



**Stališče Zvezne republike Nemčije  
v zvezi z zahtevo Mednarodne komisije za varstvo Alp CIPRA  
zaradi  
20 odredb o spremembah glede območja zavarovane krajine  
»Egartenlandschaft okoli Miesbacha«  
z dne 30.06.2014**

**A) Rezultat**

Zahtevk CIPRE v skladu s točko II. 2.3 Mehanizma za preverjanje upoštevanja Alpske konvencije in njenih izvedbenih protokolov za preveritev domnevnega neupoštevanja 1. odst. 11. člena Protokola »Varstvo narave in urejanje krajine« Alpske konvencije (ProtVarNar) zaradi 20 sprememb Odredbe o območju zavarovane krajine »Egartenlandschaft okoli Miesbacha« v okrožju Miesbach (LSG Egarten) je neutemeljen. 11. člen ProtVarNar ni bil prekršen.

Zahtevk za pripravo predloga ukrepov za izboljšanje upoštevanja 1. odst. 11. člena ProtVarNar v skladu s točko II. 2.6 Mehanizma za preverjanje upoštevanja Alpske konvencije in njenih izvedbenih protokolov je treba zavreči.

**B) Dejansko stanje**

Dne 28. oktobra 1955 je Urad deželnega sveta Miesbach izdal »Odlok za zaščito območja Egartenlandschaft okoli Miesbacha«<sup>1</sup>, v katerem je prišlo območje občin Hausham, Parsberg, Wall, Wies, Schaftlach, Waakirchen ter občine Dürnbach pod zaščito Zakona o varstvu narave.<sup>2</sup> Območje zavarovane krajine je prvotno obsegalo površino 10.396 ha<sup>3</sup>. Prvotna označitev zavarovanih območij je bila makro prostorska, ne da bi razlikovala med območji, v katerih bi bila gradbena dejavnost še sprejemljiva in onimi, v katerih se zazidava zaradi posebne vrednote narave in krajine nasploh odklanja.<sup>4</sup>

Z naslednjimi odredbami o spremembah je bilo območje zavarovane krajine spremenjeno pred ratifikacijo ProtVarNar kot sledi:

1. Odredba z dne 06.12.1989 zadeva 2,72 ha v Gmundu, Gospodarska cona Moosrain;
2. Odredba z dne 25.01.1994 zadeva 12,00 ha v Haushamu, okrožna bolnišnica;

<sup>1</sup> Primerjajte Ur.l. št. 20 stran 59.

<sup>2</sup> Primerjajte 1. člen Predpisa za zaščito krajine Egartenlandschaft okoli Miesbacha.

<sup>3</sup> Primerjajte v tem smislu ekspertizo CIPRE, stran 8.

<sup>4</sup> Primerjajte Sklep bavarskega ustavnega sodišča z dne 13.09.2012, Az. Vf. 16-VII-11, stran 23.



3. Odredba z dne 30.07.1996 zadeva 1,06 ha in Miesbach, Bergham (stanovanjsko območje);
4. Odredba z dne 01.08.1997 zadeva 11,65 ha v Miesbachu, Gospodarska cona sever;
5. Odredba z dne 19.03.1999 zadeva 3,92 ha v Gmundu, Gospodarska cona Festenbach;
6. Odredba z dne 25.03.1999 zadeva 2,00 ha v Miesbachu, Gospodarska cona vzhod;
7. Odredba z dne 04.04.2000 zadeva 1,33 ha v Miesbachu, Gospodarska cona sever;
8. Odredba z dne 05.04.2001 zadeva 1,20 ha v Miesbachu, Bergham, stanovanjsko območje.

Okrožje Miesbach leži v 100% na razmejenem območju Alpske konvencije. Protokol »Varstvo narave in urejanje krajine« je Zvezna republika Nemčija ratificirala 12. julija 2002 in je pričel veljati 18. decembra 2002.<sup>5</sup> Z uzakonitvijo Zakona o soglasju z dne 16. avgusta 2002 je bil Protokol transformiran v zvezno pravo.<sup>6</sup> V trenutku pričetka veljave Protokola je znašala površina območja zavarovane krajine še 10.360,12 ha.<sup>7</sup>

Z naslednjimi odredbami o spremembah je bilo območje zavarovane krajine spremenjeno po pričetku veljave ProtVarNar za Nemčijo:

