluss vom 22.09.2003, B 1049/03-4, ausdrücklich bestätigt. [166]

„Es ist jedoch für jede Protokollbestimmung im Einzelfall zu entscheiden, ob diese für eine unmittelbare Anwendung im Sinne der Definition des Verfassungsgerichtshofs geeignet ist. Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn [...] der Vertrag der inhaltlichen Bestimmung des Vollzugshandelns gänzlich ermangelt und somit dem Bestimmtheitsgebot nach Art. 18 B-VG widerspricht." [167]

Rechtssatz des Verfassungsgerichtshofs (VfGH) vom 30.11.1990:

„Eine Bestimmung eines Staatsvertrages ist dann unmittelbar anwendbar, wenn sie sich an die Rechtsunterworfenen oder an die Vollzugsorgane des Staates richtet. Hingegen ermangeln Staatsverträge der unmittelbaren Anwendbarkeit, wenn sie objektiv oder aus [...] subjektiven Gründen ungeeignet sind, unmittelbare Grundlage für einen Verwaltungsakt oder ein Urteil zu sein (VfGH, GZ V78/90 vom 30.11.1990).

Wurde ein Beschluss iSd Art 50 Abs 2 B-VG [168] (sog. ‚Erfüllungsvorbehalt') gefasst, so ist der betreffende Staatsvertrag von vornherein nicht unmittelbar anwendbar.

Wurde anlässlich der Genehmigung des Abschlusses eines unter Art 50 Abs. 1 B-VG fallenden Staatsvertrages ein Beschluss im Sinne des Art 50 Abs. 2 B-VG nicht gefasst (sog. ‚generelle Transformation'), so kann dieses Vorgehen als Ausdruck der Auffassung gewertet werden, dass der betreffende Staatsvertrag zu seiner Anwendbarkeit keines weiteren Aktes der staatlichen Gesetzgebung bedarf, sei es, weil der Vertrag bzw. einzelne seiner Bestimmungen die objektive Eignung zur innerstaatlichen Anwendung aufweisen und daher zur Schaffung einer Grundlage für individuelle Akte der Vollziehung kein Gesetz erforderlich ist, sei es, weil die die Anwendbarkeit des Vertrages bzw. einzelner seiner Bestimmungen gewährleistenden gesetzlichen Regelungen bereits in Geltung sind."

---

166 Workshop „Bergwälder in Österreich", 21. November 2017, Wien. Bergwaldprotokoll: Rechtliche Verbindlichkeit und Anwendbarkeit, Paul Kuncio, Kuratorium Wald.

167 *Kuncio, P.,* Bergwaldprotokoll: Rechtliche Verbindlichkeit und Anwendbarkeit. Siehe: http://www.himmel.at/wp-content/uploads/2017/11/Kunico_BWaldP-rechtl-Verbindlichkeit-und-Anwendbarkeit-Erl%C3%A4uterungen.pdf

168 Vgl. Art. 50 Abs. 2 Z 4 B-VG: „Anlässlich der Genehmigung eines Staatsvertrages kann der Nationalrat beschließen, in welchem Umfang dieser Staatsvertrag durch Erlassung von Gesetzen zu erfüllen ist."

6. Methodenlehre Teil 2: Gesetzesauslegung oder Interpretation von Staatsverträgen

Wichtige Aspekte der Anwendung der Alpenkonvention betreffen die Kenntnis der Regeln der völkerrechtlichen Auslegung von internationalen Bestimmungen, das Verständnis des Unterschieds zwischen Konditionalnormen einerseits und Final- oder Zielnormen andererseits sowie das Wissen über die unmittelbare und mittelbare Anwendbarkeit völkerrechtlicher Normen (mehr dazu im nächsten Kapitel).

Darüber hinaus spielen die Kenntnis der Inhalte und das Verständnis für die Ziele und Zwecke der Alpenkonvention sowie das prinzipielle Verständnis ihres integrativen (ganzheitlich-nachhaltigen bzw. mehrere Lebensbereiche umfassenden [169]) Ansatzes entscheidende Rollen bei ihrer Anwendung im innerstaatlichen Verwaltungsverfahren.

Zur Auslegung von Staatsverträgen, wie das die einzeln ratifizierten Umsetzungsprotokolle der Alpenkonvention sind, sind in erster Linie nicht die innerstaatliche Methodenlehre, sondern die völkerrechtlichen Auslegungsregeln (Methoden) der Wiener Vertragsrechtskonvention (WVK, Artikel 31ff.) [170] maßgeblich.

---

[169] Siehe Einleitung: „Das Drei-Säulen-Modell der Nachhaltigkeit".

[170] Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge, BGBl. Nr. 40/1980. **Artikel 31: Allgemeine Auslegungsregel**

1) Ein Vertrag ist nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen.
2) Für die Auslegung eines Vertrags bedeutet der Zusammenhang außer dem Vertragswortlaut samt Präambel und Anlagen
   a) jede sich auf den Vertrag beziehende Übereinkunft, die zwischen allen Vertragsparteien anlässlich des Vertragsabschlusses getroffen wurde;
   b) jede Urkunde, die von einer oder mehreren Vertragsparteien anlässlich des Vertragsabschlusses abgefasst und von den anderen Vertragsparteien als eine sich auf den Vertrag beziehende Urkunde angenommen wurde.
3) Außer dem Zusammenhang sind in gleicher Weise zu berücksichtigen
   a) jede spätere Übereinkunft zwischen den Vertragsparteien über die Auslegung des Vertrags oder die Anwendung seiner Bestimmungen;
   b) jede spätere Übung bei der Anwendung des Vertrags, aus der die Übereinstimmung der Vertragsparteien über seine Auslegung hervorgeht;
   c) jeder in den Beziehungen zwischen den Vertragsparteien anwendbare einschlägige Völkerrechtssatz.
4) Eine besondere Bedeutung ist einem Ausdruck beizulegen, wenn feststeht, daß die Vertragsparteien dies beabsichtigt haben.

Artikel 32: Ergänzende Auslegungsmittel

Ergänzende Auslegungsmittel, insbesondere die vorbereitenden Arbeiten und die Umstände des Vertragsabschlusses, können herangezogen werden, um die sich unter Anwendung des Artikels 31 ergebende Bedeutung zu bestätigen oder die Bedeutung zu bestimmen, wenn die Auslegung nach Artikel 31
a) die Bedeutung mehrdeutig oder dunkel lässt oder
b) zu einem offensichtlich sinnwidrigen oder unvernünftigen Ergebnis führt.

- Nach Art. 31 der Wiener Vertragsrechtskonvention (BGBl. 1980/40) ist ein völkerrechtlicher Vertrag „nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen“ [171] – dies gilt auch für jede spätere Übereinkunft zwischen den Vertragsparteien.

Demnach kommt dem Wortlaut bei der Interpretation von Völkervertragsrecht nicht im gleichen Maß Bedeutung zu wie im Hinblick auf das nationale Recht [172], weil völkervertragliche Bestimmungen regelmäßig in mehreren Sprachen authentisch gelten, was zwangsläufig zu sprachlichen Ungenauigkeiten führt. Es ist deshalb vermehrt auf den systematischen Zusammenhang sowie auf Ziel und Zweck von völkerrechtlichen Verträgen abzustellen. [173]

Ansonsten weichen die Interpretationsmethoden der WVK nicht wesentlich von den oben im Allgemeinen Teil I dargestellten innerstaatlichen Methoden ab. Sie verschriftlichen sogar ausdrücklich den Umstand – und das ist, wie sich im Folgenden zeigen wird, besonders bei der Auslegung der Alpenkonvention wichtig –, dass außer dem Vertragswortlaut auch die jeweiligen Präambeln und Anlagen und jede sich auf den Vertrag beziehende Übereinkunft in die Interpretation einbezogen werden.

- Die Bedeutung „im Lichte seines Zieles und Zwecks“ in Art. 31 Abs. 1 WVK entspricht der objektiven oder „teleologischen“ (telos = das Ziel bzw. der Zweck eines Gesetzes) Interpretation im Kanon der innerstaatlichen Auslegungsmethoden.

- Nach Artikel 31 (2) bedeutet „der Zusammenhang“ unter anderem den Vertragswortlaut samt Präambel und Anlagen sowie weitere vertragsgegenständliche Übereinkünfte und Urkunden der Vertragsparteien („systematisch-logische“ Auslegung im österreichischen, zivilrechtlichen Auslegungskanon).

---

171 *Überprüfungsausschuss der Alpenkonvention,* Leitlinien zur Auslegung von Artikel 6 (3) des Tourismusprotokolls im Hinblick auf eine alpenweit konsistente Umsetzungspraxis, Pkt. II, ImplAlp/2015/22/5a/4, https://www.alpconv.org/de/startseite/organisation/ueberpruefungsausschuss/

172 Die innerstaatlichen Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts geben der Wortinterpretation – in ihrer Verbindung mit der grammatikalischen und der systematischen Auslegung – den Vorrang und betonen äußerste Zurückhaltung gegenüber der Anwendung sogenannter „korrigierender Auslegungsmethoden“. Vgl. VwGH, GZ 98/06/0240; „Der äußerst mögliche Wortsinn steckt die Grenze jeglicher Auslegung ab“, Koziol, Welser, Grundriss, S. 20.

173 Vgl. *Stellungnahme der Rechtsservicestelle-Alpenkonvention*, Schigebietszusammenschluss Warscheneck II, Art 11 NSchP vom 28.2.2017.

- Artikel 31 (3) bestimmt unter anderem, dass „außer dem Zusammenhang" (im Sinne von Art. 31 [1]) in gleicher Weise jede spätere Übereinkunft zwischen den Vertragsparteien über die Auslegung des Vertrags oder die Anwendung seiner Bestimmungen zu berücksichtigen ist. Damit sind insbesondere die Deklarationen, Erklärungen und Beschlüsse der gem. Art. 5 in der Regel alle zwei Jahre stattfindenden ordentlichen Tagungen der Alpenkonferenz sowie insbesondere auch die Handlungsempfehlungen und Leitlinien für die Gesetzesauslegung relevant.

- Artikel 32 WVK bestimmt, dass auch ergänzende Auslegungsmittel, etwa die vorbereitenden Arbeiten und die Umstände des Vertragsabschlusses, herangezogen werden können, um die sich unter Anwendung des Artikels 31 ergebende Bedeutung zu bestätigen oder sie zu bestimmen, wenn die Auslegung nach Artikel 31 die Bedeutung mehrdeutig oder dunkel lässt bzw. zu einem offensichtlich sinnwidrigen oder unvernünftigen Ergebnis führt. Das entspricht der subjektiven oder *historischen* Interpretation. [174]

Beachtlich ist in diesem Zusammenhang, dass die Anforderungen an die Bestimmtheit (vgl. Art. 18 B-VG, Legalitätsprinzip) völkerrechtlicher Verträge weniger streng sind als jene an innerstaatliche Gesetze. [175]

Einen guten Überblick über die Interpretation der Protokolle der Alpenkonvention geben die im Internet auffindbaren Handlungsempfehlungen [176] und Leitlinien [177] des Überprüfungsausschusses der Alpenkonvention (Beispiele zu obigen Fußnoten sind im Anhang 1 und 2 dieses Skriptums abgedruckt).

---

[174] Ein weiteres Eingehen auf die juristische Methodenlehre – insbesondere in die Auslegungsregeln für völkerrechtliche Verträge – würde den Rahmen dieses Skriptums sprengen. Besonders würde die mehrsprachige Auslegung im Sinne des Artikels 33 WVK die zur Verfügung stehenden Ressourcen der durchschnittlichen Gemeindeverwaltung übersteigen. Sie sollte im Bedarfsfall der Rechtsservicestelle der Alpenkonvention oder anderen professionellen Rechtsvertretungen überlassen werden. Einen guten Überblick über die Methoden der Gesetzesauslegung geben die entsprechenden Lehrbücher des Öffentlichen und des Völkerrechts sowie – für die innerstaatliche Auslegung – das Kurzlehrbuch *Bydlinski, F.,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre (Wien 2005).

[175] Vgl. *Walter, R.,* Die Neuregelung der Transformation völkerrechtlicher Verträge in das österreichische Recht, in: ÖJZ 1964, S. 449.

[176] Siehe Anhang 1: HANDLUNGSEMPFEHLUNGEN FÜR EINE KONSISTENTE ALPENWEITE ANWENDUNG DES ARTIKELS 11(1) DES PROTOKOLLS„NATURSCHUTZ UND LANDSCHAFTSPFLEGE"

[177] Siehe Anhang 2: LEITLINIEN ZUR AUSLEGUNG VON ARTIKEL 6(3) DES TOURISMUSPROTOKOLLS IN HINBLICK AUF EINE ALPENWEIT KONSISTENTE UMSETZUNGSPRAXIS

7. Innerstaatliche Anwendung der Normen der Alpenkonvention

Vor der Anwendung der Methoden zur Auslegung völkerrechtlicher Bestimmungen ist zwischen zwei Arten von Normen, den Konditionalnormen einerseits und den Final- oder Zielnormen andererseits, zu unterscheiden. Darüber hinaus besteht ein Unterschied zwischen der unmittelbaren und der mittelbaren Anwendbarkeit völkerrechtlicher Normen.

Unterscheidung zwischen Konditionalnormen und Final- oder Zielnormen

Die Abgrenzung dieser beiden Begriffe ist im Hinblick auf das verfassungsrechtliche Legalitätsprinzip (siehe oben AT I) hervorzuheben. Während Konditionalnormen mit vergangenen oder bestehenden Sachverhalten zu tun haben, sind Final- oder Zielnormen in der Regel auf die Erfüllung eines in der Zukunft liegenden Zustands gerichtet. [178]

- **Konditionalnormen** bauen auf die Verwirklichung eines Tatbestands auf („Wenn ..., dann"). Wenn also ein in einem Gesetz oder in einer Verordnung klar definierter Sachverhalt gegeben ist, dann ist eine ebenfalls im Gesetz voraus bestimmte Entscheidung zu treffen (Subsumption) [179]. Ein Beispiel für eine Konditionalnorm ist die Bestimmung des dritten Teilstriches in Art. 14 Abs. 1 des Protokolls Bodenschutz [180]. Diese besagt unter anderem, dass Genehmigungen für den Bau und die Planierung von Skipisten in labilen Gebieten nicht erteilt werden dürfen. Wenn also das entscheidende Organ die Tatsachenfrage, ob ein Gebiet „labil" im Sinne dieser Bestimmung ist, bejaht, dann ist eine Bewilligung nicht zu erteilen. Der Wortlaut der Norm ist hinreichend bestimmt (*wenn* „labil", *dann* „nicht genehmigen") und das Bodenschutzprotokoll ist aufgrund eines nicht vorhandenen Erfüllungsvorbehalts unmittelbar anwendbar.

- Bei sogenannten **Final- oder Zielnormen** wird von der Rechtsprechung ein geringerer Grad an Bestimmtheit akzeptiert. Zielnormen haben den Charakter eines zu erreichenden Ziels oder eines gewünschten Zustands. So ist etwa die Formulierung „Ziel dieses Protokolls ist es, mit spezifischen Maßnahmen und Empfehlungen, welche die Interessen der ansässigen Bevölkerung und

[178] Vgl. *Luhmann, N.,* Legitimation durch Verfahren (Frankfurt am Main 1983), S. 130.

[179] Vgl. *Luhmann, N.,* Rechtssoziologie (Wiesbaden 2008), S. 227.

[180] Vgl. Protokoll zur Durchführung der Alpenkonvention im Bereich „BODENSCHUTZ", StF: BGBl. III Nr. 235/2002.

der Touristen berücksichtigen, im Rahmen der geltenden staatlichen Ordnung durch einen umweltverträglichen Tourismus zu einer nachhaltigen Entwicklung des Alpenraums beizutragen" in Artikel 1 des Tourismusprotokolls ein Hinweis auf eine Final- oder Zielnorm. Ein Ziel kann aber auf mehrfache Art und Weise, also durch mehrere Mittel oder Maßnahmen, erreicht werden. [181] Lehre und Rechtsprechung haben hier den Begriff „Finale Programmierung" formuliert. Ein Zustand kann beispielsweise nicht allein durch eine (konditionale) Ge- oder Verbotsnorm erreicht werden, sondern auch durch zielgerichtete – z. B. *finanzielle* – staatliche Anreize. Staatliche Steuerung erfolgt im Fall finaler Programmierung oftmals mit privatwirtschaftlichen Mitteln (Förderpolitik, Finanzausgleich, vertragliche Bebauungsverpflichtungen, etc.), während die Einhaltung von Konditionalnormen in der Regel in Form von hoheitlicher Autorität (einseitiger Anordnungsbefugnis) durchgesetzt wird [182]. Eine nach der Art der Materie differenzierte Anwendung des Legalitätsprinzips lässt auch der VfGH zu. [183]

Konditionalnormen entlasten den Rechtsanwender bzw. die Rechtsanwenderin von der Prüfung wertrelevanter Folgen seiner Entscheidung, indem sie im Konditional vorgeben, dass die Rechtsfolge Y zu folgen hat, wenn ein Sachverhalt den Tatbestand X erfüllt. Beispiel: Wenn eine örtliche Bau Norm eine maximale Bebauung mit drei Stockwerken erlaubt, dann ist der Antrag auf Errichtung eines Gebäudes mit vier Stockwerken abzuweisen. Eine hierarchische Entscheidung ist hier gesetzlich ausgeschlossen.

Final- oder Zielnormen hingegen ermöglichen politisch-hierarchische Einflussfaktoren, indem diese eine Entscheidung nach Zweckgesichtspunkten (siehe dazu unten) gestatten. [184]

Exkurs: Legitimation durch Verfahren

Zunächst ist der Begriff *Legitimation* zu klären. Im Mittelalter wurde der Rechtsbegriff Legitimation zur Abwehr zunächst widerrechtlicher Inbesitznahme bzw. gesetzeswidriger Machtergreifung (*Usurpation*) gebraucht. Heute versteht man darunter die rein faktisch verbreitete Überzeugung von der Gültigkeit des Rechts, von der Verbindlichkeit bestimmter Normen oder Entscheidungen oder „die Überzeugung vom Wert der Prinzipien, an denen sie sich rechtfertigen." [185]

---

181 Vgl. *Antoniolli, Koja,* Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 161.

182 Siehe unter „Verwaltung".

183 Vgl. *Adamovich,* Hoheitsverwaltung und Gesetz, S. 80.

184 Vgl. *Luhmann,* Rechtssoziologie, S. 233f.

185 *Luhmann,* Rechtssoziologie, S. 259

Legitimität beruht nach Niklas Luhmann auf einem sozialen Klima, das die Anerkennung verbindlicher Entscheidungen als Selbstverständlichkeit institutionalisiert und sie nicht als Folge einer persönlichen Entscheidung, sondern als Folge der Geltung der amtlichen Entscheidung ansieht. Mit den Worten Luhmanns: „das erstaunliche Phänomen eines im Wesentlichen durchgängigen Akzeptierens staatlicher Entscheidungen, bzw. eine generalisierende Bereitschaft, inhaltlich noch unbestimmte Entscheidungen innerhalb einer gewissen Toleranzgrenze hinzunehmen". [186]

Anschaulich definiert sich der Begriff der Legitimität auch durch dessen Gegensatz: *die Illegitimität,* die Anmaßung einer „öffentlichen" Gewalt. Beispiel: Das Anbringen eines amtlich erscheinenden Fahrverbotsschildes auf einem Fahrweg durch eine dazu nicht durch einen öffentlichen Akt (Gesetz, Verordnung oder Bescheid) ermächtigte (*legitimierte*) Privatperson [187] bedeutet die Anmaßung eines Amts. Ein solches „Verbot" kann keinesfalls „gesetzliche" Grundlage für ein öffentlich-rechtliches Verwaltungsstrafverfahren gegen einen Zuwiderhandelnden bedeuten. [188]

Legitimation durch Verfahren

Im Zusammenhang mit den Final- oder Zielnormen wurde die mittlerweile auch von der Rechtsprechung akzeptierte These entwickelt, dass ein geringeres Maß an gesetzlicher Determination (*verdünnte Legalität*) durch die Einhaltung von Verfahrensregeln zur Entscheidungsfindung kompensiert werden kann.

Diese These, für die sich in Anlehnung an Luhmann die Bezeichnung *Legitimation durch Verfahren* [189] entwickelt hat, besagt, dass bei einer Final- oder Zielnorm, mit der der Gesetzgeber ein in der Zukunft liegendes Ziel erreichen will und die nicht auf die Erfüllung eines Tatbestands durch einen aktuell vorliegenden Sachverhalt (*labiles Gebiet* [190]) gerichtet ist, durch die Einhaltung eines ausreichend fundierten Verfahrens eine hinreichende Bestimmtheit im Sinne des in Art. 18 B-VG statuierten Legalitätsprinzips erreicht werden kann.

Ein Beispiel so einer Final- oder Zielnorm liefert die Forderung nach einer *sparsamen und umweltverträglichen Nutzung der Ressourcen und des Raums*

---

186 Vgl. *Luhmann,* Legitimation durch Verfahren, S. 27ff.

187 Mag auch diese faktische Form der Usurpation ein daran angepasstes Verhalten der Öffentlichkeit nach sich ziehen.

188 Es könnte jedoch eine mögliche Grundlage für ein zivilverfahrensrechtliches Besitzstörungsverfahren darstellen.

189 Vgl. *Öhlinger,* Verfassungsrecht, S. 236 und Luhmann, Legitimation durch Verfahren.

190 Vgl. Art. 14 Abs. 1 Bodenschutzprotokoll der Alpenkonvention: „Verbot des Baus von Skipisten in labilen Gebieten".

in Art. 1 lit. c des Protokolls „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung". Wenn also ein ausreichend fundiertes Ermittlungsverfahren ergeben hat, dass durch die Verwirklichung eines beantragten Projekts eine sparsame und umweltverträgliche Nutzung von Ressourcen erreicht werden kann, dann kann das Projekt genehmigungsfähig sein, selbst wenn die Norm im Augenblick nicht ausreichend konkret, d. h. subsumptionsfähig [191] erscheint.

Unterscheidung zwischen unmittelbarer und mittelbarer Anwendung von Normen des Völkerrechts

- Ob eine völkerrechtliche Norm *unmittelbar,* somit bei der Verwaltungsentscheidung direkt auf einen ihr zugrunde liegenden Sachverhalt anwendbar ist, hängt im Wesentlichen von zwei Faktoren ab: von dem Umstand, ob der Nationalrat anlässlich seiner Genehmigung beschlossen hat, dass der Staatsvertrag ohne Erlassung weiterer innerstaatlicher Gesetze zu erfüllen ist (kein Gesetzesvorbehalt iSd Art. 50 Abs. 1 Ziffer 4), sowie davon, ob der Inhalt der Norm iSd Art. 18 B-VG ausreichend bestimmt oder im Zuge der Auslegung zu seiner unmittelbaren Anwendung ausreichend bestimmbar ist.

- Ein Staatsvertrag, bei dem der Nationalrat anlässlich seiner Genehmigung einen sogenannten Erfüllungsvorbehalt formuliert hat – das heißt, wenn der Nationalrat beschließt, dass ein Staatsvertrag durch Erlassung von Gesetzen zu erfüllen ist –, steht für eine unmittelbare Anwendung auf eine Verwaltungsentscheidung nicht zur Verfügung. Das bedeutet jedoch nicht, dass durch einen Erfüllungsvorbehalt die Bestimmungen des Staatsvertrags keine *mittelbaren* innerstaatlichen Wirkungen entfalten. So ist innerstaatliches Recht, ein Materiengesetz wie etwa eine Bauordnung oder ein Flächenwidmungsplan, „völkerrechtskonform" auszulegen. Ein unter Erfüllungsvorbehalt stehender Staatsvertrag ist darüber hinaus bei der Auslegung innerstaatlichen Rechts, insbesondere im Bereich der Naturschutzgesetze der Länder, im Rahmen der naturschutzrechtlichen *Interessenabwägung* zu berücksichtigen. [192]

Exkurs: Unmittelbare Anwendbarkeit von Final- oder Zielnormen:

Vielfach vertreten Verwaltungsbehörden eine *All-or-nothing-Sichtweise,* die sinngemäß besagt, dass nur ein eindeutiger Versagungstatbestand (vgl. oben, Art. 14 Abs. 1 dritter Spiegelstrich Bodenschutzprotokoll, der die Errichtung von Pisten in labilen Gebieten untersagt) die unmittelbare An-

[191] Subsumptionsfähig heißt: Wenn ein bestimmter Sachverhalt einen bestimmten Tatbestand erfüllt – in diesem Fall: „in der Zukunft erfüllen könnte" –, dann soll dieser eine entsprechende staatliche Reaktion, etwa eine Bewilligung, eine Sanktion oder eine Fördermaßnahme nach sich ziehen.

[192] Vgl. *Rechtliche Würdigung zu B),* BVwG vom 26.08.2014 GZ: W104 2000178-1 „Kronhofgraben".

wendbarkeit einer Norm erlaubt. Final- oder Zielnormen richten sich an den Gesetzgeber bzw. können bestenfalls als Auslegungsmaßstab bei der Interessenabwägung Verwendung finden und daher nicht unmittelbare Grundlage einer verwaltungsbehördlichen Entscheidung sein. Ein Teil der Lehre spricht sich – entgegen der Ansicht etwa des Bundesverwaltungsgerichts [193] – aber mit guten Argumenten dafür aus, dass auch Zielbestimmungen in völkerrechtlichen Verträgen die Eignung zur direkten Anwendbarkeit im Behördenverfahren aufweisen. [194] Insbesondere verpflichten auch nicht unmittelbare Anwendungen und Wirkungen völkerrechtlicher Verträge die Behörden dazu, österreichisches Recht stets derart auszulegen (völkerrechtskonforme Auslegung), dass das innerstaatliche Recht im Einklang mit den internationalen Verpflichtungen vollzogen werden kann. [195]

[193] Vgl. Entscheidung „Mutterer Alm", VwGH 8.6.2005, 2004/03/0116.

[194] Vgl. *Schmid, S.*, Anmerkungen zur Entscheidung „Mutterer Alm", VwGH, 2004/03/0116 in ZGV 2017/7 S. 696f.

[195] Vgl. *Ennöckl, D.*, Raumverträglichkeitsprüfung im nationalen Recht und im Alpenkonventionsrecht, in: *Essl, J., Schmid, S. (Hgg.)*, Das Protokoll „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung" der Alpenkonvention (= CIPRA Österreich. Schriftenreihe zur Alpenkonvention, Bd. 2) (Wien 2018), S. 57.

8. Anwendung der Alpenkonvention in der Gemeindearbeit

Die Rechtstexte der Alpenkonvention sind im Rechtsinformationssystem des Bundes unter der Internetadresse https://www.ris.bka.gv.at/ abrufbar. Zudem besteht die Möglichkeit, gegen Kostenersatz gedruckte Versionen der Alpenkonvention im Büro des Ständigen Sekretariats der Alpenkonvention in Innsbruck zu erhalten. Neben den in den Allgemeinen Teilen I und II vermittelten grundlegenden Kenntnissen der Rechtsanwendung, insbesondere der Rechtssatzform „Staatsvertrag", ist die Textstudie der Rahmenkonvention und der Protokolle essenziell für die Anwendung der „nachhaltigen Entwicklungsziele" der Alpenkonvention in der Gemeindearbeit (Weiteres dazu in Teil II des Skriptums).

Die folgenden Ausführungen bieten einen Überblick über den „Bauplan" der Durchführungsprotokolle. Ihr Aufbau folgt einem einheitlichen Muster:

- In den jeweiligen Präambeln der acht Durchführungsprotokolle werden die aus Art. 1 Abs. 2 der Rahmenkonvention abgeleiteten generellen Ziele und Verpflichtungen dargestellt. Dieser Teil eignet sich besonders gut zur Begründung von generellen und individuellen Entscheidungen in allen Angelegenheiten der Gemeindeverwaltung, aber auch zur Begründung von öffentlichen Förderanträgen.

- Kapitel I der Protokolle stellt die allgemeinen Bestimmungen, die protokollspezifischen Ziele und Grundverpflichtungen sowie einen Hinweis auf die Berücksichtigung der spezifischen Protokollziele in den anderen „Politiken" (etwa den Protokollen und den einschlägigen innerstaatlichen Materiengesetzen) dar.

- Kapitel II befasst sich mit den zur Zielerreichung spezifisch zu setzenden Maßnahmen in den jeweiligen Wirkungsbereichen der drei Gebietskörperschaften Bund, Länder und Gemeinden.

- Die Kapitel III bis V richten sich primär an den Bund und behandeln Themen der Forschung, Bildung und Information sowie der Durchführung, Kontrolle und Bewertung der Ergebnisse aus der Anwendung der Protokolle und mit den Schlussbestimmungen.

Wie bereits dargestellt, ist der Wirkungsbereich der Gemeinde nach Artikel 118 (1) B-VG ein eigener und ein vom Bund oder vom Land übertragener.

Artikel 119 (1) B-VG bestimmt, dass der übertragene Wirkungsbereich die Angelegenheiten umfasst, welche die Gemeinde nach Maßgabe der Bundesgesetze oder der Landesgesetze im Auftrag und nach den Weisungen des Bundes bzw. des Landes zu besorgen hat.

Aber selbst im eigenen Wirkungsbereich ist die Gemeinde gemäß Art. 118 Abs. 4 B-VG [196] an die Gesetze und Verordnungen des Bundes oder des Landes gebunden. Das heißt, dass sowohl ortspolizeiliche Verordnungen nach Art. 118 (6) B-VG als auch die gemäß Art. 118 Abs. 3 B-VG den Gemeinden zur Besorgung im eigenen Wirkungsbereich vorbehaltenen Angelegenheiten, wie etwa die örtliche Baupolizei und die örtliche Raumplanung – neben den Bauordnungen oder den Raumordnungsgesetzen der Länder –, den Bestimmungen der Alpenkonvention zu entsprechen haben.

In der Alpenkonvention selbst finden sich keine Bestimmungen, die Angelegenheiten ausdrücklich als solche des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinden bezeichnen, womit keine neuen Gemeindekompetenzen geschaffen werden. Sehr wohl sind aber in den Materiengesetzen des Bundes und der Länder [197] einzelne Angelegenheiten als solche des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinden bezeichnet.

Nur ein geringer Anteil dieser Bestimmungen der Alpenkonvention besteht aus unmittelbar anwendbaren Konditionalnormen. Darüber hinaus richten sich diese weitgehend an diejenigen individual-behördlichen Entscheidungsbefugnisse, die die Bundesverfassung dem Bund und den Ländern vorbehalten hat. So etwa im Bereich der Genehmigung von Liftanlagen, beim Bau und bei der Erhaltung von Transportwegen sowie bei Energieanlagen mit überörtlicher Bedeutung, bei großflächigen Eingriffen in den Naturhaushalt etc.

Den überwiegenden Teil der Alpenkonvention nehmen aber ihre Zielbestimmungen ein – diese fallen vielfach (auch) in den Aufgabenbereich der Gemeinden.

Speziell im Bereich der örtlichen Raumplanung (Art. 1, 3 und 9 Raumplanungsprotokoll) erschließt sich in Verbindung mit den Raumplanungsgesetzen der Länder den Gemeinden im Rahmen ihrer generellen Normsetzungsbefugnis

[196] Art. 118 (4): „Die Gemeinde hat die Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches im Rahmen der Gesetze und Verordnungen des Bundes und des Landes in eigener Verantwortung [...] zu besorgen."

[197] Vgl. z. B. Kärntner Bauordnung 1996 – Wirkungsbereich § 1 – Vollziehung: (1) „Die Vollziehung dieses Gesetzes fällt – unbeschadet des Verordnungsrechtes der Behörden außerhalb der Gemeinde – in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde."

(örtliche Raumplanung, Flächenwidmungspläne etc.) – aufgrund des gesetzesändernden bzw. gesetzesergänzenden Inhalts der Durchführungsprotokolle – eine sie treffende gesetzliche Verpflichtung zur Anwendung der Zielbestimmungen.

Es eröffnet sich den Gemeinden dadurch ein großer Spielraum zur Mitgestaltung innerhalb ihres Anteils an der staatlichen Verwaltung – und damit bei der Weiterentwicklung ihres jeweiligen Anteils am alpinen Lebensraum.

Die *Politiken* der Alpenkonvention

> Sehr oft wird in den Bestimmungen der Alpenkonvention die Wendung „die Vertragsparteien berücksichtigen in ihren Politiken ...“ angeführt. [198]
>
> Der Begriff „Politiken“ bezeichnet alle Maßnahmen, die sich auf die Führung einer Gemeinschaft und auf die Durchsetzung bestimmter Ziele – besonders im staatlichen Bereich – sowie auf das die Gestaltung des öffentlichen Lebens gerichtete Handeln von Regierungen, Parlamenten, Parteien, Organisationen o. Ä. beziehen. [199]

Und da auch die Verwaltungsführung durch die Gemeinde letztlich stets „staatliche Verwaltung“ darstellt (VfSlg. 5637/1967 [200]), ist jede Gemeinde im Anwendungsgebiet der Alpenkonvention mittelbare „Vertragspartei“ der Alpenkonvention und damit an diese „Politiken“ gebunden.

---

198 Vgl. z. B. Protokoll Raumplanung und nachhaltige Entwicklung, Art. 3 – Berücksichtigung der Umweltschutzkriterien in den Politiken der Raumplanung und nachhaltigen Entwicklung: „Die Politiken der Raumplanung und nachhaltigen Entwicklung zielen auf eine rechtzeitige Harmonisierung der wirtschaftlichen Interessen mit den Erfordernissen des Umweltschutzes ab, insbesondere hinsichtlich a) der Erhaltung und Wiederherstellung des ökologischen Gleichgewichts und der biologischen Vielfalt der alpinen Regionen, b) der Erhaltung und Pflege der Vielfalt an wertvollen Natur- und Kulturlandschaften sowie Ortsbildern, c) der sparsamen und umweltverträglichen Nutzung der natürlichen Ressourcen, namentlich von Boden, Luft, Wasser, Flora und Fauna sowie der Energie, d) des Schutzes seltener Ökosysteme, Arten und Landschaftselemente, e) der Wiederinstandsetzung geschädigter Lebensräume und Wohngebiete, f) des Schutzes vor Naturgefahren, g) der umwelt- und landschaftsgerechten Erstellung der für die Entwicklung notwendigen Bauten und Anlagen, h) der Wahrung der kulturellen Besonderheiten der alpinen Regionen.“

199 Vgl. www.duden.de/rechtschreibung/Politik

200 Vgl. *Walter-Mayer,* Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechts, RZ. 875 und VfSlg. 5637_1967_JFT, S 693f.: „Jede Behörde kann nämlich nur entweder im Vollziehungsbereich des Bundes oder im Vollziehungsbereich des Landes wirken; eine dritte Möglichkeit gibt es nicht. Auch für die Behörden, die organisatorisch Gemeindebehörden sind, gibt es nur diese beiden Möglichkeiten; dass dies auch für den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde gilt, ergibt sich eindeutig aus den durch die Bundes-Verfassungsgesetznovelle 1962, BGBL Nr. 205, neu gefassten Artikeln 115 bis 120 (vgl. insbesondere Art. 119a Abs. 3) B-VG“. Siehe: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vfgh/JFT_19671208_67V00032_00/JFT_19671208_67V00032_00.pdf

Somit gelten ausdrücklich die für die Gemeinden relevanten Bestimmungen der Alpenkonvention als Maßstab und als Grundlage für ihr Verwaltungshandeln. Daher ist jeder Rechtsanwender im gemeindebehördlichen Verfahren, aber auch jede politische Vertretung (Bürgermeister bzw. Bürgermeisterin, Gemeindevorstehung, Gemeinderat bzw. Gemeinderätin) „Vertragspartei" der Alpenkonvention. Folglich richtet sich jede Verpflichtung, die „der Staat" übernommen hat, auch an diese „unterste Ebene" der staatlichen Verwaltung und verpflichtet diese, wie bereits mehrmals erwähnt, zur bestimmungsgemäßen Anwendung der Alpenkonvention.

