



alpenkonvention • convention alpine
convenzione delle alpi • alpska konvencija

Odbor za preverjanje
Alpske konvencije

ImplAlp/2015/22/5a/2

OL: DE

Zahtevek CIPRE International za presojo domnevnega neupoštevanja prvega odstavka 11. člena Protokola „Varstvo narave in urejanje krajine“ zaradi dvajsetih sprememb Uredbe o ustanovitvi zavarovanega krajinskega območja „Egartenlandschaft um Miesbach“ v deželnem okrožju Miesbach na Bavarskem

Končno poročilo

1. POSTOPEK

30. junija 2014 je CIPRA International, organizacija s statusom opazovalke v delovnih telesih Alpske konvencije, Odbor za preverjanje zaprosila za presojo domnevnega neupoštevanja 1. odst. 11. čl. Protokola „Varstvo narave in urejanje krajine“ (v nadaljnjem besedilu: Protokola o varstvu narave) s strani Zvezne republike Nemčije glede vrste sprememb na zavarovanem območju „Egartenlandschaft um Miesbach“ (t.i. živična krajina) v okrožju Miesbach na Bavarskem. Prav tako je CIPRA International Odbor za preverjanje prosila za predlog ukrepov izboljšav glede upoštevanja zadevnega člena.

Na svoji 20. seji, 23./24. julija 2014 v Genovi, je Odbor za preverjanje sklenil, da bo obravnaval preloženi zahtevek v skladu s točko II.2.3¹ o funkcijah in točko II.3.1.2² o postopku mehanizma za preverjanje.

Zahtevek izpolnjuje pogoje v smislu zahtevka za presojo domnevnega neupoštevanja Konvencije in njenih izvedbenih protokolov, kot je slednje ugotovil Odbor za preverjanje na svoji 16. seji³. V skladu s tem je treba v štirih jezikih Alpske konvencije predložiti podroben opis dejanskega stanja in postopka, vključno z namenskimi zemljevidi in fotografijami⁴.

¹ Mehanizem za preverjanje (dokument AC XII/A1), točka II.2.3: „preverja zahtevke za presojo domnevnega neupoštevanja Konvencije in njenih protokolov, ki so mu jih posredovale pogodbenice in opazovalke;“

² Mehanizem za preverjanje (dokument AC XII/A1), točka II.3.1.2: „Pogodbenice in opazovalke lahko kadarkoli v pisni obliki in z utemeljitvijo zaprosijo Odbor za preverjanje, da preveri domnevno neupoštevanje Alpske konvencije in njenih izvedbenih protokolov. Na podlagi zaprosila se izvede izredni postopek preverjanja, za katerega smiselno veljajo enaka postopkovna določila kot za redni postopek preverjanja.“

³ Dokument ImplAlp/2012/16/9/2

⁴ Zahtevek CIPRE International zajema naslednje dokumente: prevod zahtevka v štiri jezike Alpske konvencije, kratek povzetek zahtevka prav tako v štirih jezikih Alpske konvencije, zemljevid zadevnega

Ob tem je treba poudariti, da Odbor za preverjanje ni vezan na vsebino vloženega zahtevka. Po sprejemu zahtevka za preverjanje upoštevanja Konvencije in njenih protokolov se mora Odbor za preverjanje upravičeno odločiti, s katerih pravnih vidikov se bo preverjal zahtevk.

Predsedstvo v Odboru za preverjanje pri tem sledi vidikom Alpske konference⁵. Zadevni zahtevk, ki se nanaša na Nemčijo, bi tako moral biti obravnavan v času nemškega predsedstva v obdobju 2015-2016. Odbor za preverjanje je na svoji 20. seji brez poseganja v prihodnje obravnave zahtevkov, sprejel predlog Nemčije, da slednja imenuje drugo pogodbenico za prevzem funkcije predsedovanja Odboru za preverjanje, dokler je to potrebno za obravnavo tega zahtevka in dokler to časovno sovпада z nemškim predsedovanjem Alpski konferenci. Avstrija je v elektronskem sporočilu z dne 13. novembra 2014 izrazila pripravljenosti, da prevzame to nalogo.

Odbor za preverjanje je poleg tega na svoji 20. seji povabil Nemčijo, da do 31. oktobra 2014 zavzame stališče do navedenega zahtevka in ga pošlje Stalnemu sekretariatu in članom Odbora za preverjanje. Poleg tega je Odbor za preverjanje pogodbenice in opazovalke, ki so zastopane v Odboru za preverjanje, prosil, da po želji do 31. oktobra 2014 pošljejo pripombe k temu zahtevku Stalnemu sekretariatu in članom Odbora za preverjanje. V smislu nadaljnje obravnave zahtevka je Odbor za preverjanje prosil Stalni sekretariat, da na podlagi vse do tedaj prejete dokumentacije pripravi povzetek in ga do 15. januarja 2015 posreduje Odboru za preverjanje.

31. oktobra 2014 je Nemčija posredovala svoje stališče članom Odbora za preverjanje in Stalnemu sekretariatu. To stališče je na voljo v štirih jezikih Alpske konvencije. Pogodbenice in opazovalke niso posredovale nobenih pripomb.

V dopolnitev svojega zahtevka je CIPRA International predložila „pravno izvedensko mnenje“, in sicer 11. marca 2015 v nemškem jeziku in 13. marca 2015 v angleškem jeziku.

