

Gutachten
Kraftwerksvorhaben Innervillgraten
Naturschutzrechtlicher Bewilligungsbescheid

*Fragen der ökologischen Bauaufsicht und des Rechtsbestandes des
Naturschutzbescheides nach dem Tiroler Naturschutzgesetz*

Auf Ihre Anfragen in Bezug auf den Bau der Kraftwerksanlagen Stallerbach und Kalksteinbach in Innervillgraten, nämlich

- (1) War der Baubeginn im November 2014 ohne Einhaltung der im naturschutzrechtlichen Bescheid festgesetzten Auflagen illegal?
- (2) Kann ein illegaler Baubeginn eine naturschutzrechtliche Bewilligungsfrist retten? Welche Rechtsqualität hat derzeit der naturschutzrechtliche Bewilligungsbescheid für das Kraftwerk Innervillgraten?
- (3) Könnte nachträglich eine Verlängerung der naturschutzrechtlichen Bewilligungsfrist erteilt werden?

lege ich folgenden Befund vor.

Der Sachverhalt

14.2.2011 Die Tiroler Landesregierung erteilte der Gemeinde Innervillgraten als Konsensinhaberin einen naturschutzrechtlichen Bewilligungsbescheid (GZ: U-14.078/156) für zwei Kraftwerke, Stallerbach und Kalksteinbach, in Innervillgraten.

Der Bescheid stellte im Wege von "Nebenbestimmungen" mehrere Auflagen fest. Insbesondere wurde Folgendes vorgeschrieben:

Mit dem Bau der Kraftwerksanlagen Stallerbach und Kalksteinbach darf erst nach einer mit Bescheid der Tiroler Landesregierung rechtskräftigen Bestellung einer ökologischen Bauaufsicht im Sinne des § 44 Abs 4 TNSchG 2005 begonnen werden.

Der Bescheid setzte keine Frist fest. Nach § 29 Abs 9 lit c TNSchG galt demzufolge eine Baubeginnsfrist von zwei Jahren ab dem Eintritt der Rechtskraft des Bescheides, d.h. bis 18.2.2013.

23.1.2013 Der von der Gemeinde am 4.12.2012 beantragten Fristerstreckung des naturschutzrechtlichen Bescheides wurde stattgegeben. Mit neuem Bescheid (GZ: U-14.078/171) wurde die Frist für den Beginn der Bauausführung auf 18.2.2015 verlängert. Nach § 29 Abs 9 TNSchG ist

diese Frist nicht mehr zu erstrecken.

19.11.2014 - Ein Aushub der Baugrube für das Turbinengebäude wurde ausgeführt.
26.11.2014 Keine naturschutzrechtliche Bauaufsicht wurde zu der Zeit bestellt.

9.12.2014 In der Sitzung des Innervillgraten Gemeinderats wurde unter Tagesordnungspunkt 5 Folgendes protokolliert:

Der Baubeginn muss bis spätestens Anfang Februar 2015 festgesetzt werden. Die Maßnahmen zum Baubeginn wurden bereits durchgeführt. Beim Baubeginn muss auch die ökologische Bauaufsicht festgelegt sein. Mit dem Bescheid über die Bestellung der ökologischen Bauaufsicht und den bereits durchgeführten Maßnahmen kann der Baubeginn gemeldet werden. Der Gemeinderat beschließt mit 9 Stimmen und 1 Stimmenthaltung die Festsetzung des Baubeginnes für die Kraftwerke Kalksteinbach und Stallerbach.

19.12.2014 Mit Bescheid¹ wurde eine ökologische Bauaufsicht in Entsprechung des naturschutzrechtlichen Bescheids von der Landesregierung bestellt, rechtskräftig per 3.1.2015

Die Stellungnahme der Naturschutzbehörde

Im Schreiben vom 3.3.2015, in Antwort auf die UIG Anfrage vom 20.2.2015, nahm die Tiroler Naturschutzbehörde die Stellung, dass sich bei der Nebenbestimmung betreffend der ökologische Bauaufsicht *"um eine solche handelt, deren Nichteinhaltung – nach den im gegenständlichen Fall zu berücksichtigenden Umständen – den Bestand der naturschutzrechtlichen Bewilligung ebenso wenig tangiert wie die Frage der Rechtzeitigkeit des Baubeginns... Es bestand/besteht sohin keine Veranlassung zur Setzung verwaltungspolizeilicher Maßnahmen."*

Anderweitig wurde auch die Meinung geäußert, dass nur solche Bautätigkeiten vor Bestellung der Bauaufsicht untersagt sind, die umweltschädliche Auswirkungen haben können. Ein Aushub der Baugrube sei demnach zulässig.