Zuständigkeiten und Aufgaben der Gemeinde

In den gemeinderelevanten Kompetenzbestimmungen des B-VG ist festgehalten, für welche Bereiche der staatlichen Verwaltung die Gemeinde zuständig ist.

Diese Zuständigkeiten wurden im Allgemeinen Teil I bereits behandelt, daher folgt hier zur Festigung lediglich eine Zusammenfassung im Hinblick auf die Alpenkonvention.

Der übertragene Wirkungsbereich

Im übertragenen Wirkungsbereich besorgt die Gemeinde Aufgaben für den Bund oder das Land. In diesem Bereich sind die Gemeinden nicht selbstbestimmt, sondern weisungsgebunden. Der Bürgermeister ist das vollziehende, d. h. für die ordnungsgemäße Durchführung zuständige Organ der Gemeinde. Diese Aufgabenbereiche – etwa die Durchführung von Nationalrats- u. Landtagswahlen, die Mitwirkung bei Volksabstimmungen, Volksbefragungen und Volksbegehren sowie die Führung des Melderegisters und die Staatsbürgerschaftsevidenz – haben mit den Zielen der Alpenkonvention wenig bis gar nichts zu tun.

Der eigene Wirkungsbereich

Wie eingangs erwähnt, werden nahezu alle Aufgabenbereiche, die den Gemeinden obliegen, auch vom Wirkungsbereich der Alpenkonvention umfasst. [201]

In den Angelegenheiten ihres eigenen Wirkungsbereiches kann die Gemeinde im Rahmen der Gesetze und Verordnungen des Bundes und des Landes, frei von Weisungen und unter Ausschluss eines Rechtsmittels an Verwaltungsorgane außerhalb der Gemeinde, in eigener Verantwortung handeln.

[201] Vgl. *Galle*, Die Gemeinden, S. 1.

Hier können etwa Gemeindeverordnungen erlassen und Einhebungen von Gemeindesteuern verordnet werden. Auch der Bau von öffentlichen Sport- und Freizeitanlagen, das örtliche Bauwesen (Baugenehmigungen), die örtliche Raumplanung, der Bau und die Erhaltung öffentlicher Wege, Plätze und Siedlungsstraßen, die nicht in die Bundes- oder Länderkompetenz fallen, der Bau und die Erhaltung von Wasser- und Kanaleinrichtungen, Müllabfuhr und Entsorgung, Kanalisation, der Bau und die Verwaltung von Gemeindewohnungen sowie das örtliche Siedlungswesen fallen in den eigenen Wirkungsbereich. Hier findet die Alpenkonvention damit ihren strategisch-gestalterischen Anwendungsbereich auf Gemeindeebene. [202]

Nachwort zu den Allgemeinen Teilen des Skriptums

Es gilt, die dahinterstehende „Idee der Alpenkonvention" im Bewusstsein der Menschen zu verankern.

Was hilft der Hinweis auf § 11 Abs. 1 im Naturschutzprotokoll, der verhindert, dass eine Schiabfahrt durch zwei Naturschutzgebiete gebaut wird, wenn die dahinterstehende *Idee der Alpenkonvention* nicht verstanden wird und damit der *Blick auf das größere Ganze* im Bewusstsein der Bevölkerung nicht ankommt?

Es gilt daher, den Elfenbeinturm der Theorie zu verlassen und das gemeindebehördliche Verwaltungshandeln mit ein wenig *Mut zur Lücke* zu gestalten. Die Form eines dynamischen Bottom-up-Ansatzes erscheint wichtig, um die Alpenkonvention mit Leben zu erfüllen und damit im Bewusstsein der Menschen sowie im Rechtsbestand zu verankern. Selbst bei Unsicherheiten über die ausreichende Bestimmtheit einzelner Protokollbestimmungen erscheint es deswegen sinnvoll, dass über gemeindebehördliches Verwaltungshandeln im Sinne der Trial-and-Error-Methode die Ideen der Alpenkonvention in die Spruchpraxis der Instanzen einfließen. [203]

---

[202] Durch die gesamte Alpenkonvention ziehen sich Impulse für eine strategisch-nachhaltige Gemeindeentwicklung – vgl. Artikel 9 im Protokoll „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung".

[203] Erst wenn es gelingt, den Ideen und leitenden Prinzipien der Alpenkonvention, vergleichbar mit den in unserem Rechtsbewusstsein fest verankerten Prinzipien der geltenden Zivilrechtsordnung, durch stetige Anwendung Faktizität zu verleihen und ihnen, aufgrund ihrer „inneren verpflichtenden Kraft einer schlechthin zu befolgenden, also sittlichen Norm", Reproduzierbarkeit zu verschaffen, wird „jede Abweichung von diesen als Fehler gerügt" (Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 338f.) werden.

Und ob schließlich eine Bestimmung unmittelbar anwendbar ist, hängt davon ab, ob sie hinreichend bestimmt ist, was nur im Einzelnen von dem zur Anwendung zuständigen Organ beurteilt werden kann. Eine endgültige Klärung dieser Frage wird der Judikatur der Höchstgerichte obliegen. [204]

Durch alle Protokolle zieht sich die Feststellung, dass von den Vertragsstaaten die jeweils am besten geeignete Ebene (Subsidiaritätsprinzip) für die Abstimmung und Zusammenarbeit zu bestimmen ist.

Aus allen Protokollen kann der Grundsatz abgeleitet werden, dass die unmittelbar betroffenen Gebietskörperschaften („die Gemeinden") an den verschiedenen Verfahren zur Vorbereitung – unter Wahrung ihrer jeweiligen Kompetenzen – beteiligt (d. h. einzubinden) sind. Besonders dieser Grundsatz ist geeignet, den Gemeinden Mitwirkungsrechte in überörtlichen Angelegenheiten, bei denen zu erwarten ist, dass sie auf die spezifische Gemeinde Auswirkungen haben könnten, zu verschaffen.

Insbesondere betrifft das die Mitwirkungsrechte hinsichtlich (überörtlich geplanter) naturräumlicher Entwicklungsgrenzen (vgl. Art. 9 Tourismusprotokoll), Umweltverträglichkeitsprüfungen (vgl. Art. 10 Protokoll „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung"), Gemeindegrenzen überschreitender touristischer Anlagen (vgl. Art. 13 Abs. 1 Verkehrsprotokoll), einer überörtlichen alpinen Raumplanung (vgl. Art. 7 Bodenschutzprotokoll) und (überörtlicher) Eingriffe in Natur und Landschaft (vgl. Art. 9 Abs. 1 Protokoll „Naturschutz und Landschaftspflege"). [205]

Dort, wo die einschlägigen Gesetze eine Mitwirkung der betroffenen Gebietskörperschaften nicht vorsehen, ist aus diesen Bestimmungen ableitbar, dass eine solche geschaffen werden muss. Wenn ein Staatsvertrag unmittelbare Bindungswirkungen für die untergeordnete Ebene hat, muss der Gesetzgeber dafür Sorge tragen, dass diese Ebene ihre Verpflichtungen erfüllen kann. [206]

---

[204] Vgl. *Ständiges Sekretariat der Alpenkonvention (Hrsg.),* Alpenkonvention und best practices in den österreichischen Gemeinden. Leitfaden für die Umsetzung der Alpenkonvention. Ein Projekt des Ständigen Sekretariats der Alpenkonvention und des Lebensministeriums (Innsbruck 2013), S. 35.

[205] Vgl. *Galle, E.,* Die Alpenkonvention: Handbuch für ihre Umsetzung. Rahmenbedingungen, Leitlinien und Vorschläge für die Praxis zur rechtlichen Umsetzung der Alpenkonvention und ihrer Durchführungsprotokolle (Wien 2007), S. 20ff.

[206] Vgl. z. B. Protokoll „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung", Art. 7 (2): „Die unmittelbar betroffenen Gebietskörperschaften werden in den verschiedenen Stadien der Vorbereitung und Umsetzung dieser Politiken und Maßnahmen unter Wahrung ihrer Zuständigkeit im Rahmen der geltenden staatlichen Ordnung beteiligt." Vgl. Präambel Tourismusprotokoll.

Unser menschliches Zusammenleben bedarf einer Ordnung, welche die wechselseitigen Beziehungen regelt. Diese Funktion erfüllt die Rechtsordnung. Ohne diese Ordnung regieren Willkür und Laune des Stärkeren. Die Alpenkonvention, als eine der geltenden Rechtsordnungen im Alpenraum, anerkennt die Tatsache, dass ein bedeutender Teil der Bevölkerung der meisten Vertragsparteien in den Alpen lebt und dass der alpine Tourismus dort im öffentlichen Interesse liegt, da er zur Aufrechterhaltung einer dauerhaften Besiedlung beiträgt. [207]

Sie anerkennt außerdem die Tatsache, dass im Alpenraum Gebiete mit intensiver touristischer Nutzung, mit teilweise gravierenden Auswirkungen auf die Umwelt, bestehen und teilweise bereits vor dem Inkrafttreten der Alpenkonvention bestanden haben. Sie betont zugleich, dass (zukünftige) Fördermaßnahmen [208] (Wirtschaftsförderung durch die öffentliche Hand) ein ausgewogenes Verhältnis [209] zwischen intensiver und extensiver Tourismusnutzung zur Voraussetzung haben sollen.

Sie wäre damit in der Lage, zumindest mit finanziellen Anreizen der mancherorts anzufindenden *Willkür des Stärkeren* Grenzen aufzuzeigen. [210]

So wie am Beginn des 19. Jahrhunderts das damals neue ABGB für die meisten Menschen selbst nach seinem Inkrafttreten lange Zeit fremd erschien, da der Ausdruck der neuen Idee des auf Vernunft begründeten Rechts mit Menschen- und Freiheitsrechten (§ 16) unter weitgehender Selbstbestimmung des Einzelnen in seiner Dimension für den (späteren) modernen liberalen Rechtsstaat wahrscheinlich noch nicht ausreichend wahrgenommen worden ist, gilt auch heute, den noch nicht gehobenen Schatz der Alpenkonvention zu entdecken, um den im Alpenraum lebenden Menschen die Möglichkeit zu geben, ihren Lebensraum nach demokratischen Prinzipien selbstbestimmt und frei mitzugestalten. [211]

---

[207] Vgl. Präambel Tourismusprotokoll.

[208] Vgl. Durchführungsprotokoll „Tourismus“, Art. 6 Abs. 4.

[209] Vgl. Präambel „Protokoll Raumplanung und nachhaltige Entwicklung“: „In dem Bewusstsein, dass der Schutz der Umwelt, die gesellschaftliche und kulturelle Fortentwicklung sowie die Wirtschaftsentwicklung im Alpenraum gleichrangige Ziele sind, und dass deshalb zwischen ihnen ein langfristig tragfähiges Gleichgewicht gesucht werden muss, […].“

[210] Vgl. beispielsweise Mölltaler Gletscher, wo 2014, unter anderem wegen eines möglichen Widerspruchs zu Art. 11 Abs. 1 Naturschutzprotokoll, auf die Errichtung einer Schiabfahrt durch zwei bestehende Naturschutzgebiete verzichtet wurde. Vgl. auch VwGH, GZ-2004/03/0116 „Mutterer Alm“.

[211] Vgl. *Luhmann,* Legitimation durch Verfahren, Einleitung: „Eine Gesellschaft, deren Recht nicht mehr durch unveränderlich vorgefundene Wahrheiten, sondern durch aktive Teilnahme am Verfahren legitimiert wird […].“

Da beim am 1.1.1812 in Kraft getretenen ABGB – das in seinen wesentlichen Zügen nach wie vor unseren zivilen Rechtsverkehr regelt – „allzu detaillierte Bestimmungen (‚Kasuistik') zugunsten elastischer, großzügiger Regelungen vermieden wurden, ermöglicht es auch noch heute eine zeitgemäße Auslegung." [212]

Vielleicht ist das auch eine der Stärken der zu einem großen Teil auf Zielbestimmungen aufgebauten Alpenkonvention.

[212] *Koziol, H., Welser, R.*, Grundriss des bürgerlichen Rechts (Wien 101995), S. 10

Mallnitzer Skriptum zur Alpenkonvention

Besonderer Teil I

Einleitung

Der Staat schließt häufig völkerrechtliche Vereinbarungen ab. Ob das nun Handelsabkommen, Lieferverträge, Zusammenarbeitsvereinbarungen, Klimaschutzübereinkommen, Beitrittsverträge zu internationalen Organisationen oder Verträge zwischen einzelnen Bundesländern mit direkt angrenzenden Staaten sind. Die meisten dieser Verträge berühren die Rechtssphäre der Bürgerinnen und Bürger lediglich peripher oder gar nicht. Anders die Alpenkonvention: Sie betrifft unmittelbar das Verhältnis der Bürgerinnen und Bürger zu ihrer Gemeinde etwa in Fragen der Bau- und Raumordnung, in Angelegenheiten des privatwirtschaftlichen Handelns der Gemeinden oder auch bei der Versorgung mit Energie.[213] Sie betrifft das Verhältnis der Länder zu den Gemeinden – etwa in Fragen der überörtlichen Raumplanung und der aufsichtsbehördlichen Genehmigung von Umwidmungsverfahren – wie das Verhältnis der einzelnen Bundesländer zu anderen Bundesländern und zum Gesamtstaat.

Gleichzeitig wird durch die Bestimmungen der Alpenkonvention das Verhältnis der Unterzeichnerstaaten untereinander sowie der einzelnen Staaten zur Europäischen Union berührt. [214]

Nach außen hin gegenüber den anderen Völkerrechtssubjekten – Staaten oder internationale Organisationen wie die EU – bleibt die Alpenkonvention zunächst ein Vertrag.[215] Zur Ausführung des Vertrages können jedoch innerstaatliche Gesetze erlassen werden, wie dies mittelbar mit den Durchführungsprotokollen zur Alpenkonvention, bzw. durch Anpassung innerstaatlichen Materienrechts geschehen ist. Dort, wo ihre Bestimmungen dem Legalitätsgebot,[216,217] entsprechen (entweder als Konditionalnorm oder als ausreichend bestimmte Zielnorm), sind diese im behördlichen Verfahren wie jedes andere innerstaatliche Gesetz unmittelbar anzuwenden. Wo das nicht der Fall ist, sind die jeweiligen Bestimmungen *völkerrechtskonform* auszulegen.

---

213 Vgl. Art 10 Abs. 2 Energieprotokoll: Bevorzugte Nutzung bestehender Leitungsinfrastruktur.

214 Vgl. unten: Das Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention) bzw. „die Rahmenkonvention"

215 Vgl. *Jellinek, G.,* Gesetz und Verordnung (Freiburg i.B. 2005), S. 341f.

216 Vgl. Art. 18 B-VG

217 Vgl. Allgemeiner Teil I, Legalitätsprinzip und Allgemeiner Teil II, Innerstaatliche Anwendung der Normen der Alpenkonvention

Auch die Rahmenkonvention selbst wurde durch Ratifikation ins innerstaatliche Recht übernommen. Wie gezeigt wurde, ist sie aber innerstaatlich nicht unmittelbar anwendbar. Ihre Bestimmungen sind jedoch entsprechend den Auslegungsregeln des Wiener Übereinkommens über das Recht der (Anm. völkerrechtlichen) Verträge (WVK) im Sinne einer *völkerrechtskonformen Interpretation* – das heißt: „nach Treu und Glauben" – zur Auslegung [218] innerstaatlicher Materiengesetze heranzuziehen.

Die folgenden Ausführungen geben einen Überblick über die völkerrechtskonforme Interpretation der nicht unmittelbar anwendbaren Begleitdokumente zur Alpenkonvention.

Präambeln und weitere ergänzende Auslegungsmittel

Präambeln sind Einleitung zu Gesetzen oder völkerrechtlichen Abmachungen, häufig auch in Verträgen, in der die Absicht des Gesetzgebers bzw. der Ausgangspunkt der Vertragschließenden etc. dargelegt wird. Die Präambel hat grundsätzlich keine unmittelbare Rechtsverbindlichkeit, **dient aber der Auslegung** einer Verfassung, eines Gesetzes oder Vertrages. [219]

„Präambel, Anhänge, Vereinbarungen zwischen den Vertragsparteien und alle weiteren Instrumente, die von einer oder mehreren Parteien mit Bezug auf den Vertragsabschluss errichtet und von den übrigen Parteien als ein zum Vertrag gehöriges Instrument anerkannt worden sind," [220] sind jene Instrumente und Dokumente, die gemäß Artikel 31 Abs. 2 des WVK als *im Zusammenhang* mit dem Vertrag im Sinne der allgemeinen Auslegungsregel des Artikels 31 Abs. 1 der WVK zur ergänzenden Auslegung völkerrechtlicher Verträge herangezogen werden.

Zusätzlich zu den Protokollen wurden von der Alpenkonferenz unter anderem die folgenden Ministererklärungen zu bestimmten Themenbereichen verabschiedet:

- Deklaration Bevölkerung und Kultur (IX. Tagung der Alpenkonferenz, 2006)
- Deklaration zum Klimawandel (IX. Tagung der Alpenkonferenz, 2006)
- Erklärung der XIV. Alpenkonferenz zur Förderung einer nachhaltigen Wirt-

[218] Siehe Allgemeiner Teil II, Interpretation von Staatsverträgen.

[219] https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/praeambel-46052/version-324029

[220] *Kimminich, O.,* Einführung in das Völkerrecht (Tübingen[5] 1992), S. 467.

schaft in den Alpen (XIV. Tagung der Alpenkonferenz, 2016)
- Erklärung von Innsbruck: Klimaneutrale und klimaresiliente Alpen 2050 (XV. Tagung der Alpenkonferenz 2019)
- Erklärung zur integrierten und nachhaltigen Wasserwirtschaft in den Alpen (XVI. Tagung der Alpenkonferenz, 2020)
- Erklärung zum Schutz der Bergbiodiversität und deren Förderung auf internationaler Ebene (XVI. Tagung der Alpenkonferenz, 2020)

Diese ergänzenden Auslegungsmittel zur Alpenkonvention werden im Folgenden nur in Auszügen und in Form eines Überblicks dargestellt. Sie bilden eine wertvolle Auslegungs- und Anwendungshilfe für das gesamte Verwaltungshandeln der Gemeinden im Anwendungsbereich der Alpenkonvention. Zu finden sind diese Dokumente unter anderem im Internet unter der Adresse:

https://www.alpconv.org/de/startseite/konvention/protokolle-deklarationen/

Anwendung der ergänzenden Auslegungsmittel

Die WVK bestimmt in Artikel 31 Abs. 1, dass – als allgemeine Auslegungsregel – ein Vertrag nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen *in ihrem Zusammenhang* zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen ist.

Nach Abs. 2 dieser Bestimmung bedeutet der *Zusammenhang,* außer dem Vertragswortlaut samt Präambel und Anlagen

a) jede sich auf den Vertrag beziehende Übereinkunft, die zwischen allen Vertragsparteien anlässlich des Vertragsabschlusses getroffen wurde und
b) jede Urkunde, die von einer oder mehreren Vertragsparteien anlässlich des Vertragsabschlusses abgefasst und von den anderen Vertragsparteien als eine sich auf den Vertrag beziehende Urkunde angenommen wurde.

Die Präambel des Übereinkommens zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention) bzw. „die Rahmenkonvention" (siehe unten) nimmt direkten Bezug auf die Ergebnisse der I. Tagung der Alpenkonferenz vom 9. bis 11. Oktober 1989 und damit auf deren Abschlussdokument, die sogenannte „89-Punkte Resolution von Berchtesgaden".

Die Präambel der „Rahmenkonvention" – genauer: des Übereinkommens zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention) [221] – lautet auszugsweise wie folgt:

„Die Bundesrepublik Deutschland, die Französische Republik, die Italienische Republik, das Fürstentum Liechtenstein, das Fürstentum Monaco, die Republik Österreich, die Schweizerische Eidgenossenschaft, die Republik Slowenien sowie die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft [...] in der Überzeugung, daß wirtschaftliche Interessen mit den ökologischen Erfordernissen in Einklang gebracht werden müssen

– sind im Gefolge der Ergebnisse der ersten Alpenkonferenz der Umweltminister vom 9. bis 11. Oktober 1989 in Berchtesgaden [...] übereingekommen:"

Es wird damit zum Zweck der Vertragsauslegung – insbesondere durch Artikel 31 Abs. 2 lit b WVK – ein direkter Bezug zur Berchtesgadener Resolution eröffnet. Der Text der insgesamt 89 Punkte umfassenden Resolution kann und soll damit unmittelbar zur Auslegung unklarer Bestimmungen der Alpenkonvention sowie zur völkerrechtskonformen Auslegung innerstaatlichen Materienrechts herangezogen werden.

[221] Vgl. BGBl. Nr. 477/1995.

Die 89 Punkte der Resolution – hier insbesondere die unten dargestellten Punkte 1 bis 22 in den einleitenden Erwägungsgründen – eröffnen ein Bild des ursprünglichen *Zieles und Zweckes* [222] der Alpenkonvention.[223]

Die 89-Punkte-Resolution von Berchtesgaden

Erwägungsgründe (Textauszug aus der 89-Punkte-Resolution)

1. „In dem Bewusstsein, daß [sic!] die Alpen ein durch Natur, Kultur und Geschichte ausgezeichneter Raum im Herzen Europas sind, an dem zahlreiche Völker und Länder teilhaben,
2. Eingedenk der Tatsache, daß die Alpen Lebens-, Wirtschafts- und Kulturraum ihrer eigenen Bevölkerung sind, ohne die dieser Raum nicht auf Dauer erhalten werden kann,
3. In dem Bewusstsein, daß die Schönheit der Alpenlandschaft in Kunst und Wissenschaft ihren Niederschlag gefunden hat und diese Landschaft somit einen wesentlichen Bestandteil des kulturellen Erbes Europas ausmacht,
4. In der Kenntnis, daß die Alpen der größte zusammenhängende Naturraum Europas, durch einzigartige Schönheit und ökologische Vielfalt geprägt und Träger hochsensibler Ökosysteme sind,
5. In Erwägung des Umstands, daß der Alpenraum im Rahmen der Wirtschafts- und Gesellschaftsordnung Europas schon in der Vergangenheit eng mit den übrigen Räumen Europas verbunden war und in Zukunft seine verbindende Funktion noch an Bedeutung gewinnen wird,
6. In der Überzeugung, daß ökologische Erfordernisse Vorrang vor ökonomischen Interessen haben müssen, wenn es um essenzielle Belange des alpinen Umweltschutzes geht,
7. In Anbetracht der räumlichen Struktur der Alpen, aufgrund deren sich zahlreiche miteinander häufig konkurrierende Nutzungsansprüche in engen Tälern zusammendrängen und mit ihren Emissionen ein ökologisch bedeutsames Umfeld belasten,
8. In Kenntnis der Tatsache, daß die ständig wachsende Beanspruchung durch den Menschen den Alpenraum in zunehmendem Maße gefährdet,

[222] Vgl. Artikel 31 Absatz 1, letzter Halbsatz, WVK.

[223] Die Resolution von Berchtesgaden stellt damit zugleich eine wichtige Quelle für die völkerrechtskonforme Auslegung innerstaatlicher Materiengesetze dar.

und daß Schäden nicht oder nur mit hohem Aufwand, beträchtlichen Kosten und in der Regel nur in großen Zeiträumen behoben werden können,

9. In dem Bewusstsein, daß die Abwanderung der Bevölkerung aus manchen Regionen der Alpen nicht nur sozio-ökonomische, sondern auch gravierende ökologische Probleme mit sich bringt.

10. In dem Bewusstsein der großen regionalen Unterschiede in den natürlichen Gegebenheiten, der staatsrechtlichen Verfassung, der Besiedlung der Land- und Forstwirtschaft, des Stands und der Entwicklung der Wirtschaft, der Verkehrsbelastung sowie von Art und Intensität der touristischen Nutzung,

11. Angesichts der wechselseitigen Auswirkungen raumbedeutsamer Normen, Planungen und Maßnahmen im Alpenraum oder in vorgelagerten Räumen oder im übrigen Europa gerade im Hinblick auf die besondere Struktur, Belastung und Gefährdung des Alpenraums,

12. In dem Bewusstsein der Notwendigkeit, den wachsenden Belastungen großer Teilräume der Alpen mit raum- und fachübergreifenden Planungen und Maßnahmen, die umweltverträglich zu gestalten sind, vorsorgend zu begegnen,

13. In dem Bewusstsein, daß Art und Intensität der Nutzung des Alpenraumes in weiten Gebieten zu unwiederbringlichen Verlusten an Arten, Biotopen und erhaltenswerten Bestandteilen der Landschaft geführt haben und daß die geringe Belastbarkeit des Alpenraums besondere Vorkehrungen und Maßnahmen zur Erhaltung und Wiederherstellung der Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts erfordert,

14. In der Erkenntnis, daß in einigen Gebieten des Alpenraumes durch eine zu große Konzentration von Erholungssuchenden und Sporttreibenden eine Überbelastung von Natur und Landschaft sowie eine einseitige wirtschaftliche Abhängigkeit der örtlichen Bevölkerung entstanden ist oder entstehen kann, während in anderen Gebieten die Weiterentwicklung des Tourismus in ökologisch und wirtschaftlich verträglichem Maß befürwortet werden kann,

15. In dem Bewusstsein, daß eine standortgerechte Landbewirtschaftung über Jahrhunderte zur Vielfalt der Tier- und Pflanzenarten beigetragen hat, ökologisch verträglich war, die Alpen als Siedlungsraum und Kulturlandschaft geprägt hat und eine notwendige Grundlage auch für die künftige Entwicklung des Alpenraums bildet,

16. Angesichts der Gefahr, daß eine ungünstige landwirtschaftliche Entwicklung für große Alpengebiete einen fortschreitenden Bevölkerungsschwund mit sich bringt,

17. In der Erkenntnis, daß dem alpinen Bergwald als Lebensraum einer artenreichen Flora und Fauna wegen seiner vielfältigen Schutzfunktionen, aber auch wegen seiner Nutz- und Erholungsfunktion eine herausragende Bedeutung zukommt, er diese Funktion jedoch wegen seiner Schädigungen u.a. durch Schadstoffemissionen aus unterschiedlichen Quellen, durch die drohende Klimaveränderung, durch Wildverbiß und Beweidung nur noch eingeschränkt erfüllen kann,
18. Eingedenk dessen, daß die Alpenregion ein Verkehrsschnittpunkt in Zentraleuropa in Nord-Süd und West-Ostrichtung ist, und daß das Verkehrsaufkommen durch den Anstieg der Beförderung von Gütern und Personen, durch die Beliebtheit des Alpenraums als Erholungsgebiet für Kurz- und Langzeiturlauber, die zunehmende Besiedlungsdichte vieler Teilräume und die steigende Modernisierung der Bevölkerung besonders in der jüngsten Vergangenheit erhebliche Ausmaße angenommen hat und daß im alpenquerenden Güterverkehr weitere Steigerungen zu erwarten sind,
19. In der Einschätzung, daß wegen zunehmender Inanspruchnahme von natürlichen und land- oder forstwirtschaftlich genutzten Flächen, wegen der Versiegelung von Böden, der Beeinträchtigungen der Schutzfunktion des Bergwaldes und anderer Vegetationsformen wachsende Anforderungen an den Erosionsschutz, den Bodenschutz insgesamt, den Lawinenschutz und an wasserbauliche Maßnahmen gestellt werden,
20. In der Erkenntnis, daß der Alpenraum besondere Bedeutung für die Versorgung auch der Bevölkerung außeralpiner Gebiete mit Trinkwasser hat,
21. In der Erkenntnis, daß die wachsenden zivilisatorischen Nutzungen des Alpenraums zunehmende Anstrengungen zur Sicherstellung der Wasserversorgung, zur Abwasserbehandlung und zur Vermeidung und Entsorgung von Abfällen verlangen,
22. In Ansehung des Umstandes, daß die ökologischen Funktionen des Alpenraumes durch Schadstoffe aus unterschiedlichen Quellen, insbesondere auch aus alpenfernen Quellen, gestört sind, [...]“

Die angeführten und die weiteren 67 Punkte der Berchtesgadener Resolution sind im Internet auf der Homepage von CIPRA Österreich abrufbar. [224]

[224] Vgl. https://www.cipra.org/de/cipra/oesterreich/die-alpenkonvention

Das Übereinkommen zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention) bzw. „die Rahmenkonvention“

Das bereits 1995 in Österreich in Kraft getretene Übereinkommen zum Schutz der Alpen legt den „Rahmen“ und insbesondere die von den Vertragsparteien inner- und zwischenstaatlich als rechtsverbindlich übernommenen **allgemeinen Verpflichtungen** der erst 2002 in Kraft getretenen acht (von ursprünglich zwölf geplanten [225]) Durchführungsprotokolle fest.

Wie bereits erwähnt, wurde die Rahmenkonvention als Staatsvertrag vom österreichischen Nationalrat zwar genehmigt und damit Teil der innerstaatlichen Rechtsordnung, allerdings mit dem Vorbehalt, dass „dieser Staatsvertrag durch Erlassung von Gesetzen zu erfüllen ist“ (*Erfüllungsvorbehalt*). Sie steht daher, wie ebenfalls bereits mehrfach erwähnt, der unmittelbaren Anwendung nicht zur Verfügung. [226, 227]

Sehr wohl ist hingegen die Rahmenkonvention als Ganzes – und mit ihr alle zwölf in Artikel 2 Abs. 2 der Rahmenkonvention verschriftlichten Maßnahmen (aufgrund deren dezidierter Erwähnung auch die vier weiteren, bisher nur geplanten Maßnahmen [228]) – bei der (verpflichtenden) völkerrechtskonformen Auslegung innerstaatlicher Materiengesetze im behördlichen Verfahren anzuwenden.

---

[225] Die bisher nicht in Kraft getretenen Protokolle sind unten in grauer Schrift dargestellt.

[226] Vgl. aber Gutachten über die aus dem UN-Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen erwachsenden Verpflichtungen Österreichs (Universität Innsbruck 2014): Aus unionsrechtliche Ebene ist das Übereinkommen auch eine internationale Übereinkunft der Union iSd Art 216 AEUV. Gemäß Art 216 Abs 2 AEUV binden die von der Union geschlossenen Übereinkünfte als Unionsrecht die Organe der Union und die Mitgliedstaaten, also auch Österreich. Der österreichische Erfüllungsvorbehalt ist unionsrechtlich ohne Bedeutung, S.15, RZ 24; In dieser Beziehung ist auch Art 27 WVK zu beachten, demzufolge sich eine Vertragspartei nicht auf ihr innerstaatliches Recht berufen kann (Anm. Erfüllungsvorbehalt), um die Nichterfüllung eines Vertrags zu rechtfertigen, S. 16, RZ 29. https://www.behindertenarbeit.at/wp-content/uploads/un-konvention_gutachten_27_11_2014.pdf

[227] Darüber hinaus ist dort, wo innerstaatliche Gesetze (Bundes- oder Landesgesetze) den Ansprüchen der Rahmenkonvention bereits vor ihrem Inkrafttreten entsprochen haben oder dort, wo in weiterer Folge (etwa in vielen Materiengesetzen des steirischen Landesrechts) entsprechende innerstaatliche Gesetze erlassen worden sind bzw. entsprechende Regelungen angepasst wurden, der „Vorbehalt“ der Rahmenkonvention bereits erfüllt.

[228] Jedoch lediglich im Rahmen des Wortlauts der in diesen vier Absätzen (a, c, e und l) verschriftlichten Maßnahmen.

Artikel 2. Allgemeine Verpflichtungen (Textauszug aus der Rahmenkonvention)

(1) Die Vertragsparteien stellen unter Beachtung des Vorsorge-, des Verursacher- und des Kooperationsprinzips **eine ganzheitliche Politik zur Erhaltung und zum Schutz der Alpen** unter ausgewogener Berücksichtigung der Interessen aller Alpenstaaten, ihrer alpinen Regionen sowie der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft unter umsichtiger und nachhaltiger Nutzung der Ressourcen sicher. Die grenzüberschreitende Zusammenarbeit für den Alpenraum wird verstärkt sowie räumlich und fachlich erweitert.

(2) Zur Erreichung des in Absatz 1 genannten Zieles werden die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen insbesondere auf folgenden Gebieten ergreifen:

a) **Bevölkerung und Kultur** – mit dem Ziel der Achtung, Erhaltung und Förderung der kulturellen und gesellschaftlichen Eigenständigkeit der ansässigen Bevölkerung und der Sicherstellung ihrer Lebensgrundlagen, namentlich der umweltverträglichen Besiedlung und wirtschaftlichen Entwicklung sowie der Förderung des gegenseitigen Verständnisses und partnerschaftlichen Verhaltens zwischen alpiner und außeralpiner Bevölkerung,
b) **Raumplanung** – mit dem Ziel der Sicherung einer sparsamen und rationellen Nutzung und einer gesunden, harmonischen Entwicklung des Gesamtraumes unter besonderer Beachtung der Naturgefahren, der Vermeidung von Über- und Unternutzungen sowie der Erhaltung oder Wiederherstellung von natürlichen Lebensräumen durch umfassende Klärung und Abwägung der Nutzungsansprüche, vorausschauende integrale Planung und Abstimmung der daraus resultierenden Maßnahmen,
c) **Luftreinhaltung** – mit dem Ziel der drastischen Verminderung von Schadstoffemissionen und -belastungen im Alpenraum und der Schadstoffverfrachtung von außen, auf ein Maß, das für Menschen, Tiere und Pflanzen nicht schädlich ist,
d) **Bodenschutz** – mit dem Ziel der Verminderung der quantitativen und qualitativen Bodenbeeinträchtigungen, insbesondere durch Anwendung bodenschonender land- und forstwirtschaftlicher Produktionsverfahren, sparsamen Umgang mit Grund und Boden, Eindämmung von Erosion sowie durch Beschränkung der Versiegelung von Böden,
e) **Wasserhaushalt** – mit dem Ziel, gesunde Wassersysteme zu erhalten oder wiederherzustellen, insbesondere durch die Reinhaltung der Gewässer, durch naturnahen Wasserbau und durch eine Nutzung der Wasserkraft, die die Interessen der ansässigen Bevölkerung und das Interesse an der Erhaltung der Umwelt gleichermaßen berücksichtigt,

f) **Naturschutz und Landschaftspflege** – mit dem Ziel, Natur und Landschaft so zu schützen, zu pflegen und, soweit erforderlich, wiederherzustellen, daß die Funktionsfähigkeit der Ökosysteme, die Erhaltung der Tier- und Pflanzenwelt einschließlich ihrer Lebensräume, die Regenerationsfähigkeit und nachhaltige Leistungsfähigkeit der Naturgüter sowie die Vielfalt, Eigenart und Schönheit der Natur und Landschaft in ihrer Gesamtheit dauerhaft gesichert werden,

g) **Berglandwirtschaft** – mit dem Ziel, im Interesse der Allgemeinheit die Bewirtschaftung der traditionellen Kulturlandschaften und eine standortgerechte, umweltverträgliche Landwirtschaft zu erhalten und unter Berücksichtigung der erschwerten Wirtschaftsbedingungen zu fördern,

h) **Bergwald** – mit dem Ziel der Erhaltung, Stärkung und Wiederherstellung der Waldfunktionen, insbesondere der Schutzfunktion durch Verbesserung der Widerstandskraft der Waldökosysteme, namentlich mittels einer naturnahen Waldbewirtschaftung und durch die Verhinderung waldschädigender Nutzungen unter Berücksichtigung der erschwerten Wirtschaftsbedingungen im Alpenraum,

i) **Tourismus und Freizeit** – mit dem Ziel, unter der Einschränkung umweltschädigender Aktivitäten, die touristischen und Freizeitaktivitäten mit den ökologischen und sozialen Erfordernissen in Einklang zu bringen, insbesondere durch Festlegung von Ruhezonen,

j) **Verkehr** – mit dem Ziel, Belastungen und Risiken im Bereich des inneralpinen und alpenquerenden Verkehrs auf ein Maß zu senken, das für Menschen, Tiere und Pflanzen sowie deren Lebensräume erträglich ist, unter anderem durch eine verstärkte Verlagerung des Verkehrs, insbesondere des Güterverkehrs, auf die Schiene, vor allem durch Schaffung geeigneter Infrastrukturen und marktkonformer Anreize, ohne Diskriminierung aus Gründen der Nationalität,

k) **Energie** – mit dem Ziel, eine natur- und landschaftsschonende sowie umweltverträgliche Erzeugung, Verteilung und Nutzung der Energie durchzusetzen und energiesparende Maßnahmen zu fördern,

l) **Abfallwirtschaft** – mit dem Ziel, unter besonderer Berücksichtigung der Abfallvermeidung eine den besonderen topographischen, geologischen und klimatischen Bedürfnissen des Alpenraumes angepasste Abfallerfassung, -verwertung und -entsorgung sicherzustellen.