Na osnovi predloženih gradiv in razprave na svoji 21. seji, 17./18. marca 2015 v Berlinu, je Odbor za preverjanje ugotovil, da pri spremembah Uredbe o zavarovanem območju „Egartenlandschaft um Miesbach“ ne gre za neupoštevanje 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave. Pogodbenice in opazovalke je pozval, da do 30. aprila 2015 predsedstvu in Stalnemu sekretariatu posredujejo svoje morebitne pripombe v vseh jezikih Alpske konvencije k povzetku dokumentov Stalnega sekretariata, ki so ga prejele pred sejo. Dalje je prosil Stalni sekretariat, da do 30. junija 2015 na osnovi razprave na seji, povzetka dokumentov in pravočasno prejetih pripomb pripravi končno poročilo o zahtevku in ga posreduje članom Odbora za preverjanje, da podajo svoje morebitne pripombe do 30.

območja in kopijo odločbe Bavarskega ustavnega sodišča, z dne 13. septembra 2012, št. spisa Vf. 16-VII-11.

⁵ Točka II.1.1. mehanizma za preverjanje

septembra 2015. Poleg tega je Stalni sekretariat zaprosil, da do 30. junija 2015 posreduje osnutek priporočil za ukrepanje za dosledno izvajanje 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave v celotnem alpskem prostoru članom Odbora za preverjanje, da podajo svoje morebitne pripombe do 30. septembra 2015.

Pripombe na povzetek dokumentov je Stalni sekretariat prejel 29. aprila 2015 s strani Nemčije in 6. maja 2015 s strani CIPRE International. Druge pogodbenice in opazovalke niso posredovale komentarjev.

Stalni sekretariat posreduje na tej osnovi in na osnovi rezultatov 22. seji Odbora za preverjanje, 16./17. decembra v Benediktbeuernu, pripravljeno končno poročilo k zahtevku CIPRE International glede sprememb Uredbe o zavarovanem območju „Egartenlandschaft um Miesbach“.

2. VSEBINE ZAHTEVKA IN DODATNEGA IZVEDENSKEGA MNENJA CIPRE INTERNATIONAL

Zahtevki se nanaša na 20 sprememb Uredbe o ustanovitvi zavarovanega krajinskega območja „Egartenlandschaft um Miesbach“ in na izdajo izrednega dovoljenja za izgradnjo golfišča Piesenkam brez spremembe Uredbe v času od decembra 1989 do maja 2013.

CIPRA International opozarja, da pri odločitvah za spremembo Uredbe o ustanovitvi zavarovanega območja ni bil upoštevan njihov kumulativni učinek, zato je prišlo do kršitve zahteve po ohranjanju v smislu 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave. Z osredotočanjem zadevnega člena na namen zavarovanja postane jasno, da je treba zavarovana območja ohranjati ne le v formalnem, temveč tudi v materialnem smislu. Zato bi bilo treba pri spremembah Uredbe preveriti, katere so tiste mejne vrednosti, od katerih dalje ni več mogoče zagotoviti namena varstva v smislu 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave, da bi odpravili nevarnost ogrožanja obstoječega zavarovanega območja zaradi vsebinsko nasprotujočih si ukrepov.

Poleg tega bi po mnenju CIPRE International prvi odstavek 11. člena Protokola o varstvu narave, ki presega načela in varstvene cilje, kot so opredeljeni v nacionalni naravovarstveni zakonodaji, dopuščal spremembo zavarovanega območja, ki je v nasprotju z namenom varstva, če določa ohranjanje obstoječih zavarovanih območij, če obstajajo pomembnejši drugi javni interesi. Ti javni interesi bi morali imeti posebno dimenzijo, kot denimo varovanje človeških življenj ali izredno vrednih materialnih dobrin, če želijo prevladati nad naravovarstvenimi strokovnimi interesi, kajti 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave je treba šteti kot bistvenega pri odločitvi za ohranjanje zavarovanih območij.

V nadaljevanju CIPRA International opozarja, da Alpska konvencija ni bila upoštevana v postopku pri 18. spremembi Uredbe, medtem ko pri 20. spremembi Uredbe prav tako niso bile upoštewane določbe konvencije pri presoji. Poleg tega naj bi bila 20. sprememba v nasprotju s 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave. Tudi pri dovoljenju za golfišče Piesenkam ni bila upoštevana Alpska konvencija, medtem ko 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave ni bil uporabljen niti neposredno niti posredno.

Nazadnje pa CIPRA International še navaja, da je trajno upoštevanje 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave na področju uporabe Alpske konvencije v Nemčiji ogroženo tudi zato, ker neposredno uporabo te določbe v nacionalnem pravu zanika pravna praksa bavarskih najvišjih sodišč, ker ureditev v nacionalnem pravu, ki bi ustrezala mednarodni ureditvi, ne obstaja in ker se ne upošteva instrumenta tolmačenja nacionalnega prava v skladu z mednarodnimi normami.

Izhajajoč iz te razlage je CIPRA International Odbor za preverjanje zaprosila za presojo domnevnega neupoštevanja 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave s strani Nemčije, in sicer zaradi naštetih sprememb Uredbe o ustanovitvi zavarovanega krajinskega območja „Egartenlandschaft um Miesbach“ in je Odbor za preverjanje zaprosila za pripravo predloga ukrepov, kako bi lahko pogodbenice bolje in dokazljivo spoštovale zaveze 1. odst. 11. čl. Protokola „Varstvo narave in urejanje krajine“.

V svojem dodatnem izvedenskem mnenju CIPRA International opozarja, da je v skladu s sodno prakso v Nemčiji jasna in zadostno opredeljena določba mednarodnega prava, kot je določba 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave, neposredno uporabna. Tudi sistematičen položaj te določbe v II. poglavju „Posebni ukrepi“ Protokola o varstvu narave in urejanju krajine ter smisel in namen ureditve govorite v prid neposredni uporabnosti. To jasno potrjuje tudi pisno stališče⁶.