(1) Baubeginn ohne Einhaltung der Nebenbestimmungen rechtswidrig

Anhand der Bestimmungen des Tiroler Naturschutzgesetzes 2005 (TNSchG) und des naturschutzrechtlichen Bescheides ist eindeutig, dass der Baubeginn, der vor bescheidmäßiger Bestellung der ökologischen Bauaufsicht unternommen wurde, rechtswidrig war. Die

¹ Der Bescheid ist Gegenstand einer noch nicht beantworteten UIG-Anfrage (versandt am 20.2.2015 an LH-Stv. Mag. Ingrid Felipe).

Auffassung der Naturschutzbehörde, dass diese Nichteinhaltung die Rechtzeitigkeit des Baubeginns nicht berührt, kann nicht rechtlich unterstützt werden.

Das Erfordernis einer ökologischen Bauaufsicht wird deutlich im Naturschutzbescheid der Tiroler Landesregierung vom 14.2.2011 festgelegt:

1) Mit dem Bau der Kraftwerksanlagen Stallerbach und Kalksteinbach darf erst nach einer mit Bescheid der Tiroler Landesregierung rechtskräftigen Bestellung einer ökologischen Bauaufsicht im Sinne des § 44 Abs 4 TNSchG 2005 begonnen werden.

Ihrerseits verweist die naturschutzrechtliche Behörde in diesem Zusammenhang auf "[die] im gegenständlichen Fall zu berücksichtigenden Umstände". Doch etwaige besondere Umstände ändern nichts an der eindeutigen Bedeutung des obigen Bescheidtextes. Im Bewilligungsbescheid sind auch keine Abweichungen für Sonderfälle vorgesehen. Anhand der Deutlichkeit des Bescheides kann das Bedürfnis, eine ökologische Bauaufsicht zu bestellen, nur dann als rechtliche Voraussetzung bestritten werden, wenn so eine Anforderung außerhalb der Befugnis der Behörde liege.

Vielmehr ist aber die Festsetzung dieser Bedingung eine Pflicht der Behörde. Gemäß § 29 Abs 5 TNSchG ist eine Bewilligung *"mit Auflagen oder unter Bedingungen zu erteilen, soweit dies erforderlich ist, um Beeinträchtigungen der Interessen des Naturschutzes nach § 1 Abs. 1 [...] zu vermeiden oder auf ein möglichst geringes Ausmaß zu beschränken."* Näher dazu verpflichtet § 44 Abs 4 TNSchG die Behörde, selbst im Bewilligungsbescheid einem Sachverständigen die Aufgaben der ökologischen Bauaufsicht zu übertragen. Im Lichte dieser Regelungen ist die Nebenbestimmung als eindeutige Auflage zu verstehen, deren Einhaltung für einen rechtmäßigen Baubeginn erforderlich war.

Ferner ist dieser Schluss von der vorgeschriebenen Funktion der ökologischen Bauaufsicht untermauert. Dieses Aufsichtsorgan hat, gemäß § 44 Abs 4 TNSchG, *"die plan- und bescheidgemäße Ausführung des Vorhabens oder die Durchführung der behördlichen Vorschriften laufend zu überwachen"*. Das Organ kann aber logischerweise die Ausführung des Vorhabens nicht **laufend** überwachen, wenn es zum Zeitpunkt des Baubeginns nicht bestellt wurde. Demnach ist es durchaus eindeutig, dass die obige Nebenbestimmung als Voraussetzung für einen rechtmäßigen Baubeginn zu verstehen ist, besonders da sie selbst auf § 44 Abs 4 TNSchG verweist. Die Nichterfüllung dessen berührt somit sehr wohl die Rechtzeitigkeit des Baubeginns.

Die sonstige Rechtfertigung, dass die Nebenbestimmung ausschließlich umweltschädliche Bautätigkeiten vor Bestellung der Bauaufsicht untersagt, entbehrt ebenso einer rechtlichen Grundlage. Die Nebenbestimmung setzt die Auflage fest, dass "mit dem Bau" nur nach Bestellung einer ökologischen Bauaufsicht begonnen werden darf. Nirgends – weder im Bewilligungsbescheid noch im TNSchG – ist der Begriff "Bau" in diesem Zusammenhang auf

umweltschädliche Bautätigkeiten eingeschränkt. Es handelt sich also um jegliche Art Baubeginn. Dies ist auch völlig verständlich, denn einer der Aufgaben der Bauaufsicht befasst sich genau damit, die Gegeben- oder Nichtgegebenheit umweltschädlicher Auswirkungen zu überprüfen. Dies ist auch vom naturschutzrechtlichen Vorsorgeprinzip erklärt: in Anbetracht wissenschaftlicher Ungewissheiten heißt es, auf der sicheren Seite zu bleiben – besonders da es keinen wesentlichen Aufwand beansprucht, eine Bauaufsicht rechtzeitig zu bestellen.