(3) Die Vertragsparteien vereinbaren Protokolle, in denen Einzelheiten zur Durchführung dieses Übereinkommens festgelegt werden.

Deklarationen, Empfehlungen und Erklärungen

Die Alpenkonferenz

In Artikel 5 der Rahmenkonvention werden die periodisch „in der Regel alle zwei Jahre" stattfindenden Konferenzen (Tagungen) der Vertragsparteien eingerichtet. Diese als „Alpenkonferenz" bezeichneten Tagungen stellen die *politische Ebene* der Alpenkonvention dar und bestehen aus den Umweltministerinnen und Ministern, bzw. deren bevollmächtigten Vertreterinnen und Vertreter der Vertragsstaaten. [229]

Gegenstände der Tagungen der Alpenkonferenzen sind die Behandlung der gemeinsamen Anliegen der Vertragsparteien und Fragen zu ihrer Zusammenarbeit. Gemäß Artikel 6 der Rahmenkonvention liegt die Aufgabe der Tagungen in der Prüfung der Durchführung des Übereinkommens sowie der Protokolle samt Anlagen. Zu diesem Zweck wurde etwa, wie im Allgemeinen Teil II beschrieben, im Jahr 2002 bei der VII. Tagung der Alpenkonferenz in Meran der Überprüfungsausschuss als jenes Organ eingerichtet, das die Einhaltung der Alpenkonvention und deren Protokolle durch die Vertragsparteien überwacht.

Die Alpenkonferenz als das beschlussfassende Organ der Alpenkonvention ist, neben weiteren ihr obliegenden Aufgaben, „insbesondere" dazu berufen, aufgrund von Vorschlägen der Vertragsparteien Änderungen des Übereinkommens (der Rahmenkonvention) zu beschließen. Darüber hinaus beschließt sie Protokolle und deren Anlagen sowie deren Änderungen. Ihre Beschlüsse selbst sind aber für die souveränen Staaten unmittelbar nicht bindend. [230] Erst die qualifizierte Ratifikation der von der Alpenkonferenz vorgelegten Beschlüsse durch mindestens drei Vertragspartner lässt die Änderungen – und auch nur für diejenigen Staaten, „die diese ratifiziert, angenommen oder genehmigt haben" – für diese rechtlich verbindlich werden.

Darüber hinaus wurden im Rahmen des erweiterten Aufgabenbereichs („insbesondere") der Alpenkonferenzen Empfehlungen – etwa Handlungsempfehlungen zur einheitlichen Auslegung einzelner Protokollbestimmungen [231] – abgegeben. Es wurden in diesem Rahmen ferner die im Folgenden beschriebenen **Deklarationen** „Bevölkerung und Kultur" sowie „Klima" verabschiedet.

---

[229] Vgl. *Galle, E.,* Alpine Umweltprobleme (Berlin 2002), S. 169.

[230] Die Beschlüsse gleichen etwa denjenigen innerstaatlichen Gesetzesvorlagen, die seitens der Regierung in Form von „Regierungsvorlagen" dem Parlament zur Beschlussfassung vorgelegt werden.

[231] Z.B. Handlungsempfehlungen für eine konsistente alpenweite Anwendung der Artikel 11 (1) des Protokolls „Naturschutz und Landschaftspflege" (siehe Anhang).

Die Alpenkonferenz ist allerdings keine „gesetzgebende Körperschaft". Es sind daher ihre Empfehlungen, wie die beiden Deklarationen und Erklärungen, ohne Ratifikation durch die Vertragsparteien grundsätzlich bzw. ohne Hinzutreten weiterer völkerrechtlich relevanter Umstände für die Vertragsparteien rechtlich nicht bindend. [232]

Sie sind folglich nicht unmittelbar im innerstaatlichen behördlichen Verfahren anwendbar. Die Empfehlungen, Deklarationen und Erklärungen werden aber als „spätere Übereinkunft zwischen den Vertragsparteien" im Sinne des Artikels 31 Abs. 3 WVK[233] zur Auslegung der Bestimmungen der Alpenkonvention selbst und darüber hinaus zur völkerrechtskonformen Auslegung innerstaatlichen Materienrechts herangezogen.

• Deklaration „Bevölkerung und Kultur"

Die Deklaration "Bevölkerung und Kultur" wurde in einem Beschluss anlässlich der IX. Tagung der Alpenkonferenz in Alpbach am 9. November 2006 von den Ministerinnen und Ministern der Vertragsstaaten verabschiedet. Die Ministerinnen und Minister der Vertragsparteien der Alpenkonvention messen darin den in Art. 2. Abs. 2 lit. a der Alpenkonvention (Rahmenkonvention) enthaltenen sozioökonomischen und soziokulturellen Aspekten eine zentrale Bedeutung zur Umsetzung einer ganzheitlichen Politik zum Schutz und zur nachhaltigen Entwicklung des Alpenraums bei. Sie zeigen sich daher bestrebt, die kulturelle Vielfalt in den Alpen zu erhalten sowie zwischen den Kulturen Brücken zu bauen und den Dialog zu fördern.

Die Deklaration ist getragen von der Überzeugung, dass nur eine an den Bedürfnissen, Wünschen und Vorstellungen der Menschen ausgerichtete Politik der Nachhaltigkeit zur Identifikation der Bevölkerung mit den Inhalten der Alpenkonvention und deren Protokolle führen kann.

Sie beinhaltet Vorschläge zur Förderung des Gemeinschaftsbewusstseins und zur Bildung von Kooperationen sowohl zwischen der inneralpinen Bevölkerung selbst als auch zwischen der inneralpinen und der außeralpinen Bevölkerung.

Schließlich bekennen sich die Unterzeichnerinnen und Unterzeichner zum Erhalt und zur Bewahrung der kulturellen Vielfalt in den Alpen, zur Erhaltung

[232] Vgl. *Heidenstrecker, K.*, Zur Rechtsverbindlichkeit von Willensakten der Generalversammlung, in: Zeitschrift Vereinte Nationen, 6/79 (Berlin 1979), S. 205ff.

[233] Siehe Allgemeiner Teil II, Methodenlehre Teil 2.

und Entwicklung des materiellen und immateriellen Kulturerbes, zur Sprachenvielfalt sowie zum Erhalt der traditionellen Orts- und Flurnamen im Alpenraum. Neben dem Erhalt des Lebensraums, der Lebensqualität und der Chancengleichheit der ortsansässigen Bevölkerung sind Maßnahmen zur Regionalentwicklung, zur Stärkung regionaler Wertschöpfungsketten sowie zur Schaffung ausreichender, attraktiver Arbeitsplätze Forderung der Deklaration.

Auch die Anerkennung der Rolle der Städte im Alpenraum als Träger sozialer, kultureller und wirtschaftlicher Leistungen für die inneralpine Bevölkerung und deren Zusammenspiel mit außeralpinen Städten ist Teil der Deklaration „Bevölkerung und Kultur". Ein konkretes Maßnahmenpaket zu den einzelnen Ansätzen ist im Anhang der Deklaration enthalten.

• Deklaration „Klima"

Die Deklaration zum Klimawandel in den Alpen wurde in einem Beschluss, ebenfalls anlässlich der IX. Tagung der Alpenkonferenz in Alpbach am 9. November 2006, von den Ministerinnen und Ministern der Vertragsstaaten verabschiedet. Ihr folgte – anlässlich der X. Tagung der Alpenkonferenz in Evian am 12. März 2009 – ein konkreter Aktionsplan mit Strategievorschlägen zur Milderung der Folgen und zur Anpassung an die Folgen des vom Klimawandel in besonderem Maß betroffenen Alpenraums. Sogar konkrete Umsetzungsvorschläge des Aktionsplans sind in diesem Dokument bereits enthalten. Im Dezember 2020 beschlossen die Ministerinnen und Minister der Alpenstaaten im Rahmen der XVI. Tagung der Alpenkonferenz den Klimaaktionsplan 2.0, eine aktualisierte und an das Alpine Klimazielsystem 2050 angepasste Version des Klimaaktionsplans von Evian. Darin enthalten sind Umsetzungspfade und konkrete Schritte.

Wie erwähnt, sind die Deklarationen nicht unmittelbar rechtlich bindend. Sie bieten aber, über ihre Funktion als Auslegungshilfe hinaus, den Gemeinden im Alpenraum wertvolle Ansatzpunkte für die politische Arbeit und für die nachhaltige Entwicklung des alpinen Lebensraums. Des Weiteren ist die Deklaration „Klima" ein wichtiger Beitrag zur Erreichung der nationalen und internationalen Klimaschutzziele. Sie stellt damit zugleich einen lokalen Beitrag zur Umsetzung der nachhaltigen Entwicklungsziele der Vereinten Nationen (Sustainable Development Goals). Die schriftliche Version der beiden Deklarationen ist Teil der Textsammlung des mittlerweile in dritter Auflage erschienenen Nachschlagewerks „Alpensignale 1" zur Alpenkonvention, welche im Büro des Ständigen Sekretariats der Alpenkonvention in Innsbruck gegen Kostenersatz erhältlich ist. Die Texte sind zudem im Internet (z. B. auf www.cipra.org) abrufbar.

Die oben bereits erwähnten **Ministererklärungen,** [234] die wie die Deklarationen und Beschlüsse rechtlich nicht unmittelbar bindend, aber für die völkerrechtskonforme Auslegung innerstaatlichen Materienrechts und zum allgemeinen Verwaltungshandel der Gemeinden jedenfalls von Bedeutung sind, wurden von den dort angeführten Tagungen der Alpenkonferenz verabschiedet.

Diese **Erklärungen** sind, neben den Protokollen und Deklarationen, unter folgender Internetadresse abrufbar: https://www.alpconv.org/de/startseite/konvention/protokolle-deklarationen/

Weitere Beschlüsse der Tagungen der Alpenkonferenzen, die gleichfalls zur Auslegung und zur politischen Arbeit in den Kommunen dienlich sein können, sind beispielsweise unter folgender Internetadresse zu finden:

https://www.alpconv.org/de/startseite/organisation/alpenkonferenz/

[234] Siehe oben, Präambeln und weitere ergänzende Auslegungsmittel

Mallnitzer Skriptum zur Alpenkonvention
Besonderer Teil II

So wie die „Rahmenkonvention" in Form eines Staatsvertrages als eine der - in diesem Fall mittelbaren - Rechtsquellen des Verwaltungsrechts in das innerstaatliche Recht transformiert worden ist, sind auch die Durchführungsprotokolle der Alpenkonvention als „selbstständige" Staatsverträge Teil des in Österreich geltenden Verwaltungsrechts geworden.

„Der (Anm. Staats-)Vertrag ist der Normsetzungsakt, den das Völkerrecht in dem Sinne einsetzt, dass die so erzeugten Normen so lange gelten, bis sie wieder durch Vertrag aufgehoben werden. Jedes vertragswidrige Verhalten ist ebenso zu beurteilen wie etwa verfassungswidrige Gesetzgebungsakte oder gesetzwidrige Verordnungs- oder sonstige Vollzugs-, kurz: wie sonstige normwidrige Rechtssetzungsakte." [235] Es sind daher die Bestimmungen der Alpenkonvention in Österreich als geltendes Recht von den vollziehenden Verwaltungsstellen anzuwenden – sowohl im behördlichen wie auch in den nichtbehördlichen Verfahren. Die Bestimmungen gelten auf allen drei Ebenen der staatlichen Verwaltung – somit auch auf Gemeindeebene. [236]

Jede Nichtanwendung der Bestimmungen der Alpenkonvention bei Fällen, bei denen deren Anwendung geboten gewesen wäre, macht den Verwaltungsakt potenziell [237] rechtswidrig.

1. „Kompetenzverteilung" nach der Alpenkonvention

So wie in Österreich das Bundesverfassungsgesetz (B-VG) die inner- und außerstaatlichen Aufgaben (siehe Allgemeiner Teil II „Kompetenzen") verteilt, regelt die Alpenkonvention die „systemischen Kompetenzen" (siehe Schlussteil) auf internationaler und nationalstaatlicher Ebene. [238]

---

235 *Kelsen, H.,* Allgemeine Staatslehre (Nachdruck Wien 1993), S. 123.

236 Siehe AT II, Verbindlichkeit, Inhalt und Anwendungsbereich der Alpenkonvention.

237 Ebda.

238 Dass sich dabei die von der Alpenkonvention den jeweiligen innerstaatlichen Ebenen zugewiesenen Kompetenzen etwa im zentralistisch regierten Frankreich von denen in auf dem föderalen Prinzip aufbauenden Österreich deutlich unterscheiden, sei erwähnt.

Allerdings sind, aufgrund der Verschiedenartigkeit der verfassungsrechtlich zugewiesenen Wirkungsbereiche auf den innerstaatlichen Ebenen der Vertragsstaaten, die Kompetenzen der jeweiligen Gebietskörperschaften (Staaten, Bundesländer, Regionen, Provinzen, Verwaltungseinheiten, Departements, Arrondissements, Kantone, Landkreise, Planungseinheiten, Bezirke, Gemeindeverbände, Gemeinden, Ortsteile, etc.) nicht annähernd so deutlich abgegrenzt, wie das etwa in den innerstaatlichen Verfassungen [239] der Fall ist.

Die Alpenkonvention beeinflusst die österreichische Rechtslage in Bezug auf:

- überstaatliches Recht, wo es um die internationale Zusammenarbeit geht, [240] und bedarf dabei gesonderter Vereinbarungen in Form von völkerrechtlichen Vereinbarungen (Staatsverträge);
- Bundesrecht, wo es um sogenannte Bundesmaterien [241] geht;
- Landesrecht, wo es etwa um die verbleibende Raumordnungskompetenz [242] geht;
- Gemeinderecht in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs. [243]

[239] Vgl. z. B. B-VG Österreich: Artikel 10. (1) Bundessache ist die Gesetzgebung und die Vollziehung in folgenden Angelegenheiten [...], Artikel 11. (1) Bundessache ist die Gesetzgebung, Landessache die Vollziehung in folgenden Angelegenheiten [...], Artikel 15. (1) Soweit eine Angelegenheit nicht ausdrücklich durch die Bundesverfassung der Gesetzgebung oder auch der Vollziehung des Bundes übertragen ist, verbleibt sie im selbständigen Wirkungsbereich der Länder. Artikel 118. (1) Der Wirkungsbereich der Gemeinde ist ein eigener und ein vom Bund oder vom Land übertragener.

[240] Die von allen Vertragsstaaten und der Europäischen Gemeinschaft (als Rechtsvorgänger der Europäischen Union) als rechtsverbindlich angenommene Rahmenkonvention spricht in ihrem Artikel 2 davon, dass die grenzüberschreitende Zusammenarbeit für den Alpenraum verstärkt sowie räumlich und fachlich erweitert wird. Alle Präambeln der Durchführungsprotokolle sind getragen von der Überzeugung der Vertragspartner, dass bestimmte Probleme nur grenzübergreifend gelöst werden können und gemeinsame Maßnahmen der Alpenstaaten erforderlich machen.

[241] Vgl. *Fuchs, C.,* Vergaberecht, in: *Bachmann, S.,* et al. (Hgg.), Besonderes Verwaltungsrecht (Wien 122018), S. 502. Z. B. Ordnung der Bodennutzung im Zusammenhang mit dem Eisenbahn- und Straßenwesen, der Luftfahrt sowie der Schifffahrt, dem Post- und Fernmeldewesen, dem Bergwesen, dem Forstwesen, in wasserrechtlichen Belangen und der Wildbachverbauung sowie mit den Landesgrenzen überschreitenden Starkstrom- und Verkehrswegen etc.

[242] Ebda., S. 503: Bauwesen, Landeskultur, Landschaftspflege, Naturschutz, Landesstraßen usw.

[243] Insbesondere die örtliche Raumplanung und Privatwirtschaftsverwaltung der Gemeinden.

2. Die Gemeindeebene staatlicher Verwaltung

Wie bereits erwähnt, teilt sich der Wirkungs- oder Kompetenzbereich der Gemeinden in einen eigenen sowie einen vom Bund oder vom Land übertragenen. Im eigenen Wirkungsbereich erfolgt das Verwaltungshandeln der Gemeinden „im Rahmen der Gesetze und Verordnungen des Bundes und des Landes in eigener Verantwortung frei von Weisungen und unter Ausschluss eines Rechtsmittels an Verwaltungsorgane außerhalb der Gemeinde." [244] Relative Einschränkungen der Gemeindeautonomie ergeben sich lediglich aus den Bestimmungen der Gemeindeaufsicht [245] und aus der höchstgerichtlichen Vollzugskontrolle.

Die Verwaltungsführung der Gemeinden ist in beiden Wirkungsbereichen entweder behördlicher Natur in der Rechtsform von Verordnungen, Bescheiden und unmittelbaren (Befehls- und Zwangs-) Maßnahmen oder sie erfolgt im Rahmen der sogenannten Privatwirtschaftsverwaltung.

Die Gemeinden können sich bei Letzterer aller Handlungsformen des Zivilrechts (Fördermaßnahmen, Abschluss von Verträgen, Teilnahme am Wettbewerb, Erwerb gemeindeeigener Grundstücke und sonstigen Vermögens, Erwerb, Errichtung und Führung gemeindeeigener Unternehmen etc.) bedienen, unterliegen dabei aber grundsätzlich den Grund- und Freiheitsrechten (siehe unten) sowie insbesondere dem Gebot der Gleichbehandlung.

Bezeichnungspflicht der Angelegenheit im eigenen Wirkungsbereich

Ein Problem ergibt sich bei der unmittelbaren Vollziehung der Bestimmungen der Alpenkonvention im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden. Gemäß Artikel 118 Abs. 2 B-VG haben die Gesetze (und damit wohl auch die den Gesetzen gleichgestellten Staatsverträge) derartige Angelegenheiten ausdrücklich als solche des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde zu bezeichnen.

In der Alpenkonvention selbst und im Zuge der parlamentarischen Übernahme ins nationale Recht sowie in deren Verlautbarung finden sich keine Bestimmungen, die einzelne Angelegenheiten ausdrücklich als solche des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinden [246] bezeichnen. Da diese Bezeichnungspflicht

[244] Art. 118 Abs. 4 B-VG.

[245] Vgl. Artikel 119a B-VG.

[246] Siehe oben AT II, Anwendung der Alpenkonvention in der Gemeindearbeit und 1. „Kompetenzverteilung" nach der Alpenkonvention.

aber konstitutiv ist – eine Gemeindeaufgabe, die gesetzlich nicht ausdrücklich als eine im eigenen Wirkungsbereich zu vollziehende bezeichnet ist verbleibt damit im übertragenen Wirkungsbereich –, erfolgt die Vollziehung dieser Angelegenheit auch im übertragenen Wirkungsbereich. Damit verbunden unterliegen diese Angelegenheiten, je nach Annexmaterie, entweder dem Weisungsbereich des Landes oder dem des Bundes.[247, 248]

Lediglich bei den Aufgaben, die von der Verfassung gemäß Artikel 118 Abs. 3 B-VG ausdrücklich als solche des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinden bezeichnet werden – unter anderem die örtliche Raumplanung,[249] aber auch die Privatwirtschaftsverwaltung der Gemeinden[250] etwa bei der Vertragsraumordnung und im Förderwesen –, stellt sich diese Problematik nicht.

Diese beiden Angelegenheiten stellen ohnedies die wichtigsten Anwendungsbereiche der Alpenkonvention auf Gemeindeebene dar. Die dafür einschlägigen Bestimmungen der Alpenkonvention können daher unmittelbar und „gesetzesergänzend" (und wohl auch gesetzesändernd) anwendbar sein.

---

[247] Wie aber im allgemeinen Teil I erwähnt (siehe „Ermessen"), kann die Entscheidungsfreiheit der Behörde durch die Erteilung einer Weisung vonseiten einer Oberbehörde ausgeschaltet werden, wenn die Weisung ihrem Inhalt nach die (in diesem Fall: Gemeinde-) Behörde auf eine bestimmte Entscheidung festlegt. Bei der verwaltungsgerichtlichen Prüfung einer Rechtsverletzung spielt dieser Umstand – wie bereits gezeigt wurde – keine Rolle, da für die Verwaltungsgerichte eine Weisung im Hinblick auf eine Rechtmäßigkeitskontrolle unbeachtlich ist. Das Problem, das sich für die Gemeindebehörde, sollte sie anderer Rechtsansicht als das in der Weisungskette vorgesetzte Organ sein, dabei allerdings stellt, lautet wie folgt: Sie muss weisungsgemäß entscheiden, solange gem. Artikel 20 Abs. 1 B-VG die Weisung nicht von einem unzuständigen Organ erteilt wurde oder die Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde bzw. nach Rechtsprechung des VwGh selbst dann, wenn sie willkürlich oder grundrechtswidrig erfolgt. Nur ein von der rechtswidrigen Weisung betroffener Dritter hätte die Möglichkeit, eine verwaltungsgerichtliche Überprüfung der gemeindebehördlichen Entscheidung im übertragenen Wirkungsbereich herbeizuführen. Vergleiche dazu auch die sogenannte Remonstrationspflicht nach dem Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 für Bedienstete, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehen. Dieses bestimmt in § 44 Abs. 3: Hält der Beamte eine Weisung eines Vorgesetzten aus einem anderen Grund für rechtswidrig, so hat er, wenn es sich nicht wegen Gefahr im Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme handelt, vor Befolgung der Weisung seine Bedenken dem Vorgesetzten mitzuteilen. Der Vorgesetzte hat eine solche Weisung schriftlich zu erteilen, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt (die Länder haben vergleichbare Regelungen – vgl. § 44 Abs. Kärntner Dienstrechtsgesetz [K-DRG] 1994). Nach Art. 20 Abs. 1 B-VG wird die Verwaltung unter der Leitung der obersten Organe des Bundes und der Länder von auf Zeit gewählten Organen, ernannten berufsmäßigen Organen oder aber vertraglich bestellten Organen geführt. Die nachgeordneten Organe unterliegen deren Weisungen. Somit gilt (vgl. *Stufenbau der Rechtsordnung*) die Remonstrationspflicht auch für Vertragsbedienstete – unter anderem der Gemeinden. Siehe auch: Frank, L., Einführung in das öffentliche Recht unter Berücksichtigung des Unionsrechts (Wien 2020), S. 37.

[248] Vgl. *Mayer, H.*, Kurzkommentar B-VG (Wien 21997), S. 317.

[249] Vgl. Artikel 118 Abs. 3 Z. 9 B-VG.

[250] Vgl. Artikel 116 Abs. 2 B-VG.

Zur Anwendung der Bestimmungen der Alpenkonvention in der Gemeindearbeit

Sämtliche Bestimmungen der Rahmenkonvention der Alpenkonvention, ihrer Protokolle sowie der Präambeln und sonstige sich auf den Vertrag beziehende Übereinkünfte, Urkunden und Anlagen **sollen** zum Zweck der nachhaltigen Gemeindeentwicklung im Sinne der Alpenkonvention bei den Verwaltungshandlungen der Gemeinde auf ihre Anwendbarkeit geprüft werden.

Insbesondere **sind** in jedem einschlägigen gemeindebehördlichen Verfahren Bestimmungen eines völkerrechtlichen Vertrages Auslegungsmaßstab im Rahmen der völkerrechtskonformen Auslegung nationalen Rechts – unabhängig davon, ob die entsprechende Bestimmung des Vertrages unmittelbar anwendbar ist oder nicht. [251] Deren Anwendung oder Nichtanwendung steht daher nicht in der jeweiligen Disposition des Rechtsanwenders. [252]

Die in diesem Skriptum angeführten höchstgerichtlichen Entscheidungen zur Alpenkonvention betreffen ausschließlich solche Angelegenheiten, die nicht in den verwaltungsbehördlichen Wirkungsbereich (Kompetenzen) der Gemeinden fallen. Dies ist vor allem dem Umstand geschuldet, dass die Bestimmungen der Alpenkonvention, wiewohl sie geltendes Recht darstellen, in den Gemeinden noch zu wenig, bis gar keine Anwendung finden und es daher dazu keine bzw. kaum Judikatur gibt.

Ziel dieses Skriptums ist es deshalb auch, eine möglichst konsistente Spruchpraxis der Höchstgerichte in Angelegenheiten sowohl des eigenen als auch des übertragenen Wirkungsbereichs von Gemeinden herbeizuführen.

[251] Vgl. *Ennöckl*, Raumverträglichkeitsprüfung im nationalen Recht und im Alpenkonventionsrecht, S. 57.

[252] Vgl. *Schmid, S.*, Die Alpenkonvention Nr. 76 – CIPRA Österreich (2014), S. 11.

3. Die Gemeindeebene und die Grund- und Freiheitsrechte

Die verfassungsgesetzlich gewährten Rechte, die Grund- und Freiheitsrechte, sind in Österreich nicht in einem einheitlichen Grundrechtskatalog zusammengefasst. Vielmehr sind ihre Bestimmungen sowohl im Bundesverfassungsgesetz (B-VG) als auch im nach wie vor in wesentlichen Teilen geltenden Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger vom 21. Dezember 1867 (STGG), in Teilen des Staatsvertrages von Saint-Germain vom 10. September 1919, in der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und ihren Zusatzprotokollen sowie in weiteren Gesetzen im Verfassungsrang verankert.

Die Grund- und Freiheitsrechte [253] werden von unserer Bundesverfassung als „verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte" [254] bezeichnet. Es handelt sich dabei um diejenigen subjektiven Rechte (vgl. AT I), welche den „Rechtsunterworfenen" durch eine Rechtsvorschrift im Verfassungsrang eingeräumt sind. [255]

Diese besonders geschützten Rechte sind selbstverständlich beim Verwaltungshandeln der Gemeinden zu berücksichtigen und sie gelten dadurch unmittelbar im behördlichen Verfahren – etwa beim Gleichheitssatz, [256] der besagt, dass alle Staatsbürger vor dem Gesetz gleich sind und dass diese folglich bei Eingriffen in dieses Grundrecht gleich behandelt werden müssen. Auch das Recht auf Eigentum [257] jedes Einzelnen ist verfassungsgesetzlich geschützt. Staatliche Eingriffe in das Eigentum bedürfen einer ausdrücklichen verfassungsgesetzlichen Rechtfertigung und einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage.

Aber, wie oben erwähnt, nicht nur im behördlichen Verfahren, sondern auch im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung ist „der Staat" – und sind somit auch die Gemeinden – an die Grundrechte und insbesondere an das sachliche Gleichbehandlungsgebot gebunden. In der juristischen Terminologie wird das als die sogenannte *Fiskalgeltung der Grundrechte* bezeichnet.

---

253 Der Begriff „Menschenrechte" geht darüber hinaus, da einige der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte nur österreichischen Staatsbürgerinnen und Bürgern bzw. auch nichtösterreichischen Bürgerinnen und Bürgern der europäischen Union vorbehalten sind, während die Menschenrechte die Rechte aller Menschen umfassen.

254 Art. 144 Abs. 1 B-VG

255 Vgl. *Walter-Mayer*, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 400ff.

256 Vgl. Art. 2 STGG, Art. 7 B-VG, Art 17 MRK.

257 Vgl. Art. 5 STGG oder Art 1, Erstes Zusatzprotokoll Menschenrechtskonvention: „Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn, daß das öffentliche Interesse es verlangt, und nur unter den durch Gesetz und durch die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts vorgesehenen Bedingungen."

4. Gemeinderelevante Grund- und Freiheitsrechte mit Bezug zur Anwendung der Alpenkonvention

Wie im Allgemeinen Teil I ausgeführt, [258] prüft und erkennt der Verfassungsgerichtshof gemäß Artikel 144 B-VG im Rahmen seiner sonderverwaltungsgerichtlichen Kompetenz behauptete Verletzungen verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte (Grund- und Freiheitsrechte).

Aktive und passive Klagslegitimation der Gemeinden

Damit kann sich eine Gemeinde einerseits passiv mit Erkenntnisbeschwerden iSd Art. 144 B-VG der ihrem eigenen Recht Unterworfenen konfrontiert sehen. Sie kann sich andererseits im Rahmen der ihr selbst als juristische Person öffentlichen Rechts zustehenden Grund- und Freiheitsrechte aktiv wegen einer behaupteten Verletzung derselben – etwa die Ausübung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Selbstverwaltung, [259] wegen behaupteter Verletzung ihres Eigentums, Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes bzw. wegen Verletzung des „freien Beschlussrechts" der Gemeinden zur Ausschreibung bzw. Erhebung von Abgaben [260] – an den Verfassungsgerichtshof wenden.

Betroffene Grund- und Freiheitsrechte auf Gemeindeebene

Der Gleichheitsgrundsatz

Artikel 2 des STGG 1867 bestimmt wie Artikel 7 B-VG, dass alle Staatsbürgerinnen und Staatsbürger vor dem Gesetz gleich sind. Nach Artikel 7 B-VG sind Vorrechte der Geburt, des Geschlechtes, des Standes, der Klasse und des Bekenntnisses ausgeschlossen. Gemäß Art 14 der EMRK sind alle Rechte und Freiheiten ohne Benachteiligung zu gewährleisten, die insbesondere im Geschlecht, in der Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, in den politischen oder sonstigen Anschauungen, in nationaler oder sozialer Herkunft, in der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, im Vermögen, in der Geburt oder im sonstigen Status begründet sind.

Von allgemeiner Bedeutung ist, dass der Gleichheitsgrundsatz Vollziehung und Gesetzgebung bindet und dass dieser nach Artikel 2 STGG und Artikel 7

[258] Siehe Allgemeiner Teil I, Rechtsschutz; Die sonderverwaltungsgerichtlichen Kompetenzen des VfGH.

[259] Vgl. Artikel 116 Absatz 1 B-VG.

[260] Vgl. Entscheidung des VfGH vom 10.10.1966, GZ B250/66 (§ 7 Abs 5 und § 8 Abs 5 F-VG).

B-VG grundsätzlich nur österreichischen Staatsbürgern [261] und inländischen juristischen Personen ein subjektives Recht gewährt.

Sachlich begründete Differenzierungen nach objektiven Unterscheidungsmerkmalen – z. B. Besserstellung von Familien oder *Geringverdienern* zur Herstellung eines sozialen Ausgleichs – sind bei generellen Normen (Gesetze oder Verordnungen) jedoch zulässig. Bei individuellen Normen (z. B. Bescheid) sowie generell im Bereich der Vollziehung gilt ein Willkürverbot. [262] Der Gleichheitsgrundsatz gilt ferner im Bereich des Finanzausgleichs zwischen Bund und Ländern sowie im Verhältnis zu den Gemeinden. [263]

Freiheit der Meinungsäußerung und die Informationsfreiheit

Artikel 10 der Europäischen Menschenrechtskonvention gewährleistet das Grundrecht der Freiheit der Meinungsäußerung. Nach Absatz 1 hat jedermann einen Anspruch auf freie Meinungsäußerung. Dieses Recht schließt die Freiheit der Meinung sowie die Freiheit zum Empfang und zur Mitteilung von Nachrichten oder Ideen ohne Eingriffe öffentlicher Behörden und ohne Rücksicht auf Landesgrenzen ein.

Aus der Freiheit zum Empfang von Nachrichten leitet sich das Recht auf Informationsfreiheit ab. Dieses Recht steht sowohl natürlichen als auch, nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR), [264] juristischen Personen, somit auch den Gemeinden zu. Im Verfahrensrecht gilt, ableitbar aus dem Gleichheitsgrundsatz, dass keine Verfahrenspartei einen wesentlichen Informationsvorsprung erhält (siehe Recht auf ein faires Verfahren). [265]

Das Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums

Artikel 5 StGG garantiert die prinzipielle Unverletzlichkeit des Eigentums. Dieser Schutz umfasst zudem das Eigentum von Ausländerinnen und Ausländern. [266] Das erste Zusatzprotokoll zur EMRK (1. ZProtEMRK) ergänzt, dass ne-

---

[261] Vgl. aber die Möglichkeit der Schlechterstellung österreichischer Staatsbürgerinnen und Staatsbürger (und inländischer juristischer Personen) in Bezug auf die durch die Europäische Union garantierte Niederlassungsfreiheit im Protokoll Raumplanung und nachhaltige Entwicklung Art. 9 Abs. 3 lit. e.

[262] Vgl. Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes (VfSlg), Beschlussnummern 3390, 4260, 5400, 6155.

[263] Vgl. *Walter-Mayer,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 489ff.

[264] Vgl. EGMR, 22.5.1990 Autronic AG, EuGRZ 1990, 261.

[265] Vgl. *Walter-Mayer,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 493.

[266] VfSlg 2680.

ben der natürlichen Person ausdrücklich auch juristische Personen, so etwa Gemeinden, ein Recht auf Achtung ihres Eigentums haben.

Beide Bestimmungen stellen den Eigentumsschutz aber unter einen Gesetzesvorbehalt (siehe Allgemeiner Teil I, Verfassungsgesetzlich geschützte Rechte). Das heißt, dass aufgrund dieser verfassungsrechtlichen Ermächtigung ein ausdrückliches, [267] einfaches Gesetz das Grundrecht – in der Regel allerdings nur gegen eine angemessene Entschädigung und unter dem Aspekt der Verhältnismäßigkeit, wenn etwa ein privater Rechtserwerb versucht wurde [268] – einschränken kann.

Der Gesetzesvorbehalt betrifft nach der Rechtsprechung des VfGH [269] auch Beschränkungen des Eigentums (etwa die zwangsweise Eintragung eines Servituts), sodass diese nur im Interesse der Allgemeinheit und aufgrund gesetzlicher Ermächtigung erfolgen dürfen.

Eigentum im Sinne des Artikels 5 StGG ist nach Lehre und Rechtsprechung jedes vermögenswerte Privatrecht. Damit sind neben dem Eigentum an körperlichen Sachen auch das Miet- und Pachtrecht, das Fischereirecht sowie ein aus einem Kaufvertrag erfließendes Recht und die Freiheit, Verträge abzuschließen (Privatautonomie), vom Eigentumsrecht umfasst.

Darüber hinaus stellen nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs auch Bescheide, mit denen eine Abgabeverpflichtung festgelegt [270] oder mit denen eine Geldstrafe verhängt wird, [271] Eigentumseingriffe dar [272] und können daher mit einer Grundrechtsbeschwerde beim Verfassungsgerichtshof bekämpft werden.

Durch einen Bescheid bzw. ein Erkenntnis eines Verwaltungsgerichts kann eine Enteignung nur dann verfassungsrechtskonform verfügt werden, wenn dieser Bescheid in einem verfassungsmäßigen Gesetz seine Grundlage findet. Ist ein Entscheidungsbescheid hingegen gesetzlos, stützt er sich auf ein verfassungswidriges Gesetz. Stützt er sich in denkunmöglicher Anwendung nur zum Schein auf ein Gesetz, so ist er wegen Verletzung des Eigentumsrechts

---

[267] § 365 ABGB stellt nach Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs (VfSlg 1123) keine ausreichende gesetzliche Grundlage dar.

[268] Vgl. *Walter-Mayer,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 502f.

[269] Ebda., S. 504.

[270] Vgl. VfSlg 3631, 5472, 7319.

[271] Vgl. VfSlg. 3176, 3629.

[272] Vgl. *Walter-Mayer,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 501.

verfassungswidrig. [273] Zu beachten ist aber, dass der Bescheid bzw. das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichts ohne Anfechtung trotzdem in Geltung bleiben kann (siehe Allgemeiner Teil I, Fehlerkalkül und Rechtskraft).