Iz tega razloga je CIPRA International Odboru za preverjanje priporočila, da ugotovi, da bi bili morali pristojni organi 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave vsekakor uporabiti od 9. do 20. spremembe Uredbe o zavarovanem krajinskem območju „Egartenlandschaft“ in za dovoljenje za golfišče Piesenkam.

Glede na materialno zavezo ohranjanja zavarovanih območij, ki ga pogodbenicam nesporno nalaga 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave, je CIPRA International Odbor za preverjanje prosila, da prav tako ugotovi, da je načelno nedopustno tudi sleherno povzročanje škode na obstoječem zavarovanem območju. Možnost drugačne ureditve v posameznem primeru, ki velja v nacionalnem pravu glede varstva narave, pogodbenici ne dovoljuje, da bi zaobšla določbo 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave, saj bi bilo treba konkurenčnost glede uporabnosti neposredno veljavnega mednarodnega predpisa, kot je

⁶ Tozadevni navedeni viri zajemajo tudi navodilo za uporabo Alpske konvencije, ki ga je leta 2008 izdalo Zveznim ministrstvom za okolje, varstvo narave in varnost reaktorjev skupaj z Bavarskim državnim ministrstvom za okolje, zdravstvo in varstvo potrošnikov.

1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave, in kakršnega koli drugega zveznega zakona o varstvu narave v skladu s sodno prakso nemškega Zveznega ustavnega sodišča rešiti s tolmačenjem in uporabnostjo nacionalnega prava v skladu z mednarodnimi normami.

Zato je CIPRA International Odboru za preverjanje priporočila, da ugotovi, da ima 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave prednost v smislu „lex specialis“ za področje veljavnosti Alpske konvencije pred 67. čl. Zveznega zakona o varstvu narave, če 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave ne bi pokrival odobritve določenega projekta v smislu 67. čl. Zveznega zakona o varstvu narave.

Glede meril preverjanja morebitnega škodljivega vplivanja na namen varstva pri varovanju krajine želi CIPRA International doseči, da bi pri posameznem primeru upoštevali naslednja merila:

- čim obsežneje projekt vpliva na podobo krajine,
- čim močneje so prizadete površine, kjer je posebej izrazit specifičen krajinski značaj zavarovanega območja,
- čim večja je površina, na kateri bodo trajno izvajali gradbene ukrepe,
- čim manj je projekt del organske rasti obstoječih zaprtih poseljenih površin,
- čim močneje je zavarovano območje v prostorski bližini zadevnega projekta v preteklosti že bilo deležno negativnih sprememb ali izgub površin, tem bolj je treba izhajati iz domneve, da gre za škodljivo vplivanje na namen varstva.

Na tej osnovi je CIPRA International Odboru za preverjanje priporočila, da od Nemčije zahteva, da izboljša obstoječe uredbe o ustanovitvi zavarovanih krajinskih območij v nemškem alpskem prostoru glede na opis namena varstva in zlasti s pomočjo zgoraj navedenih meril predvidi cone za zavarovana krajinska območja večjih razsežnosti, ki bodo zajemale osrednje elemente, razvojna področja, razgledne površine itd.

Nenazadnje CIPRA International navaja, da je treba tako v mednarodnem pravu kot v evropskem pravu spoštovati načelo sorazmernosti pri uporabi pravnih predpisov. Zavezo 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave, da bodo pogodbenice ohranjale, urejale ter po potrebi razširjale obstoječa zavarovana območja, je treba zato razumeti v smislu, da so zmanjšanja ali druge oblike škodljivega vplivanja na zavarovano območje dopustna le v netipičnih izjemnih primerih in jih je poleg tega treba omejiti na nujno potreben obseg.

3. STALIŠČE PRIZADETE POGODBENICE

Nemčija v svojem stališču zastopa mnenje, da za prvih osem sprememb Uredbe, ki so bile sprejete v času od 6. 12. 1989 do 5. 4. 2001 ne gre za kršitev Protokola o varstvu krajine, saj je začel omenjeni protokol v Nemčiji veljati šele 18. 12. 2002.

Teh prvih osem sprememb Uredbe tudi nikoli ni kršilo 18. čl. Dunajske konvencije o pravu mednarodnih pogodb (DKPMP) in njenih kodificiranih mednarodno pravnih predpogodbenih obveznosti, ki pogodbenice zavezujejo, da se po podpisu in začetku uveljavitve sporazuma vzdržijo dejanj, ki bi izničila predmet in namen te pogodbe. Prepoved onemogočanja, kot jo predvideva 18. čl. DKPMP, nikakor podpisnicam ne prepoveduje, da že v naprej upoštevajo učinek pogodbe in zvesto sledijo njenim določbam, temveč želi zgolj zagotoviti izvajanje te pogodbe v prihodnje. Tretja do osma sprememba Uredbe, ki so bile sprejete v času od 30. 7. 1997 in 5. 4. 2001 in zato sodijo v obdobje od podpisa Protokola o varstvu narave s strani Nemčije, 20. 12. 1994, in do njegove uveljavitve, zato so združljive z omenjeno prepovedjo onemogočanja v skladu z 18. čl. DKPMP. S tem spremembami namreč Nemčija zavarovanega območja v ozemeljskem območju veljave Protokola o varstvu narave ni v celoti odpravila ali ga skrčila v takšnem obsegu, da bi bil smisel obveznosti ohranitve 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave v celoti izničen.