9. Odredba z dne 30.07.2003 zadeva 1,64 ha v Warngau, Wall-Hummelsberg, stanovanjsko območje;
10. Odredba z dne 08.12.2005 zadeva 3,80 ha v Waakirchenu, Oberkammerloh, gospodarska cona;
11. Odredba, ki naj bi zadevala 1,03 ha v Miesbachu, ni bila udejanjena zaradi umika zahtevka.
12. Odredba z dne 20.07.2006 zadeva 3,00 ha v Miesbachu, Kreuzberg, stanovanjsko območje;
13. Odredba z dne 05.12.2006 zadeva 0,43 ha v Haushamu, Brentenstraße, socialnoterapevtska ustanova;
14. Odredba z dne 06.08.2014 zadeva 8,20 ha v Waakirchenu-Krottenthal, gospodarska cona;

---

<sup>5</sup>3. odst. 26. člena Protokola »Varstvo narave in urejanje krajine« določa v tem oziru, da za pogodbenice, ki izrazijo pozneje svojo privolitev, da jih ta protokol zavezuje, prične protokol veljati tri mesece po deponiranju listine o ratifikaciji. Zvezna republika Nemčija je deponirala listino o ratifikaciji 18.09.2002.

<sup>6</sup> Primerjajte BGBI II stran 1785.

<sup>7</sup>Odredbe o spremembah 1 – 8 so pripeljale do zmanjšanja celotne površine za 35,88 ha.



15. Odredba z dne 05.08.2008, zadeva 9,55 ha v Gmundu, gospodarska cona Kreuzstraße;
16. Odredba z dne 05.08.2008 zadeva 0,6 ha v Miesbachu, Harzberg, zemljišče za stanovanjsko gradnjo;
17. Odredba z dne 05.08.2008 zadeva 11,00 ha v Miesbachu, gospodarska cona sever;
18. Odredba z dne 10.07.2012 zadeva 3,5 ha v Miesbachu, rejska zveza;
19. Odredba z dne 25.10.2011 zadeva 1,3 ha v Warngauu, Schrädlerwiese v Wallu, stanovanjsko območje;
20. Odredba z dne 25.10.2011 zadeva 10,3 ha v Waakirchnu, Golf hotel Landsmed Steinberg.

Z 20. odredbo o spremembah je bila celotna površina 103.000 m<sup>2</sup> (10,3 ha) izvzeta iz območja veljave LSG Egarten. Poleg tega je bilo brez formalnega izvzetja območij iz LSG Egarten v maju 2013 izdano dovoljenje za igrišče za golf s skupno površino približno 850.000 m<sup>2</sup> (ca. 85 ha.), tako da se je območje zavarovane krajine skupno z izvzetimi 89,2 ha<sup>8</sup> na osnovi odredb o spremembah dejansko zmanjšalo za -174,2 ha. To ustreza 1,68% prvotne celotne površine 1955. Če vzamemo za osnovo površino območja v trenutku pričetka veljave ProtVarNar, dobimo dejansko zmanjšanje od tedaj za 1,34%<sup>9</sup>.

CIPRA trdi, da je predvsem zaradi kumulativnega učinka 20 odred o spremembah kršena zahteva za ohranjanje v 1. odst. 11. člena ProtVarNar.

V tem smislu prikazuje CIPRA, da je treba pojem »ohraniti« v 1. odst. 11. člena ProtVarNar razumeti kot varovati pred uničenjem ali spremembami vseh vrst. Če pa se ravnamo po namembnosti, je jasno, da obstaja poleg formalne tudi materialna obveznost ohranitve.

Nadalje meni CIPRA, da 1. odst. 11. člena določa, ne glede na načela in cilje varovanja, določena v nacionalnih zakonih o varstvu narave, ohranitev obstoječih zavarovanih območij, pri čemer bi bila sprememba zavarovanega območja v nasprotju z namembnostjo v skladu z zakonom le v primeru pomembnih drugih javnih interesov.

---

<sup>8</sup>Če vidimo v odobritvi igrišča za golf brez odredbe o spremembi upoštevanje namembnosti in zavarovanega območja je prišlo le do zmanjšanja 89,2 ha, to ustreza, kot je bilo že ugotovljeno, 0,85% prvotne celotne površine in 0,86% površine v letu 2002 (brez odredb o spremembah 1 – 8).

<sup>9</sup>Če pri preračunavanju ne upoštevamo odred o spremembah 1 – 8 in vzamemo torej za površino območja 10360, 12 ha in kot zmanjšanje potemtakem 138,32 ha, dobimo zmanjšanje za 1,34%.



Nadalje trdi CIPRA, da se pri 18. odredbi o spremembi v postopku ni upoštevala Alpska konvencija.

CIPRA navaja, da se pri 20. odredbi o spremembah pri odločanju glede prednosti in slabosti ni upoštevala Alpska konvencija in je nadalje mnenja, da je Odlok o spremembah v nasprotju s 1. odst. 11. člena ProtVarNar. Glede dovoljenja za igrišče za golf se 1. odst. 11. člena ProtVarNar ni uporabil niti neposredno niti posredno, tako da po njihovem mnenju ni zagotovljeno upoštevanje tega določila ProtVarNar na območju veljave Alpske konvencije na državnem ozemlju Zvezne republike Nemčije.