Die Freiheit des Liegenschaftserwerbs

Nach Artikel 6 des StGG kann jeder Staatsbürger und jede Staatsbürgerin an jedem Orte des Staatsgebietes seinen/ihren Aufenthalt und Wohnsitz nehmen, Liegenschaften jeder Art erwerben und über diese frei verfügen sowie unter den gesetzlichen Bedingungen jeden Erwerbszweig ausüben.

Die erste dieser Grundfreiheiten umfasst die Niederlassungsfreiheit, die zweite betrifft die Erwerbsfreiheit.

Nach dem Wortlaut von Artikel 6 erster Halbsatz scheint das Recht, Liegenschaften jeder Art zu erwerben und über diese ohne jede Einschränkung zu verfügen, gewährleistet. Ein Gesetzesvorbehalt, mit Ausnahme von Beschränkungen gegenüber der *toten Hand,* [274] ist daraus nicht abzuleiten.

Die Rechtsprechung des VfGH hat dieses Recht jedoch erheblich eingeschränkt. Nach seiner Rechtsprechung ergibt sich aus der systematischen Stellung (vgl. Allgemeiner Teil, Methodenlehre Teil 1, systematisch-logische Interpretation) der Freiheit des Liegenschaftsverkehrs zwischen der Eigentumsgarantie (StGG Artikel 5) und der Freiheit der Erwerbsbetätigung (zweiter Halbsatz, Artikel 6 Abs. 1 StGG), dass auch dieses Grundrecht unter einem Gesetzesvorbehalt steht.

Unter dem Gebot der Verhältnismäßigkeit [275] steht es dem Gesetzgeber daher zu (vgl. die Einschränkungen durch die Grundverkehrsgesetze der Länder), dieses Recht, etwa zum Erhalt eines leistungsfähigen Bauernstandes, einzuschränken. [276]

---

[273] Ebda., S. 504.

[274] Darunter sind kirchliche, etwa durch Veräußerungsverbote dem Privatrechtsverkehr entzogene Güter zu verstehen. Vgl. *Öhlinger,* Verfassungsrecht, S. 352 und *Walter-Mayer,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 506.

[275] Die Prüfformel des VfGH für die Verhältnismäßigkeit: Liegt die Maßnahme im öffentlichen Interesse? Ist das angewendete Mittel zur Verfolgung des angestrebten, im öffentlichen Interesse liegenden Ziels tauglich? Ist das vom Gesetzgeber gewählte Mittel erforderlich im Sinne des gelindesten Mittels? Ist das gewählte Mittel zur Erreichung des gewünschten Ergebnisses adäquat? Besteht also eine angemessene Relation zwischen dem öffentlichen Interesse und der durch den Eingriff verkürzten Grundrechtsposition? Vgl. Öhlinger, Verfassungsrecht, S. 353ff.

[276] Vgl. *Öhlinger,* Verfassungsrecht, S. 352.

Die Freiheit der Erwerbstätigkeit

Gemäß Artikel 6 des StGG kann jeder Staatsbürger und jede Staatsbürgerin an jedem Ort des Staatsgebietes seinen bzw. ihren Aufenthalt und Wohnsitz nehmen sowie – gemäß des zweiten Halbsatzes dieser Bestimmung – unter den gesetzlichen Bedingungen jeden Erwerbszweig ausüben. Auch dieses Grundrecht steht in Verbindung mit den Bestimmungen der Alpenkonvention, da etwa ein Verbot des Baus von Schipisten in Naturschutzgebieten in dieses Grundrecht eingreifen kann.

Die Freiheit der Erwerbstätigkeit steht unter einem Gesetzesvorbehalt („unter den gesetzlichen Bedingungen"). Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs [277] ist der nach der Kompetenzverteilung zuständige Gesetzgeber befugt, Regelungen der Berufsausübung vorzunehmen. Diese müssen allerdings dem Gebot der Verhältnismäßigkeit (siehe oben) entsprechen.

Das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter

Artikel 83 Absatz 2 B-VG bestimmt, dass niemand „seinem gesetzlichen Richter" entzogen werden darf. Die Rechtsprechung des VfGH [278] hat den umgangssprachlich verwendeten Begriff Richter weit darüber hinaus ausgelegt. Sie versteht unter dem „gesetzlichen Richter" jede staatliche Behörde schlechthin und erweitert dieses Grundrecht auf den Schutz sowie auf die Wahrung der gesetzlich begründeten Behördenzuständigkeit.

So wird dieses Recht unter anderem dann verletzt, wenn eine Behörde eine Befugnis für sich in Anspruch nimmt, für die im Gesetz eine materielle Grundlage fehlt, wenn sie eine Sachentscheidung verweigert, wenn die Parteistellung einer Person zu Unrecht nicht anerkannt wird und wenn ein antragsbedürftiger Bescheid ohne entsprechenden Antrag erlassen wird. [279]

Das Recht auf ein faires Verfahren

Nach Artikel 6 Absatz 1 der EMRK hat jeder Mensch Anspruch darauf, dass seine Sache innerhalb einer angemessenen Frist von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht gehört wird, das über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen zu entscheiden hat.

Der EGMR versteht das Wort „Gericht" ebenfalls in einem weiteren Sinn und bezieht dabei, neben den herkömmlichen Zivil- und Strafgerichten, auch die

[277] Vgl. VfSlg 4163.

[278] Z. B. VfSlg 1443, 2048.

[279] Vgl. *Walter-Mayer,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, S. 516ff.

Verfahren vor den Verwaltungsgerichten und dem Verfassungsgerichtshof in das Recht auf ein faires Verfahren mit ein.[280] Kern dieses Grundrechts ist der Grundsatz, dass den Parteien eine ausreichende, angemessene und gleiche Gelegenheit zur Stellungnahme in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht gegeben werden muss und dass eine Verfahrenspartei gegenüber einer anderen nicht benachteiligt werden darf. Auch die Effektivität des Rechtsschutzes ist, wie das Recht auf Akteneinsicht, Bestandteil eines fairen Verfahrens.[281]

5. Die Anwendung der Alpenkonvention im behördlichen Verfahren

Wie im Allgemeinen Teil I beim Stufenbau der Rechtsordnung bereits erwähnt, gilt die Alpenkonvention, neben Gesetzen (Verfassungs-, Bundes- und Landesgesetzen) und Verordnungen, als Staatsvertrag als eine weitere Rechtsquelle des innerstaatlichen Verwaltungsrechts.

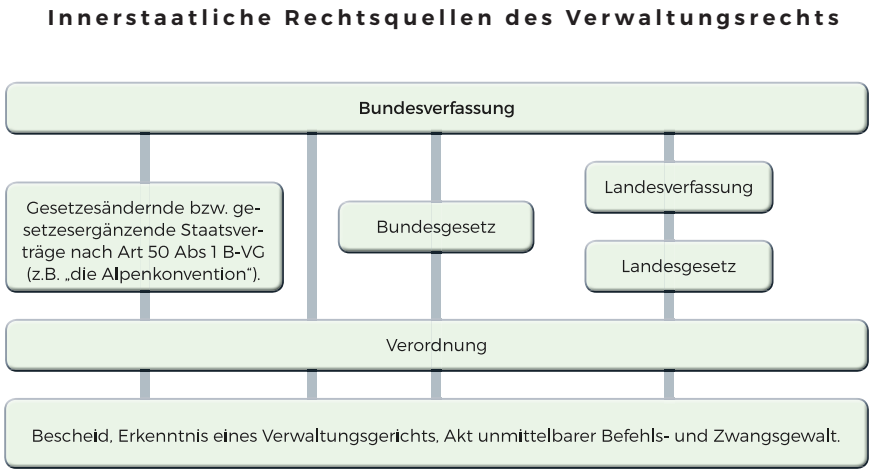


Abbildung 7: Innerstaatliche Rechtsquellen des Verwaltungsrechts

[280] Allerdings bestimmt sich das Ausmaß der in diesen Verfahren zu gewährleistenden Rechte lediglich nach dem Umfang, in dem diese Rechte bereits auf der Ebene des vorgeschalteten Verwaltungsverfahrens garantiert sind.

[281] Vgl. *Öhlinger*, Verfassungsrecht, S. 380ff.

Stefan Cuypers, [282] damals im Alpenkonventionsbüro der CIPRA-Österreich tätig, empfiehlt folgende Vorgehensweise bei der Anwendung der Alpenkonvention im behördlichen Verfahren:

> „Sollte ein konkretes Verfahren [...] den Anlass dafür geben, dass man den Vereinbarungen der Alpenkonvention zur Beachtung und Umsetzung verhelfen möchte, so sei es sinnvoll, zunächst alle Durchführungsprotokolle auf möglicherweise einschlägige Bestimmungen zu durchforsten. Auch wenn beispielsweise ein naturschutzrechtliches Verfahren den Anstoß zu einer Beschäftigung mit den Alpenkonventionstexten bieten würde, solle aufgrund der materieübergreifenden Gesamtkonzeption der Durchführungsprotokolle (vgl. Art. 5 Protokoll ‚Raumplanung und nachhaltige Entwicklung', Art. 2 Protokoll ‚Berglandwirtschaft', Art. 3 Protokoll ‚Bodenschutz' etc.), die zwangsläufiger Ausdruck des Nachhaltigkeitsgedankens der Alpenkonvention sei, auch außerhalb des Protokolls ‚Naturschutz und Landschaftspflege' in anderen Protokollen nach passenden Vereinbarungen gesucht werden. Beispiele für materieübergreifende Entsprechungen seien etwa in Art. 11 Abs. 1 Protokoll ‚Naturschutz und Landschaftspflege' (NatP) und in Art. 2 Abs. 4 Protokoll ‚Energie' (EnerP) zu finden. [283]
>
> Nach der Sammlung möglicherweise einschlägiger Protokollnormen sei es dann an der Zeit, sich Gedanken über ihre Relevanz in dem betreffenden Verfahren zu machen.
>
> So könne es möglich sein, dass zum Beispiel [...] bestimmte Protokollbestimmungen in raumordnungs- oder raumplanungsrelevanten Verfahren Beachtung finden sollten oder schlichtweg der Erlass eines Bescheides maßgeblich auf eine oder mehrere Bestimmungen gestützt werden müsste. Gegebenenfalls sei dann entsprechend der zuvor dargestellten Kategorisierung unter Berücksichtigung der Grundsätze zur unmittelbaren Anwendbarkeit eine Einordnung der in Frage kommenden Vertragsnormen vorzunehmen.

---

[282] *Cuypers, S.*, Die Alpenkonvention und ihre Durchführungsprotokolle: Einen alpinen Werkzeugkoffer für die Naturschutzarbeit öffnen, in: Haßlacher, P. *(Hrsg.)*, Die Alpenkonvention – Markierungen für ihre Umsetzung (= Fachbeiträge des Österreichischen Alpenvereins. Alpine Raumordnung, Nr. 24) (Innsbruck 2004), S. 18f.

[283] Vgl. Art. 11 Abs. 1 NatP: „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." Art. 2 Abs. 4 EnerP: „Sie bewahren die Schutzgebiete mit ihren Pufferzonen, die Schon- und Ruhezonen sowie die unversehrten naturnahen Gebiete und Landschaften und optimieren die energietechnischen Infrastrukturen im Hinblick auf die unterschiedlichen Empfindlichkeits-, Belastbarkeits- und Beeinträchtigungsgrade der alpinen Ökosysteme."

Bei allen denkbaren Varianten einer rechtlichen Umsetzung der Konventionsverpflichtungen sei jedenfalls eine frühzeitige Thematisierung der Anliegen der Durchführungsprotokolle unter Information und Einbindung aller Beteiligten sinnvoll, wobei dies grundsätzlich nur im Rahmen der jeweils einschlägigen Verfahrensvorschriften geschehen könne. [284]

6. Unmittelbar gemeinderelevante Bestimmungen in den Durchführungsprotokollen der Alpenkonvention

Der generelle Aufbau der einzelnen Protokolle (Präambeln, Kapitel I bis V) wurde bereits im Allgemeinen Teil II dargestellt. [285]

Wichtig für die Anwendung der Protokolle in der Gemeindearbeit sind die jeweiligen **Präambeln** sowie die Kapitel I **Allgemeine Bestimmungen** und die Kapitel II **Spezifische Maßnahmen.**

Die folgenden, in blauer Schrift ausgeführten Auszüge aus den Bestimmungen der Protokolle sind beim Verwaltungshandeln der Gemeinden [286] in den jeweiligen Verfahren (ersichtlich bei den in den Fußnoten angeführten Artikeln der jeweiligen Bestimmungen) jedenfalls und zwingend zu berücksichtigen, da sie sich unmittelbar an den behördlichen Kompetenzbereich der Gemeinden richten.

Beispiele zur Veranschaulichung der Anwendbarkeit der Alpenkonvention sind besonders wegen der verfassungsunmittelbaren Anwendbarkeit (Art 118 Absatz 3 Zeile 9 B-VG) des Protokolls „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung" im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden nur bei diesem Protokoll angefügt.

---

[284] *Cuypers, S.,* Die Alpenkonvention und ihre Durchführungsprotokolle: Einen alpinen Werkzeugkoffer für die Naturschutzarbeit öffnen, in: Haßlacher, P. *(Hrsg.),* Die Alpenkonvention – Markierungen für ihre Umsetzung (= Fachbeiträge des Österreichischen Alpenvereins. Alpine Raumordnung, Nr. 24) (Innsbruck 2004), S. 19

[285] Siehe Kapitel 8. Anwendung der Alpenkonvention in der Gemeindearbeit.

[286] Vgl. *Glantschnig, G.,* Studie: „Kriterienkatalog für die 8 Protokolle der Alpenkonvention" im Auftrag des früheren BMNT (Bundesministerium für Nachhaltigkeit und Tourismus) (Irschen 2018).

1. Protokoll Raumplanung und nachhaltige Entwicklung

Regelungsgegenstand und Ziele

Artikel 2: Allgemeine Verpflichtungen (Alpenkonvention – Rahmenkonvention)

[...] (2) Zur Erreichung des in Absatz 1 genannten Zieles werden die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen insbesondere auf folgenden Gebieten ergreifen:

[...] b) Raumplanung – mit dem Ziel der Sicherung einer sparsamen und rationellen Nutzung und einer gesunden, harmonischen Entwicklung des Gesamtraumes unter besonderer Beachtung der Naturgefahren, der Vermeidung von Über- und Unternutzungen sowie der Erhaltung oder Wiederherstellung von natürlichen Lebensräumen durch umfassende Klärung und Abwägung der Nutzungsansprüche, vorausschauende integrale Planung und Abstimmung der daraus resultierenden Maßnahmen, [...].

Verfassungsrechtliche Bezüge

Eigentumsschutz aus Art. 5 StGG iVm Art. 1 1. Zusatzprotokoll der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), Gleichheitssatz aus Art. 7 B-VG iVm Art. 2 Staatsgrundgesetz (StGG), Verfahrensgarantien gem. Art. 6 EMRK und Legalitätsprinzip (Art. 18 B-VG).

Kompetenzrechtliche Bezüge

Der Kompetenztatbestand „Bundesverfassung" ist gem. Art. 10 Abs. 1 Z 1 B-VG dem Bund zugeordnet. Ebenso weist Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG dem Bund die Kompetenz der Gesetzgebung und Vollziehung des Zivilrechtswesens zu. Abgesehen von den Regelungsgegenständen (insbesondere Wasserrecht, Forst-, Eisenbahn- und Bergwesen), die gem. Art. 10 Abs. 1 dem Bund zustehen, verbleibt gem. Art. 15 Abs. 1 B-VG die Regelung jener Angelegenheiten, die „nicht ausdrücklich durch die Bundesverfassung der Gesetzgebung oder auch der Vollziehung des Bundes übertragen sind", im selbstständigen Wirkungsbereich der Länder.

Art. 118 Abs. 3 Z 9 B-VG überlässt der Gemeinde diejenigen Angelegenheiten zur Besorgung im eigenen Wirkungsbereich, „die im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der in der Gemeinde verkörperten örtlichen Gemeinschaft gelegen und geeignet sind, durch die Gemeinschaft innerhalb ihrer örtlichen Grenzen besorgt zu werden". Das sind insbesondere die behördlichen Aufgaben der örtlichen Raumplanung.

Grundrechtliche Bezüge

Für raumordnungsrechtliche Regelungen sind der Eigentumsschutz, der Gleichheitssatz, die Verfahrensgarantien nach Art. 6 EMRK sowie das Legalitätsprinzip nach Art. 18 B-VG zu beachten.

Darstellung der Protokollinhalte

Die Präambel des Protokolls „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung" nimmt Bezug auf den Umstand, dass die räumlichen Schranken, der zunehmende Flächenverbrauch und die Empfindlichkeit der Ökosysteme durch die in manchen Gebieten anwachsende ansässige und nichtansässige Bevölkerung sowie durch stark zunehmende Flächenansprüche Verträglichkeitsprobleme aufwerfen, während zugleich Gebiete im Alpenraum durch Unterentwicklung und Abwanderung bedroht sind. Sie nimmt ausdrücklich Bezug auf die Rolle der Land- und Forstwirtschaft, auf die Notwendigkeit der Diversifizierung aller Erwerbszweige in enger Abstimmung mit der ansässigen Bevölkerung sowie auf den Umstand, dass der Schutz der Umwelt, die gesellschaftliche und kulturelle Fortentwicklung sowie die Wirtschaftsentwicklung im Alpenraum gleichrangige Ziele sind, weshalb zwischen ihnen ein langfristig tragfähiges Gleichgewicht gesucht werden muss. Die Vertragsparteien geben in der Präambel ihrer Überzeugung Ausdruck, dass zahlreiche Probleme des Alpenraums am besten von den direkt betroffenen Gebietskörperschaften – das sind in der Regel die Gemeinden – gelöst werden können.

Die vorrangigen Ziele in den allgemeinen Bestimmungen des Protokolls (Kapitel I) sind auf Gemeindeebene die s*parsame und umweltverträgliche Nutzung der Ressourcen und des Raums* sowie die Sicherstellung der dauerhaften Entwicklungsgrundlagen der alpinen Bevölkerung bei gleichzeitiger Wahrung der regionalen Identitäten und kulturellen Besonderheiten. Darüber hinaus gilt es, Folgendes zu gewährleisten: die Förderung der Chancengleichheit der ansässigen Bevölkerung im Bereich ihrer gesellschaftlichen, kulturellen und wirtschaftlichen Entwicklung sowie die Nutzungseinschränkung der alpinen Ressourcen und die Erzielung angemessener, ihrem tatsächlichen Wert entsprechender Preise für deren Nutzung.

Die spezifischen Maßnahmen (Kapitel II) nehmen auf Ebene der örtlichen Raumplanung (Flächenwidmungsplan, örtliches Entwicklungskonzept, Bebauungsplan) Bezug auf Aspekte der nachhaltigen Entwicklung: ausgewogener Ausgleich zwischen Ökologie, Ökonomie und gesellschaftlicher Entwicklung sowie sparsame Flächennutzung.

Artikel 9, das „Herzstück" des Raumordnungsprotokolls, bezieht sich auf fünf spezifische Maßnahmen in den folgenden Bereichen:

1. Regionale Wirtschaftsentwicklung mit zu setzenden Maßnahmen zur Erwerbssicherung der ansässigen Bevölkerung und ihrer nachhaltigen Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, mit Maßnahmen gegen die Gefahren einseitiger Raumnutzung sowie zur Zusammenarbeit und Förderung arbeitsplatzschaffender Kombinationen zwischen den lokalen Erwerbszweigen.

2. Ländlicher Raum: Sicherung der für die Land-, Weide- und Forstwirtschaft geeigneten Flächen und der Festlegung von Flächen zur Freizeitnutzung, die mit anderen Bodennutzungen vereinbar sind (z. B. Weideflächen zur landwirtschaftlichen Sommernutzung mit Langlaufloipen im Winter) sowie der Ausschließung der Bebauung von durch Naturgefahren bedrohten Flächen.

3. Siedlungsraum

4. Natur- und Landschaftsschutz

5. Verkehr

Subsidiaritätsprinzip und Planungsfreiheit der Gemeinden

Während es lediglich in den Angelegenheiten der Privatwirtschaftsverwaltung nennenswerte Gestaltungsspielräume für die Gemeinden im eigenen Wirkungsbereich gibt, verläuft die Hoheitsverwaltung in Österreich weitgehend gesetzlich determiniert. Eine gewichtige Ausnahme dabei bildet die Planungsverwaltung, in der die Regelungstechnik der finalen Programmierung (siehe AT II, Final- oder Zielnormen) den Gemeinden jene Spielräume bei der raumordnerischen Gestaltung ihres Gemeindegebietes lässt, die an eine echte Ausprägung des Subsidiaritätsprinzips erinnern [287] (freilich eingeschränkt durch den aufsichtsbehördlichen Genehmigungsvorbehalt).

[287] Vgl. *Weber,* Gemeindeaufgaben, S. 40.

Gemeinderelevante Bezüge im Durchführungsprotokoll

KAPITEL I: ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN

Artikel 3[288]

Berücksichtigung der Umweltschutzkriterien in den Politiken der Raumplanung und nachhaltigen Entwicklung

Die Politiken der Raumplanung und nachhaltigen Entwicklung zielen auf eine rechtzeitige Harmonisierung der wirtschaftlichen Interessen mit den Erfordernissen des Umweltschutzes ab, insbesondere hinsichtlich

a) der Erhaltung und Wiederherstellung des ökologischen Gleichgewichts und der biologischen Vielfalt der alpinen Regionen,
b) der Erhaltung und Pflege der Vielfalt an wertvollen Natur- und Kulturlandschaften sowie Ortsbildern,
c) der sparsamen und umweltverträglichen Nutzung der natürlichen Ressourcen, namentlich von Boden, Luft, Wasser, Flora und Fauna sowie der Energie,
d) des Schutzes seltener Ökosysteme, Arten und Landschaftselemente,
e) der Wiederinstandsetzung geschädigter Lebensräume und Wohngebiete,
f) des Schutzes vor Naturgefahren,
g) der umwelt- und landschaftsgerechten Erstellung der für die Entwicklung notwendigen Bauten und Anlagen,
h) der Wahrung der kulturellen Besonderheiten der alpinen Regionen.

KAPITEL II: SPEZIFISCHE MASSNAHMEN

Artikel 8[289]

Pläne und/oder Programme für die Raumplanung und nachhaltige Entwicklung

(1) Die Verwirklichung der Ziele der Raumplanung und nachhaltigen Entwicklung erfolgt durch das Ausarbeiten von Plänen und/oder Programmen der Raumplanung und nachhaltigen Entwicklung im Rahmen der jeweiligen Gesetze und sonstigen Vorschriften der Vertragsparteien.

---

[288] Art. 3: Der Auftrag zur rechtzeitigen Berücksichtigung/Harmonisierung der Umweltschutzkriterien/der Erfordernisse des Umweltschutzes und der/mit den wirtschaftlichen Interessen in den Politiken der Raumplanung und nachhaltigen Entwicklung trifft die Gemeinden insoweit, als sie als Träger der örtlichen Raumplanung tätig sind.

[289] Art. 8: Die Ziele der Raumplanung haben die Gemeinden bei der Ausarbeitung der Flächenwidmungs- und Bebauungspläne zu berücksichtigen.

(2) Diese Pläne und/oder Programme werden für den gesamten Alpenraum auf der Ebene der hiefür zuständigen Gebietskörperschaften erstellt.
(3) Sie werden von oder mit den zuständigen Gebietskörperschaften unter Beteiligung der angrenzenden Gebietskörperschaften, gegebenenfalls im grenzüberschreitenden Rahmen, erstellt und zwischen den verschiedenen territorialen Ebenen abgestimmt.
(4) Sie legen die Vorgaben der nachhaltigen Entwicklung und Raumplanung für zusammenhängende Gebiete fest. Diese werden regelmäßig überprüft und gegebenenfalls geändert. Ihre Erstellung und Durchführung stützen sich auf Bestandsaufnahmen und vorangehende Studien, mit deren Hilfe die besonderen Merkmale des jeweiligen Gebiets ermittelt werden.

Artikel 9[290]

Inhalt der Pläne und/oder Programme für Raumplanung und nachhaltige Entwicklung

Die Pläne und/oder Programme für die Raumplanung und nachhaltige Entwicklung beinhalten auf der am besten geeigneten territorialen Ebene und nach Maßgabe der jeweiligen räumlichen Gegebenheiten insbesondere Folgendes:

(1) Regionale Wirtschaftsentwicklung
- a) Maßnahmen, welche die ansässige Bevölkerung mit zufriedenstellenden Erwerbsmöglichkeiten und mit den für die gesellschaftliche, kulturelle und wirtschaftliche Entwicklung erforderlichen Gütern und Dienstleistungen versorgen sowie ihre Chancengleichheit gewährleisten,
- b) Maßnahmen, welche die wirtschaftliche Vielfalt zur Beseitigung von Strukturschwächen und der Gefahren einseitiger Raumnutzung fördern,
- c) Maßnahmen, welche die Zusammenarbeit zwischen Tourismus, Land- und Forstwirtschaft sowie Handwerk insbesondere über arbeitsplatzschaffende Erwerbskombinationen verstärken.

(2) Ländlicher Raum
- a) Sicherung der für die Land-, Weide- und Forstwirtschaft geeigneten Flächen,
- b) Festlegung von Maßnahmen zur Erhaltung und Weiterentwicklung der Land- und Forstwirtschaft im Berggebiet,

[290] Art 9 Abs 1,2,3,5: Bei der Ausarbeitung der Flächenwidmungspläne sind von den Gemeinden die Interessen der regionalen Wirtschaftsentwicklung, des ländlichen Raumes, der Siedlungsräume und des Verkehrs zu berücksichtigen.

c) Erhaltung und Wiederherstellung der ökologisch und kulturell besonders wertvollen Gebiete,
d) Festlegung der für Freizeitaktivitäten, die mit anderen Bodennutzungen vereinbar sind, benötigten Flächen und Anlagen,
e) Festlegung von Gebieten, in denen auf Grund von Naturgefahren die Errichtung von Bauten und Anlagen soweit wie möglich auszuschließen ist.

(3) Siedlungsraum
a) Angemessene und haushälterische Abgrenzung von Siedlungsgebieten einschließlich der Maßnahmen zur Gewährleistung deren tatsächlicher Bebauung,
b) Sicherung der erforderlichen Standorte für wirtschaftliche und kulturelle Tätigkeiten, für Versorgung sowie für Freizeitaktivitäten,
c) Festlegung von Gebieten, in denen auf Grund von Naturgefahren die Errichtung von Bauten und Anlagen soweit wie möglich auszuschließen ist,
d) Erhaltung und Gestaltung von innerörtlichen Grünflächen und von Naherholungsräumen am Rand der Siedlungsgebiete,
e) Begrenzung des Zweitwohnungsbaus,
f) Ausrichtung und Konzentration der Siedlungen an den Achsen der Infrastrukturen des Verkehrs und/oder angrenzend an bestehender Bebauung,
g) Erhaltung der charakteristischen Siedlungsformen,
h) Erhaltung und Wiederherstellung der charakteristischen Bausubstanz.

(4) Natur- und Landschaftsschutz
a) Ausweisung von Gebieten für Natur- und Landschaftsschutz sowie von Sektoren für den Schutz der Gewässer und anderer natürlicher Lebensgrundlagen,
b) Ausweisung von Ruhezonen und sonstigen Gebieten, in denen Bauten und Anlagen sowie andere störende Tätigkeiten eingeschränkt oder untersagt sind.

(5) Verkehr
a) Maßnahmen zur Verbesserung der regionalen und überregionalen Erschließung,
b) Maßnahmen zur Förderung der Benutzung umweltverträglicher Verkehrsmittel,
c) Maßnahmen zur Verstärkung der Koordinierung und der Zusammenarbeit der Verkehrsmittel,

d) Maßnahmen zur Verkehrsberuhigung und gegebenenfalls zur Einschränkung des motorisierten Verkehrs,
e) Maßnahmen zur Verbesserung des Angebots öffentlicher Verkehrsmittel für die ansässige Bevölkerung und Gäste.

Anwendungsbeispiele: *Art. 9 (3) Protokoll Raumplanung Siedlungsraum*

a) Angemessene und haushälterische Abgrenzung von Siedlungsgebieten [...]

Dezidiert ist in dieser Bestimmung des Raumordnungsprotokolls wenig bzw. nichts zur bevorzugten Nutzung bestehender Bausubstanz zu finden. Es scheint aber, angesichts der Intention des Protokolls Raumordnung der „sparsamen Nutzung der Ressource Boden" bzw. der generellen Bevorzugung der Nutzung bestehender Strukturen [291] in der Alpenkonvention, eine planwidrige Lücke vorzuliegen.

Daher gebietet es sich, um dem Sinn und Zweck des Raumordnungsprotokolls gerecht zu werden und wegen der materieübergreifenden Gesamtkonzeption der Durchführungsprotokolle, einen Zusammenhang zum Protokoll Tourismus herzustellen. Dies erfolgt besonders im Hinblick auf die Bestimmung des Art. 3 des Tourismusprotokolls, „die Ziele dieses (Anm. Tourismus-)Protokolls auch in ihren anderen Politiken zu berücksichtigen, insbesondere in den Bereichen der Raumplanung, [...]."

Hier erscheint es daher vertretbar, eine Analogie zu dessen Artikel 11 – „Politik im Beherbergungsbereich. Die Vertragsparteien entwickeln Politiken im Beherbergungsbereich, die der Begrenztheit des verfügbaren Raumes durch Bevorzugung der kommerziellen Beherbergung und der Erneuerung und Nutzung der bestehenden Bausubstanz [...]" – zu ziehen und diese Bestimmung auch im Bereich der örtlichen Raumordnung anzuwenden.

Darüber hinaus ist eine Bekräftigung dieses Nachhaltigkeitsansatzes, im Sinne der völkerrechtlichen Interpretationsmethoden gemäß Art. 31 (3) WVK, auch aus der Erklärung zur nachhaltigen Raumentwicklung in den Alpen [292] ableitbar.

---

[291] Vgl. z. B. Energieprotokoll Art. 10 (2).

[292] „Murnauer Erklärung" – beschlossen von der XIV. Alpenkonferenz.

e) Begrenzung des Zweitwohnungsbaus

Der (Staats-)Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (BGBl. III Nr. 86/1999) ist Teil des sogenannten Primärrechts der EU. Er steht im Stufenbau der Rechtsordnung über der dem innerstaatlichen Gesetz gleichgestellten Alpenkonvention. Diese Bestimmung kann aber wegen Widerspruchs gegen die sogenannte Niederlassungsfreiheit [293] durch das höherrangige Recht verdrängt (derogiert) werden. [294]

h) Erhaltung und Wiederherstellung der charakteristischen Bausubstanz

Somit könnte im allgemeinen Interesse eine diesbezügliche Einschränkung des Eigentums dahingehend erfolgen, dass infolge dieser Bestimmung der jeweilige Gesetz- oder Verordnungsgeber Einschränkungen [295] hinsichtlich der Art der Bauweise vorsehen könnte. Wo dies nicht geschieht, kann sich die sachlich zuständige Baubehörde (Gemeinde) bei der Erlassung eines allfälligen Baubescheids – zumindest in seiner sachlichen Begründung – wohl auch unmittelbar [296] auf diese Bestimmung berufen, [297] zumal sie ausreichend determiniert zu sein scheint. Was genau die charakteristische Bausubstanz in der jeweiligen Konventionsgemeinde ist, ist dann keine Rechts-, sondern

---

[293] Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (BGBl. III Nr. 86/1999), Artikel 49: „Die Beschränkungen der freien Niederlassung von Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats sind […] verboten" (vgl. VwGH GZ:98/02/0376 – umgekehrte Diskriminierung).

[294] Vgl. aber: Kein Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot bei Schlechterstellung von Inländern – vgl. VwGH, GZ 98/02/0376, Entscheidungsdatum 31.03.2000: „Bei Versagung einer grundverkehrsbehördlichen Bewilligung kann sich ein österreichischer Staatsbürger / eine österreichische Staatsbürger- in mit dem Wohnsitz im Inland wegen Nichtbestehens eines gemeinschaftsrechtlichen Bezuges nicht auf das auf Gemeinschaftsrecht gestützte Recht auf Niederlassungsfreiheit berufen. Da bei fehlender gemeinschaftsrechtlicher Anknüpfung aber die Behandlung von Inländern als interner Sachverhalt gemeinschaftsrechtlich unerheblich ist, ist auch die Schlechterstellung von Inländern im Verhältnis zu Ausländern (umgekehrte Diskriminierung) von der Warte des Gemeinschaftsrechts aus zulässig."

[295] „Grundrechtsformel" des VfGH: „Beschränkungen der (unter Eingriffsvorbehalt stehenden) Eigentumsfreiheit […] sind nur zulässig, wenn sie (1) den Wesensgehalt des Grundrechts nicht verletzen, (2) im öffentlichen Interesse liegen,(3) verhältnismäßig und (4) sachlich gerechtfertigt sind" (vgl. VfSlg 15.577/1999).

[296] Alle Durchführungsprotokolle der Alpenkonvention passierten den Nationalrat ohne Erfüllungsvorbehalt. Für die einzelnen in ihnen enthaltenen Bestimmungen gilt folglich die Vermutung für ihre unmittelbare Anwendbarkeit.

[297] Der Umstand, dass Maßnahmen auf der Grundlage von Luftqualitätsplänen nach der österreichischen Rechtsordnung in Form einer Verordnung ergehen und dass grundsätzlich weder ein Antragsrecht noch ein einheitliches Verfahrensrecht hinsichtlich einer Verordnungserlassung besteht, bildet keine Rechtfertigung für die Versagung des unionsrechtlich gebotenen Anspruchs. Vielmehr sind die österreichischen Verwaltungsbehörden und Gerichte gefordert, für effektiven gerichtlichen Rechtsschutz zu sorgen (VwSlg 19135 A/2015).

eine Tatsachenfrage, welche – idealerweise vor Erlassung des Bescheids (siehe AT II „Legitimation durch Verfahren") – aufgrund entsprechender Fachgutachten feststellbar sein dürfte.

Ein weiteres Beispiel zum durch die Alpenkonvention erweiterten Gestaltungsspielraum der Gemeinden: § 17 Abs. 1 der Kärntner Bauordnung (K-BO) bestimmt, dass die Behörde die Baubewilligung zu erteilen hat, wenn öffentliche Interessen, etwa der Schutz des Ortsbildes, dem nicht entgegenstehen. Wenn sich aber in der Gemeinde ohnedies bereits ein gemischtes Ortsbild mit einem großen Anteil an „nicht charakteristischer" Bausubstanz entwickelt hat, würde diese Bestimmung damit den Wunsch nach einer (Wieder-) Herstellung eines alpinen Gesamtortsbildes ins Leere laufen lassen. Wenn es also in der Gemeinde gewünscht ist, längerfristig die historische Baustruktur wiederherzustellen, so eröffnet das Protokoll „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung" in seinem Artikel 9 Abs. 3 lit. h den Gemeinden mit der dort dargestellten Zielbestimmung nach „Erhaltung und Wiederherstellung der charakteristischen Bausubstanz" einen dahingehenden Spielraum.

Artikel 10 [298]

Verträglichkeit der Projekte

(1) Die Vertragsparteien schaffen die notwendigen Voraussetzungen für die Prüfung der direkten und indirekten Auswirkungen öffentlicher und privater Projekte, welche die Natur, die Landschaft, die bauliche Substanz und den Raum wesentlich und nachhaltig beeinflussen können. Bei dieser Prüfung wird den Lebensverhältnissen der ansässigen Bevölkerung, insbesondere ihren Belangen im Bereich der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Entwicklung, Rechnung getragen. Das Ergebnis dieser Prüfung ist bei der Entscheidung über die Genehmigung oder Durchführung der Vorhaben zu berücksichtigen.

(2) Soweit sich ein Vorhaben auf die Raumplanung und nachhaltige Entwicklung sowie auf die Umweltbedingungen einer benachbarten Vertragspartei auswirkt, sind die zuständigen Stellen dieser Vertragspartei rechtzeitig darüber zu unterrichten. Die Information muss so frühzeitig erfolgen, dass eine Prüfung und Stellungnahme möglich ist und in den Entscheidungsprozess einbezogen werden kann.