Nemčija prav tako navaja, da tudi spremembe Uredbe 9 do 20 ter izdano dovoljenje za golfišče Piesenkam ne kršijo 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave, saj razlaga te določbe kaže, da zahteva za ohranjanje ni absolutna, temveč se omejuje na specifičen namen varstva zavarovanega območja. Tudi z vidika vseh sprememb je zavarovano krajinsko območje ostalo ohranjeno. Območje ni bilo niti poškodovano niti uničeno, kajti tudi z dodajanjem površin, ki so bile izločene iz zavarovanega območja, bi ostale za območje značilne lastnosti nedotaknjene in skorja ne bi učinkovale na celotno zavarovano območje.

Podrobneje bi razlaga Protokola o varstvu narave in urejanju krajine v skladu s 1. odst. 31. čl. DKPMP „v dobri veri v skladu z običajnim pomenom izrazov v mednarodni pogodbi v njihovem kontekstu ter glede na njen predmet in namen“ in njena uporabnosti za spremembe Uredbe 9 do 20 ter za izdano dovoljenje za golfišče Piesenkam po nemškem stališču pomenila naslednje:

Pojem „obstoječa zavarovana območja“ zajema vse specifične pojavne oblike zavarovanih območij. Obstoječe zavarovano območja je torej območje, ki je že opredeljeno kot zavarovano območje. Zavarovano krajinsko območje „Egartenlandschaft um Miesbach“ je zavarovano krajinsko območje, označeno po 26. členu Zveznega zakona o varstvu narave in sodi potemtakem v pojem obstoječega zavarovanega območja.

Po nemškem pravu so v skladu s 26. členom Zveznega zakona o varstvu narave zavarovana krajinska območja pravno obvezujoče določena območja, na katerih je potrebno posebno varstvo narave in krajine za ohranitev, razvoj in obnovo zmogljivosti in funkcionalnosti naravnega režima ali regeneracijsko in trajnostno produkcijsko sposobnost naravnih dobrin, vključno z zaščito biotopov in življenjskih prostorov določenih prosto živečih živalskih in rastlinskih vrst, zaradi raznovrstnosti, posebnosti ali posebnega kulturnozgodovinskega pomena krajine ali njihovega posebnega pomena za rekreacijo.

Že v skladu s 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave je za ohranjanje relevanten specifičen namen varstva zadevnega zavarovanega območja. Namen varstva je torej podlaga za opredelitev območja za zavarovano območje in predstavlja s tem jedro pomena ohranjanja. Konkreten namen varstva zavarovanega območja praviloma izhaja iz pravnega akta, ki uvaja varstveni režim, ali iz zakonskih podlag, na katerih temelji varstveni režim.

Merilo upoštevanja namena varstva ima glede obveznosti ohranjanja dvojno funkcijo: Prvič razširja prepoved motenja na zavarovanem območju s strani pogodbenic tudi v smislu materialnih vplivov, ker pojasnjuje, da samo formalna ohranitev ne zadošča, če s tem ni ohranjen namen varstva zavarovanega območja. Drugič pa omejuje zahtevo za ohranitev v formalnem kot tudi v materialnem smislu tako, da so dopustni takšni vplivi, ki ne posegajo v namen varstva zavarovanega območja. Potemtakem tudi spremembe obstoječih zavarovanih območij niso absolutno in generalno prepovedane, temveč jih je mogoče preveriti po merilih specifičnega namena varstva konkretnega območja. Besedilo „ohranjanje v skladu z njihovo namembnostjo“ je treba torej razumeti tako, da so prepovedani samo ukrepi, ki so v nasprotju z namenom varstva območja.

Prepoved, ki je vezana na specifičen namen varstva, pa v načelu velja absolutno. V nasprotju z mnenjem CIPRE dikcija 11. člena ne dopušča preverjanja prednosti in slabosti prizadetih interesov, če je ogrožen namen varstva. Dejstvo, da je določeno območje opredeljeno kot zavarovano območje, kaže povečano vrednost varstva narave in krajine, ki jo specifičen namen varstva še podrobneje opredeljuje. S tem predelitev zavarovanega območja določa sama svojo abstraktno prioriteto pred drugimi interesi in zato mednarodno pravno preverjanje prednosti in slabosti ni potrebno.

V primeru zavarovanega krajinskega območja „Egartenlandschaft um Miesbach“ izhaja namen varstva spornega območja iz njegove značilnosti tradicionalne kulturne krajine s sonaravnimi strukturnimi prvini krajine. Obe značilnosti sta v 3. stavku 1. odst. 10. čl. Protokola o varstvu narave navedena kot posebna elementa zavarovanja. Za območje Egartenlandschaft so značilne živice, oblika žive meje, ki jih sestavljajo dolge razpotegnjene in gosto strnjene vrste dreves z drugimi vegetacijskimi plastmi v podrasti, ki obdajajo polja in koristijo kot zaščita pred vetrom in pred živino, ki se je pasla na sosednjih ledinah.

Z uredbami 9 do 20 in izdanim dovoljenjem za golfišče Piesenkam se je zavarovano območje zmanjšalo, in sicer po navajanju Nemčije za 1,34 %, v času veljavnosti Protokola o varstvu narave in urejanju krajine za Nemčijo leta 2002, vendar je zmanjšanje zavarovanega območja tako majhno, da ne ogroža namen varstva zavarovanega območja. Površine, ki so bile predmet sprememb Uredbe in dovoljenja za golfišče, tako po teh ugotovitvah ne izkazujejo posebnih naravnih in krajinskih elementov, ki bi jih bilo treba zavarovati. Živice, ki dajejo pečat temu območju, bodisi niso bile prizadete bodisi so jih pri izločitvi območja upoštevali.