### C) Utemeljitev

Za odredbe o spremembah 1- 8, ki jih navaja CIPRA, že zaradi termina pričetka veljave Protokola Varstvo narave ne pride v poštev kršitev ProtVarNar (k temu **I**). Ne obstaja niti kršitev predpogodbenih obveznosti (k temu **III**)

Za odredbe o spremembah 9 – 20 ter za odobritev izvzetja za igrišče za golf Piesenkam ni pogojev za kršitev 1. odst. 11. člena ProtVarNar (**II**).

Vprašanje ali se 11. člen ProtVarNar uporablja v nemškem pravnem redu neposredno ali so potrebne izvedbene pravne norme, za ta primer ni pomembno in to ne sodi v presojo Odbora za preverjanje (**IV**).

Zahtevek CIPRE Odboru za preverjanje, da pripravi predlog za ukrepe za izboljšanje upoštevanja 1. odst. 11. člena ProtVarNar, ni sestavni del izrednega postopka preverjanja, temveč je to treba razumeti kot pobudo za redni postopek in jo je treba obravnavati ločeno od izrednega postopka (**V**)

### **I. Odredbe o spremembah 1 – 8 ne predstavljajo kršitve 1. odst. 11. člena ProtVarNar**

Neupoštevanje ProtVarNar v skladu s točko 3.1.2 Mehanizma za preverjanje pride v poštev samo v takih primerih, ki so v terminu veljavnosti ProtVarNar. ProtVarNar je v skladu z 2. odst. 26. člena ProtVarNar pričel veljati 18. decembra 2002.

Do kršitve zaradi Odredbe o spremembah lahko pride le, če je bila Odredba o spremembah sprejeta po tem datumu pričetka veljave. To velja samo za



odredbe o spremembah 9 – 20 in za odobritev izvzetja za igrišče za golf Piesenkam.

Odredbe o spremembah 1 – 8 so bile sprejete v obdobju od 6.12.1989 do 5.04.2001 pred pričetkom veljave ProtVarNar in jih ni treba ocenjevati po standardih 11. člena ProtVar.

V tem oziru se predmet preverjanja omejuje na območje zavarovane krajine Egartenlandschaft okoli Miesbacha v svoji dimenziji v skladu z 8. odredbo o spremembah.

## **II. Odredbe o spremembah 9 – 20 in odobritev izvzetja za igrišče za golf ne predstavljajo kršitve 1. odst. 11. člena ProtVarNar**

Odredbe o spremembah št. 9-20 in odobritev izvzetja za igrišče za golf Piesenkam so združljive s 1. odst. 11. člena ProtVarNar. Ne obstaja kršitev obveznosti za ohranjanje obstoječih zavarovanih območij v skladu z njihovo namembnostjo. Razlaga 1. odst. 11. člena ProtVarNar kaže, da zahteva za ohranjanje ni absolutna, temveč se omejuje na specifično namembnost zavarovanega območja.

### **1) Pravila za razlago**

1. odst. 11. člena ProtVarNar se glasi v obvezujoči nemški verziji v skladu s 3. pododst. 27. člena ProtVarNar:

»Pogodbenice se zavezujejo, da bodo ohranjale, urejale ter po potrebi razširjale obstoječa zavarovana območja v skladu z njihovo namembnostjo in po možnosti ustanovljale nova zavarovana območja. Sprejemale bodo vse ukrepe, potrebne za preprečevanje nastajanja škode ali uničevanj teh zavarovanih območij.«

Razlaga 1. odst. 11. člena ProtVarNar je v skladu z določili 31. člena in nadaljnjih Dunajske konvencije o pravu mednarodnih pogodb (DKPP).

Izmed sedmih pogodbenic ProtVarNar je sicer DKPP ratificiralo samo šest, med njimi Nemčija 21. julija 1987<sup>10</sup>, tako da se le-ta ne uporablja neposredno kot pogodbeno pravo. Vsekakor pa veljajo predpisi o razlagi pogodb, kot so zapisani v 31. členu in naslednjih DKPP, na osnovi mednarodnega običajnega prava v smislu 1. odst. 38. člena točka b statuta

---

<sup>10</sup> Francija DKPP ni ratificirala.



Mednarodnega sodišča.<sup>11</sup> ProtVarNar se torej razlaga ustrezno 1. odst. 31. člena DKPP »v dobri veri v skladu z običajnim pomenom izrazov v mednarodni pogodbi v njihovem kontekstu ter glede na njen predmet in namen«.