[298] Art. 10: Die Gemeinden haben im Rahmen ihrer behördlichen Zuständigkeiten – insbesondere im Rahmen der Vollziehung der Bauordnung – die Verträglichkeit von Projekten mit der Landschaft, der baulichen Substanz und dem Raum zu prüfen.

Verträglichkeit der Projekte

Da auch die Gemeinden „Vertragspartei" der Alpenkonvention sind (siehe Allgemeiner Teil II, Die Politiken der Alpenkonvention), sind dort, wo entsprechende gesetzliche Bestimmungen fehlen, auf der Gemeindeebene selbst die entsprechenden Prüfungsvoraussetzungen für die Verträglichkeit möglicher, die Natur, die Landschaft, die bauliche Substanz und den Raum wesentlich sowie nachhaltig beeinflussender Projekte zu schaffen.

2. Protokoll Berglandwirtschaft

Regelungsgegenstand und Ziele

Artikel 2: Allgemeine Verpflichtungen (Alpenkonvention – Rahmenkonvention)

[...] (2) Zur Erreichung des in Absatz 1 genannten Zieles werden die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen insbesondere auf folgenden Gebieten ergreifen:

g) Berglandwirtschaft – mit dem Ziel, im Interesse der Allgemeinheit die Bewirtschaftung der traditionellen Kulturlandschaften und eine standortgerechte, umweltverträgliche Landwirtschaft zu erhalten und unter Berücksichtigung der erschwerten Wirtschaftsbedingungen zu fördern, [...].

Gemeinderelevante Bezüge im Durchführungsprotokoll

KAPITEL II: SPEZIFISCHE MASSNAHMEN

Artikel 7 [299]

Förderung der Berglandwirtschaft

(1) Die Vertragsparteien sind bestrebt, die Maßnahmen der Agrarpolitik auf allen Ebenen den unterschiedlichen Standortvoraussetzungen entsprechend zu differenzieren und die Berglandwirtschaft unter Berücksichtigung der natürlichen Standortnachteile zu fördern. Betriebe, die in Extremlagen eine Mindestbewirtschaftung sichern, sind besonders zu unterstützen.

(2) Der Beitrag, den die Berglandwirtschaft zur Erhaltung und Pflege der Natur-

[299] Art. 7 Abs. 1: Die Berglandwirtschaft, insbesondere Betriebe in Extremlagen, sind ebenfalls von den Gemeinden vor allem in infrastruktureller Hinsicht zu unterstützen.

und Kulturlandschaft sowie zur Sicherung vor Naturgefahren im Interesse der Allgemeinheit leistet und der über den allgemeinen Verpflichtungsrahmen hinausgeht, wird auf der Grundlage vertraglicher, projekt- und leistungsbezogener Vereinbarungen angemessen abgegolten.

Artikel 8 [300]

Raumplanung und Kulturlandschaft

(1) Die Vertragsparteien verpflichten sich, den besonderen Bedingungen der Berggebiete bei Raumplanung, Flächenausweisung, Flurbereinigung und Bodenverbesserung unter Berücksichtigung der Natur- und Kulturlandschaft Rechnung zu tragen.

(2 Vor allem sind zur Erfüllung der vielfältigen Aufgaben der Berglandwirtschaft die erforderlichen Flächen für eine standortgemäße und umweltverträgliche landwirtschaftliche Nutzung vorzusehen.

(3) Dabei sind die traditionellen Kulturlandschaftselemente (Wälder, Waldränder, Hecken, Feldgehölze, Feucht-, Trocken- und Magerwiesen, Almen) und deren Bewirtschaftung zu erhalten oder wiederherzustellen.

(4) Besondere Maßnahmen sind zur Erhaltung der traditionellen Hofanlagen und landwirtschaftlichen Bauelemente sowie zur weiteren Anwendung der charakteristischen Bauweisen und -materialien erforderlich.

Artikel 10 [301]

Standortgemäße Viehhaltung und genetische Vielfalt

(1) Die Vertragsparteien sind sich einig, dass die standortgemäße flächengebundene Viehhaltung als Erwerbsquelle wie auch als ein die landschaftliche und kulturelle Eigenart prägendes Element einen wesentlichen Bestandteil der Berglandwirtschaft darstellt. Deshalb ist die Viehhaltung, unter Einschluss der traditionellen Haustiere, mit ihrer charakteristischen Rassenvielfalt und ihren typischen Erzeugnissen standortgemäß, flächengebunden und ökologisch verträglich aufrechtzuerhalten.

(2) Im Einklang damit sind die notwendigen land-, weide- und forstwirtschaftlichen Strukturen zu erhalten, wobei unter der Bedingung extensiv betriebener Grünlandbewirtschaftung ein für die jeweiligen Standorte geeignetes Verhältnis zwischen Viehbestand und Futterflächen zu beachten ist.

---

[300] Art. 8: Die Gemeinden haben im Rahmen ihrer Zuständigkeit bei der örtlichen Raumplanung die in diesem Artikel den Vertragsparteien aufgetragenen Verpflichtungen wahrzunehmen.

[301] Art. 10 Abs. 1 und 2: Die für eine standortgemäße Viehhaltung notwendigen Futter- und Weideflächen sind im Rahmen der Flächenwidmung von einer nichtlandwirtschaftlichen Nutzung freizuhalten.

(3) Darüber hinaus sind die erforderlichen Maßnahmen, insbesondere im Bereich der Forschung und Beratung, zur Erhaltung der genetischen Vielfalt der Nutztierrassen und Kulturpflanzen zu treffen.

Artikel 13[302]

Land- und Forstwirtschaft als Einheit

Die Vertragsparteien stimmen darin überein, dass eine ganzheitliche Konzeption von Land- und Forstwirtschaft auf Grund ihrer sich ergänzenden und zum Teil voneinander abhängigen Funktionen in den Berggebieten erforderlich ist. Sie setzen sich deshalb dafür ein, dass

a) die naturgemäße Waldbewirtschaftung sowohl als zusätzliche Einkommensgrundlage der landwirtschaftlichen Betriebe als auch als Nebenerwerbstätigkeit der in der Landwirtschaft Beschäftigten gefördert wird;
b) den Schutz-, Nutz- und Erholungsfunktionen sowie den ökologischen und biogenetischen Funktionen des Waldes in einem standortgemäßen, landschaftlich ausgewogenen Verhältnis zu den landwirtschaftlich genutzten Flächen Rechnung getragen wird;
c) die Weidewirtschaft und der Wildbestand durch geeignete Maßnahmen so geregelt werden, dass nicht tragbare Schäden im Wald sowie auf landwirtschaftlichen Nutzflächen vermieden werden.

Artikel 14[303]

Zusätzliche Erwerbsquellen

In Anerkennung der traditionellen Bedeutung der Familienbetriebe in der Berglandwirtschaft und zu ihrer Unterstützung setzen sich die Vertragsparteien dafür ein, dass Entstehung und Entwicklung zusätzlicher Erwerbsquellen in den Berggebieten, vor allem durch und für die ansässige Bevölkerung und besonders in den mit der Landwirtschaft verbundenen Bereichen wie Forstwirtschaft, Tourismus und Handwerk, zur Erhaltung der Voll-, Zu- und Nebenerwerbsbetriebe im Einklang mit der Erhaltung der Natur- und Kulturlandschaft gefördert werden.

---

302 Art. 13 lit b: Im Rahmen der Flächenwidmung haben die Gemeinden den Auftrag, den Schutz-, Nutz- und Erholungsfunktionen sowie den ökologischen und biogenetischen Funktionen des Waldes in einem standortgemäßen, landschaftlich ausgewogenen Verhältnis zu den landwirtschaftlich genutzten Flächen Rechnung zu tragen.

303 Art. 14: Die Gemeinden haben wie die übrigen Gebietskörperschaften im Rahmen ihrer Möglichkeiten für die Schaffung zusätzlicher Erwerbsquellen für die ansässige Bevölkerung zur Erhaltung der Voll-, Zu- und Nebenerwerbsbetriebe Sorge zu tragen.

Artikel 15 [304]

Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen

Die Vertragsparteien setzen sich dafür ein, dass die erforderlichen Dienstleistungen zur Überwindung der nachteiligen Verhältnisse der in den Berggebieten in der Land- und Forstwirtschaft Tätigen ausgebaut und verbessert werden, um die Entwicklung ihrer Lebens- und Arbeitsbedingungen mit der wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung in den anderen Bereichen und Gebieten im Alpenraum zu verbinden. Dabei dürfen nicht ausschließlich ökonomische Kriterien entscheidend sein. Das gilt vor allem für die Verkehrsverbindungen, für die Errichtung und Erneuerung von Wohn- und Wirtschaftsgebäuden sowie für die Beschaffung und Instandhaltung von technischen Anlagen und Maschinen.

3. Protokoll Naturschutz und Landschaftspflege

Regelungsgegenstand und Ziele

Artikel 2: Allgemeine Verpflichtungen (Alpenkonvention – Rahmenkonvention)

[...] (2) Zur Erreichung des in Absatz 1 genannten Zieles werden die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen insbesondere auf folgenden Gebieten ergreifen:

f) Naturschutz und Landschaftspflege – mit dem Ziel, Natur und Landschaft so zu schützen, zu pflegen und, soweit erforderlich, wiederherzustellen, dass die Funktionsfähigkeit der Ökosysteme, die Erhaltung der Tier- und Pflanzenwelt einschließlich ihrer Lebensräume, die Regenerationsfähigkeit und nachhaltige Leistungsfähigkeit der Naturgüter sowie Vielfalt, Eigenart und Schönheit der Natur und Landschaft in ihrer Gesamtheit dauerhaft gesichert werden, [...].

[304] Art. 15: Auch die Gemeinden sollten dazu beitragen, dass die Lebens- und Arbeitsbedingungen in den Berggebieten durch den Ausbau der Verkehrsverbindungen, durch die Errichtung bzw. Erneuerung von Wohn- und Wirtschaftsgebäuden sowie durch die Beschaffung und Instandhaltung von technischen Anlagen und Maschinen der wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung in den anderen Gebieten des Alpenraumes angeglichen werden.

Gemeinderelevante Bezüge im Durchführungsprotokoll

KAPITEL II: SPEZIFISCHE MASSNAHMEN

Artikel 8 [305]

Planung

Die Vertragsparteien treffen die erforderlichen Maßnahmen, um auf der Grundlage der Landschaftsplanung in Abstimmung mit der Raumplanung darauf hinzuwirken, dass die natürlichen und naturnahen Lebensräume der wild lebenden Tier- und Pflanzenarten sowie die übrigen Strukturelemente der Natur- und Kulturlandschaft erhalten bleiben und entwickelt werden.

Artikel 9 [306]

Eingriffe in Natur und Landschaft

(1) Die Vertragsparteien schaffen die Voraussetzungen dafür, dass für private und öffentliche Maßnahmen und Vorhaben, die Natur und Landschaft erheblich oder nachhaltig beeinträchtigen können, die direkten und indirekten Auswirkungen auf den Naturhaushalt und das Landschaftsbild überprüft werden. Das Ergebnis der Prüfung ist bei der Zulassung beziehungsweise Verwirklichung zu berücksichtigen. Dabei ist insbesondere sicherzustellen, dass vermeidbare Beeinträchtigungen unterbleiben.

(2) Nach Maßgabe des nationalen Rechts sind unvermeidbare Beeinträchtigungen durch Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege auszugleichen und nicht ausgleichbare Beeinträchtigungen nur zuzulassen, wenn unter Abwägung aller Interessen die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege nicht überwiegen; auch für solche Beeinträchtigungen sind Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege vorzunehmen.

---

[305] Art. 8: Die Erhaltungs- und Entwicklungsaufträge für die natürlichen und naturnahen Lebensräume der wild lebenden Tier- und Pflanzenarten sowie der übrigen Strukturelemente der Natur- und Kulturlandschaft treffen auch die Gemeinden im Rahmen der Zuständigkeit für die örtliche Raumordnung.

[306] Art. 9: Bei Vorhaben, die beeinträchtigende Eingriffe in Natur und Landschaft vornehmen, sind auch die Gemeinden verpflichtet, im Rahmen ihrer Zuständigkeiten vermeidbare Beeinträchtigungen hintanzuhalten, unvermeidbare auszugleichen und – soweit ein Ausgleich nicht möglich ist – sie nur zuzulassen, wenn nach Abwägung aller Interessen jene des Natur- und Landschaftsschutzes nicht überwiegen.

Artikel 10 [307]

Grundschutz

(1) Die Vertragsparteien bemühen sich im gesamten Alpenraum unter Mitberücksichtigung der Interessen der ansässigen Bevölkerung um die Verringerung von Belastungen und Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft. Sie wirken darauf hin, dass alle raumbedeutsamen Nutzungen natur- und landschaftsschonend erfolgen. Sie ergreifen ferner alle geeigneten Maßnahmen zur Erhaltung und, soweit erforderlich, Wiederherstellung besonderer natürlicher und naturnaher Landschaftsstrukturelemente, Biotope, Ökosysteme und traditioneller Kulturlandschaften.

(2) Weil der Land- und Forstwirtschaft beim Vollzug von Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege eine entscheidende Rolle zukommt, sollen Schutz, Erhaltung und Pflege von naturnahen und schützenswerten Biotopen, wo immer angebracht, auf Grund von Vereinbarungen mit den Grundeigentümern oder Bewirtschaftern durch angepasste land- und forstwirtschaftliche Nutzung erreicht werden. Dazu eignen sich insbesondere auch marktwirtschaftliche Lenkungsinstrumente wie wirtschaftliche Anreize oder Abgeltungen.

(3) In Ergänzung der dem Naturschutz zur Verfügung stehenden Mittel sind die Förder- und Unterstützungsmaßnahmen für die Land- und Forstwirtschaft und andere Flächennutzer verstärkt zur Erreichung dieser Ziele einzusetzen.

4. Protokoll Bergwald

Regelungsgegenstand und Ziele

Artikel 2: Allgemeine Verpflichtungen (Alpenkonvention – Rahmenkonvention)

[...] (2) Zur Erreichung des in Absatz 1 genannten Zieles werden die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen insbesondere auf folgenden Gebieten ergreifen:

h) Bergwald – mit dem Ziel der Erhaltung, Stärkung und Wiederherstellung der Waldfunktionen, insbesondere der Schutzfunktionen durch Verbesserung der Widerstandskraft der Waldökosysteme, namentlich mittels einer naturna-

[307] Art. 10: Der Grundschutz der Natur, um den sich die Vertragsparteien laut dieser Bestimmung zu bemühen haben (Verringerung der Belastungen und Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft), ist auch von den Gemeinden im Rahmen ihrer hoheitlichen und privatwirtschaftlichen Tätigkeiten zu berücksichtigen. Sie haben dabei alle geeigneten Maßnahmen zur Erhaltung und – soweit erforderlich – zur Wiederherstellung besonderer natürlicher und naturnaher Landschaftsstrukturelemente, Biotope, Ökosysteme und traditioneller Kulturlandschaften zu ergreifen.

hen Waldbewirtschaftung und durch die Verhinderung waldschädigender Nutzungen unter Berücksichtigung der erschwerten Wirtschaftsbedingungen im Alpenraum, [...].

Gemeinderelevante Bezüge im Durchführungsprotokoll

KAPITEL II: SPEZIFISCHE MASSNAHMEN

Artikel 8 [308]

Soziale und ökologische Funktionen des Bergwalds

Da der Bergwald wichtige soziale und ökologische Funktionen zu erfüllen hat, verpflichten sich die Vertragsparteien zu Maßnahmen, welche

- seine Wirkungen auf Wasserressourcen, Klimaausgleich, Reinigung der Luft und Lärmschutz,
- seine biologische Vielfalt sowie
- Naturerlebnis und Erholung

sicherstellen.

Artikel 9 [309]

Walderschließung

Die Vertragsparteien stimmen überein, dass zum Schutz des Waldes vor Schäden sowie zur naturnahen Bewirtschaftung und Pflege Erschließungsmaßnahmen notwendig sind, die sorgfältig zu planen und auszuführen sind, wobei den Erfordernissen des Natur- und Landschaftsschutzes Rechnung zu tragen ist.

5. Protokoll Tourismus

[308] Art. 8: Zur Sicherung der wichtigen sozialen und ökologischen Funktionen des Bergwaldes haben auch die Gemeinden im Rahmen ihrer hoheitlichen und privatwirtschaftlichen Zuständigkeiten seine Wirkungen auf die Wasserressourcen, den Klimaausgleich, die Reinigung der Luft und den Lärmschutz sowie seine biologische Vielfalt und seine Naturerlebnis- und Erholungswirkung sicherzustellen.

[309] Art. 9: Die Gemeinden haben, soweit sie Waldbesitzer sind, den Auftrag, bei Erschließungsmaßnahmen auf eine sorgfältige Planung und Ausführung zu achten und dabei den Erfordernissen des Natur- und Landschaftsschutzes Rechnung zu tragen.

Regelungsgegenstand und Ziele

Artikel 2: Allgemeine Verpflichtungen (Alpenkonvention – Rahmenkonvention)

[...] (2) Zur Erreichung des in Absatz 1 genannten Zieles werden die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen insbesondere auf folgenden Gebieten ergreifen:

i) Tourismus und Freizeit – mit dem Ziel, unter Einschränkung umweltschädigender Aktivitäten, die touristischen und Freizeitaktivitäten mit den ökologischen und sozialen Erfordernissen in Einklang zu bringen, insbesondere durch Festlegung von Ruhezonen, [...].

Gemeinderelevante Bezüge im Durchführungsprotokoll

KAPITEL II: SPEZIFISCHE MASSNAHMEN

Artikel 6 [310]

Ausrichtung der touristischen Entwicklung

(1) Die Vertragsparteien beziehen die Anliegen des Naturschutzes und der Landschaftspflege in die Tourismusförderung ein. Sie verpflichten sich, möglichst nur landschafts- und umweltschonende Projekte zu fördern.

(2) Sie leiten eine nachhaltige Politik ein, welche die Wettbewerbsfähigkeit des naturnahen Tourismus im Alpenraum stärkt und damit einen wichtigen Beitrag zur sozioökonomischen Entwicklung des Alpenraums leistet. Dabei sind Maßnahmen zu bevorzugen, welche die Innovation und die Diversifizierung des Angebots fördern.

(3) Die Vertragsparteien achten darauf, dass in den Gebieten mit starker touristischer Nutzung ein ausgewogenes Verhältnis zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen angestrebt wird.

(4) Bei fördernden Maßnahmen sollen folgende Aspekte berücksichtigt werden:

a) für den intensiven Tourismus die Anpassung der bestehenden touristischen Strukturen und Einrichtungen an die ökologischen Erfordernisse sowie die Entwicklung neuer Strukturen in Übereinstimmung mit den Zielen dieses Protokolls;

[310] Art. 6 Abs. 1: Der Auftrag, nur landschafts- und umweltschonende Tourismusprojekte zu fördern, ist auch von den Gemeinden zu beachten. Abs. 3: Der Auftrag, in Gebieten mit starker touristischer Nutzung ein ausgewogenes Verhältnis zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen anzustreben, trifft ebenfalls die Gemeinden. Abs. 4: Die nach dieser Bestimmung bei Förderungsmaßnahmen im Tourismus zu beachtenden Aspekte sind von den Gemeinden zu berücksichtigen.

b) für den extensiven Tourismus die Erhaltung oder die Entwicklung eines naturnahen und umweltschonenden Tourismusangebots sowie die Aufwertung des natürlichen und kulturellen Erbes der Feriengebiete.

Artikel 7 [311]

Qualitätsförderung

(1) Die Vertragsparteien leiten eine Politik ein, die ständig und konsequent auf ein qualitativ hochwertiges Tourismusangebot im gesamten Alpenraum abzielt, wobei insbesondere den ökologischen Erfordernissen Rechnung zu tragen ist.

(2) Sie fördern den Erfahrungsaustausch und die Durchführung gemeinsamer Aktionsprogramme mit dem Ziel der Qualitätsverbesserung, insbesondere in folgenden Bereichen:

a) Anpassung von Anlagen und Einrichtungen an Landschaft und Natur,

b) Städteplanung, Architektur (Neubauten und Dorferneuerung),

c) Beherbergungseinrichtungen und touristische Dienstleistungsangebote,

d) Diversifizierung des touristischen Angebots innerhalb des Alpenraums durch die Aufwertung der kulturellen Aktivitäten in den jeweiligen Gebieten.

Artikel 8 [312]

Lenkung der Besucherströme

Die Vertragsparteien fördern insbesondere in Schutzgebieten die Lenkung der Besucherströme, indem sie die Verteilung und Aufnahme der Besucher in einer Weise organisieren, die den Fortbestand dieser Gebiete sichert.

---

[311] Art. 7 Abs. 1: Der Auftrag, auf ein qualitativ hochwertiges Tourismusangebot abzuzielen und dabei den ökologischen Erfordernissen Rechnung zu tragen, trifft auch die Gemeinden. Abs. 2: Der Qualitätsförderungsauftrag in Richtung Anpassung von Anlagen und Einrichtungen an Landschaft und Natur, Städteplanung, Architektur (Neubauten und Dorferneuerung), Beherbergungseinrichtungen und touristische Dienstleistungsangebote sowie Diversifizierung des touristischen Angebots durch Aufwertung der kulturellen Aktivitäten ist von den Gemeinden umzusetzen.

[312] Art. 8: Zur Förderung der Lenkung der Besucherströme – insbesondere in Schutzgebieten, indem sie die Verteilung und Aufnahme der Besucher in einer Weise organisieren, die den Fortbestand der Gebiete sichert –, haben die Gemeinden beizutragen.

Artikel 9 [313]

Naturräumliche Entwicklungsgrenzen

Die Vertragsparteien achten darauf, dass die touristische Entwicklung auf die umweltspezifischen Besonderheiten sowie die verfügbaren Ressourcen des jeweiligen Ortes oder der jeweiligen Region abgestimmt wird. Im Fall von Vorhaben mit möglichen erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt sind diese im Rahmen der geltenden staatlichen Ordnung einer vorherigen Bewertung zu unterziehen und die Ergebnisse dieser Bewertung bei der Entscheidung zu berücksichtigen.

Artikel 10 [314]

Ruhezonen

Die Vertragsparteien verpflichten sich, gemäß ihren Vorschriften und nach ökologischen Gesichtspunkten Ruhezonen auszuweisen, in denen auf touristische Erschließungen verzichtet wird.

Artikel 11 [315]

Politik im Beherbergungsbereich

Die Vertragsparteien entwickeln Politiken im Beherbergungsbereich, die der Begrenztheit des verfügbaren Raumes durch Bevorzugung der kommerziellen Beherbergung und der Erneuerung und Nutzung der bestehenden Bausubstanz sowie durch Modernisierung und Qualitätsverbesserung der bestehenden Beherbergungseinrichtungen Rechnung tragen.

---

[313] Art. 9: Die umweltspezifischen Besonderheiten sowie die verfügbaren Ressourcen sind von den Gemeinden bei ihrer Einflussnahme auf die touristische Entwicklung zu berücksichtigen. Bei Vorhaben mit erheblichen Umweltauswirkungen sind die Ergebnisse einer Umweltverträglichkeitsprüfung einzubeziehen.

[314] Art. 10: Der Auftrag, nach ökologischen Gesichtspunkten Ruhezonen auszuweisen, in denen auf touristische Erschließungen verzichtet wird, ist entsprechend den innerstaatlichen Vorgaben von den Gemeinden umzusetzen.

[315] Art. 11: Die Verpflichtung, im Interesse der Begrenztheit des verfügbaren Raumes die kommerzielle Beherbergung und die Erneuerung und Nutzung bestehender Bausubstanzen zu bevorzugen sowie die Modernisierung und Qualitätsverbesserung bestehender Beherbergungseinrichtungen vorzunehmen, ist von den Gemeinden zu beachten.

Artikel 13 [316]

Verkehr und Beförderung von Touristen

(1) Die Vertragsparteien fördern Maßnahmen, die auf eine Einschränkung des motorisierten Verkehrs in den touristischen Zentren abzielen.
(2) Sie unterstützen zudem private oder öffentliche Initiativen, welche die Erreichbarkeit touristischer Orte und Zentren mit öffentlichen Verkehrsmitteln verbessern und die Benutzung solcher Verkehrsmittel durch die Touristen fördern sollen.

Artikel 15 [317]

Sportausübung

(1) Die Vertragsparteien verpflichten sich, insbesondere in Schutzgebieten eine Politik zur Lenkung der Sportausübung im Freien festzulegen, damit der Umwelt daraus keine Nachteile entstehen. Erforderlichenfalls sind auch Verbote auszusprechen.
(2) Die Vertragsparteien verpflichten sich, die Ausübung motorisierter Sportarten so weitgehend wie möglich zu begrenzen oder erforderlichenfalls zu verbieten, es sei denn, von den zuständigen Behörden werden hierfür bestimmte Zonen ausgewiesen.

6. Protokoll Bodenschutz

Regelungsgegenstand und Ziele

Artikel 2: Allgemeine Verpflichtungen (Alpenkonvention – Rahmenkonvention)

[...] (2) Zur Erreichung des in Absatz 1 genannten Zieles werden die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen insbesondere auf folgenden Gebieten ergreifen:

d) Bodenschutz – mit dem Ziel der Verminderung der quantitativen und qualitativen Bodenbeeinträchtigungen, insbesondere durch Anwendung bodenschonender land- und forstwirtschaftlicher Produktionsverfahren, sparsamen Umgang mit Grund und Boden, Eindämmung von Erosion sowie durch Beschränkung der Versiegelung von Böden, [...].

---

316 Art. 13 Abs. 1: Die Gemeinden haben im Rahmen ihrer Zuständigkeit für den lokalen Verkehr zudem auf die Einschränkung des motorisierten Verkehrs in den touristischen Zentren hinzuwirken.

317 Art. 15 Abs. 2: Soweit es im Zuständigkeitsbereich der Gemeinden liegt, haben diese die Ausübung motorisierter Sportarten zu begrenzen oder überhaupt zu verbieten.

Beispiele für die Definition des Bodens in verschiedenen Landesgesetzen:

– Vbg. Gesetz zum Schutz der Bodenqualität (BSchG) § 3 - Begriffe - Im Sinne dieses Gesetzes gelten als a) Böden: alle nicht versiegelten Flächen (Bodenkörper), die tatsächlich oder potenziell Träger natürlichen oder anthropogenen Pflanzenbewuchses sind, einschließlich Flächen mit abgezogener Humusdecke, wie insbesondere: landwirtschaftliche Kulturflächen, öffentliche Grünflächen, Grünflächen, die vorrangig der Sportausübung dienen, Abraumflächen, alpine Grünflächen sowie Ödland;

– NÖ Bodenschutzgesetz (NÖ BSG) § 3 - Begriffsbestimmungen - 1. Böden sind alle bebauten und unbebauten Flächen, die nach ihrer Beschaffenheit zur landwirtschaftlichen Nutzung geeignet sind, sowie Flächen, von denen Auswirkungen auf landwirtschaftliche Böden in Hinblick auf Bodenfruchtbarkeit und landwirtschaftliche Produktionskraft ausgehen können, insbesondere: - öffentliche Grünflächen wie Straßenböschungen u.ä. - Grünflächen, die vorrangig der Sportausübung dienen wie Schipisten, Golfplätze u.ä. - Abraumflächen wie Schotter-, Kies- oder Sandgruben, - alpine Grünflächen und Ödland.

– Sbg. Gesetz vom 4. Juli 2001 zum Schutz der Böden vor schädlichen Einflüssen (Bodenschutzgesetz), Begriffsbestimmungen – § 3 [...] Im Sinn dieses Gesetzes gelten als: 2. Boden: der oberste Bereich der Erdkruste, der durch Verwitterung, Um- und Neubildung (natürlich und anthropogen verändert) entstanden ist, weiter verändert wird und den Wurzeln der Vegetation zugänglich ist. Er besteht aus festen anorganischen (Mineralbestandteil) und organischen Teilen (Humus und Lebewesen) sowie aus Wasser, den darin gelösten Stoffen und mit Luft gefüllten Hohlräumen und steht in Wechselwirkung mit Lebewesen;

Gemeinderelevante Bezüge im Durchführungsprotokoll

KAPITEL II: SPEZIFISCHE MASSNAHMEN

Artikel 7 [318]

Sparsamer und schonender Umgang mit Böden

(1) Bei der Erstellung und Umsetzung der Pläne und/oder Programme nach Artikel 9 Absatz 3 des Protokolls „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung" sind die Belange des Bodenschutzes, insbesondere der sparsame Umgang mit Grund und Boden zu berücksichtigen.

(2) Zur Begrenzung der Bodenversiegelung und des Bodenverbrauchs sorgen die Vertragsparteien für ein flächensparendes und bodenschonendes Bauen. Sie richten die Siedlungsentwicklung bevorzugt auf den Innenbereich und begrenzen das Siedlungswachstum nach außen.

(3) Bei der Prüfung der Raum- und Umweltverträglichkeit von Großvorhaben im Industrie-, Bau- und Infrastrukturbereich insbesondere des Verkehrs, der Energie und des Tourismus, ist im Rahmen der nationalen Verfahren dem Bodenschutz und dem begrenzten Flächenangebot im alpinen Raum Rechnung zu tragen.

(4) Wenn die natürlichen Gegebenheiten dies zulassen, sind nicht mehr genutzte oder beeinträchtigte Böden, insbesondere Abfalldeponien, Bergwerkshalden, Infrastrukturen, Skipisten, zu renaturieren oder zu rekultivieren.

Artikel 9 [319]

Erhaltung der Böden in Feuchtgebieten und Mooren

(1) Die Vertragsparteien verpflichten sich, Hoch- und Flachmoore zu erhalten. Dazu ist mittelfristig anzustreben, die Verwendung von Torf vollständig zu ersetzen.

(2) In Feuchtgebieten und Mooren sollen Entwässerungsmaßnahmen außer in begründeten Ausnahmefällen auf die Pflege bestehender Netze be-

---

[318] Art. 7 Abs. 1: Der Auftrag zum sparsamen Umgang mit Grund und Boden ist von den Gemeinden sowohl als Planungs- als auch als Bauträger zu beachten. Abs. 2: Neben dem flächensparenden und bodenschonenden Bauen sind die Gemeinden im Rahmen der örtlichen Raumplanung dazu angehalten, das Siedlungswachstum nach außen zu begrenzen. Abs. 4: Der Renaturierungs- und Rekultivierungsauftrag nicht mehr genutzter beeinträchtigter Böden (Abfalldeponien, Bergwerkshalden, Infrastrukturen, Skipisten) ist, soweit eine sachliche Zuständigkeit vorlegt, von den Gemeinden umzusetzen.

[319] Art. 9 Abs. 1: Der in dieser Bestimmung ausgesprochene grundsätzliche Erhaltungsauftrag für Hoch- und Flachmoore ist im Rahmen der Möglichkeiten von den Gemeinden zu berücksichtigen. Abs. 3: Der Auftrag, auf die Nutzung von Moorböden zu verzichten, soll von den Gemeinden berücksichtigt werden.

grenzt werden. Rückbaumaßnahmen bei bestehenden Entwässerungen sollen gefördert werden.

(3) Moorböden sollen grundsätzlich nicht genutzt oder unter landwirtschaftlicher Nutzung derart bewirtschaftet werden, dass ihre Eigenart erhalten bleibt.

Artikel 14 [320]

Auswirkungen touristischer Infrastrukturen

(1) Die Vertragsparteien wirken in der geeignetsten Weise darauf hin, dass
- nachteilige Auswirkungen von touristischen Aktivitäten auf die alpinen Böden vermieden werden,
- die durch eine intensive touristische Nutzung beeinträchtigten Böden stabilisiert werden, insbesondere und soweit möglich durch die Wiederherstellung der Vegetationsdecke und die Anwendung naturnaher Ingenieurtechniken. Die weitere Nutzung soll so gelenkt werden, dass derartige Schäden nicht mehr auftreten,
- Genehmigungen für den Bau und die Planierung von Skipisten in Wäldern mit Schutzfunktionen nur in Ausnahmefällen und bei Durchführung von Ausgleichsmaßnahmen erteilt und in labilen Gebieten nicht erteilt werden.

(2) Chemische und biologische Zusätze für die Pistenpräparierung werden nur dann zugelassen, wenn sie nachgewiesenermaßen umweltverträglich sind.

(3) Wenn bedeutende Schäden an Böden und Vegetation festgestellt werden, ergreifen die Vertragsparteien zum frühestmöglichen Zeitpunkt die erforderlichen Maßnahmen zur Wiederherstellung.

Artikel 16 [321]

Umweltverträglicher Einsatz von Streumitteln

Die Vertragsparteien verpflichten sich, den Einsatz von Streusalz zu minimieren und, soweit möglich, abstumpfende und weniger kontaminierende Mittel wie Kies und Sand einzusetzen.

---

[320] Art. 14: Soweit es im Einflussbereich der Gemeinden möglich ist, sind sie dazu angehalten, nachteilige Auswirkungen touristischer Aktivitäten auf alpine Böden hintanzuhalten bzw. auftretende Schäden zu sanieren.

[321] Art. 16: Bei den Gemeindestraßen haben die Gemeinden die Verpflichtung zur Minimierung des Streusalzeinsatzes zu beachten sowie den Auftrag, möglichst abstumpfende, weniger kontaminierende Mittel wie Kies und Sand einzusetzen.

7. Protokoll Energie

Regelungsgegenstand und Ziele

Artikel 2: Allgemeine Verpflichtungen (Alpenkonvention – Rahmenkonvention)

[...] (2) Zur Erreichung des in Absatz 1 genannten Zieles werden die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen insbesondere auf folgenden Gebieten ergreifen:

k) Energie – mit dem Ziel, eine natur- und landschaftsschonende sowie umweltverträgliche Erzeugung, Verteilung und Nutzung der Energie durchzusetzen und energieeinsparende Maßnahmen zu fördern, [...].

Gemeinderelevante Bezüge im Durchführungsprotokoll

KAPITEL II: SPEZIFISCHE MASSNAHMEN

Artikel 5 [322]

Energieeinsparung und rationelle Energieverwendung

(1) Der Alpenraum erfordert geeignete Maßnahmen zur Energieeinsparung und -verteilung sowie zur rationellen Energieverwendung, die
   a) dem räumlich weitgestreuten, höhenmäßig und jahreszeitlich sowie tourismusbedingt sehr schwankenden Energiebedarf,
   b) der örtlichen Verfügbarkeit von erneuerbaren Energieträgern,
   c) den durch die geomorphologische Beschaffenheit bedingten besonderen Auswirkungen von Luftimmissionen auf Becken und Täler

Rechnung tragen.

(2) Die Vertragsparteien sorgen für eine umweltverträglichere Energienutzung und fördern vorrangig die Energieeinsparung sowie die rationelle Energieverwendung insbesondere bei Produktionsprozessen, öffentlichen Dienstleistungen, großen Hotelbetrieben sowie Transport-, Sport- und Freizeitanlagen.

[322] Art. 5 Abs. 2: Die Gemeinden haben bei ihren öffentlichen Dienstleistungen einen Beitrag zur Energieeinsparung und rationellen Energieverwendung zu leisten. Abs. 3: Durch die Verbesserung der Wärmedämmung und durch eine Leistungsoptimierung der Heizungs-, Lüftungs- und Klimaanlagen sowie durch eine energietechnische Sanierung bei kommunalen Gebäuden haben die Gemeinden einen Beitrag zur Energieeinsparung und rationellen Energieverwendung zu leisten.

(3) Sie beschließen Maßnahmen und erlassen Bestimmungen insbesondere in folgenden Bereichen:
   a) Verbesserung der Wärmedämmung bei Gebäuden und der Effizienz von Wärmeverteilungssystemen,
   b) Leistungsoptimierung der Heizungs-, Lüftungs- und Klimaanlagen,
   c) Durchführung von periodischen Kontrollen und gegebenenfalls Reduktion der Schadstoffemissionen thermischer Anlagen,
   d) Energieeinsparung durch moderne technologische Verfahren zur Energieverwendung und -umwandlung,
   e) verbrauchsabhängige Abrechnung der Heiz- und Warmwasserkosten,
   f) Planung und Förderung von Neubauten mit Niedrigenergietechnologie,
   g) Förderung und Umsetzung kommunaler/lokaler Energie- und Klimaschutzkonzepte unter Berücksichtigung der Maßnahmen nach Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe c,
   h) energietechnische Gebäudesanierung bei Umbauten und Förderung des Einsatzes von umweltverträglichen Heizungssystemen.