Za ureditev golfišča je pomembno tudi, da je bila možnost izločitve zasnovana že v 1. odst. 67. čl. Zveznega zakona o varstvu narave oziroma v 49. čl. Bavarskega zakona o varstvu narave in je s tem postala sestavni del opredelitve zavarovanega območja. Zavarovano območje tako ni nikoli zajemalo površine, ki se je ne bi smelo spreminjati. Zahteva za ohranitev v 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave ne more iti dalje kot označitev zavarovanega območja sama in mora zato upoštevati možnost izključitve. Meja je le tam, kjer ne bi bilo več mogoče doseči namena varstva določenega območja. Glede golfišča Piesenkam je treba poleg tega ugotoviti, da je intenzivnost posegov v zavarovano območje bistveno manjša kot pri izključitvi celih površin, kajti v glavnem urejajo le igralna polja in samo tu in tam postavljajo majhne štartne hišice in hiške za zavetje. Pri tem ne gre za tipično zazidavo, ki bi bila povezana s trajno izgubo površin. Zaradi te manjše intenzivnosti negativnega vplivanja je to območje ostalo še dalje formalni sestavni del zavarovanega območja in se ga ni izključilo.

Glede vprašanja, ali je 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave v Nemčiji neposredno uporabljen ali ne, je v zadevnem primeru pomembno dejstvo, ali je v trenutku začetka veljavnosti Protokola o varstvu narave obstoječe zavarovano območje v skladu z njegovim namenom varstva ohranjeno, in sicer neodvisno od tega, ali je 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave v skladu s pravnim pojmovanjem zadevne pogodbenice neposredno uporabljen ali ne. Ker naloga Odbora za preverjanje v skladu s točko II.2.3. v povezavi s točko II.2.1. postopka mehanizma za preverjanje ni, da v okviru izrednega postopka obravnava splošna abstraktna pravna vprašanja, temveč se posveti konkretnemu preverjanje domnevnega neupoštevanja, je vprašanje glede neposredne uporabnosti 1. odst. 11. čl. Protokola za obravnavo zadevnega zahtevka nepomembno.

Nemčija je tako mnenja, da je zahtevek neutemeljen in da v tem primeru ne gre za kršitev 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave in urejanju krajine.

Prav tako Nemčija zavrača v zahtevku izraženo prošnjo za pripravo predloga ukrepov za izboljšanje upoštevanja 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave. Priprava takšnega predloga ni sestavni del izrednega postopka preverjanja, temveč se ga lahko uvrsti v splošne naloge Odbora za preverjanje, o čemer bi bilo treba odločati ločeno od tega primera, odvisno od drugih prihodnjih nalog Odbora za preverjanje.

4. DEJANSKO STANJE

Krajini južno od mesta Miesbach dajejo pečat ograde, oblika žive meje, ki je sestavljena iz razsežnih in gostih vrst dreves z drugimi vegetacijskimi plastmi v podrastju, ki obdajajo polja in koristijo kot zaščita pred vetrom. Nastale so s krčenjem, pri katerem je ob robu ostala olesenela vegetacija. Širina ograd je praviloma med 2 in 15 metrov, njihova dolžina pa je lahko več kilometrov. V takrat razširjeni obliki kmetijstva na območju krajine Egarten (posebna oblika tripoljnega gospodarjenja) so ograde varovale obdelane parcele pred živino, ki se je pasla na bližnjih ledinah.

28. oktobra 1955 je Urad deželnega sveta Miesbach izdal »Odlok za zaščito območja Egartenlandschaft okoli Miesbacha«, na katerem je prešlo območje občin Hausham, Parsberg, Wall, Wies, Schaftlach, Waakirchen ter občine Dürnbach pod zaščito Zakona o varstvu narave. Zavarovano krajinsko območje je prvotno obsegalo površino 10.396 ha. Prvotna označitev zavarovanih območij je bila makro prostorska, ne da bi razlikovala med območji, na katerih bi bila gradbena dejavnost še sprejemljiva in območji, na katerih se zazidava zaradi posebne vrednote narave in krajine nasploh odklanja. Razlog za označitev zavarovanih območij je bila želja, da bi omejili upad grmovja ob robu polj zaradi vedno intenzivnejše mehanizacije kmetijskih gospodarstev.

Z naslednjimi uredbami o spremembah je bilo območje zavarovane krajine spremenjeno pred začetkom uveljavitve Protokola o varstvu narave s strani Nemčije, kot sledi:

1. uredba z dne 6. 12. 1989 zadeva 2,72 ha v Gmundu, Gospodarska cona Moosrain;
2. uredba z dne 25. 1. 1994 zadeva 12,00 ha v Haushamu, okrožna bolnišnica;
3. uredba z dne 30. 7. 1996 zadeva 1,06 ha v Miesbachu, Bergham, stanovanjsko območje;
4. uredba z dne 1. 8. 1997 zadeva 11,65 ha v Miesbachu, Gospodarska cona sever;
5. uredba z dne 19. 3. 1999 zadeva 3,92 ha v Gmundu, Gospodarska cona Festenbach;
6. uredba z dne 25. 3. 1999 zadeva 2,00 ha v Miesbachu, Gospodarska cona vzhod;
7. uredba z dne 4.4.2000 zadeva 1,33 ha v Miesbachu, Gospodarska cona sever;
8. uredba z dne 5. 4. 2001 zadeva 1,20 ha v Miesbachu, Bergham, stanovanjsko območje.