### **a) Razlaga pojma »obstoječe zavarovano območje« v 1. odst. 11. člena ProtVarNar**

Definicije pojma »zavarovano območje« ni niti v Alpski konvenciji niti v ProtVarNar. Ustrezno njegovemu običajnemu pomenu izraza (1. odst. 31. člena DKPP) so zajete vse specifične pojavne oblike zavarovanih območij. Tudi v literaturi<sup>12</sup> se smatra, da so v 1. odst. 11. člena ProtVarNar zajete vse oblike zavarovanih območij. Ker niti Alpska konvencija niti ProtVarNar ne označujeta svojih zavarovanih območij, je vse odvisno od označevanja takšnih zavarovanih območij s strani pogodbenic in s tem od različnih tipov zavarovanih območij v skladu z nacionalnimi pravnimi predpisi. Sem sodijo na primer območja varstva narave, območja zavarovane krajine, narodni parki in območja Natura 2000. Obstoječa zavarovana območja so torej takšna območja, ki so že označena kot zavarovano območje. LSG Egarten je območje zavarovane krajine, 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 območja zavarovane krajine pravno obvezujoče določena območja, v katerih je potrebno posebno varstvo narave in krajine za ohranitev, razvoj in obnovo zmogljivosti in funkcionalnosti naravnega režima ali regeneracijsko

---

<sup>11</sup> *Aust*, Modern Treaty Law and Practice, 1. izdaja 2000, stran 10 in nadaljnja *Heintschel vonHeinegg*, § 11 obrobna št. 11, 23 v: Ipsen (izdajatelj), *Völkerrecht* (Mednarodno pravo), 5. izdaja 2004.

<sup>12</sup> *Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft* (Avstrija) (Izdajatelj), *Die Alpenkonvention: Handbuch für ihre Umsetzung*, 1. izdaja januar 2007, stran 127; *Bayerisches Staatsministerium für Umwelt, Gesundheit und Verbraucherschutz/Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit* (Izdajatelj), *Die Alpenkonvention – Leitfaden für ihre Anwendung, Rahmenbedingungen, Leitlinien und Vorschläge für die Praxis zur rechtlichen Umsetzung der Alpenkonvention und ihrer Durchführungsprotokolle*, Stanje: januar 2008, stran 25; *Schumacher*, v: CIPRA Deutschland (Izdajatelj), *Leitfaden zur Umsetzung der Bestimmungen der Alpenkonvention in Deutschland*, Berlin 2008, stran 290; *Fischer-Hüftle*, Art. 2 BayNatSchG Rn. 8, v: Engelhardt/Fischer-Hüftle/Egner/Brenner (Izdajatelj), *Naturschutzrecht in Bayern*, Stanje: april 2014; na vsak način za vključitev zavarovanih območij tudi *Söhnlein*, BayVBl. 2013, 105 (109).



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 kulturno-zgodovinskega pomena krajine ali njihovega posebnega pomena za rekreacijo.

### 3) Razlaga »ohraniti v skladu z njihovo namembnostjo«

V skladu z običajnim pomenom izraza pomeni »ohraniti«: »zavarovati v njihovem sestoju in stanju«. Zahteva za ohranitev predstavlja torej prepoved spremembe, ki naj bi varovala pred spremembami zavarovanega območja s strani države – in s tem s strani pogodbenice. Druge motnje, na primer zaradi dejanj tretjih, ki jih ne moremo pripisati pogodbenici, so zajete v 1. odst. 11. člena 2. stavek ProtVarNar z obveznostjo, da se sprejmejo primerni ukrepi z preprečitvijo negativnih vplivov in uničenj. Brez dodatka »v skladu z njihovo namembnostjo« bi zahteva za ohranitev prepovedovala pogodbenicam že takšne ukrepe, ki na zavarovano območje formalno, torej v njegovem pravnem statusu in materialno, torej v njegovem varovalnem značaju, le (malenkostno) vplivajo. Ta dodatek zagotavlja, da pogodbenice v trenutku pričetka veljave ProtVarNar nacionalno že označenih zavarovanih območij vsekakor ne smejo v večjih delih oziroma v celosti ukiniti.<sup>13</sup>

Ohranitev zavarovanih območij mora pri tem – enako kot urejanje in razširjanje – potekati v skladu s 1. odst. 11. člena ProtVarNar »v skladu z njihovo namembnostjo«. Za ohranitev je že glede na dikcijo odločilna specifična namembnost posameznega zavarovanega območja. Namembnost utemeljuje označitev območja za zavarovano območje, je torej osnova za njegovo zavarovanje in tvori s tem jedro tega, kar je vredno zavarovati.<sup>14</sup> Posamezne namembnosti izhajajo praviloma iz konkretnega pravnega akta, na osnovi katerega se območje zavaruje ali iz zakonskih osnov, na katerih temelji zavarovanje.