Artikel 6 [323]

Erneuerbare Energieträger

(1) Die Vertragsparteien verpflichten sich im Rahmen ihrer finanziellen Möglichkeiten zur Förderung und zur bevorzugten Nutzung erneuerbarer Energieträger unter umwelt- und landschaftsverträglichen Bedingungen.
(2) Sie unterstützen auch den Einsatz dezentraler Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energieträger wie Wasser, Sonne und Biomasse.
(3) Sie unterstützen den Einsatz erneuerbarer Energieträger auch in Verbindung mit der bestehenden konventionellen Energieversorgung.
(4) Die Vertragsparteien fördern insbesondere die rationelle Nutzung von Wasserressourcen und von Holz aus nachhaltiger Bergwaldwirtschaft zur Energieerzeugung.

[323] Art. 6 Abs. 2 und 3: Im Rahmen ihres Energiebedarfes haben die Gemeinden den Auftrag zur bevorzugten Nutzung erneuerbarer Energieträger wie Wasser, Sonne und Biomasse.

Artikel 8 [324]

Energie aus fossilen Brennstoffen

(1) Die Vertragsparteien gewährleisten, dass bei neuen thermischen Anlagen zur Strom- und/oder Wärmeerzeugung aus fossilen Energieträgern die besten verfügbaren Techniken zum Einsatz gelangen. Sie beschränken bei bestehenden Anlagen im Alpenraum die Emissionen soweit wie möglich durch den Einsatz dazu geeigneter Technologien und/oder Brennstoffe.
(2) Die Vertragsparteien prüfen die technische und wirtschaftliche Machbarkeit sowie die ökologische Zweckmäßigkeit des Ersatzes von thermischen Anlagen, die mit fossilen Brennstoffen betrieben werden, durch Anlagen, in denen erneuerbare Energieträger zum Einsatz gelangen, und durch dezentrale Anlagen.
(3) Zur wirksameren Energienutzung treffen die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen für die Förderung der Kraft-Wärme-Kopplung.
(4) In grenznahen Gebieten sorgen sie soweit wie möglich für eine Harmonisierung und Verknüpfung ihrer Emissions- und Immissionsüberwachungssysteme.

Artikel 10 [325]

Energietransport und -verteilung

(1) Die Vertragsparteien streben die Rationalisierung und Optimierung der bestehenden Infrastrukturen an; dabei tragen sie den Erfordernissen des Umweltschutzes Rechnung, insbesondere der Notwendigkeit, die in hohem Maße empfindlichen Ökosysteme sowie die Landschaft zu erhalten, und ergreifen erforderlichenfalls Maßnahmen zum Schutz der Bevölkerung und der alpinen Umwelt.
(2) Bei Bauten von Stromleitungen und der entsprechenden Netzstationen, von Gas- und Ölleitungen einschließlich der Pump- und Kompressionsstationen und sonstigen Anlagen mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt treffen die Vertragsparteien alle erforderlichen Vorkehrungen,

[324] Art. 8 Abs. 1: Bei neuen thermischen Anlagen zur Strom- und Wärmeerzeugung ist von den Gemeinden zu gewährleisten, dass die besten verfügbaren Techniken zum Einsatz gelangen. Abs. 2: Nach Maßgabe der technischen und wirtschaftlichen Machbarkeit sowie der ökologischen Zweckmäßigkeit ist von den Gemeinden der Ersatz von thermischen Anlagen, die mit fossilen Brennstoffen betrieben werden, durch Anlagen, in denen erneuerbare Energieträger zum Einsatz gelangen, sowie durch dezentrale Anlagen zu prüfen. Abs. 3: Als Beitrag zur Optimierung der Energienutzung ist von den Gemeinden die Kraft-Wärme-Kopplung zu prüfen.

[325] Art. 10 Abs. 1 und 2: Sofern es im Einflussbereich der Gemeinden liegt, haben sie sich um eine Optimierung der Energietransportinfrastrukturen zu bemühen und so weit als möglich bestehende Leitungsverläufe zu nutzen.

um die Belastung von Bevölkerung und Umwelt gering zu halten, wobei soweit wie möglich bestehende Strukturen und Leitungsverläufe zu benutzen sind.

(3) Die Vertragsparteien tragen im Zusammenhang mit den Energieleitungen insbesondere der Bedeutung der Schutzgebiete, der dazu gehörenden Puffer-, Schon- und Ruhezonen, den unversehrten naturnahen Gebieten und Landschaften sowie der Vogelwelt Rechnung.

8. Protokoll Verkehr

Regelungsgegenstand und Ziele

Artikel 2 Allgemeine Verpflichtungen (Alpenkonvention – Rahmenkonvention)

[...] (2) Zur Erreichung des in Absatz 1 genannten Zieles werden die Vertragsparteien geeignete Maßnahmen insbesondere auf folgenden Gebieten ergreifen:

j) **Verkehr** – mit dem Ziel, Belastungen und Risiken im Bereich des inneralpinen und alpenquerenden Verkehrs auf ein Maß zu senken, das für Menschen, Tiere und Pflanzen sowie deren Lebensräume erträglich ist, unter anderem durch eine verstärkte Verlagerung des Verkehrs, insbesondere des Güterverkehrs, auf die Schiene, vor allem durch die Schaffung geeigneter Infrastrukturen und marktkonformer Anreize, ohne Diskriminierung aus Gründen der Nationalität, [...].

Gemeinderelevante Bezüge im Durchführungsprotokoll

KAPITEL I: ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN

Artikel 3[326]

Nachhaltiger Verkehr und Mobilität

(1) Um den Verkehr unter den Rahmenbedingungen der Nachhaltigkeit zu entwickeln, verpflichten sich die Vertragsparteien, mit einer aufeinander abgestimmten Umwelt- und Verkehrspolitik zur Begrenzung verkehrsbedingter Belastungen und Risiken

[326] Art. 3 Abs. 1 lit b) Uabs aa: Bereits bei der Baulandwidmung von Grundstücken sollte auf eine umweltschonende, energie- und raumsparende, effiziente Erreichbarkeit von Menschen, Arbeitsplätzen, Gütern und Dienstleistungen sowie auf eine ausreichende Grundversorgung Rücksicht genommen werden.

a) den Belangen der Umwelt derart Rechnung zu tragen, dass
   aa) der Verbrauch von Ressourcen auf ein Maß gesenkt wird, welches sich soweit möglich innerhalb der natürlichen Reproduktionsfähigkeit bewegt;
   bb) die Freisetzung von Stoffen auf ein Maß reduziert wird, welches die Tragfähigkeit der betroffenen Umweltmedien nicht überfordert;
   cc) die Stoffeinträge in die Umwelt auf ein Maß begrenzt werden, das Beeinträchtigungen ökologischer Strukturen und natürlicher Stoffkreisläufe vermeidet;
b) den Belangen der Gesellschaft derart Rechnung zu tragen, dass
   aa) die Erreichbarkeit von Menschen, Arbeitsplätzen, Gütern und Dienstleistungen auf umweltschonende, energie- und raumsparende sowie effiziente Weise ermöglicht und eine ausreichende Grundversorgung garantiert wird;
   bb) die Gesundheit der Menschen nicht gefährdet und das Risiko von Umweltkatastrophen sowie Zahl und Schwere von Unfällen reduziert werden;
c) den Belangen der Wirtschaft derart Rechnung zu tragen, dass
   aa) die Eigenwirtschaftlichkeit des Verkehrs erhöht und die externen Kosten internalisiert werden;
   bb) die optimale Auslastung der vorhandenen Infrastruktur gefördert wird;
   cc) die Arbeitsplätze der wettbewerbsfähigen Betriebe und Unternehmen in den einzelnen Wirtschaftssektoren gesichert werden;
   dd) auf Grund der besonderen Topografie der Alpen verstärkte Maßnahmen zur Lärmbekämpfung zu ergreifen.

(2) In Übereinstimmung mit den geltenden nationalen und internationalen Rechtsvorschriften im Verkehrsbereich verpflichten sich die Vertragsparteien zur Entwicklung von nationalen, regionalen und lokalen Zielvorgaben, Strategien und Maßnahmen, die
   a) den unterschiedlichen naturräumlichen, wirtschaftlichen und soziokulturellen Gegebenheiten sowie den unterschiedlichen Bedürfnissen Rechnung tragen;
   b) die Entwicklung der verkehrsbedingten Umweltbelastungen durch eine Kombination von ökonomischen Instrumenten, Raumordnungs- und Verkehrsplanungsmaßnahmen beschränken.

KAPITEL II: SPEZIFISCHE MASSNAHMEN

Artikel 7 [327]

Allgemeine verkehrspolitische Strategie

(1) Im Interesse der Nachhaltigkeit verpflichten sich die Vertragsparteien, eine rationelle und sichere Abwicklung des Verkehrs in einem grenzüberschreitend aufeinander abgestimmten Verkehrsnetzwerk umzusetzen, welches
   a) Verkehrsträger, -mittel und -arten aufeinander abstimmt sowie die Intermodalität begünstigt;
   b) im Alpenraum bestehende Verkehrssysteme und -infrastrukturen unter anderem durch den Einsatz von Telematik bestmöglich nutzt und dem Verursacher, nach Belastungen differenziert, externe Kosten und Infrastrukturkosten anlastet;
   c) mit raumordnerischen und strukturellen Maßnahmen eine Verkehrsbeeinflussung zugunsten der Verlagerung der Transportleistungen im Personen- und Güterverkehr auf das jeweils umweltverträglichere Verkehrsmittel und intermodale Transportsysteme begünstigt;
   d) die Reduktionspotenziale im Verkehrsaufkommen erschließt und nutzt.

(2) Die Vertragsparteien verpflichten sich, die erforderlichen Maßnahmen bestmöglich vorzunehmen
   a) zur Sicherung der Verkehrswege vor Naturgefahren sowie
   b) in Gebieten mit besonderen Belastungen aus dem Verkehr zum Schutze der Menschen und der Umwelt;
   c) zur schrittweisen Reduktion der Schadstoff- und Lärmemission aller Verkehrsträger auch auf der Grundlage der bestverfügbaren Technologie;
   d) die Verkehrssicherheit zu erhöhen.

[327] Art. 7 Abs. 2: Die Gemeinden haben für die in ihrem Zuständigkeitsbereich liegenden Straßen für die Sicherung vor Naturgefahren und für den Schutz der Menschen wie der Umwelt vor den besonderen Belastungen durch den Verkehr zu sorgen, zur schrittweisen Reduktion der Schadstoff- und Lärmemissionen auf der Grundlage der aktuell am besten verfügbaren Technologie beizutragen sowie die Verkehrssicherheit zu erhöhen.

Artikel 13 [328]

Touristische Anlagen

(1) Die Vertragsparteien verpflichten sich, die verkehrlichen Auswirkungen weiterer Erschließungen mit touristischen Anlagen unter Berücksichtigung der Ziele dieses Protokolls zu überprüfen und soweit erforderlich Vorsorge- und Ausgleichsmaßnahmen zur Erreichung der Ziele dieses oder anderer Protokolle zu ergreifen. Dabei ist dem öffentlichen Verkehr Vorrang einzuräumen.

(2) Die Vertragsparteien unterstützen die Schaffung und Erhaltung von verkehrsberuhigten und verkehrsfreien Zonen, die Einrichtung autofreier Tourismusorte sowie Maßnahmen zur Förderung der autofreien Anreise und des autofreien Aufenthalts von Urlaubsgästen.

[328] Art. 13 Abs. 1: Bei weiteren Erschließungen touristischer Anlagen haben die Gemeinden die verkehrlichen Auswirkungen zu überprüfen und dabei dem öffentlichen Verkehr nach Möglichkeit den Vorrang einzuräumen. Abs. 2: Die Gemeinden sind zur Schaffung und Erhaltung verkehrsberuhigter und verkehrsfreier Zonen angehalten. Weiters sollen sie eine autofreie Anreise bzw. einen autofreien Aufenthalt von Urlaubsgästen unterstützen.

Mallnitzer Skriptum zur Alpenkonvention

Schlusswort

Mit vereinten Kräften

Viribus unitis oder auch *Einheit in der Vielfalt*. Konnte der Leitspruch Franz Josephs die späte Habsburgermonarchie aufgrund der Bestrebungen der Völker, eigene Staaten zu gründen, zwar nicht mehr retten, so ist er dennoch nicht falsch. Wir stehen gegenwärtig vor der größten Herausforderung der Menschheitsgeschichte: dem von Menschen verursachten Klimawandel.

Die Antwort auf diese Herausforderung kann nur eine globale sein – beginnen muss sie aber in den kleinsten Zellen des Systems: beim Menschen. In erster Linie liegt es in der Verhaltensänderung jedes einzelnen Menschen. Die nächste Ebene ist bereits die eigene Familie. Im weiteren geografischen Umfeld folgt die Gemeinde, in der wir leben. Zu warten oder zu fordern, dass *die Politik* etwas macht, ist der falsche Weg.

Die griechische *Polis*, von der sich der Begriff Politik ableitet, beginnt im engeren Siedlungsraum der Menschen und in der diesen umgebenden bewirtschafteten Landschaft. Genau dort setzt die Alpenkonvention an: „In der Überzeugung, dass zahlreiche Probleme des Alpenraums am besten von den direkt betroffenen Gebietskörperschaften gelöst werden können, […] ." [329]

So wie der in den späten 1960er-Jahren gegründete *Club of Rome* früh die globalen Herausforderungen der Zeit erkannt hat, können auch die frühen Initiativen, die zur Alpenkonvention geführt haben und wo bereits ein Jahrzehnt vorher und im Wesentlichen von den Menschen aus der Mitte der Zivilgesellschaft die damals bereits bestehenden und die auf den Alpenraum noch zukommenden Herausforderungen erkannt wurden, ein möglicher Ansatz für Lösungsmuster auf lokaler Ebene sein.

[329] Vgl. Präambel z. B. des Protokolls „Raumplanung und nachhaltige Entwicklung".

Mitgestaltung

War die Meinung der „Untertanen" im Zeitalter des Vorkonstitutionalismus für die Herrschenden noch unerheblich und ihre Mitwirkung an der staatlichen Willensbildung in der Regel unerwünscht, gilt nach den modernen Verfassungen, dass „das Volk" der Souverän ist. Das Volk ist im modernen Staat derjenige, der die staatlichen Hoheitsrechte [330] ausübt (siehe Einleitung: „der liberale Rechtsstaat").

In der „res publica" ist *der Staat* Sache des Volkes. Wir alle sind dafür verantwortlich, dass der Staat – oder besser: *das System* – in einer Weise betrieben wird, in der dieser in seinen wesentlichen Eigenschaften dauerhaft erhalten und sein Fortbestand gesichert bleibt. [331] Das entspricht dem Nachhaltigkeitsansatz, auf dem die Alpenkonvention aufgebaut ist [332] (siehe Einleitung: „Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung").

Die wechselseitigen Rechtsverhältnisse des Staates nach innen und nach außen

Der auf Staats- und Verwaltungsrecht spezialisierte Jurist Georg Jellinek (1851–1911) entwirft in einem seiner Hauptwerke, dem 1892 in erster und 1905 in zweiter Auflage erschienenen „System der subjektiven öffentlichen Rechte", wesentliche theoretische Ansätze zur rechtlichen Natur des Staates sowie seiner Verhältnisse nach innen und nach außen. Zunächst beschreibt er den Staat sowie seine Rechtssubjektivität und begründet damit ein theoretisches Konstrukt für die innere und äußere Rechtsfähigkeit des Staates. Diese Rechtsfähigkeit [333] leitet Jellinek aus mehreren Grundlagen ab:

> Aus der Erkenntnistheorie leitet er die **Zweiseitenlehre** ab. [334] Demnach bestehen zwischen dem Staat und seinen Bürgerinnen und Bürgern wechselseitige Beziehungen bzw. Rechtsverhältnisse [335] (Status, siehe gleich unten).

---

330 In den parlamentarischen Demokratien mittelbar durch gewählte Abgeordnete.

331 Das entspricht der Definition von Nachhaltigkeit im sogenannten Brundtland-Bericht der UN-Weltkommission für Umwelt und Entwicklung aus dem Jahr 1987.

332 Vgl. beispielsweise Berchtesgadener Erklärung Punkt 2: „Eingedenk der Tatsache, daß die Alpen Lebens-, Wirtschafts- und Kulturraum ihrer eigenen Bevölkerung sind, ohne die dieser Raum nicht auf Dauer erhalten werden kann, […]."

333 Rechtssubjekt ist, wer rechtsfähig ist. Rechtsfähig ist, wer Träger von Rechten und Pflichten sein kann. Vgl. Allgemeiner Teil I, Abschnitt 3: Bürgerliches Recht und öffentliches Recht.

334 Vgl. hier und im Folgenden *Kersten, J. (Hrsg.), Jellinek, G.*, System der subjektiven öffentlichen Rechte (Tübingen 2011), S. 23ff.

335 Vgl. *Jellinek*, System der subjektiven öffentlichen Rechte, S. 41: „Das Leben des Menschen vollzieht sich in ununterbrochenen Beziehungen zu äußeren Dingen und anderen Menschen. Diese Beziehungen sind die Lebensverhältnisse. Werden diese von der Rechtsordnung anerkannt und geregelt, so werden sie zu Rechtsverhältnissen erhoben."

Aus der Staatstheorie leitet Jellinek ab, dass der souveräne Staat prinzipiell über unbeschränkte Macht – sowohl nach innen als auch nach außen – verfügt. Erst aufgrund freiwilliger Selbstbeschränkung (**Selbstbindungslehre**), die in Ermangelung dieser aufgrund der Machtfülle des Staates und Kraft seiner Souveränität unbeschränkbar sei, tritt er in eine rechtliche Beziehung mit anderen. Infolge der dadurch entstehenden Rechtsverhältnisse des Staates nach innen (gegenüber seinen Bürgerinnen und Bürgern = staatsrechtliche Souveränität) und nach außen (gegenüber den anderen Rechtssubjekten, den anderen Staaten und den bestehenden Staatenverbindungen = völkerrechtliche Souveränität [336]) erlangt auch der Staat selbst Rechtssubjektivität.

Kraft seiner freiwilligen Selbstbeschränkung darf der Staat nunmehr das, was sein gesetzlich gebundener Wille ihm gestattet. Er wird im Rechtssinn Träger von Rechten und Pflichten gegenüber den Bürgerinnen und Bürgern. [337]

Aus der Rechtstheorie und in Verbindung mit der Lehre von der (freiwilligen) Selbstbindung des Staates leitet Jellinek ab, dass ein Rechtsverhältnis zwischen dem Staat und seinen Bürgerinnen und Bürgern besteht, welches diese Kraft des vom Staat geschaffenen öffentlichen Rechts befähigt, Rechtsnormen im individuellen Interesse – im Verhältnis untereinander und gegenüber dem Staat – in Bewegung zu setzen. [338] Das sind die subjektiven (privaten und öffentlichen) Rechte.

Aus der Systemtheorie leitet er **seine Statuslehre** ab. Demnach bestehen zwischen dem Staat [339] und seinen Bürgerinnen und Bürgern im Innenverhältnis [340] (wie für den Staat selbst im Außenverhältnis zu den anderen Völkerrechtssubjekten) vier verschiedene Wechselbeziehungen (bzw. Rechtsverhältnisse):

---

336 Vgl. *Jellinek, G.*, Gesetz und Verordnung (Freiburg i. B. 1887), S. 197.

337 Vgl. *Jellinek*, System der subjektiven öffentlichen Rechte, S. 195.

338 Vgl. Allgemeiner Teil I, Abschnitt 16: „Das subjektive (öffentliche) Recht".

339 Der Staat mit Rechtssubjektivität als juristische Person, ausgestattet mit einem gemeinsamen Staatszweck und Organen zum Zweck der staatlichen Willensbildung.

340 Diese Annahme Jellineks hat unter anderem zur aus der Soziologie stammenden systemtheoretischen Erkenntnis geführt, dass der Bürger und die Bürgerin zugleich Teil „des Staates" ist, sowie dazu, dass sich diese beiden Systeme zur gleichen Zeit wechselseitig gegenüberstehen können.

Im Innenverhältnis des Staates existieren das Recht der Bürger und Bürgerinnen auf **Mitwirkung im Staat**[341] (siehe oben, Kapitel Partizipation) und das Recht auf **Freiheit vom Staat** (siehe Kapitel Grund- und Freiheitsrechte).

Es bestehen nach Jellinek aber auch **Pflichten zur Mitwirkung im Staat**[342] und schließlich **Leistungsansprüche** der Bürgerinnen und Bürger **gegenüber dem Staat.**[343]

Mit Zwangsmitteln kann der Staat diese wechselseitigen Rechts- bzw. Mitwirkungspflichten jedoch nur im Innenverhältnis durchsetzen – hierbei allerdings sowohl seinen Bürgerinnen und Bürgern gegenüber, im Bundesstaat zudem seinen Gliedstaaten,[344] als auch in den Angelegenheiten des Bundes[345] und der Länder[346] den Gemeinden gegenüber.

Mitwirkungsrechte der Staaten im Außenverhältnis sind etwa die aus der Anerkennung der staatlichen Souveränität erwachsenen Rechte auf Mitgliedschaft in internationalen Organisationen und das Recht auf Einhaltung bestehender Rechte vor internationalen Gerichtshöfen Klage zu führen.

---

341 Er setzt dabei voraus, dass die Bürgerinnen und Bürger des Staates einen freien Willen bilden können und damit rechtsfähig sind. Sei es durch eigene Willensentscheidung, sei es durch den von Dritten repräsentierten Willen.

342 Vgl. etwa die Pflicht zur Ableistung des Wehrdienstes (dem in Österreich seit 1986 das Recht auf Ableistung eines Wehrersatzdienstes, der Zivildienst, gegenübersteht), die Unterrichtspflicht, die Rechtspflicht, die Duldung einer Enteignung zum Zweck eines überwiegenden öffentlichen Interesses (jedoch gegen angemessene Entschädigung). Dazu gehört ferner die Pflicht, andere nicht durch übertragbare Krankheiten zu gefährden und damit das innere wie äußere Gesamtsystem zu gefährden. Die wechselseitige Verpflichtung, die Durchsetzungsfähigkeit vertraglicher Vereinbarungen der Länder gegenüber dem Bundesstaat und dem souveränen Staat im Außenverhältnis nicht zu gefährden, ist Teil der Mitwirkungspflichten zugunsten des größeren Ganzen.

343 Vgl. z. B. die Sicherstellung der Landesverteidigung nach außen, die Gewährleistung der inneren Sicherheit, die Einrichtung eines Schul-, Sozial- und Krankenwesens, die Gewährleistung des Schutzes der Umwelt als essenzielle Lebensgrundlage der Bürger und wahrscheinlich ebenso die Erhaltung des staatlichen Territoriums in ästhetischer Hinsicht. Vgl. zu Letzterem: *Jellinek, G.,* Die Erhaltungsfähigkeit des Staatszwecks hinsichtlich seiner *„Macht, des Rechts und der Cultur"* in Gesetz und Verordnung (Freiburg i. B. 1887), S. 191.

344 Vgl. Zuständigkeitsübergang gemäß Art. 16 Abs. 4 B-VG. Schutz der verfassungsmäßigen Einrichtungen und ihrer Handlungsfähigkeit durch das Bundesheer nach Artikel 79 Abs. 2 und im Rahmen seiner Mitwirkung an der Exekution von Erkenntnissen des Verfassungsgerichtshofes gemäß Art. 146 Abs. 2 B-VG.

345 Vgl. § 9 Absatz 2 Bundes-Gemeindeaufsichtsgesetz.

346 Vgl. z. B. Kärntner Allgemeine Gemeindeordnung (K-AGO) § 102 „Ersatzvornahme".

Staatliche Zwangsmittel zur Durchsetzung wechselseitiger Rechts- bzw. Mitwirkungspflichten öffentlich-rechtlicher Natur fehlen jedoch im Außenverhältnis – außer in jenen Fällen, in denen sich die Staaten Kraft ihrer Selbstbindungsfähigkeit vertraglich zu etwas verpflichtet haben. [347]

Die Selbstbindung der Staatengemeinschaft untereinander wird durch das unter souveränen Staaten vereinbarte Gewaltverbot (siehe gleich unten) und durch die Anerkennung der souveränen Gleichheit der Mitgliedsstaaten der Vereinten Nationen verwirklicht.

Gegenüber anderen Staaten und gegenüber den internationalen Institutionen stehen dem Staat und zugleich seinem jeweiligen Gegenüber daher lediglich die eher schwachen Sanktionsmechanismen des Völkerrechts zur Verfügung. [348]

Doch selbst wenn die Einhaltung von internationalen Vereinbarungen – sieht man von wirtschaftlichen und sonstigen repressiven Maßnahmen, die den Völkerrechtssubjekten zur Verfügung stehen, ab und geht weiterhin von der Prämisse der Geltung des Souveränitätsprinzips der Mitgliedsstaaten und des Gewaltverbots gemäß Kapitel I, Artikel 2 Zeile 1, 3 und 4 der Charta der Vereinten Nationen [349] aus – im Völkerrecht nicht mit Zwang durchgesetzt werden kann, verbleibt der rechtlich verbindliche Grundsatz, dass Verträge einzuhalten sind:

> Das Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge (Wiener Vertragsrechtskonvention, WVK) ist gem. StF. BGBl. Nr. 40/1980 geltendes Recht in Österreich. Nach Artikel 1 der WVK findet dieses auf Verträge zwischen den Staaten Anwendung. Der in Artikel 26 der WVK statuierte Grundsatz „Pacta sunt servanda" bedeutet, dass wenn und solange ein Vertrag in Kraft ist, dieser die Vertragsparteien bindet. Der Vertrag ist von ihnen nach Treu und Glauben zu erfüllen. [350]

---

[347] Etwa zur Reduktion der Treibhausgasemissionen gemäß den Verpflichtungen aus der Vereinbarung der Weltklimakonferenz 2015 in Paris.

[348] Im Fall der Alpenkonventionen: die regelmäßigen Berichtspflichten an den Überprüfungsausschuss.

[349] 1. Die Organisation beruht auf dem Grundsatz der souveränen Gleichheit aller ihrer Mitglieder. 3. Alle Mitglieder legen ihre internationalen Streitigkeiten durch friedliche Mittel so bei, daß der Weltfriede, die internationale Sicherheit und die Gerechtigkeit nicht gefährdet werden. 4. Alle Mitglieder unterlassen in ihren internationalen Beziehungen jede gegen die territoriale Unversehrtheit oder die politische Unabhängigkeit eines Staates gerichtete oder sonst mit den Zielen der Vereinten Nationen unvereinbare Androhung oder Anwendung von Gewalt.

[350] Vgl. *Walter, R., Mayer, H.,* Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts (Wien [8]1996), S. 93: Die völkerrechtlichen Regeln über den Abschluss von Staatsverträgen (Anm. deren vertragsrechtliche Kodifikation in der WVK vorgenommen wurde) wurden in Form von Völkergewohnheitsrecht entwickelt; sie sind daher über Artikel 9 (1) B-VG auch Bestandteil des Bundesrechts geworden und daher sind diese Vertragsgrundsätze innerstaatlich auch unmittelbar verbindlich und damit von den zuständigen Organen anzuwenden.

Wozu haben sich die Unterzeichnerstaaten – und damit, wie im Allgemeinen Teil I gezeigt, unter anderem auch die vom Gesamtstaat repräsentierten „Gemeinden" – und die Europäische Union nun aber verpflichtet?

Der grundlegende Inhalt dieser Verpflichtung lässt sich direkt aus der „Alpenkonvention" ableiten:

> Artikel 2 Absatz 1 der von allen Vertragsparteien angenommenen Rahmenkonvention lautet: „Allgemeine Verpflichtungen: Die Vertragsparteien stellen unter Beachtung des Vorsorge-, des Verursacher- und des Kooperationsprinzips eine ganzheitliche Politik zur Erhaltung und zum Schutz der Alpen unter ausgewogener Berücksichtigung der Interessen aller Alpenstaaten, ihrer alpinen Regionen sowie der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft unter umsichtiger und nachhaltiger Nutzung der Ressourcen sicher [...]."
>
> Das in Artikel 2 angesprochene Vorsorgeprinzip wird etwa in Artikel 1 Absatz 5 des „Bodenschutzprotokolls" wie folgt definiert: „Hierbei kommt dem Vorsorgeprinzip, welches die Sicherung der Funktionsfähigkeit und Nutzungsmöglichkeit der Böden für verschiedene Zwecke sowie ihre Verfügbarkeit für künftige Generationen im Hinblick auf nachhaltige Entwicklung einschließt, besondere Bedeutung zu."
>
> Damit haben sich die Staaten unter dem Grundsatz „Pacta sunt servanda" und „nach Treu und Glauben" dazu verpflichtet, im Anwendungsbereich der Alpenkonvention *eine ganzheitliche Politik zur Erhaltung und zum Schutz der Alpen unter umsichtiger und nachhaltiger Nutzung der Ressourcen sowie die Gewährleistung ihrer Verfügbarkeit auch für künftige Generationen sicherzustellen.* [351]

Dass das öffentliche Interesse des Staats nicht nur das Interesse der momentan den Staat bildenden Menschen gewährleisten muss, sondern dass dieses Interesse die noch ungeborenen Generationen inkludiert, wie dies in der Alpenkonvention statuiert ist, [352] hat Jellinek vor über 120 Jahren [353] erkannt: „Das Gemeininteresse erfordert daher oft individuelle Leistungen, deren Resultat

[351] Wie der Staat seinen Bürgerinnen und Bürgern die Einhaltung der von ihm in unserem Namen übernommenen Pflichten aus der Alpenkonvention „schuldet", schulden wir „dem Staat" und damit zugleich uns allen gegenüber die Einhaltung dieser übernommenen Pflichten.

[352] Siehe Artikel 1 Absatz 5 Durchführungsprotokoll Bodenschutz.

[353] Wie auch Carl von Carlowitz beinahe 200 Jahre vor ihm in der eingangs erwähnten, 1713 erschienenen „Sylvicultura oeconomica".

weder den Leistenden noch notwendigerweise den Zeitgenossen überhaupt zu Gute kommt." [354]

Jellinek geht in seinem Werk außerdem der Frage nach, ob es völkerrechtliche Pflichten der Individuen gibt. Er legt dar, dass eine direkte Verletzung des Völkerrechts durch den einzelnen prinzipiell nicht möglich sei. Vielmehr könne der Einzelne stets nur eine innerstaatliche Vorschrift – etwa Bestimmungen der ins innerstaatliche Recht transformierten Durchführungsprotokolle zur Alpenkonvention – übertreten. Solche Verletzungen können nach Jellinek aber zugleich eine Verletzung des Völkerrechts begründen, wenn der betreffende Staat durch Duldung oder Nichtahndung der bereits begangenen Handlung völkerrechtlich verantwortlich wird. [355]

Das Bundesverfassungsgesetz (B-VG) nimmt im Verhältnis zwischen dem Bundesstaat und seinen Gliedstaaten auf Angelegenheiten zur Durchführung von Staatsverträgen durch die Sanktion des (vorläufigen) Übergangs der Zuständigkeiten in Artikel 16 Absatz 4 B-VG Bezug: Die Länder sind verpflichtet, Maßnahmen zu treffen, die in ihrem selbstständigen Wirkungsbereich zur Durchführung von Staatsverträgen erforderlich werden. Kommt ein Land dieser Verpflichtung nicht rechtzeitig nach, so geht die Zuständigkeit für solche Maßnahmen, insbesondere zur Erlassung der notwendigen Gesetze, auf den Bund über. Ebenso hat der Bund bei Durchführung völkerrechtlicher Verträge das Überwachungsrecht selbst in solchen Angelegenheiten, die eigentlich zum selbstständigen Wirkungsbereich der Länder gehören.

Im Verhältnis zwischen dem Bund und den Ländern zu den Gemeinden können die Bestimmungen über die Gemeindeaufsicht (Art. 119a B-VG) Abhilfe gegen mit dem Völkerrecht im Widerspruch stehende Handlungen oder Unterlassungen schaffen.

Von den Gemeinden zu den einzelnen Bürgerinnen und Bürgern verhilft das behördliche Verwaltungsverfahren der Einhaltung der völkerrechtlich verpflichtenden Bestimmungen der Alpenkonvention zum Durchbruch.

Wahrscheinlich kann man die Funktion der Alpenkonvention in ihrer Gesamtheit nur mit den Begriffen der Systemtheorie erklären. Das Gesamtsystem im Inneren wird durch die Außengrenzen des Geltungsbereichs der Alpenkonvention [356] bestimmt, aber gleichermaßen, nach außen hin, durch die Grenzen der Europäischen Union. Hinsichtlich weitergehender Verpflichtungen etwa

---

[354] *Jellinek,* System der subjektiven öffentlichen Rechte, S. 68f.

[355] Vgl. *Jellinek,* System der subjektiven öffentlichen Rechte, S. 327.

[356] Siehe Allgemeiner Teil II, Die Rahmenkonvention und der Anwendungsbereich der Alpenkonvention.

zum Klimaschutz gelten internationale Grenzen. Alle Einzelelemente sind Teil des Ganzen, stellen aber in ihrer Gesamtheit das Ganze selbst dar. Zwischen den einzelnen Vertragsstaaten gilt dieser systemtheoretische Grundsatz so, wie er innerhalb der einzelnen Vertragsstaaten im Verhältnis zwischen Bund, Ländern (bzw. anderen territorialen Abgrenzungen), Gemeinden und den Bürgerinnen und Bürgern gilt.

Der ganzheitliche Ansatz der Alpenkonvention

Justitia, die Göttin der Gerechtigkeit, wird mit einer sich in Balance befindlichen Balkenwaage dargestellt. Die Balance stellt die „ausgleichende Gerechtigkeit" dar. Ungleichheit führt in der Regel zu Missverhältnissen und in weiterer Folge zu Widerstand.

Auch die Alpenkonvention betont, wie bereits mehrfach erwähnt, ausdrücklich, dass der Schutz der Umwelt, die gesellschaftliche und kulturelle Fortentwicklung sowie die Wirtschaftsentwicklung im Alpenraum gleichrangige Ziele sind, weshalb zwischen ihnen ein langfristig tragfähiges Gleichgewicht gesucht werden muss. [357]

Genau betrachtet ist dieser Ansatz der Alpenkonvention ein makroökonomischer, der die gesamtwirtschaftliche Betrachtung einer Volkswirtschaft in sich trägt. In Deutschland arbeiten etwa in der Automobilindustrie, einschließlich aller Zulieferfirmen, Reparaturwerkstätten, Tankstellen, Handel und Verkauf knapp 1,3 Millionen Menschen. [358] Daher wird sich in Deutschland die Einführung eines Freifahrttickets für alle öffentlichen Verkehrsmitteln, wie es dies etwa in Luxemburg seit 2020 gibt, nur schwer durchsetzen lassen. Damit vergleichbar ist 100 % Naturschutz in Orten, die zu einem großen Teil vom Tourismus leben, nicht denkbar, außer man nimmt es in Kauf, dass die dort lebende Bevölkerung, mangels Einkommensmöglichkeiten, ihre Wohngebiete verlassen müssen, was aber gegen die Intention der Alpenkonvention spricht. [359]

Die Alpenkonvention ist vielmehr, wie bereits mehrmals erwähnt, ein Gestaltungsinstrument zur nachhaltigen Entwicklung des Alpenraums – unter Beibehaltung der dauerhaften Besiedelung und Bewirtschaftung des Alpenraums durch die hier ansässige Bevölkerung.

---

[357] Vgl. Präambel im Protokoll Raumplanung und nachhaltige Entwicklung.

[358] https://www.bund-naturschutz.de/wirtschaft-umwelt/arbeitsplaetze-in-der-autoindustrie

[359] Vgl. z. B. Punkt 2 der Resolution von Berchtesgaden.