Deželno okrožje Miesbach se v celoti nahaja v prostorskem področju uporabnosti Alpske konvencije. Protokol o varstvu narave in urejanju krajine je Zvezna republika Nemčija ratificirala 12. julija 2002, veljati pa je začeti 18. decembra 2002. Z odredbo zakona o potrditvi z dne 16. avgusta 2002 je bil Protokol prevzet v zvezno pravo. V času uveljavitve Protokola je znašala površina zavarovanega krajinskega območja še 10.360,12 ha.

Z naslednjimi uredbami o spremembah je bilo zavarovano krajinsko območje spremenjeno po začetku uveljavitve Protokola o varstvu narave za Nemčijo:

9. uredba z dne 30. 7. 2003 zadeva 1,64 ha v Warngauu, Wall-Hummelsbergu, stanovanjsko območje;
10. uredba z dne 8. 12. 2005 zadeva 3,80 ha v Waakirchenu, Oberkammerlohu, stanovanjsko območje;
11. uredba, ki naj bi v Miesbachu zajemala 1,03 ha, zaradi umika vloge ni bila izvedena.
12. uredba z dne 20. 7. 2006 zadeva 3,00 ha v Miesbachu, Kreuzbergu, stanovanjsko območje.
13. uredba z dne 5. 12. 2006 zadeva 0,43 ha v Haushamu, Brentenstraße, socialno terapevtska ustanova;
14. uredba z dne 6. 8. 2014 zadeva 8,20 ha v Waakirchen-Krottenthalu, gospodarska cona;
15. uredba z dne 5. 8. 2008 zadeva 9,55 ha v Gmundu, Gospodarska cona Kreuzstraße;
16. uredba z dne 5. 8. 2008 zadeva 0,6 ha v Miesbachu, Harzbergu, stanovanjsko območje;
17. uredba z dne 5. 8. 2008 zadeva 11,00 ha v Miesbachu, Gospodarska cona sever;
18. uredba z dne 10. 7. 2012 zadeva 3,5 ha v Miesbachu, rejska zveza;
19. uredba z dne 25. 10. 2011 zadeva 1,3 ha v Warngauu, Schrädlerwiese v Wallu, stanovanjsko območje;
20. uredba z dne 25. 10. 2011 zadeva 10,3 ha v Waakirchenu, Golf hotel Landsmed Steinberg.

Poleg tega je bilo brez formalnega izvzetja zadevnega območja iz zavarovanega krajinskega območja maja 2013 izdano dovoljenje za golfišče s skupno površino približno 85 ha, tako da se je območje zavarovane krajine s skupno izvzetimi 89,2 ha na osnovi sprememb dejansko zmanjšalo za 174,2 ha. To ustreza 1,68 % prvotne celotne površine iz leta 1955. Če vzamemo za osnovo površino območja v trenutku pričetka veljave Protokola o varstvu narave, dobimo dejansko zmanjšanje od tedaj za 138,32 ha oz. 1,34 %.

Bavarsko ustavno sodišče je z odločbo z dne 13. septembra 2012 kot neutemeljenega zavrnilo zahtevek za ugotovitev neustavnosti 18., 19. in 20. spremembe Uredbe, ki je bil vložen v obliki popularne tožbe. V svoji pravni utemeljitvi s sklicevanjem na sodno prakso Bavarskega upravnega sodišča navaja, da 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave nima neposrednega pravnega učinka⁷. Sporne spremembe Uredbe niso očitno v nasprotju s 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave, kajti že besedilo določbe govori o tem, da je zlasti pri zavarovanih območjih na večjih površinah, pri katerih ni mogoče enotno določiti njihovega namena varstva, dopustno ta območja tudi izločiti⁸. Ustavno sodišče pa je spregledalo, da posamezni posegi v zavarovano krajinsko območje brez usklajenega načrtovanja v sebi skrivajo nevarnost pritajene erozije zavarovanega območja. Prav tako je sodišče ocenilo, da spričo velikosti preostalega zavarovanega območja še ni presežena

⁷ Prim. odločbo Bavarskega ustavnega sodišča, z dne 13. 9. 2012, št. spisa Vf. 16-VII-11, str. 21

⁸ Prim. odločbo Bavarskega ustavnega sodišča, z dne 13. 9. 2012, št. spisa Vf. 16-VII-11, str. 21

meja, po kateri ne bi bilo več mogoče doseči namena varstva v smislu Uredbe o ustanovitvi zavarovanega krajinskega območja⁹.

5. POVZETEK RAZPRAVE NA SEJI ODBORA ZA PREVERJANJE

Razprava o zahtevku na 21. seji Odbora za preverjanje, 17./18. marca 2015 v Berlinu, je prinesla naslednje rezultate:

Nesporno je bilo ugotovljeno, da pojem „zavarovano območje“ označuje omejeno območje, ki ga kot takšnega posebej določa pravni akt in zanj za dosego opredeljenega namena varstva veljajo posebne varstvene določbe. Zavarovana območja imajo različna poimenovanja in pojavne oblike. Zavarovano krajinsko območje „Egartenlandschaft um Miesbach“ moramo razumeti kot zavarovano območje v smislu 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave.

Tudi tolmačenje pojma „ohranjati“ v smislu ohranjanja pred uničenjem ali spremembami je nesporno.

To velja tudi za interpretacijo pojma „namen varstva“, saj ta utemeljuje razglasitev nekega območja v zavarovano območje, torej predstavlja razlog za zavarovanje. Praviloma izhaja namen varstva zavarovanega območja iz konkretnega pravnega akta, ki uvaja varstveni režim, ali iz zakonskih podlag, na katerih temelji varstveni režim.