Kriterij ohranitve namembnosti ima glede obveznosti ohranitve dvojno funkcijo: prvič razširja prepoved motenja zavarovanega območja s strani pogodbenic tudi na materialne vplive, ker pojasnjuje, da samo formalna ohranitev ni zadostna, če s tem namembnost zavarovanega območja ni zaščitena.

<sup>13</sup> Primerjajte *Fischer-Hüftle*, Art. 2 BayNatSchG Rn. 8 (2. Člen Bavarskega zakona o varstvu narave, obrobna št. 8), v: Engelhardt/Fischer-Hüftle/Egner/Brenner (Izdajatelj), *Naturschutzrecht in Bayern*, Stanje: april 2014.

<sup>14</sup> *Pravno informacijska služba za Alpsko konvencijo* v CIPRI Avstrija, Informacija z dne 21. oktober 2010, št. v centralnem registru društva 255345915, stran 3.





Drugič pa omejuje zahtevo za ohranitev v formalnem kot tudi v materialnem pogledu tako, da so dopustni takšni vplivi, ki ne prizadevajo namembnosti zavarovanega območja. To ne izhaja samo iz dikcije predpisa, temveč tudi iz odločilnega predmeta in namena zahteve za ohranitev, v skladu s 1. odst. 31. člena DKPP. Predmet in namen varstvenih standardov ProtVarNar sta razvidna iz njegove preambule in obstajata med drugim v zaščiti »sestavnih delov [...] krajine, ki jih je vredno ohraniti« (alineja 6) ter v »ohranjanju in urejanju kulturne krajine« (primerjajte alineo 9). Tudi na osnovi 10. člena ProtVarNar, ki ga 11. člen še bolj konkretizira, lahko sklepamo, kakšna sta cilj in namen predpisov za ohranjanje. Cilj 1. odst. 10. člena stran 4 ProtVarNar je ohranjanje »naravnih in sonaravnih strukturnih prvin krajine [...] in tradicionalne kulturne krajine«. Torej ščitenje zavarovanega območja ni samo sebi namen, temveč koristi določenim varovalnim namenom. Tudi spremembe obstoječih zavarovanih območij potemtakem niso absolutno in generalno prepovedane, temveč se morajo usmerjati po specifičnem varovalnem namenu konkretnega območja. Iz tega izhaja, da so prepovedani samo ukrepi, ki so v nasprotju z namembnostjo območja.<sup>15</sup> Če torej neka pogodbenica vpliva na zavarovano območje formalno ali materialno le tako, da ostane specifična namembnost prizadetega zavarovanega območja nedotaknjena, načeloma ne gre za kršitev 1. odst. 11. člena ProtVarNar.

Prepoved, ki je vezana na specifično namembnost, pa v načelu velja absolutno. V nasprotju z mnenjem CIPRE<sup>16</sup> dikcija 11. člena ne dopušča preverjanja prednosti in slabosti prizadetih interesov, če je ogrožena namembnost. V označitvi kot zavarovano območje se kaže povečana vrednost zaščite narave in krajine, ki jo specifična namembnost še podrobneje opredeljuje. S tem označitev zavarovanega območja določa sama svojo abstraktno prioriteto pred drugimi interesi in zato mednarodno pravno preverjanje prednosti in slabosti ni potrebno.

---

<sup>15</sup> *Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft* (Avstrija) (Izdajatelj), *Die Alpenkonvention: Handbuch für ihre Umsetzung*, 1. izdaja januar 2007, stran 127; *Bayerisches Staatsministerium für Umwelt, Gesundheit und Verbraucherschutz/Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit* (Izdajatelj), *Die Alpenkonvention – Leitfaden für ihre Anwendung, Rahmenbedingungen, Leitlinien und Vorschläge für die Praxis zur rechtlichen Umsetzung der Alpenkonvention und ihrer Durchführungsprotokolle*, Stanje: januar 2008, stran 25.

<sup>16</sup> *CIPRA International*, *Ersuchen*, stran 5 in nadaljnja; glejte tudi *Pravno informacijska služba Alpske konvencije v CIPRI Avstrija*, informacija z dne 21. oktobra 2010, Št. v centralnem registru društva 255345915, stran 3 in nadaljnje.





1. odst. 11. člena 1. stavek ProtVarNar bi moral zagotavljati namembnost obstoječih zavarovanih območij. Če pa je le-ta zagotovljena, za prepoved 1. odst. 11. člena 1. stavek ni več utemeljitve.

Razlaga zahteve za ohranitev v skladu z namembnostjo preprečuje nevarnost postopne erozije zavarovanih območij zaradi velikega števila manjših posegov, ki vsak zase ne, vendar pa vsi skupaj ogrožajo namembnost zavarovanega območja. Merilo za dopustnost sprememb je torej ohranjanje ozemeljsko specifične namembnosti.