(2) Illegaler Baubeginn rettet nicht die Frist

Ob im Zusammenhang mit der Frist für den Baubeginn nur ein rechtskräftiger oder auch ein illegaler, rein faktischer Baubeginn zu berücksichtigen ist, ist nicht explizit festgelegt, weder im TNSchG noch in den einschlägigen Bescheiden. Im Wege der Auslegung stellt sich aber fest, dass ein illegaler Baubeginn eine Baubewilligungsfrist unmöglich retten kann. Dies folgt aus drei Gründen.

Erstens muss angenommen werden, dass Gesetzgeber bzw. Entscheidungsträger in der Regel davon ausgehen, dass ihren Bestimmungen Folge geleistet wird. Diese Annahme muss auch die Festsetzung einer Baubeginnsfrist unterliegen. Wenn also vorgesehen ist, dass vor einer festgelegten Zeit der Baubeginn erfolgen muss, muss damit ein rechtskräftiger, allen rechtlichen Vorschriften nachkommender, Baubeginn gemeint sein. Dass die Gesetzgeber bzw. die Entscheidungsträger damit auch an einen die Regelungen ignorierenden Baubeginn gedacht haben, ist völlig unvorstellbar.

Zweitens ist es im Prinzip unzumutbar, dass man durch sein eigenes illegales Handeln rechtlich begünstigt sein sollte. So kann z.B. ein Mörder keinen Anspruch auf das Erbe des Ermordeten haben. Diese Besorgnis liegt sogar in einigen Ländern einem "Estoppel Prinzip" zu Grunde, welches besagt, dass man sich rechtlich nicht auf seinen eigenen Gesetzesverstoß berufen kann. Vergleichsweise gilt dies auch im Unionsrecht: so kann z.B. der Staat sich nicht auf sein eigenes Versäumnis berufen, eine Richtlinie umzusetzen, um ihre unmittelbare Anwendbarkeit zu bestreiten (Rs. C-148/78 *Pubblico Ministero v Ratti*, Rdnr 22). In gleicher Weise sollte die rechtliche Unbestimmtheit im Ausgangsfall nicht so geregelt werden, dass ein eindeutiger Gesetzesverstoß begünstigt wäre.

Drittens ist derselbe Schluss auch damit zu begründen, dass sonst vorgeschriebene Bewilligungsbedingungen in wesentlichem Maße wirkungslos gemacht wären. Wie oben erwähnt legt das TNSchG mehrere Bedingungen fest, und ermächtigt auch die zuständige Behörde, weitere Voraussetzungen aufzuerlegen. Diesen Regelungen liegt die Tatsache zu Grunde, dass Bauprojekte erhebliche und öfters irreversible schädliche Auswirkungen auf wertvolle Umweltinteressen haben können. Falls jedoch auch ohne die Einhaltung solcher Erfordernisse ein Baubeginn für eine Frist rechtskräftig sein sollte, haben diese keine wesentliche Wirkung.

Es kann keine hinreichende Antwort sein, dass die Erfordernisse im Zuge des Baus nachgekommen werden können, denn bis dahin könnten die Schäden schon eingetreten sein. In diesem Zusammenhang ist besonders darauf zu achten, dass Auswirkungen auf die Umwelt öfters irreversibel sind. Dies ist z.B. im Unionsumweltrecht durch das Vorsorgeprinzip anerkannt. So wäre das Missachten solcher Auflagen gefördert, und der dem TNSchG zugrundeliegender Zweck des Umweltschutzes weitgehend zunichte gemacht, wenn trotz Nichteinhaltung der vorgeschriebenen Bedingungen ein Baubeginn als rechtskräftig anerkannt sein sollte.

Auf Basis der drei obengeschilderten Gründe ist daher zu verstehen, dass ausschließlich ein rechtskräftiger Baubeginn eine Bewilligungsfrist retten kann. Letzten Endes ist es unerhört, dass ein Projektwerber es sich eigenmächtig erlaubt, die gegebenen Vorschriften zu missachten, um eine ablaufende Frist zu retten. **Die Auffassung der Behörde, dass die Nichteinhaltung der gegebenen Vorschriften den Bestand der naturschutzrechtlichen Bewilligung nicht berührt, kann demzufolge nicht zugestimmt werden und ist mit dem TNSchG nicht vereinbar.**

Es bleibt die Frage offen, warum die Gemeinde Innervillgraten nicht rechtzeitig den Antrag auf bescheidmäßige Bestellung der ökologischen Bauaufsicht gestellt hat. Hätte sie das etwa rechtzeitig vor dem Aushub der Baugrube getan, wäre der Baubeginn im November 2014 rechtens gewesen. Es liegt somit im Verschulden der Gemeinde Innervillgraten, dass es zu keinem rechtsgültigen Baubeginn vor dem 18.2.2015 gekommen ist.