Časovno obdobje, ki je odločilno za določitev namena varstva obstoječih zavarovanih območij v smislu 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave, je čas začetka veljavnosti Protokola o varstvu narave za posamezno pogodbenico, oz. za kasneje oblikovana zavarovana območja čas, ko so zavarovali.

Spričo časovnega področja uporabe Protokola o varstvu narave v Nemčiji so bili prisotni zato enotnega mnenja, da določbe Protokola o varstvu narave in urejanju krajine ne veljajo za spremembe Uredbe od 1 do 8, ki so bile sprejete pred začetkom veljavnosti Protokola o varstvu narave v Nemčiji, to je 18. decembra 2002.

Izhajajoč iz akta o določitvi namena varstva so člani Odbora za preverjanje sklenili, da se namen varstva zavarovanega krajinskega območja „Egartenlandschaft um Miesbach“ kaže v tem, da je treba ohraniti specifični značaj krajine kot tradicionalne kulturne krajine s sonaravnimi živimi mejami, grmičevjem, živicami, skupinami dreves, drevoredi in drevninami. Zlasti živice, oblika živih mej, ki jih sestavljajo dolge razpotegnjene in gosto strnjene vrste dreves z drugimi vegetacijskimi plastmi v podrasti, sodijo med značilne elemente te krajine.

⁹ Prim. odločbo Bavarskega ustavnega sodišča, z dne 13. 9. 2012, št. spisa Vf. 16-VII-11, str. 21

Odbor za preverjanje je bil enotnega mnenja tudi glede dejstva, da omejitve na namen varstva v 1. odst. 11.čl. Protokola o varstvu narave jasno opredeljuje, da je treba zavarovana območja ohraniti ne samo kot pravne kategorije („formalna ohranitev“), temveč tudi glede na njihov namen („materialna ohranitev“). Upoštevanje namena varstva ima za posledico, da ukrepi, ki ne posegajo v namen varstva določenega zavarovanega območja, ne predstavljajo primera glede uporabnosti v smislu te norme. Prvi odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave tako ne pomeni absolutne prepovedi sprememb. Zavarovana območja je tako mogoče spreminjati v smislu njihove prostorske širitve ali v smislu njihovih zavarovanih dobrin, dokler je ohranjen namen varstva. Ukrepi, ki so v nasprotju z namenom varstva, so vsekakor prepovedani.

Glede merila, ki ga je treba opredeliti za ohranjanje zavarovanih območij v smislu njihovega namena varstva, ostaja nesporno, da si je treba v vsakem primeru prizadevati za skupno oceno vseh relevantnih zavarovanih dobrin tudi v časovnem okviru in da je treba upoštevati kumulativne učinke, da bi tako preprečili prikrito ogrožanje zavarovanega območja.

V zadevnem primeru ni bilo mogoče ugotoviti, da je zaradi kumulativnega učinka vseh preoblikovanj v okviru sprememb uredbe od 9 do 20 ter izdanega dovoljenja za golfišče Piesenkam prišlo do škodljivega vplivanja na krajinsko značilne elemente, zlasti živico.

Odbor za preverjanje izhaja iz tega, da ni njegova naloga v okviru izrednega postopka preverjanja, da odgovarja na vprašanje glede neposredne uporabnosti določene določbe protokola v nacionalnem pravnem redu neke pogodbenice. Predmet preverjanja je zgolj učinkovito izvajanje mednarodno pravnih obveznosti. Odločitev o tem, kako se takšna mednarodno pravna norma izpolnjuje, je v pristojnosti zavezanega subjekta mednarodnega prava. V konkretnem primeru je torej odločilnega pomena le dejstvo, ali je bilo zavarovano krajinsko območje „Egartenlandschaft um Miesbach“ dejansko ohranjeno v smislu njegovega namena varstva ali ne.

Razprava v Odboru za preverjanje je poleg tega pokazala, da utegne določitev namena varstva v primeru varstva krajine predstavljati tudi nekaj težav, med drugim zaradi estetskega vrednotenja, ki je povezano z dojemanjem določene krajine, pa tudi pri zavarovanih območjih večjih razsežnosti, pri katerih ni mogoče enotno določiti namena varstva vseh zajetih površin. Zato je uporaba mejnih vrednosti pri preverjanju, ali se zavarovana krajinska območja ohranjajo v smislu njihovega namena varstva, zelo težavna. Merila, ki jih CIPRA International predlaga v svojem dodatnem stališču kot merila za preverjanje, se sicer zdijo povsem ustrezna pri določanju morebitnih škodljivih vplivov za namen varstva pri varovanju krajine. V tej povezavi je bila podana tudi pobuda, da se namen varstva pri obstoječih uredbah o ustanovitvi zavarovanih krajinskih območij po možnosti natančneje opredeli prav s pomočjo teh meril.

Tako Odbor za preverjanje na osnovi predloženih gradiv in razprave ni odkril nobenih izhodiščnih točk, ki bi nakazovale neupoštevanje 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave zaradi izvedenih sprememb Uredbe za zavarovano krajinsko območje „Egartenlandschaft um Miesbach“.

Odbor za preverjanje je bil končno soglasen glede dejstva, da končno poročilo in gradiva tega izrednega postopka preverjanja ne bodo izdana šele potem, ko jih bo obravnavala XIV. Alpska konferenca, z namenom njihovega uporabe za učinkovito izvajanje 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave.