Trotzdem wird in Fällen, in denen Infrastrukturprojekte – etwa der Energie- oder Tourismuswirtschaft oder beim alpenquerenden Straßenbau – wegen ihres deutlichen Missverhältnisses zum von der Alpenkonvention geforderten Gleichgewicht zwischen den vorgenannten vier Faktoren, nicht umgesetzt werden können, oftmals leichtfertig von der Alpenkonvention als einem „Verhinderungsinstrument" gesprochen. Genauso gut könnte man dann nämlich auch die staatliche Rechtsordnung als ein Prinzip des gesamtstaatlichen Interessenausgleichs infrage stellen,[360] weil auch sie sich in vielen Fällen, zugunsten des Wohls „des größeren Ganzen" diesen zuwiderlaufenden Einzelinteressen [361] gegenüberstellt.

Verständlicherweise spielen im Gemeindealltag überörtliche Interessen und die Wettbewerbssituation zwischen den Orten und Regionen um Arbeitsplätze und Urlaubsgäste eine große Rolle. Dadurch eröffnet sich aber eine – aus rechtspolitischer Sicht – gefährliche Dimension, in der wirtschaftliche, überregionale und lokalpolitische Interessen darüber entscheiden, ob die vom Gesetzgeber unter Einhaltung der entsprechenden verfassungsrechtlichen Normen ins innerstaatliche Recht transformierte Alpenkonvention – *ein sowohl im Nationalrat als auch im Bundesrat einstimmig beschlossenes „Gesetz"* – im jeweiligen Gemeindegebiet zur Anwendung kommt.

Das unter dem Eindruck der Aufklärung entstandene Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch beschreibt in seinem § 16 das Prinzip der Gleichberechtigung mit den Worten, dass jeder Mensch angeborne, *schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte* hat und dass er daher als (eine mit allen anderen gleichberechtigte) Person zu betrachten sei.

Tatsächlich erleben wir aber auch im Alpenraum postfeudale Strukturen, weil etwa der Liftbetreiber, der Energieversorger oder sonstige dominierende Wirtschaftszweige zugleich die größten Arbeitgeber in der Region sind, wodurch demokratische und gleichheitsrechtliche Funktionen geschwächt scheinen.

Faktisch mag dem so sein, doch gilt aus demokratischer und rechtsstaatlicher, insbesondere aus gleichheitsrechtlicher Sicht aber auch: „Was Demokratie und Rechtstaat, […] untrennbar verkettet, ist das an der Menschenwürde orientierte

[360] Konsequent zu Ende gedacht, würde man damit die Eigentumsinteressen der Betreiber der Infrastrukturprojekte infrage stellen.

[361] Mag es aus wirtschaftlicher Sicht des Diebes opportun erscheinen, sich fremdes Eigentum – unrechtmäßig – zuzueignen, so erscheint es doch im Interesse der allgemeinen Rechtssicherheit, sachenrechtliche Ansprüche des Einzelnen vor ungerechtfertigten Eingriffen zu schützen.

Gesetz."[362] Die Würde der Menschen zu achten und ihre Rechte zu schützen, ist der Anspruch, vor dem sich staatliche Gewalt zu legitimieren hat.[363]

Man mag über die Sinnhaftigkeit einzelner Normen der Alpenkonvention – je nach Betrachtungsweise – unterschiedlicher Auffassung sein, aber „solange das Staatsvolk seinen im geltenden Gesetz geäußerten Willen nicht rechtsverbindlich geändert hat, vermag sich niemand auf eine solche Willensänderung rechtsmäßigerweise zu berufen. Es steht im Rechtsstaat kein Mensch über dem Recht und keiner außerhalb des Rechts."[364]

Wie es sich im Skriptum gezeigt hat, tritt uns der Ausdruck Recht in einem doppelten Sinn des Wortes entgegen: einerseits als objektives Recht, das der Inbegriff der durch den Staat gehandhabten Rechtsgrundsätze oder die (staatlich garantierte) Ordnung des Lebens ist. Andererseits ist im subjektiven Sinn Recht die konkrete Ausmündung einer abstrakten Regel (einer Rechtsnorm) in einer konkreten Berechtigung oder Verpflichtung einer Person und zugleich einer korrespondierenden Verpflichtung einer anderen.

„In beiden Richtungen begegnet dem Recht Widerstand, in beiden Richtungen hat es ihn zu bewältigen. Der unausgesetzte Kampf und die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung vonseiten des Staates sind nichts als ein unausgesetzter Kampf gegen die Gesetzlosigkeit, welche sie antastet."[365]

Recht auf Nachhaltigkeit

Die beiden Juristen Markus Beham und Berthold Hofbauer befassen sich in ihrem Beitrag über das Recht auf Nachhaltigkeit[366] mit den Nachhaltigkeitszielen der Europäischen Union ebenso wie mit den (globalen) 17 Sustainable Development Goals: Die Union setze mit dem „Green Deal" ein Bekenntnis zur nachhaltigen Kreislaufwirtschaft mit dem Ziel eines klimaneutralen Europas bis 2050. Die angestrebte Nachhaltigkeitswende könne allerdings nicht mit Einzelmaßnahmen umgesetzt werden, sondern benötige aus Sicht der beiden

---

362 *Klecatsky, Hans,* Der Rechtsstaat zwischen heute und morgen (Wien 1967), S. 14.

363 *Vgl. Lehner, N.,* Wiener Zeitung, 5. März 2021, S. 12.

364 Rechtssatz Verwaltungsgerichtshof, Entscheidungsdatum 24.05.1963, Geschäftszahl 0245/62: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vwgh/JWR_1962000245_19630524X24/JWR_1962000245_19630524X24.html

365 Vgl. *Ihering, R.,* Der Kampf ums Recht (Wien [22] 1929), S. 4f.

366 Vgl. *Beham, M.* und *Hofbauer, B.,* Wiener Zeitung, 5. März 2021, S. 13.

Autoren einen ganzheitlichen, normativen Ansatz. [367] Und weiter: Der Begriff Nachhaltigkeit umfasse in seiner internationalen Dimension die komplexen Zusammenhänge zwischen Umweltschutz und der globalen wirtschaftlichen Entwicklung in der Balance des Drei-Säulen-Modells von Ökologie, Ökonomie und Sozialem. Die Nachhaltigkeit lasse sich als gesellschaftspolitische Leitidee verwirklichen, wenn ihr der Sprung zum rechtlichen Leitprinzip gelingen würde. [368]

Die Pflicht zur Rechtsumsetzung

Der Verwaltungsgerichtshof hat beim Projekt „Kronhofgraben" festgestellt, [369] dass es generell nicht im Ermessen von VerwaltungsbeamtInnen oder -richterInnen liegt, „ob sie die relevanten Bestimmungen in den Durchführungsprotokollen als Entscheidungsgrundlage heranziehen. Vielmehr sind sie zur Berücksichtigung verpflichtet, sofern eine Protokollbestimmung für einen bestimmten Sachverhalt eine Regelung trifft oder gewisse Interessen anderen vorzieht." [370]

Der in der repräsentativen Demokratie verwirklichte *Wille des Volkes* überlässt es nicht der Beliebigkeit des staatlichen Rechtsanwenders, ob Bestimmungen der Alpenkonvention Anwendung finden oder nicht [371] – vor allem, weil es dem in Artikel 18 Abs. 1 (B-VG) statuierten verfassungsrechtlichen Legalitätsprinzip, wonach die gesamte staatliche Verwaltung nur aufgrund der Gesetze ausgeübt werden darf, widerspricht. Eine Ermächtigung staatlicher Organe, der Anwendung geltender Normen nach eigener Einschätzung Rechnung zu tragen (oder auch nicht), bedürfte einer, ebenfalls verfassungsrechtlich abgesicherten, Ausnahmebestimmung zu Artikel 18 Abs. 1 B-VG. [372]

---

[367] Wie ihn etwa die Alpenkonvention in einem sehr weitgehenden Umfang für den Alpenraum bereits jetzt bieten kann.

[368] Das Gleiche gilt, auf der regionalen Ebene des Alpenraums, für die Alpenkonvention. Dieser Ansatz wird in diesem Skriptum vertreten.

[369] Vgl. BVerwG, W104 2000178-1, (Entscheidungsdatum: 26.08.2014)

[370] *Schmid, S.,* Die Alpenkonvention Nr. 76 – CIPRA Österreich (Wien 2014), S. 11.

[371] „Der Staat verpflichtet sich im Akte der Rechtsschöpfung, wie immer dieses Recht entstehen möge, gegenüber den Untertanen zur Anwendung und Durchführung des Rechtes." *Jellinek,* Allgemeine Staatslehre, S. 370.

[372] Vgl. *Machold, M.,* Wiener Zeitung, 5. März 2021, S. 13.

Die bürgernahe Gemeinde

Die Bürgernähe der Gemeinde zeichnet sich durch ein hohes Maß an Kommunikation zwischen politischer Vertretung, Verwaltung und Bürgern aus. Eine lebendige, **von den Bürgern aktiv mitgetragene kommunale Selbstverwaltung** ist eine unverzichtbare Grundlage einer funktionierenden staatlichen Demokratie und zugleich *eine Quelle der Bürgernähe staatlichen Handelns.*[373] Es müsse das legistische Potenzial aber auch entsprechend entfaltet werden. Hier dürfte es in den österreichischen Gemeinden durchaus noch einiges zu verbessern geben, denn ein gewisser, für die österreichische Verwaltung ganz allgemein kennzeichnender Bürokratismus ist auch auf Gemeindeebene festzustellen. Eine lebendige Selbstverwaltung auf kommunaler Ebene hat entsprechende legistische Grundlagen – wie sie die Artikel 115 bis 120 B-VG darstellen – zur notwendigen, aber deshalb noch nicht hinreichenden Voraussetzung.[374]

Es geht auf Gemeindeebene nicht nur darum, Großprojekte im Kompetenzbereich des Bundes oder der Länder auf deren Verträglichkeit mit den ausgewogenen Entwicklungszielen der Alpenkonvention zu prüfen und gegebenenfalls mit den den Gemeinden zur Verfügung stehenden Mitteln des Rechtsstaats zu bekämpfen. Hauptsächlich geht es auf dieser Ebene staatlicher Verwaltung darum, die kleinen Steuerungsmechanismen der Alpenkonvention im Bereich der Gemeindekompetenzen (örtliche Raumordnung, Bauordnung, Abwanderungsproblematik, Diversifizierung der lokalen Wirtschaft, Förderpolitik etc.) zu nutzen.

Wenn wir beginnen, die Alpenkonvention in unser tägliches Leben zu integrieren und ihre Grundsätze (89-Punkte-Resolution von Berchtesgaden) zu verstehen, dann kann der strategische Gestaltungsansatz mit dem normativen Ansatz verbunden werden. Dann kann der Alpenraum eine transnationale Musterregion zur Verwirklichung der 17 Nachhaltigkeitsziele (SDGs) der UNO werden.

Viele dieser Ziele wurden in der Alpenkonvention bereits vorangedacht. Wir können wesentliche Zielsetzungen der Alpenkonvention für viele Handlungen im täglichen Leben leicht anwenden, indem wir uns selbst folgende Fragen stellen: Muss ich mit dem Auto in den Supermarkt? Muss ich überhaupt in den Supermarkt oder hat das Produkt auch der lokale Produzent vor Ort?

---

[373] Vergleiche dazu auch oben, Fußnoten 10 und 105.

[374] Vgl. *Öhlinger,* 40 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle 1962, S. 3f.

Die Wirtschaft nach der Corona-Krise neu und nach den Kriterien der Nachhaltigkeit aufzubauen, fordert uns als ProduzentInnen genauso wie als KonsumentInnen. Veränderte Verhaltensweisen gelingen nur dann, wenn wir den Mut haben, Neues zu wagen. Wir müssen sie üben wie ein Musikinstrument oder eine Fremdsprache. [375]

Gesetzesändernde und gesetzesergänzende Staatsverträge, wie etwa die Alpenkonvention, bilden, wie bereits mehrfach erwähnt, eine den formellen innerstaatlichen Gesetzen (Anm. Verfassungs- Bundes- und Landesgesetze) gleichwertige Grundlage für das Handeln der Verwaltung - somit auch für das Handeln der Gemeinden innerhalb ihres Wirkungsbereichs - gemäß Artikel 18 B-VG. Im Besonderen können sie auch die Grundlage von (Durchführungs-) Verordnungen im Sinne des Artikel 18 B-VG Absatz 2 bilden. Voraussetzung dafür ist, im Rahmen des Verwaltungshandelns, selbstverständlich eine entsprechende inhaltliche Bestimmtheit. [376, 377]

Der zukünftige Erfolg der Alpenkonvention liegt also darin, wie gut es gelingt, sowohl ihren strategischen wie auch ihren normativen Ansatz zu nutzen, um zwischen diesen beiden Realitäten eine Brücke zu bauen.

Die Stärkung der Gemeindeautonomie als Basis für eine internationale Umsetzung der Alpenkonvention?

Der Kampf um Selbstverwaltung ist auch ein Kampf um die Demokratisierung der Lokalverwaltung [378] und nicht zu trennen von dem allgemeinen Kampf um die Teilnahme des Volkes an der Bildung des Staatswillens. [379]

Die Europäische Charta der lokalen Selbstverwaltung [380] statuiert sowohl das Recht auf Selbstverwaltung durch die Gemeinden als auch das auf demokrati-

---

375 Vgl. *Dietachmair, J.,* Editorial, in: SZENEALPEN. Das Themenheft der CIPRA. Nr. 107/2020, S. 3.

376 Vgl. *Öhlinger, T.,* Der völkerrechtliche Vertrag im staatlichen Recht (Wien 1973), S. 219f

377 Ein Staatsvertrag, der eine solche dem Artikel 18 B-VG gemäße Bestimmtheit nicht aufweist, ist nicht verfassungswidrig, aber innerstaatlich als bloß an die Gesetzgebung adressierte Programbestimmung zu werten aaO.

378 Vgl. *Merkl, A.,* Die Baugesetze der österreichischen Bundesverfassung, in: Klecatsky, H. (Hrsg.), Die Republik Österreich – Gestalt und Funktion ihrer Verfassung (Wien 1968), S. 83: „Im geschichtlichen Ergebnis werden die rechtlichen Unzulänglichkeiten der parlamentarischen (= repräsentativen) Demokratie mehr oder weniger ausgeglichen und unschädlich gemacht, wenn im Volke eine lebendige Überlieferung [...] besteht [...].“

379 Vgl. *Kelsen,* Allgemeine Staatslehre, S. 182.

380 Vgl. BGBl. Nr. 357/1988 zuletzt geändert durch BGBl. III Nr. 1/2016.

schen Prinzipien basierende Mitwirkungsrecht der Bürger. Sie ist weltweit das einzige völkerrechtliche Abkommen, das überprüfbare Kriterien für die Gemeindeautonomie enthält. Am 1. September 2018 jährte sich zum 30. Mal ihr Inkrafttreten. [381]

Während in Frankreich oder Italien zentralistische Staatsmodelle verwirklicht sind, bauen die Verfassungen in Deutschland, Österreich und der Schweiz auf weitgehend dezentralen Verwaltungsansätzen auf. [382]

Wahrscheinlich wird die Umsetzung echter kommunaler Selbstverwaltung in allen acht Mitgliedsstaaten noch eine große Aufgabe auf dem Weg zu einer wirksamen Alpenkonvention sein. Der Umstand aber, dass alle Alpenstaaten zugleich Mitgliedsstaaten des Europarats sind, könnte den Weg dorthin erleichtern. Allerdings reicht die Gemeindeautonomie in der Regel nur so weit wie die finanzielle Leistungsfähigkeit der Gemeinde (Förderpolitik und Finanzausgleich). [383]

Die mangelhafte Durchsetzung der Bestimmungen der Alpenkonvention durch einen der Vertragsstaaten ist im zwischenstaatlichen Bereich mit relativ *zahnlosen* Sanktionen (Überprüfungsausschuss) ausgestattet. Innerstaatlich aber – und hier besonders auf Gemeindeebene – hat die Alpenkonvention die Möglichkeit, alles andere als *zahnlos* zu sein.

Im Fall der Gemeindeverwaltung – ob das nun politische Gestaltung, Privatrechts- oder gemeindebehördliche Verwaltung oder ob das die Wahrnehmung von Parteirechten der Gemeinde im staatlichen Behördenverfahren ist – kann mit den teilweise unmittelbar anwendbaren Normen und mit den durch Interpretation mittelbar anwendbaren Zielbestimmungen der Alpenkonvention die Gemeindeentwicklung revolutioniert werden, da man sich bei der Anwendung auf verbindliches Recht berufen kann.

Eine Gemeinde, die eine nachhaltige Gesamtentwicklung des Lebensraums ihrer Bevölkerung anstrebt, kann mithilfe einer gut ausgebildeten und motivierten Verwaltung sowie mit einer von den Inhalten und Zielen der Alpenkonvention überzeugten Bevölkerung durch die Anwendung dieser Ziele und Ideen viel erreichen.

---

381 Vgl. *Kiefer, A.*, Selbstverwaltung ist Wesenselement Europas, in: KOMMUNAL, 31. Oktober 2018. https://kommunal.at/selbstverwaltung-ist-wesenselement-europas

382 Quelle Wikipedia.

383 Siehe dazu in einem später erscheinenden Teil B dieses Skriptums: „Leitfaden zur nachhaltigen Gemeindeentwicklung unter Anwendung der Alpenkonvention“ (8A-Gemeinden, wirtschaftliche Entwicklung, Beihilfenrecht, Finanzausgleich).

Neben ihrer normativen Verbindlichkeit ermöglicht eine konsequent im Gemeindealltag angewandte Alpenkonvention den mit den Agenden der Gemeindeverwaltung betrauten Menschen, ihre Gemeinden sowohl in wirtschaftlicher als auch in sozio-kultureller Hinsicht strategisch und nach den Kriterien der Nachhaltigkeit auszurichten. Mit ihren täglichen Entscheidungen können sie sogar ein völlig neues Leitbild für ihre Bewohner entwickeln.

Die Verwaltung darf mit ihren Entscheidungen allerdings nicht allein gelassen werden, *wenn ihnen eine Mitverantwortung für die Einstellung des Publikums*[384] aufgebürdet wird. Sie bedarf daher – besonders in den kleinen Landgemeinden – der politischen Unterstützung durch die Gemeindepolitik.

Wesentliche Stärken der Alpenkonvention sind ihre verhältnismäßig lange Entstehungszeit, wodurch auch Zeit für Phasen des Abwägens gewonnen werden konnte, die Initiative der Zivilgesellschaft durch nichtstaatliche Organisationen – insbesondere der CIPRA und der ARGE ALP – und die enge Zusammenarbeit mit dem staatlichen Sektor. Dadurch konnte viel Wissen über die wirtschaftlichen, ökologischen, kulturellen und sozialen Zusammenhänge im Alpenraum in die Alpenkonvention einfließen.

Es konnten im Laufe der langen Entstehungsgeschichte der Alpenkonvention auch zahlreiche Bedenken seitens der Wirtschaft und der beteiligten Staaten aufgenommen werden, sodass die dabei erzielten Verhandlungsergebnisse ausgewogene Kompromisse[385] zwischen den naturgemäß in großen Teilen gegenläufigen Interessen von Naturschutz und wirtschaftlicher Entwicklung – auch im Sinne eines Ausgleichs zwischen den „Säulen" der nachhaltigen Entwicklung – ermöglicht haben.

Darüber hinaus ist die Gestaltung der Alpenkonvention als völkerrechtlicher Vertrag aller Alpenstaaten sowie der Europäischen Union[386] (damals: EWG), verbunden mit ihrer, teilweise unmittelbaren, innerstaatlichen gesetzlichen Anwendbarkeit, eine weitere Stärke.

All diese Aspekte tragen dazu bei, dass, zumindest formalrechtlich, eine Abschwächung der wesentlichen Bestimmungen zum Schutz und zur nachhaltigen Entwicklung des Alpenraums nicht mehr zu erwarten ist.

---

384 Vgl. *Luhmann,* Legitimation durch Verfahren, S. 209.

385 Vgl. z. B. Präambel Protokoll „Verkehr": „[...] in der Überzeugung, dass wirtschaftliche Interessen, gesellschaftliche Anforderungen und ökologische Erfordernisse miteinander in Einklang zu bringen sind".

386 Internationale Übereinkunft der Union iSd Art 216 AEUV

Und die – aufgrund der Eigenheit völkerrechtlicher Verträge – „Quasi-Unabänderlichkeit" gibt der Alpenkonvention ein solides Gerüst oder *einen soliden rechtlichen Rahmen,* [387] welcher lediglich stärker „mit Leben" erfüllt werden muss.

Wir haben mit der Alpenkonvention erstmals ein grenzüberschreitendes, strategisch-juristisches Werkzeug zum Schutz und zur nachhaltigen Entwicklung unseres gemeinsamen alpinen Lebensraums in der Hand.

Dieses Werkzeug dürfen wir uns nicht aus Ignoranz der Funktionsweise und der Inhalte gegenüber oder aufgrund der Dominanz kurzfristiger Interessenlagen, in denen die ökonomische Sichtweise zuungunsten eines langfristig tragfähigen Gleichgewichts zu überwiegen scheint, wegnehmen lassen, wenn wir selbst und unsere Folgegenerationen dauerhaft hier leben wollen.

Die Anwendung der Alpenkonvention im gemeindebehördlichen Verfahren

Wahrscheinlich stellen sich dem Rechtsanwender bei der Anwendung der Alpenkonvention im gemeindebehördlichen Verfahren schlussendlich drei Hauptfragen:

1. Schaffe ich mit der Bewilligung oder Versagung im Individualakt (Bescheid, Maßnahme) einen rechtskonformen Zustand bzw. ist mit der zu erlassenden generellen Norm (Verordnung) ein solcher herstellbar?
2. Kann ich mich dabei auf eine im Sinne des Artikels 18 B-VG ausreichend bestimmte Norm stützen (*Konditionalnorm*) oder kann ich durch die Gründlichkeit des durchgeführten Verfahrens im Fall einer *Final- oder Zielnorm* ausreichende Akzeptanz [388] erzielen, ohne dabei die Grenzen zur Willkür zu überschreiten?
3. Besteht – insbesondere im Fall einer anzuwendenden Zielnorm – ausreichende *politische Unterstützung* [389] für die verwaltungsbehördliche Entscheidung? [390]

---

[387] Marcus Schröder, Vorsitzender des Überprüfungsausschusses der Alpenkonvention 2015 bis 2016, Auszug aus dem Vorwort zu den Handlungsempfehlungen für eine konsistente alpenweite Anwendung des Artikels 11 (1) des Protokolls „Naturschutz und Landschaftspflege".

[388] Vgl. *Luhmann*, Legitimation durch Verfahren, S. 32.

[389] Vgl. *Luhmann,* Legitimation durch Verfahren, S. 209.

[390] Diese dritte Hauptfrage erscheint – neben der prinzipiellen Prämisse der „Geltung des Rechts" – aus den faktischen Gründen des sozialen Zusammenlebens in kleinräumigen Strukturen besonders wichtig.

Ein Großteil der Verwaltungsarbeit besteht darin, Entscheidungen zu treffen und diese zu begründen. Dabei kann es im behördlichen Verfahren ohne Weiteres vorkommen, dass zwei Behörden zu einem unterschiedlichen Ergebnis kommen. Bei entsprechend guter Begründung können beide Entscheidungen zugleich richtig und falsch sein. Das ist nicht ungewöhnlich und liegt beinahe in der Natur des Rechts.

Die Entscheidung – etwa die der unmittelbaren Anwendbarkeit einer ohne Erfüllungsvorbehalt genehmigten völkerrechtlichen Norm – ist im Einzelfall von der zuständigen Behörde bzw. dem zuständigen Organ zu treffen!

Auch Hans Kelsen, einer der *Väter* unserer Bundesverfassung, hatte das erkannt: Da Rechtsvorschriften wegen ihrer Abstraktheit nicht immer exakte Regeln aufstellen können, sind nicht selten verschiedene Deutungen im Zuge der Interpretation möglich. Das führt zur Erkenntnis, dass auch der Verwaltung eine rechtschöpferische Funktion zukommt, da sich dadurch aus dem Gesetz nicht immer *eine einzige Lösung* gewinnen lässt. [391]

Eine endgültige Klärung oder Entscheidung der Frage nach *richtig oder falsch, ob ausreichend bestimmt oder nicht,* wird letztlich, wie bereits erwähnt, erst die Entscheidungspraxis der Höchstgerichte mit sich bringen. [392]

„Nicht zuletzt ist auch die Rolle der lokalen Gebietskörperschaften im Alpenraum eng mit der Glaubwürdigkeit der Alpenkonvention verbunden. Dort, wo es gelingt, die Konvention und vor allem ihre Protokolle erfolgreich zu implementieren, sei es durch Rechtsakte, sei es im Wege von Projekten, werden die völkerrechtlichen Verpflichtungen zur gelebten Umsetzung, für alle sichtbar getragen von den Gebietskörperschaften. **Haben Sie Mut und seien Sie neugierig!“** [393]

Der Aufforderung Ewald Galles im Schlusssatz möge man folgenden Halbsatz hinzufügen: *...und stellen Sie Ihre Entscheidung auf eine solide Basis.*

---

[391] Vgl. *Koja, F.,* Hans Kelsen oder Die Reinheit der Rechtslehre (Wien 1988), S. 55.

[392] Vgl. *Pölzer, M., Bachmaier, Ch. (Hgg.),* Die Alpenkonvention – Umsetzung in Nationales Recht (Wien 2011).

[393] *Galle,* Die Gemeinden – ein Schlüssel zur Implementierung der Alpenkonvention, (Tainach/Tinje 2006), S. 3.

Anhang 1: Handlungsempfehlungen für eine Konsistente Alpenweite Anwendung Des Artikels 11(1) Des Protokolls „Naturschutz Und Landschaftspflege“

Herausgeber: Ständiges Sekretariat der Alpenkonvention, 2017

Einleitung

Die Alpen sind in vielerlei Hinsicht etwas Besonderes. Sie vereinen Schönheit und Vielfalt in einem einzigartigen Lebens-, Wirtschafts-, Kultur- und Erholungsraum mitten im Herzen Europas.

Mit der Alpenkonvention und ihren Durchführungsprotokollen haben sich die Alpenstaaten neben dem Schutz der Umwelt auch der gesellschaftlichen und kulturellen Fortentwicklung sowie der wirtschaftlichen Entwicklung im Alpenraum verschrieben.

Da Schäden im Ökosystem der Alpen nicht oder nur mit hohem Aufwand, beträchtlichen Kosten und in der Regel nur in großen Zeiträumen behoben werden können, kommt es darauf an, zwischen den wirtschaftlichen Interessen und den ökologischen Erfordernissen ein langfristig tragfähiges Gleichgewicht zu suchen.

Hierfür bildet die Alpenkonvention mit ihren Durchführungsprotokollen einen soliden rechtlichen Rahmen.

In der Praxis muss dieser Rahmen mit Leben gefüllt werden. **Der Überprüfungsausschuss** ist das zentrale Rechtsorgan der Alpenkonvention. Neben seiner Prüffunktion unterstützt er die Alpenstaaten bei der Einhaltung des Alpenkonventionsregimes. In diesem Zusammenhang hat sich der Überprüfungsausschuss unter deutschem Vorsitz mit grundlegenden Fragen des Naturschutzes auseinandergesetzt.

Die hier vorgelegten Handlungsempfehlungen für eine konsistente alpenweite Anwendung des Artikels 11 Absatz 1 des Protokolls Naturschutz und Landschaftspflege veranschaulichen die Lehren des Überprüfungsausschusses aus einem Einzelfall, bei dem sich der Ausschuss mit wesentlichen Fragen zur Erhaltung bestehender Schutzgebiete auseinandergesetzt hat.

In den von der XIV. Alpenkonferenz in Grassau (Deutschland) angenommenen Handlungsempfehlungen legt der Überprüfungsausschuss praktikable Erläuterungen von Begriffen und Vorschriften vor, die es allen Akteuren auf der staatlichen, regionalen, lokalen und kommunalen Ebene ermöglichen, die betreffenden Vorgaben des Naturschutzprotokolls rechtssicher umzusetzen. In den Handlungsempfehlungen entwickelt der Überprüfungsausschuss konkrete und hilfreiche Kriterien, um rechtssichere Planungsentscheidungen im Sinne des Naturschutzprotokolls zu erleichtern.

Diese Handlungsempfehlungen können bei der Planung, Durchführung und Überprüfung von Vorhaben und sie begleitenden Entscheidungsprozessen im Alpenraum herangezogen werden, um Ergebnisse im Einklang mit dem Alpenkonventionsregime sicherzustellen.

Dr. Markus Schroeder,
Vorsitzender des Überprüfungsausschusses 2015 - 2016

Artikel 11(1) des Protokolls „Naturschutz und Landschaftspflege" (Naturschutzprotokoll) der Alpenkonvention lautet:

„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."

Der Überprüfungsausschuss gibt unter Bezugnahme auf den Abschlussbericht zum Ersuchen betreffend die Änderungen der Verordnung zum Landschaftsschutzgebiet „Egartenlandschaft um Miesbach" [394] folgende Handlungsempfehlungen für eine konsistente alpenweite Anwendung des Art.11(1) Naturschutzprotokoll ab:

1. Das Naturschutzprotokoll der Alpenkonvention ist als Teil des völkerrechtlichen Vertragsrechts nach den völkerrechtlichen Interpretationsregeln, wie sie in der Wiener Vertragsrechtskonvention (WVK) kodifiziert sind, auszulegen. Gemäß Art. 31(1) WVK erfolgt die Auslegung des Naturschutzprotokolls daher **„nach Treu und Glauben** in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen **in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung** und **im Lichte seines Zieles und Zweckes".**

[394] ImplAlp/2015/22/5a/2

2. Jede Vertragspartei ist nach Inkrafttreten des Naturschutzprotokolls für sie verpflichtet, Art.11 Naturschutzprotokoll wirksam umzusetzen und dafür Sorge zu tragen, dass diese Bestimmung in allen relevanten Verfahren beachtet wird. Diese Verpflichtung besteht unabhängig davon, ob die Bestimmung in der innerstaatlichen Rechtsordnung als unmittelbar anwendbar betrachtet wird oder nicht. Gerade wenn die unmittelbare Anwendbarkeit von einer Vertragspartei verneint wird, sind geeignete Maßnahmen zu treffen, um die Einhaltung dennoch sicherzustellen.

3. Der **Begriff „Bestehendes Schutzgebiet"** im Sinne des Art. 11(1) Naturschutzprotokoll umfasst unabhängig von ihrer Bezeichnung alle Erscheinungsformen von Schutzgebieten. Die Unterschutzstellung erfolgt im Regelfall durch die jeweils zuständige nationale Behörde.

4. **Der Schutzzweck** ergibt sich in der Regel aus dem konkreten Rechtsakt, durch den eine Unterschutzstellung erfolgt und aus den gesetzlichen Grundlagen, auf denen die Unterschutzstellung beruht. Dabei ist für Schutzgebiete, die beim Inkrafttreten des Naturschutzprotokolls für eine Vertragspartei bereits bestanden haben, jener Schutzzweck heranzuziehen, der zu diesem Zeitpunkt maßgeblich war. Für später geschaffene Schutzgebiete ist der Schutzzweck zum Zeitpunkt der Unterschutzstellung eines Gebietes ausschlaggebend.

5. Art. 11(1) Naturschutzprotokoll formuliert eine völkerrechtliche **Erhaltungsverpflichtung** von Schutzgebieten im Sinne ihres jeweiligen Schutzzwecks. Diese Verpflichtung wirkt sowohl in formeller, also den rechtlichen Status betreffender Hinsicht, als auch in materieller, also die Schutzgüter betreffender Perspektive. Eine lediglich formelle Erhaltung eines Schutzgebietes ist somit nicht hinreichend, wenn der Schutzzweck des Schutzgebietes durch materielle Beeinträchtigungen nicht gewahrt bleibt.

6. Art. 11(1) Naturschutzprotokoll enthält kein absolutes Änderungsverbot. Jede Änderung muss allerdings am Maßstab des konkreten Schutzzwecks eines Schutzgebietes gemessen werden. Maßnahmen, die aufgrund ihrer Qualität, Intensität oder räumlichen Ausdehnung dem Schutzzweck des Schutzgebietes widersprechen, müssen jedenfalls unterbleiben. Um Schutzgebiete im Sinne ihres Schutzzwecks zu erhalten, sind Änderungen im Sinne eines koordinierenden Gesamtkonzepts so zu steuern, dass auch bei kumulativer Betrachtung aller Maßnahmen gewährleistet ist, dass der Schutzweck des Schutzgebiets weiterhin gewahrt bleibt.

7. Es wird angeregt bei künftigen Prüfungen der Frage, ob Landschaftsschutz-

gebiete durch Änderungsvorhaben im Sinne ihres Schutzzwecks erhalten werden, die folgenden Kriterien heranzuziehen:

- Je weiträumiger ein Vorhaben auf das Landschaftsbild einwirkt,
- je stärker Flächen betroffen sind, in denen der spezifische landschaftliche Charakter des Schutz-gebietes besonders ausgeprägt ist,
- je größer die Fläche ist, die für bauliche Maßnahmen dauerhaft in Anspruch genommen wird,
- je weniger sich ein Vorhaben als Teil eines organischen Wachstums bestehender geschlossener Siedlungsflächen darstellt,
- je stärker das Schutzgebiet in räumlicher Nähe zu dem betreffenden Vorhaben in der Vergangenheit bereits von nachteiligen Veränderungen oder flächenmäßigen Verlusten betroffen war, desto eher ist von einer Beeinträchtigung des Schutzzwecks auszugehen.

8. Bei künftigen Ausweisungen von Landschaftsschutzgebieten oder bei Novellierungen der Rechtsgrundlagen bestehender Landschaftsschutzgebiete im Geltungsbereich des Naturschutzprotokolls könnten sich die in Punkt 7 genannten Kriterien als nützlich erweisen. In diesem Zusammenhang könnten diejenigen Flächen und Elemente innerhalb der Schutzgebiete identifiziert werden, in denen der spezifische Landschaftscharakter besonders ausgeprägt ist bzw. jene Flächen, die für die Charakteristik des Schutzgebiets von besonderer Relevanz sind.
9. Außerdem wird empfohlen diese Handlungsempfehlungen zu Art.11(1) Naturschutzprotokoll durch geeignete Maßnahmen des Wissenstransfers einer breiten Öffentlichkeit, insbesondere den relevanten EntscheidungsträgerInnen und RechtsanwenderInnen zur Kenntnis zu bringen.

Die **Alpenkonvention** ist ein internationales Abkommen zwischen den Alpenländern (Deutschland, Frankreich, Italien, Liechtenstein, Monaco, Österreich, Schweiz und Slowenien) sowie der EU für eine nachhaltige Entwicklung und den Schutz der Alpen.

Ständiges Sekretariat der Alpenkonvention

Herzog-Friedrich-Straße 15
A-6020 Innsbruck
Tel.: +43 (0)512 588 589-12

Außenstelle Bolzano / Bozen
Viale Druso / Drususallee 1
I-39100 Bolzano / Bozen
Tel.: +39 0471 055 357
Fax: +39 0471 055 359
www.alpconv.org
info@alpconv.org

Anhang 2: Leitlinien zur Auslegung von Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls in Hinblick auf eine Alpenweit Konsistente Umsetzungspraxis

Herausgeber: Ständiges Sekretariat der Alpenkonvention, 2017

Vorwort

Die Alpen sind in vielerlei Hinsicht etwas Besonderes. Sie vereinen Schönheit und Vielfalt in einem einzigartigen Lebens-, Wirtschafts-, Kultur- und Erholungsraum mitten im Herzen Europas.

Mit der Alpenkonvention und ihren Durchführungsprotokollen haben sich die Alpenstaaten neben dem Schutz der Umwelt auch der gesellschaftlichen und kulturellen Fortentwicklung sowie der wirtschaftlichen Entwicklung im Alpenraum verschrieben. Da Schäden im Ökosystem der Alpen nicht oder nur mit hohem Aufwand, beträchtlichen Kosten und in der Regel nur in großen Zeiträumen behoben werden können, kommt es darauf an, zwischen den wirtschaftlichen Interessen und den ökologischen Erfordernissen ein langfristig tragfähiges Gleichgewicht zu suchen.