Daher steht für mich fest, dass mangels eines rechtskräftigen Baubeginns der naturschutzrechtliche Bewilligungsbescheid am 18.2.2015 erloschen ist. Das Kraftwerksvorhaben Innervillgraten verfügt seit dem 18.2.2015 nicht mehr über eine naturschutzrechtliche Bewilligung. Es obliegt der Gemeinde Innervillgraten als Bewilligungswerberin nun erneut eine naturschutzrechtliche Bewilligung zu beantragen. Mangels eines solchen Antrags ist zu verstehen, dass die Gemeinde auf den Bau des Kraftwerksvorhabens verzichtet.

Dementsprechend ist in diesem Zusammenhang auch darauf zu verweisen, dass gemäß § 29 Abs 10 TNSchG jegliche bereits errichtete, aufgestellte oder angebrachte Anlagen unverzüglich zu entfernen sind. Zusätzlich müssen alle Maßnahmen ergriffen werden, um etwaige aufgrund des gescheiterten Projekts verursachte Beeinträchtigungen der Naturschutz-Interessen soweit wie möglich zu beseitigen.

(3) Keine weitere Fristerstreckung möglich

Zur Frage, ob eine weitere Fristerstreckung möglich ist, legt § 29 Abs 9 TNSchG lit d eine klare negative Antwort dar:

(9) Eine naturschutzrechtliche Bewilligung erlischt, wenn

[...]

d) das Vorhaben nicht innerhalb der in der Bewilligung festgesetzten Frist ausgeführt worden ist; wurde eine Frist für die Ausführung des Vorhabens nicht festgesetzt, so erlischt die Bewilligung, wenn innerhalb von zwei Jahren nach dem Eintritt ihrer Rechtskraft mit der Ausführung des Vorhabens nicht begonnen oder das Vorhaben innerhalb von drei Jahren nach dem Beginn seiner Ausführung nicht vollendet worden ist. Diese Fristen sind auf Antrag um höchstens zwei Jahre zu verlängern, wenn der Inhaber der Bewilligung glaubhaft macht, dass er an der rechtzeitigen Vollendung des Vorhabens ohne sein Verschulden verhindert gewesen ist, und wenn sich in der Zwischenzeit die naturschutzrechtlichen Vorschriften nicht derart geändert haben, dass die Bewilligung nach den neuen Vorschriften nicht mehr erteilt werden dürfte;

Demnach ist ausschließlich eine Verlängerung der ursprünglichen Frist möglich, und das nicht länger als um drei Jahre. Diese Auslegung ist auch dadurch unterstützt, dass sich die Sachlage der betroffenen Umwelt sich geändert haben könnte, die gegebenen Verlängerungsbedingungen jedoch nur eine geänderte Rechtslage Rechnung trägt. So wäre ein erneuter Bewilligungsantrag die einzige Möglichkeit, die Verträglichkeit des Projekts mit der Umwelt aktuell zu überprüfen.

Jedenfalls sollte ein Verlängerungsantrag daran scheitern, dass dieser nicht mehr gemäß § 29 Abs 9 TNSchG "ohne Verschulden" des Inhabers notwendig geworden ist. Die Gemeinde hatte sogar ein Monat nach Verfall der naturschutzrechtlichen Bewilligungsfrist keine wasserrechtliche Bauaufsicht beantragt.

Zusammenfassend muss demnach festgehalten werden, dass der im November 2014 unternommener Baubeginn illegal war, dass er als solches die ablaufende Frist nicht rettete, und dass die naturschutzrechtliche Bewilligung auch nicht durch eine zweite Erstreckung weitergesichert werden konnte. Somit gilt der Bescheid vom 14.2.2011 als endgültig erloschen.



Ciju Puthuppally
BA (Faculty of Law, University of Cambridge)
Tegelweg 35
1220 Wien
Österreich

Verweise:

Bescheid: Naturschutzrechtlicher Baubewilligung (14.2.2011, GZ: U-14.078/156)

Bescheid: Fristerstreckung der naturschutzrechtlichen Baubewilligung (23.1.2014, GZ: U-14.078/171)

Tiroler Naturschutzgesetz 2005 (TNSchG)