6. SKLEPI IN PRIPOROČILA

Na osnovi predloženih gradiv in razprave na sovj 22. seji podaja Odbor za preverjanje naslednje ugotovitve:

- 1) Vsaka pogodbenica je po začetku veljavnosti Protokola o varstvu narave in urejanju krajine zase zavezana, da učinkovito izvaja 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave in poskrbi za to, da bodo te določbe upoštevane v vseh relevantnih postopkih. Ta obveznost obstaja neodvisno od dejstva, ali pogodbenice menijo, da se ta določba uporablja neposredno v nacionalnem pravnem redu ali ne. Prav v primeru, če pogodbenica zanika neposredno uporabnost, je treba sprejeti ustrezne ukrepe, da se kljub temu zagotovi upoštevanje takšne določbe.
- 2) Pojem „obstoječe zavarovano območje“ v smislu 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave zajema ne glede na to poimenovanje vse oblike zavarovanih območij. Zavarovano krajinsko območje „Egartenlandschaft um Miesbach“ moramo vsekakor razumeti kot zavarovano območje v smislu 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave.
- 3) Vsakokratni namen varstva praviloma izhaja iz konkretnega pravnega akta, ki uvaja varstveni režim s strani pristojnega organa, ali iz zakonskih podlag, na katerih temelji varstveni režim. V primeru zavarovanega krajinskega območja „Egartenlandschaft um Miesbach“ je namen varstva v ohranitvi specifičnega značaja živične krajine kot tradicionalne kulturne krajine s sonaravnimi strukturnimi prvini krajine. Zlasti živice, oblika živih mej, ki jih sestavljajo dolge razpotegnjene in gosto strnjene vrste dreves z drugimi vegetacijskimi plastmi v podrasti, sodijo med značilne elemente tega zavarovanega krajinskega območja.
- 4) Prvi odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave opredeljuje mednarodno pravno zavezo glede ohranjanja zavarovanih območij v smislu njihovega namena varstva. Ta zaveza velja tako formalno kot materialno. Zgolj formalno ohranjanje zavarovanega

območja tako ne zadošča, če se ne ohranja namen varstva tega zavarovanega območja zaradi materialnih škodljivih vplivov.

- 5) Prvi odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave ne pomeni absolutne prepovedi uvajanja sprememb. Vendar je treba vsako spremembo preveriti v smislu obstoječega namena varstva zavarovanega območja. Vsekakor pa so prepovedani ukrepi, ki so po svoji kakovosti, intenzivnosti ali prostorski razširjenosti v nasprotju z namenom varstva zavarovanega območja.
- 6) Za zavarovana območja, ki so v določeni pogodbenici obstajala že v času veljavnosti Protokola o varstvu narave, je treba uporabiti namen varstva, ki je bil relevanten v tem času. Za kasneje oblikovana zavarovana območja je odločilnega pomena namen varstva v času uvedbe varstvenega režima za to območje. Tako lahko v konkretnem zahtevku sklenemo, da določbe Protokola o varstvu narave ne morejo veljati za spremembe Uredbe 1 do 8, ki so bile uvedene pred začetkom veljavnosti Protokola o varstvu narave v Nemčiji.
- 7) Glede sprememb Uredbe 9 do 20 ter izdanega dovoljenja za golfišče Piesenkam Odbor za preverjanje na osnovi predloženih gradiv in razprave ni odkril nobenih izhodiščnih točk, ki bi nakazovale neupoštevanje 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave.
- 8) Istočasno Odbor za preverjanje opozarja, da te izjave ne gre razumeti kot razlage za vse prihodnje spremembe zavarovanega krajinskega območja „Egartenlandschaft um Miesbach“, kajti vsako spremembo je treba preveriti glede namena varstva v smislu 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave, ki ga mora Nemčija kot pogodbenica upoštevati. Za to je med drugim nujno, da se morebitne spremembe v prihodnosti izvajajo v smislu koordiniranega skupnega koncepta, da bi bilo tudi pri kumulativni oceni vseh ukrepov zagotovljeno, da se še naprej ohranja namen varstva zavarovanega območja.
- 9) Odbor za preverjanje daje pobudo, da se pri preverjanju vprašanj v prihodnje, ali se pri spremembah še ohranjajo zavarovana krajinska območja v smislu njihovega namena varstva, upoštevajo naslednja merila:
 - čim obsežneje projekt vpliva na podobo krajine,
 - čim močneje so prizadete površine, kjer je posebej izrazit specifičen krajinski značaj zavarovanega območja,
 - čim večja je površina, na kateri bodo trajno izvajali gradbene ukrepe,
 - čim manj je projekt del organske rasti obstoječih zaprtih poseljenih površin,
 - čim močneje je zavarovano območje v prostorski bližini zadevnega projekta v preteklosti že bilo deležno negativnih sprememb ali izgub površin,

tem bolj je treba izhajati iz domneve, da gre za škodljivo vlivanje na namen varstva.

- 10) Odbor za preverjanje meni, da je lahko upoštevanje meril, navedenih v točki 10, koristno pri morebitnem določanju novih zavarovanih krajinskih območij v prihodnje ali ob novelah pravnih podlag za obstoječa zavarovana krajinska območja na področju veljavnosti Protokola o varstvu narave in urejanju krajine. V tej zvezi bi bilo mogoče identificirati površine in element znotraj zavarovanih območij, kjer je specifični krajinski značaj še posebej izrazit oz. tiste površine, ki so še posebej pomembne za karakterizacijo določenega zavarovanega območja.
- 11) Odbor za preverjanje priporoča, da se končno poročilo in gradiva tega izrednega postopka preverjanja objavijo v najkrajšem možnem času, z namenom njihove uporabe za izvajanje 1. odst. 11. čl. Protokola o varstvu narave in poziva, da sprejme Alpska konferenca v pisnem postopku ustrezen sklep.