Hierfür bildet die Alpenkonvention mit ihren Durchführungsprotokollen einen soliden rechtlichen Rahmen. In der Praxis muss dieser Rahmen mit Leben gefüllt werden. Der Überprüfungsausschuss ist das zentrale Rechtsorgan der Alpenkonvention. Neben seiner Prüffunktion unterstützt er die Alpenstaaten bei der Einhaltung des Alpenkonventionsregimes. In diesem Zusammenhang hat sich der Überprüfungsausschuss unter deutschem Vorsitz mit den wesentlichen Fragen aus dem Bereich des Tourismus auseinandergesetzt.

Die hier vorgelegten Leitlinien zur Auslegung von Artikel 6 Absatz 3 des Tourismusprotokolls veranschaulichen nicht nur die Lehren des Überprüfungsausschusses aus einem Einzelfall, sondern sind auch das Ergebnis einer vertieften Befassung mit dem Thema des Tourismus in den Alpen. Dabei hat sich der Überprüfungsausschuss erstmals seit seiner Gründung 2002 der Unterstützung von Experten aus Wissenschaft und Praxis sowie des Ausschusses Nachhaltiger Tourismus bedient, um die spezifischen Besonderheiten des Tourismus in den Alpen von allen Seiten zu beleuchten.

In den Leitlinien zur Auslegung legt der Überprüfungsausschuss praktikable Erläuterungen von grundlegenden Begriffen und Vorschriften vor, die es allen Akteuren auf der staatlichen, regionalen, lokalen und kommunalen Ebene ermöglichen, die Vorgaben des Tourismusprotokolls zu einem ausgewogenen Verhältnis zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen in der täglichen Arbeit rechtssicher umzusetzen. In den Leitlinien entwickelt der Überprüfungsausschuss konkrete und hilfreiche Kriterien, um Planungsentscheidungen im Sinne des Tourismusprotokolls zu erleichtern.

Diese Leitlinien können bei der Planung, Durchführung und Überprüfung von Vorhaben und sie begleitenden Entscheidungsprozessen im Alpenraum herangezogen werden, um Ergebnisse im Einklang mit dem Alpenkonventionsregime sicherzustellen.

Dr. Marcus Schroeder
Vorsitzender des Überprüfungsausschusses 2015–2016 I.

I. EINLEITUNG

Die XIII. Alpenkonferenz bat den Überprüfungsausschuss mit Blick auf eine alpenweit koordinierte Umsetzungspraxis, Leitlinien zur Auslegung von Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls vorzubereiten und dabei, soweit erforderlich, die fachliche Unterstützung der Arbeitsgruppen und Plattformen in Anspruch zu nehmen. Der Überprüfungsausschuss begann mit der Ausarbeitung der Leitlinien und erzielte in seiner 24. Sitzung am 6. bis 8. Juli 2016 in Innsbruck eine Einigung über den Wortlaut.

Die XIV. Alpenkonferenz in Grassau (Deutschland) nahm die Leitlinien zur Auslegung von Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls mit Blick auf ihre alpenweit konsistente Umsetzungspraxis an.

II. ALLGEMEINE AUSLEGUNGSREGELN

Artikel 6 (3) des Tourismusprotokolls der Alpenkonvention lautet:

„Die Vertragsparteien achten darauf, dass in den Gebieten mit starker touristischer Nutzung ein ausgewogenes Verhältnis zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen angestrebt wird."

Der Überprüfungsausschuss ging bei der Auslegung von Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls von folgenden Erwägungen aus:

- Das Tourismusprotokoll der Alpenkonvention ist als völkerrechtlicher Vertrag nach den Auslegungsregeln, wie sie in der Wiener Vertragsrechtskonvention (WVK) kodifiziert sind, auszulegen. Gemäß Art. 31(1) WVK erfolgt die Auslegung eines völkerrechtlichen Vertrages wie dem Tourismusprotokoll daher „nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes".

- Ausgangspunkt der Auslegung ist also die gewöhnliche Bedeutung der Bestimmungen in ihrem Zusammenhang. Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls enthält einige Begriffe, die keine allgemein anerkannte, gewöhnliche Bedeutung haben. Daher kommen dem Ziel und Zweck der Bestimmung sowie ihrem Zusammenhang besondere Bedeutung zu. Für die Auslegung eines Vertrages bedeutet der Zusammenhang gemäß Art. 31(2) WVK außer dem Vertragswortlaut mit Präambel und Anlagen jede sich auf den Vertrag beziehende Übereinkunft. Anhaltspunkte für Ziel und Zweck der Bestimmungen des Tourismusprotokolls sowie deren Zusammenhang ergeben sich demzufolge aus der Zielvorgabe der Präambel und insbesondere des Artikels 2(2) lit. i der Alpenkonvention sowie aus sämtlichen Bestimmungen des Tourismusprotokolls einschließlich seiner Präambel. In dieser Hinsicht sind Artikel 1 des Tourismusprotokolls, in dem das Ziel des Protokolls festgelegt wird, und Artikel 6 „Ausrichtung der touristischen Entwicklung" von besonderer Bedeutung.

- Die nachstehenden Leitlinien sollen eine harmonisierte Auslegung und Umsetzung von Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls durch die Vertragsparteien der Alpenkonvention erleichtern. Sie sind von den Vertragsparteien im Sinne des Art. 31(3) lit. a WVK zu berücksichtigen.

III. AUSLEGUNG VON "GEBIET MIT STARKER TOURISTISCHER NUTZUNG"

Als „Gebiet" kann nach dem gewöhnlichen Wortsinn und nach allgemeinem Verständnis ein unter bestimmten Gesichtspunkten in sich geschlossener räumlicher Bereich von größerer Ausdehnung angesehen werden. Bei der Analyse der Formulierung „Gebiet mit starker touristischer Nutzung" im Kontext des Tourismusprotokolls sind sowohl der Begriff der räumlichen Abgrenzung als auch jener der touristischen Nutzung zu berücksichtigen.

a) Auslegung von „Gebiet“

Bei der Abgrenzung der in Artikel 6(3) genannten Gebiete sind einige Erwägungen zu berücksichtigen. Um eine alpenweit koordinierte Anwendung des Tourismusprotokolls zu gewährleisten, sollte die Gebietsabgrenzung so erfolgen, dass sie sich auf vergleichbare Räume in den Alpenländern bezieht. In Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls steht der Begriff „Gebiet“ im Zusammenhang mit „touristischer Nutzung“, was nahe legt, dass der Aspekt der touristischen Nutzung bei der Gebietsabgrenzung eine Rolle spielt und diese nicht nach rein geografischen oder statistischen Gesichtspunkten unter Außerachtlassung der touristischen Aktivitäten erfolgen kann.

Die Verknüpfung von „Gebiet“ und „touristischer Nutzung“ legt ebenfalls nahe, dass „Gebiet“ als Synonym für „touristische Destination“ zu verstehen ist. Eine touristische Destination kann interpretiert werden als „ein geografischer Raum oder ein Verwaltungsgebiet, das von einem Gast oder einem Gästesegment als Reiseziel ausgewählt wird. Die Destination bietet alle natürlichen und kulturellen Ressourcen, Infrastruktur und zugehörige Dienstleistungen, die für einen Aufenthalt und die Erfüllung der Gästeerwartungen notwendig sind. Sie ist damit eine strategische Wettbewerbseinheit im Incoming-Tourismus.“ [395]

Dieses Verständnis entspricht der Formulierung „Gebiet mit starker touristischer Nutzung“. Die Formulierung legt nahe, dass das betreffende Gebiet durch die Nutzung geprägt wird.

Die offizielle Überschrift von Artikel 6 lautet „Ausrichtung der touristischen Entwicklung“, was nahe legt, dass alle Absätze des Artikels 6, einschließlich Absatz 3, als Rahmen für die Entwicklung des Tourismus in Einklang mit den Zielen des Tourismusprotokolls und der Alpenkonvention dienen. Dieser Zweck lässt den Schluss zu, dass die genaue Abgrenzung einer solchen Destination in jedem Einzelfall aufgrund der jeweiligen Gegebenheiten und der strategischen Ausrichtung des Gebiets vorzunehmen ist.

Demzufolge hätten die Vertragsparteien einen Beurteilungsspielraum, der zum einen durch die touristischen Hauptattraktionen und die umliegende Infrastruktur und zum anderen durch die Maßnahmen zur Entwicklung des Feriengebietes bestimmt wird. Soweit ein Gebiet durch bedeutende touristische Aktivitäten oder die dazugehörige Infrastruktur beeinflusst

[395] Anpassung der Definition von Bieger / Beritelli, Management von Destinationen, München, 2013, S 53 ff

wird, ist davon auszugehen, dass es zur touristischen Destination gehört. Als Abgrenzung eines jeden solchen Gebietes wäre notwendigerweise der Anwendungsbereich der Alpenkonvention zu wählen, da die völkerrechtlichen Verpflichtungen aus Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls nur innerhalb des Perimeters der Alpenkonvention gelten.

b) Auslegung von "starke touristische Nutzung"

Der Begriff „starke touristische Nutzung" wird weder in der Rahmenkonvention noch im Tourismusprotokoll definiert. Die Kombination der Begriffe „Nutzung" und „Gebiet" sowie der allgemeine Kontext von Artikel 6 legen nahe, dass die Bezeichnung auf die Nutzung oder den Verbrauch von Ressourcen in einem bestimmten Gebiet durch touristische Aktivitäten und die dazugehörige Infrastruktur verweist. Ab wann von einer „starken" Nutzung oder einem „starken" Verbrauch gesprochen werden kann, ist wiederum Auslegungssache und lässt unterschiedliche Ansätze zu.

Die Nutzung eines Gebietes für touristische Zwecke kann anhand verschiedener Elemente gemessen werden. In Frage kommt zum einen ein angebotsorientierter Ansatz, bei dem die Zahl der Betten in Hotels und ähnlichen Beherbergungsbetrieben im Verhältnis zur Bevölkerung ermittelt wird.

Zum anderen kann ein nachfrageorientierter Ansatz verwendet werden, bei dem die Anzahl der Übernachtungen bezogen auf die Bevölkerung ermittelt wird. Die vorhandenen Daten für diese Indikatoren sind jedoch aufgrund nationaler Besonderheiten nur bedingt international vergleichbar. Bei der Bettenzahl pro EinwohnerIn stehen ausreichend Daten zur Verfügung. [396]

Verschiedene Publikationen gehen davon aus, dass Verhältnisse bei Betten zu Bevölkerung von 1>1 bzw. 2>1 und Verhältnisse bei Übernachtungen zu Bevölkerung von 50>1 auf eine starke touristische Nutzung hinweisen. [397]

---

[396] Siehe dazu den Abschnitt „Messbarkeit der Tourismusintensität in den Alpen" in „Nachhaltiger Tourismus in den Alpen", Alpenzustandsbericht, Ständiges Sekretariat der Alpenkonvention, 2013, S. 63 ff. 3.

[397] Siehe auch „Stellenwert der Gemeinden im österreichischen Tourismus, Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit, 2008, S. 4 für beide Indikatoren und die Karten „Population based Tourism Function index (bedspaces) 2010 – municipality level" sowie „Population based Tourism Function index (overnight stays) 2010 – municipality level" in „Nachhaltiger Tourismus in den Alpen", Alpenzustandsbericht, Ständiges Sekretariat der Alpenkonvention,2013, S. 64 und S. 67. Es wird darauf hingewiesen, dass für die Berechnung der Werte beider Indikatoren in der wissenschaftlichen Literatur verschiedene Methoden verwendet werden, die zu unterschiedlichen Ergebnissen führen können.

Als weitere Indikatoren für die touristische Nutzung kommen der Beitrag des Tourismus zur gesamten Wertschöpfung einer Region [398] und die Auswirkungen der touristischen Nutzung, wie etwa der Ressourcenverbrauch an Wasser und Energie [399] oder der Druck auf das soziale und kulturelle Erbe [400] in Frage. Selbstverständlich stellen auch die Ausprägung der touristischen Infrastruktur, wie Beherbergungsbetriebe, Straßen und Parkplätze sowie das Vorhandensein von Anlagen für den Winter- und Sommersport samt Infrastruktur Indikatoren für die touristische Nutzung eines Gebietes dar.

Angesichts der Vielfalt an relevanten Elementen dürfte es schwierig sein, einen konkreten und allgemein gültigen Schwellenwert abzuleiten. Die Anwendung von Artikel 6(3) muss an die unterschiedlichen Gegebenheiten der verschiedenen touristischen Gebiete angepasst werden. Der folgende indikative (offene) Kriterienkatalog bietet Orientierungshilfe für die Feststellung einer starken touristischen Nutzung in einem bestimmten Gebiet:

- Zahl der Betten in Hotels und ähnlichen Beherbergungsbetrieben im Verhältnis zur Bevölkerung
- Anzahl der Übernachtungen bezogen auf die Bevölkerung
- Ein Verhältnis von maximal 2>1 bei Betten zu EinwohnerInnen lässt die Vermutung zu, dass eine starke touristische Nutzung vorliegt, es sei denn, dass sich im Einzelfall das Gegenteil beweisen lässt.
- Ein Verhältnis von 50>1 bei Übernachtungen zu EinwohnerInnen lässt ebenfalls auf eine starke touristische Nutzung schließen, sofern die Einzelfallprüfung nicht zu einem anderen Ergebnis führt.
- Über dem regionalen/nationalen Durchschnitt liegende Anzahl von Einrichtungen, die touristische Dienstleistungen anbieten; über dem regionalen/nationalen Durchschnitt liegende Gästezahl pro Tag bezogen auf die EinwohnerInnen
- Auswirkungen des Tourismus auf den Ressourcenverbrauch, wie zum Beispiel ein über dem regionalen/nationalen Durchschnitt liegender Verbrauch an Wasser und Energie

[398] Siehe beispielsweise „Wertschöpfung des Tourismus in den Regionen Graubündens – Stand und Entwicklung", Endbericht im Auftrag des Amts für Wirtschaft und Tourismus Graubündens 2008, S. 40 ff.

[399] Siehe dazu auch Teich, Lardelli, Bebi, Gallati, Kytzia, Pohl, Pütz, Rixen „Klimawandel und Wintertourismus: Ökonomische und ökologische Auswirkungen von technischer Beschneiung", Studie der Eidg. Forschungsanstalt für Wald, Schnee und Landschaft, 2007

[400] Siehe dazu auch Marion Thiem, „Tourismus und kulturelle Identität" in „Aus Politik und Zeitgeschichte", Beilage zur Wochenzeitung 'Das Parlament', B 47/2001

- Bauliche Infrastruktur für den Tourismus, wie Verkehrsanbindungen und Sportanlagen
- Überdurchschnittlicher Beitrag des Tourismus zur gesamten Wirtschaftsleistung einer Region

Es ist darauf hinzuweisen, dass die oben genannten Kriterien nicht als ausschließlich anzusehen sind und lediglich indikativen Charakter haben. Obwohl diese Kriterien die Vermutung nahe legen, dass es sich um ein Gebiet mit starker touristischer Nutzung handelt, können die Parteien diese Vermutung in Ausnahmefällen unter Verweis auf besondere Umstände widerlegen.

IV. AUSLEGUNG DER WORTFOLGE „INTENSIVE“ UND „EXTENSIVE TOURISMUSFORMEN“

Der Begriff „Tourismusformen“ bezieht sich im Allgemeinen auf die gesamte Bandbreite touristischer Aktivitäten im Alpenraum, einschließlich Sommer- und Wintertourismus und den entsprechenden Ressourcenverbrauch.

Da weder das Tourismusprotokoll noch eine andere primäre oder sekundäre Rechtsquelle des Alpenkonventionsregimes eine Definition von „intensiven Tourismusformen“ oder „extensiven Tourismusformen“ enthält, sind Ziel und Zweck des Tourismusprotokolls sowie der Kontext des Artikels 6(3) maßgebend für die Auslegung dieser Begriffe. Die Überschrift von Artikel 6 „Ausrichtung der touristischen Entwicklung“ stellt klar, dass die Absätze dieses Artikels als Orientierungshilfe für die weitere Entwicklung des Tourismus dienen. Artikel 1 des Protokolls macht deutlich, dass das übergeordnete Ziel darin besteht, durch die Förderung eines umweltverträglichen Tourismus zur nachhaltigen Entwicklung beizutragen. Außerdem stellt Artikel 6(4) lit. a eine Verknüpfung zwischen intensivem Tourismus und Berücksichtigung der ökologischen Erfordernisse her. In Artikel 6(4) lit. b wird eine Verknüpfung zwischen extensivem Tourismus und umweltschonendem Tourismus sowie Förderung des natürlichen und kulturellen Erbes hergestellt. In diesem Zusammenhang ist davon auszugehen, dass die Differenzierung zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen aufgrund der unterschiedlichen ökologischen und kulturellen Erfordernisse und ihrer unterschiedlichen Auswirkungen auf die Umwelt zu erfolgen hat.

Konkret legt Artikel 6(4) lit. a fest, dass Fördermaßnahmen für den intensiven Tourismus an die Anpassung der bestehenden touristischen Strukturen und Einrichtungen an die ökologischen Erfordernisse bzw. die Erfordernisse im Zusammenhang mit dem Erhalt des kulturellen Erbes gebunden sein sollten und

die Entwicklung neuer Strukturen in Übereinstimmung mit den Zielen des Protokolls zu erfolgen hat. Das lässt darauf schließen, dass die Unterscheidung zwischen extensiven und intensiven Tourismusformen eine qualitative Beurteilung im Hinblick auf die Umweltauswirkungen einschließlich Ressourcenverbrauch umfasst.

Für eine umweltbezogene Differenzierung von Aktivitäten wurde der Begriff „Tragfähigkeit" entwickelt. [401]

Dieser Begriff beschreibt den allgemeinen Ansatz, wonach eine Ressource bis zu einem gewissen Grad, der durch die Regenerationsrate bzw. die Substitutionsrate durch andere erneuerbare Ressourcen bestimmt wird, ohne dauerhafte Schädigung genutzt werden kann. Die Tragfähigkeit berücksichtigt auch die Auswirkungen auf die ökologischen und sozio-kulturellen Systeme.

Da die Tragfähigkeit eines Gebietes immer mit der jeweiligen Struktur, dem Klima und der Lage einer Destination zusammenhängt, muss zur Unterscheidung zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen für jede touristische Destination ein individueller Schwellenwert ermittelt werden. Ein und dieselbe Form von Tourismus mit der gleichen Gästezahl kann je nach Gegebenheiten in einem Gebiet intensiv und in einem anderen Gebiet extensiv sein. Das bedeutet auch, dass die Art der Aktivität nicht per se intensiv oder extensiv ist. Die Einstufung ist abhängig von der Tragfähigkeit des Gebietes, in dem die Aktivität ausgeübt wird.

a) Auslegung von „intensive Tourismusformen"

Die gewöhnliche Bedeutung des Begriffs „intensiv" legt nahe, dass die ökologischen oder kulturellen Auswirkungen bzw. die Nutzung von Ressourcen bei intensiven Tourismusformen größer sind als bei extensiven Tourismusformen. Sie gehen in der Regel mit hoher Eingriffsintensität und großem Ressourcenverbrauch einher. Wenn zum Beispiel der Verbrauch von mindestens einer Ressource bzw. die Belastung von mindestens einer sensiblen Funktion des Systems nahe an der Tragfähigkeitsgrenze liegt oder wenn sensible Funktionen des Systems durch die Infrastruktur dauerhaft verändert werden, ist davon auszugehen, dass es sich um eine intensive Form der Nutzung handelt.

[401] Siehe Christopher Garthe, „Tourismus und Sport in Schutzgebieten – Tragfähigkeitsanalysen und Besucherbegrenzungen als Managementansatz", München, 2005, S. 11 ff.

Intensive Tourismusformen beanspruchen in der Regel eher kleinere Flächen mit relativ hoher Eingriffsintensität. 402 Massentourismus ist sicherlich als intensive Tourismusform anzusehen. 403 Im Gegensatz zum Individualtourismus hat der Massentourismus meist sehr beliebte Tourismusdestinationen [404] als Ziel, was eine entsprechende verkehrstechnische Erschließung mit Ver- und Entsorgungsstrukturen sowie Bettenkapazitäten und Freizeiteinrichtungen, wie Seilbahnen, Golfplätze und Schwimmbäder voraussetzt.

b) Auslegung von „extensive Tourismusformen"

Die gewöhnliche Bedeutung des Begriffs „extensiv" legt nahe, dass die entsprechenden Tourismusformen große Überschneidungen mit Formen des umweltschonenden, nachhaltigen und naturnahen Tourismus [405] aufweisen, auch wenn sie nicht notwendigerweise mit diesen gleichzusetzen sind. Naturnaher Tourismus wird als Tourismus definiert, der die Natur und Landschaft schont und die lokale Kultur und Wirtschaft des Tourismusgebietes fördert. Diese Form von Tourismus kann in intensiven und vor allem in extensiven Tourismusdestinationen stattfinden. [406] Extensive Tourismusformen gehen in der Regel mit geringerer Eingriffsintensität und niedrigerem Ressourcenverbrauch einher. Für die Zwecke des Alpenkonventionsregimes kann die Tourismusform in einer Destination zum Beispiel dann als extensiv eingestuft werden, wenn der Ressourcenverbrauch und die Gesamtauswirkungen auf das ganze System deutlich unter der Tragfähigkeitsgrenze des Gebietes liegen. Naturnaher Tourismus als Bestandteil extensiver Tourismusaktivitäten kann Wandern und Bergsteigen, Mountainbiken und Radfahren, Skitouren, Schneeschuhtouren, Skilanglauf, Rodeln, Schwimmen, Naturexkursionen, Ferien am Bauernhof [407] umfassen, solange die Erfordernisse des Naturschutzes berücksichtigt werden.

---

402 Siehe „Die Alpenkonvention – Umsetzung in nationales Recht", Kuratorium Wald, 2010, S. 20

403 Siehe dazu den Abschnitt „Intensiver Tourismus und sanfter Tourismus: Unterscheidung und Auswirkungen" in „Nachhaltiger Tourismus in den Alpen", Alpenzustandsbericht, Ständiges Sekretariat der Alpenkonvention, 2013, S. 51 ff.

404 Siehe Hartmut Leser, Diercke Wörterbuch Allgemeine Geographie, 1997

405 Siehe dazu den Abschnitt „Definitionen: Die Nachhaltigkeit des Tourismus" in „Nachhaltiger Tourismus in den Alpen", Alpenzustandsbericht, Ständiges Sekretariat der Alpenkonvention, 2013, S. 13 ff.

406 Siehe Dominik Siegrist und Susanne Gessner, „NaTourCert – Alpenweite Qualitätsstandards des naturnahen Tourismus", 2012, Seite 28

407 Siehe dazu auch „Naturnaher Tourismus in der Schweiz", Hochschule für Technik Rapperswil und Universität Zürich, 2002, S. 19

Bei extensiven Tourismusformen steht das Erlebnis der Natur- und Kulturlandschaft in ihrer Ursprünglichkeit im Vordergrund. Extensiver Tourismus setzt also voraus, dass die Ressource Landschaft nicht mittels touristischer Bauten und Anlagen intensiv genutzt wird.[408] Extensive Tourismusformen werden daher mit einer großen und in die Breite gehenden Flächeninanspruchnahme verbunden sein. 409 Extensive Tourismusformen verzichten in der Regel auf zusätzliche Infrastrukturen, um die Beeinträchtigungen zu minimieren.

V. ELEMENTE ZUR AUSLEGUNG DER FORMULIERUNG "DARAUF ACHTEN, DASS EIN AUSGEWOGENES VERHÄLTNIS ZWISCHEN INTENSIVEN UND EXTENSIVEN TOURISMUSFORMEN ANGESTREBT WIRD"

Die Bedeutung von „etwas anstreben" kann mit „etwas zu erreichen suchen" oder „willentlich auf etwas hinwirken" umschrieben werden. „Darauf achten" bedeutet zum einen „einer Sache Beachtung schenken", zum anderen wird darunter auch „achtgeben" verstanden.

„Darauf achten, dass etwas angestrebt wird" gibt also zumindest ein anzustrebendes Ziel vor. Zwar wird kein konkretes Ergebnis verlangt, aber es wird zu aktivem Handeln aufgefordert, um die Zielvorgabe eines ausgewogenen Verhältnisses zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen zu erreichen. Die Formulierung schreibt nicht vor, mit welchen Mitteln das Ziel erreicht werden soll. Im Kontext von Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls könnte dies eine Lenkung aller relevanten - öffentlichen und privaten - Akteure - bedeuten. Die jeweilige Vertragspartei könnte diese Verpflichtung zum Beispiel dadurch erfüllen, dass sie die unmittelbar betroffenen Behörden dazu anhält, bei der Genehmigungserteilung für Tourismusprojekte Maßnahmen zur Herstellung eines ausgewogenen Verhältnisses zwischen den verschiedenen Tourismusformen festzulegen.

Ein Verhältnis ist dann „ausgewogen", wenn es sich im Gleichgewicht befindet. Dieses Gleichgewicht kann allerdings nicht präzise definiert werden. Angesichts der fortwährenden Weiterentwicklung des Tourismus in den Alpen wird mit einem „ausgewogenen Verhältnis" in diesem Zusammenhang auch kein Endzustand beschrieben, sondern das ständige Bestreben, ein Gleichgewicht herzustellen und aufrechtzuerhalten.

---

[408] Siehe „Das Schweizerische Tourismuskonzept", Beratende Kommission für Fremdenverkehr des Bundesrates, 1979, S. 77 ff.

[409] Siehe „Die Alpenkonvention – Umsetzung in nationales Recht", Kuratorium Wald, Wien, 2010, S. 20

Die Vertragsparteien sollen sich also durch aktives Handeln um ein gewisses Gleichgewicht zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen bemühen. Sie sollen ein ausgewogenes Verhältnis herstellen zwischen Tourismusformen, die eine starke Frequentierung bestimmter Gebiete durch das Vorhandensein touristischer Infrastrukturen ermöglichen und mit teilweise hoher Eingriffsintensität und großem Ressourcenverbrauch einhergehen, sowie Tourismusformen, bei denen das Erlebnis der Natur in ihrer Ursprünglichkeit und die Minimierung von Beeinträchtigungen der Landschaft durch touristische Infrastrukturen im Vordergrund stehen.

Es geht also darum, in Tourismusdestinationen unter Berücksichtigung der jeweiligen Tragfähigkeit des Gebietes ein Gleichgewicht anzustreben zwischen Tourismusformen, bei denen Landschaft mittels technischer Erschließung für den Massentourismus genutzt wird, und anderen Tourismusformen, bei denen die Natur- und Kulturlandschaft möglichst ursprünglich und ohne beeinträchtigende touristische Infrastrukturen erlebt werden kann. Aus Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls lässt sich kein absoluter Maßstab ableiten, wann dieses Gleichgewicht erreicht ist. Es kann nur näherungsweise in Übereinstimmung mit den Zielen der Alpenkonvention und des Tourismusprotokolls ermittelt werden. Dabei sollte insbesondere auf die einschlägigen Bestimmungen des Artikels 2(2) lit. i der Alpenkonvention, der explizit die Festlegung von Ruhezonen anspricht, sowie der Artikel 1, 6(4), 9 und 10 des Tourismusprotokolls Bezug genommen werden. Diese Bestimmungen enthalten einige Beispiele dafür, welche Maßnahmen zum Anstreben eines Gleichgewichts zwischen den verschiedenen Tourismusformen getroffen werden können.

Der Umstand, dass in Gebieten mit starker touristischer Nutzung ein ausgewogenes Verhältnis zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen anzustreben ist, hat zur Folge, dass es möglich sein sollte, in ein und demselben Gebiet mit starker touristischer Nutzung beide Tourismusformen zu betreiben. Das bedeutet, dass auch nach der Durchführung von Entwicklungsprojekten in Gebieten mit starker touristischer Nutzung Räume, in denen Landschaft mittels technischer Erschließung für den Massentourismus genutzt wird, und Räume, in denen Landschaft möglichst ursprünglich und ohne beeinträchtigende touristische Infrastrukturen erlebt werden kann, bestenfalls nebeneinander bestehen sollen. Initiativen zur Förderung eines naturnahen Tourismus und Entwicklungspläne für Seilbahnen und Skianlagen in ein und derselben Gebietseinheit sind allerdings unter bestimmten Umständen als nicht miteinander verträglich anzusehen. [410] Unter dem Aspekt der Umweltverträglichkeit und in besonderen

[410] Siehe dazu „Bericht zur Strategischen Umweltprüfung der Novelle aufgrund der Zwischenevaluierung des Tiroler Seilbahn- und Schigebietsprogramms 2005", Innsbruck, 2011, Seite 26 mit weiteren Hinweisen

Fällen könnte in Erwägung gezogen werden, dass intensive Tourismusformen, die lokal begrenzt sind und über ein sehr effizientes Ressourcen- und Mobilitätsmanagement verfügen, gegebenenfalls zu geringeren Beeinträchtigungen führen als extensive Tourismusformen, wo zum Beispiel wenige Personen durch individuelle Reiseformen große unberührte Gebiete aufsuchen. Außerdem hängt es immer von der Tragfähigkeit eines Gebietes ab, ob naturnaher Tourismus als extensive Tourismusform angesehen werden kann.

Der Kontext von Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls und dessen offizielle Überschrift scheinen darauf hinzudeuten, dass Artikel 6(3) auf die zukünftige Tourismusentwicklung im Alpenraum abgestellt ist. Daher ist anzunehmen, dass der Ist-Zustand zum Zeitpunkt der Ratifizierung von Artikel 6(3) anerkannt und von den Vertragsparteien nicht verlangt wird, dass sie die bestehenden touristischen Gegebenheiten überdenken. Daraus resultiert auch, dass es sich bei dem anzustrebenden Gleichgewicht um eine bewegliche Zielvorgabe handelt. Sie ist zu beachten, wenn eine Weiterentwicklung des Tourismus stattfindet.

Da es nicht möglich ist, ein quantitatives Gleichgewicht als mathematisches Verhältnis zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen zu definieren, liegt der Kern des Artikels 6(3) in der Abwägung der jeweiligen Interessen, die den intensiven und extensiven Tourismusformen zugrunde liegen. Bei Entscheidungen über die Entwicklung von Tourismusgebieten sind deshalb einerseits die verschiedenen Interessen an einem Ausbau dieser Gebiete und andererseits die verschiedenen Auswirkungen der geplanten Tourismusformen auf das Ökosystem und die Umwelt sowie auf die Landschaft und die Kultur des jeweiligen Gebietes zu berücksichtigen. Als Mindestanforderung aus Artikel 6 hat eine Abwägung dieser Interessen unter Berücksichtigung der Tragfähigkeit des Gebietes zu erfolgen. Das bedeutet, dass während des Entscheidungsprozesses die verschiedenen Interessen in einem offenen, transparenten und inklusiven Verfahren, das gegebenenfalls auch die Anhörung der verschiedenen Interessengruppen beinhaltet, gegeneinander abzuwägen sind.

VI. ZUSAMMENFASSUNG UND AUSBLICK

- Nach Inkrafttreten des Tourismusprotokolls sind die Vertragsparteien verpflichtet, Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls wirksam umzusetzen und dafür Sorge zu tragen, dass diese Bestimmung in allen relevanten Verfahren beachtet wird. Diese Verpflichtung besteht unabhängig davon, ob die Bestimmung in der innerstaatlichen Rechtsordnung der Vertragspartei unmittelbar anwendbar ist oder nicht. Wenn die unmittelbare Anwendbarkeit von

einer Vertragspartei verneint wird, sind geeignete Maßnahmen zu treffen, um die Einhaltung dennoch sicherzustellen.

- Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls der Alpenkonvention enthält eine Zielbestimmung. Er setzt einen Rahmen für die Interessensabwägung bei der Planung, Genehmigung und Durchführung von Projekten zur touristischen Entwicklung. Die Bestimmungen des Artikels 6(3) sind insoweit unmittelbar oder mittelbar in planungsrechtlichen und umweltschutzrechtlichen Verfahren relevant. [411]

- Die Vertragsparteien sind verpflichtet, bei der Planung, Genehmigung und Durchführung touristischer Vorhaben das Verhältnis zwischen intensiven und extensiven Tourismusformen in ihre Entscheidungen einzubeziehen. Dabei verfügen sie über einen Abwägungs- und Ermessensspielraum. Es handelt sich stets um eine Einzelfallentscheidung, bei der das Vorhaben als Ganzes und auch das betreffende Gebiet mit starker touristischer Nutzung als Ganzes zu betrachten sind.

- Bei der Durchführung von Entwicklungsprojekten in Gebieten mit starker touristischer Nutzung sollte besonders darauf geachtet werden, dass Räume, in denen Landschaft mittels technischer Erschließung für den Massentourismus genutzt wird, und Räume, in denen Landschaft möglichst ursprünglich und ohne beeinträchtigende touristische Infrastrukturen erlebt werden kann, nebeneinander bestehen können.

- Es wird angeregt, dass Artikel 6(3) des Tourismusprotokolls vorzugsweise in den frühen Phasen der Raumplanung umgesetzt wird.

Die **Alpenkonvention** ist ein internationales Abkommen zwischen den Alpenländern (Deutschland, Frankreich, Italien, Liechtenstein, Monaco, Österreich, Schweiz und Slowenien) sowie der EU für eine nachhaltige Entwicklung und den Schutz der Alpen.

[411] Siehe „Die Alpenkonvention: Handbuch für ihre Umsetzung" Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft, Wien, 2007, S. 39 sowie Cuypers, Güthler, Köhler, Schumacher, Söhnlein, „Leitfaden zur Umsetzung der Bestimmungen der Alpenkonvention in Deutschland", Berlin, 2008, S. 220 ff.

Ständiges Sekretariat der Alpenkonvention
Herzog-Friedrich-Straße 15
A-6020 Innsbruck

Tel.: +43 (0)512 588 589-12

Außenstelle Bolzano / Bozen
Viale Druso / Drususallee 1
I-39100 Bolzano / Bozen

Tel.: +39 0471 055 357
Fax: +39 0471 055 359
www.alpconv.org
info@alpconv.org

ALPENKONVENTION
CONVENTION ALPINE
ALPSKA KONVENCIJA
CONVENZIONE DELLE ALPI

Das Ständige Sekretariat beschreibt die Alpenkonvention mit folgenden Worten:

Die Alpenkonvention ist als erster internationaler Vertrag, der sich dem Schutz und der nachhaltigen Entwicklung eines ganzen Gebirges - der Alpen - widmet, eine Pionierin ihrer Art. Die Konvention wurde von den acht Alpenländern (Deutschland, Frankreich, Italien, Liechtenstein, Monaco, Schweiz, Slowenien und Österreich) sowie der Europäischen Union unterzeichnet und trat 1995 in Kraft.

Die Grundlagen der Alpenkonvention sind die Rahmenkonvention und die Durchführungsprotokolle und Deklarationen, welche die Leitprinzipien und einen Rahmen für die transnationale Zusammenarbeit in Schlüsselbereichen der alpinen Umwelt, Gesellschaft und Wirtschaft vorgeben. Basierend auf diesen Grundlagen arbeitet die Konvention daran, Partnerschaften aufzubauen und sektorenübergreifende Ansätze zu etablieren, um den dringendsten Herausforderungen in den Alpen zu begegnen.

Die Arbeit der Alpenkonvention ist auf mehrere Organe aufgeteilt, die in unterschiedlichen Formaten arbeiten: Die alle zwei Jahre stattfindende Alpenkonferenz, die Arbeit der Vertragsparteien, der Ständige Ausschuss, der Überprüfungsausschuss, mehrere Thematische Arbeitsgremien und das Ständige Sekretariat. Zahlreiche Beobachterorganisationen tragen ebenfalls zur Umsetzung der Konvention bei.

Die Alpenkonvention ist wegweisend für ein nachhaltiges Leben in den Alpen und setzt sich für den Erhalt ihres einzigartigen Natur- und Kulturerbes ein – jetzt und für die Zukunft.