#### **4) Uporaba pri odredbah o spremembah 9 – 20 v zvezi z LSG Egarten in igriščem za golf Piesenkam**

Pred tem ozadjem ni mogoče ugotoviti, da odredbe 9 -. 20 v zvezi z LSG Egarten ali odobritev izvzetja za igrišče za golf Piesenkam kršijo 1. odst. 11. člena 1. stavek ProtVarNar, saj je tudi s seštevkom teh sprememb ostalo zavarovano območje v smislu njegove namembnosti ohranjeno.

LSG Egarten je obstoječe zavarovano območje v smislu 1. odst. 11. člena 1. stavek ProtVarNar. Pristojno deželno okrožje Miesbach ga je z Odlokom za zaščito območja Egartenlandschaft okoli Miesbacha z dne 28. oktober 1955 označilo za območje zavarovane krajine, pri čemer odlok sam ne določa namembnosti. Le-ta izhaja tukaj iz pravnih osnov Zakona o varstvu narave, ki je bil takrat v rabi (5. in 19. člen Nemškega državnega zakona o varstvu narave.)<sup>17</sup> in je v posebnem pomenu krajine, ki izhaja iz posebne krajinske značilnosti območja Egartenlandschaft z njegovimi živimi mejami, grmičevjem, ogradami, skupinami dreves in alejami ter iz njihove geneze.

Območju Egartenlandschaft 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.

---

<sup>17</sup> 5. člen Nemškega državnega zakona o varstvu narave (Reichsnaturschutzgesetz): »S tem zakonom so nadalje zaščiteni tudi drugi deli krajine v prosti naravi, ki ne ustrezajo pogojem 3. in 4. člena, vendar pa prispevajo k okrasu in poživitvi značilne podobe krajine ali jih je treba ohraniti v interesu živalskega sveta, predvsem ptic pevk in lova na nizko divjad (npr. drevesa, skupine dreves in grmičevja, meje, aleje, obrambni nasipi in jarki, žive meje ob obzidju in druge žive meje, kot tudi parki in pokopališča). Zaščita lahko pomeni tudi, da je treba značilno podobo krajine varovati pred posegi, ki bi jo iznakazili«.



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. Namembnost območja, ki je predmet spora, torej izhaja iz označitve kot tradicionalna kulturna krajina in iz sonaravne strukturne prvine krajine. Obe značilnosti sta v 1. odst. 10. člena 3. stavek ProtVarNar navedeni kot elementa, ki ju je treba posebej zaščititi.

Z odredbami 9 – 20 se je sicer formalno vplivalo na LSG Egarten s tem, da se je iz kmetijskega območja izvzelo površine in se je le-to zato zmanjšalo. Prikazana ozemeljsko specifična namembnost pa ostaja s tem, kot tudi z izdano odobritvijo izvzetja za gradnjo igrišča za golf v celosti ohranjena.

Že zmanjšanje zavarovane površine je tudi, če gledamo skupaj vse površine, ki jih zadevajo odredbe o spremembah 9 – 20 ter igrišče za golf, tako majhno, da ni opazen negativni vpliv na namembnost ali celo njena izvotlitev. LSG Egarten je imel v trenutku pričetka veljave ProtVarNar v letu 2002 skupno površino 10360 ha.<sup>18</sup> Z odredbami o spremembah 9 – 20<sup>19</sup>, ki jih CIPRA označuje kot kršitev, se je to območje zmanjšalo na sedaj 10.306,8 ha. Iz tega izhaja formalno zmanjšanje v relevantnem obdobju samo za 0,51%.

Če k temu prištejemo še površino kompleksa za igrišče za golf, dobimo skupno zmanjšanje površine za 138,32 ha in s tem za 1,34% dosedanje zavarovane površine. Celo če vzamemo za osnovo to zmanjšanje, ostane namembnost ohranjena. Že spričo majhnega zmanjšanja zavarovanega območja ne moremo v tem nikakor videti izvotlitve zavarovanega območja, ki bi ogrožala namembnost.

Površine, ki jih zadevajo odredbe o spremembah in igrišče za golf, ne kažejo, kolikor je razvidno, elementov, ki bi jih bilo za naravo in krajino vredno zavarovati, saj se ne nahajajo na območju ograd, ki dajejo območju pečat.<sup>20</sup> To pa je razumljivo predvsem na osnovi tega, da je bila po

<sup>18</sup> Izhodišče za izračun so podatki CIPRE, tako da je znašala prvotna površina 1955 10396 ha in je prišlo zaradi odredb o spremembah 1 – 8 do zmanjšanja za skupaj 35,88 ha.

<sup>19</sup> Zmanjšanje zaradi odredb 9 – 20 znaša 53,32 ha. Glejte v tem smislu že izračun v opombi pod črto Fehler! Textmarke nicht definiert. in naslednji.

<sup>20</sup> Podrobnejše informacije o odredbah o spremembah 18 – 20 najdete v sodbi Bavarskega ustavnega sodišča z dne 13. septembra 2012, znak Vf-16-VII-11, stran 24 in nadaljnje.



nespornih ugotovitvah Bavarskega ustavnega sodišča prvotna označitev zavarovanega območja iz leta 1955 »makro prostorska, ne da bi razlikovala med območji, v katerih bi bila gradbena dejavnost še sprejemljiva in onimi, v katerih se zazidava zaradi posebne vrednote narave in krajine nasploh odklanja.« LSG Egarten zajema torej tudi območja, ki za dosego namembnosti nimajo ali imajo le podrejen pomen. Izvzete površine se po informaciji Urada deželnega sveta, razen 14., 15. in 20. odredbe o spremembah, nahajajo v bližini kraja oziroma mejijo neposredno na obstoječe zazidane površine, tako da to ne vpliva negativno na povezanost zavarovanega območja. V vseh primerih gre za površine, ki so se že prej uporabljale kot kmetijske površine, oziroma pri 20. odredbi o spremembah za zazidavo na že prej obstoječem terenu za golf. Ograde, ki dajejo značilni podobi krajine pečat, niso bile prizadete ali so jih pri izvzetju upoštevali. Tudi zahtevek vlagatelja ne podaja nič nasprotnega in ne navaja nobenih okoliščin, ki bi pokazale, da se posamezne spremembe nanašajo na elemente območja, ki bi bili vredni posebne zaščite.

Tudi pri kumulaciji navedenih sprememb od pričetka veljave ProtVarNar ni moč prepoznati kršitve zahteve za ohranitev v skladu z namembnostjo. Pri seštevanju površin, izvzetih iz zavarovanega območja, ostajajo značilnosti območja, ki mu dajejo pečat, nedotaknjene in skoraj ne vplivajo na celotno zavarovano območje. LSG Egarten je imel v trenutku pričetka veljave ProtVarNar v letu 2002 skupno površino 10360 ha. Z odredbami o spremembah 9 – 20, ki jih CIPRA označuje kot kršitev, se je to območje zmanjšalo na sedaj 10.306,8 ha. Iz tega izhaja formalno zmanjšanje v relevantnem obdobju samo za 0,51%.

Če vidimo v ureditvi kompleksa za igrišče za golf materialen vpliv na zavarovano območje, pridemo do celotnega zmanjšanja, vključno z izvzetimi površinami v odredbah 9 – 20, za 138,32 ha. Z odredbami o spremembah 9 – 20, skupaj s površino, ki jo uporablja igrišče za golf, se površina LSG Egarten zmanjša s tem dejansko za 1,34%. Celo če vzamemo za osnovo to zmanjšanje ostane namembnost ohranjena. Že spričo majhnega zmanjšanja zavarovanega območja ne moremo v tem nikakor videti izvotlitve zavarovanega območja, ki bi ogrožala namembnost.

Za ureditev igrišča za golf je pomembno tudi, da je bila možnost izvzetja zasnovana že v 1. odst. 67. člena Bavarskega zakona o varstvu narave oziroma v 49. členu Bavarskega zakona o varstvu narave v verziji z dne 18.08.1998<sup>21</sup>, ki je bila takrat v veljavi, in je s tem postala sestavni del

---

<sup>21</sup> 49. člen se glasi:



označitve zavarovanega območja. Zavarovano območje je bilo torej že označeno s prikrito možnostjo izvzetja za določene projekte in ni imelo nikoli površine, ki se je ne bi smelo spremeniti. Zahteva za ohranitev v 1. odst. 11. člena ProtVarNar ne more iti dalje kot označitev zavarovanega območja sama in mora zato možnost izvzetja upoštevati. Meja je le tam, kjer se ne bi moglo več doseči namembnosti območja.

Glede igrišča za golf Piesenkam je treba ugotoviti, da je intenzivnost posegov v zavarovano območje bistveno manjša kot pri izvzetju celih površin. V glavnem urejajo le igralna polja, ki so bila kompenzirana z ustreznimi ukrepi v skladu z 2. odst. 15. člena 4. stavek Bavarskega zakona o varstvu narave. Večjih gradbenih objektov, kot npr. klubske hiše ne načrtujejo; 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

---

»(1) V posameznem primeru se lahko izvzame iz zapovedi, prepovedi in omejitev tega zakona in iz pravnih predpisov, sprejetih na osnovi tega zakona, če

1. izvzetje zahtevajo večinoma razlogi splošnega blagostanja ali
  2. bi izvedba določila pripeljala do očitno neželene prizadetosti in je odstopanje združljivo z javnim interesom v smislu tega zakona ali
  3. bi izvedba predpisa pripeljala do neželenega negativnega vpliva na naravo in krajino.
1. stavek velja za uredbe in odloke, ki v skladu s 55. členom veljajo dalje; nadomešča določila o dodeljevanju dispense v teh uredbah in odlokih.

(2) Če se izda odobritev izvzetja z dodatnimi določili, se lahko zahteva varščina.

(3) 1 Odobritev izvzetja izdaja organ za varstvo narave, ki je določen v pravni uredbi; če manjka kakšno določilo, jo izdaja organ za varstvo narave, ki je izdal pravno uredbo, pri pravnih uredbah o območjih zavarovane narave vlada, pri pravnih uredbah o območjih zavarovane krajine okrožni organ za varstvo narave; pri občinskih uredbah jo izdaja občina; drugače pa jo izdaja vlada; pri projektih obrambe dežele in civilne zaščite odloča o odobritvi izvzetja najvišji organ za varstvo narave. 2 Odobritev izvzetja nadomešča uradna odobritev, ki je v skladu z drugimi predpisi sočasno potrebna, če zvezni pravni predpisi niso v nasprotju s tem; uradna odobritev pa se lahko izda le, če so izpolnjeni pogoji iz 1. odstavka in če poda organ, drugače pristojen v skladu s 1. stavkom, soglasje. 3 Na učinek nadomestila bi moralo biti izrecno opozorjeno v uradni odobritvi.

(4) Treba je ustrezno uporabiti predpis 3. odst. 6a. člena o nadomestnih ukrepih.

(5) 49. člen ne velja za IV. razdelek Zakona«.



območje ostalo še nadalje formalni sestavni del zavarovanega območja in se ga ni izvzelo.

Glede očitka CIPRE International, da je predvsem glede 18. in 20. odredbe o spremembah in dodelitve izvzetja za igrišče za golf Piesenkam izpadlo preverjanje prednosti in slabosti oziroma da so bili interesi, ki bi jih bilo treba pri tem preverjanju upoštevati, napačno ponderirani, je le-to za ta primer nepomembno, ker 1. odst. 11. člena 1. stavek ProtVarNar ne zahteva preverjanja prednosti in slabosti, temveč ohranitev zavarovanega območja v skladu z njegovo namembnostjo. Če je namembnost nekega območja ogrožena oziroma odpravljena, se te kršitve zahteve za ohranitev tudi s preverjanjem interesov ne more upravičiti. Odločilna je torej le analiza specifične namembnosti zavarovanega območja.

Glede očitka CIPRE, da je prišlo do postopkovnih pomanjkljivosti pri nastanku 18. odredbe o spremembah, je le-to za vprašanje, ki je tukaj odločilno, nepomembno. Za Odbor za preverjanje je pomembno le, ali je zadoščeno mednarodnopravni obveznosti za ohranitev 11. člena ProtVarNar. Dokler se mednarodnopravne dolžnosti upoštevajo, Odbor za preverjanje ne preverja upoštevanja nacionalnih postopkovnih predpisov.

### **III Odredbe o spremembah 1 – 8 ne predstavljajo kršitve predpogodbenih obveznosti**

Nemčija z odredbami o spremembah 1 – 8 glede LSG Egarten ni kršila morebitnih mednarodno običajnopravnih predpogodbenih obveznosti, kot so kodificirane v 18. členu DKPP. Običajnopravno je sicer priznано, da izhaja iz načela v dobri veri obveznost držav, da se po podpisu pogodbe s pridržkom ratifikacije vzdržijo takšnih dejanj, ki bi onemogočila doseg cilja in namena pogodbe. Obveznost pa ne pomeni, da je treba vse predpise pogodbe upoštevati dobesedno.

Iz dejstva sklenitve pogodbe sledi v skladu z mednarodnim običajnim pravom, ki je identično 18. členu DKPP, sicer prepoved onemogočanja, po kateri so pogodbenice zavezane, da po podpisu in pred pričetkom veljave sporazuma opustijo vsa dejanja, ki bi izničila predmet in namen (celotne) pogodbe. Ne smejo torej ravnati na način, da bi bil pogodbi že pred njeno veljavnostjo odvzet vsak smisel.<sup>22</sup>

<sup>22</sup> Dörr, 54. Člen Pogodbe o Evropski uniji obrobna št. 5, v: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Izdajatelj), Pravo Evropske unije, stanje 52. EL 2014.



Nasprotno 18. člen DKPP podpisnicam ne ukazuje, da dobesedno upoštevajo določila pogodbe in opustijo vsa dejanja, ki bi bila po pričetku veljave prepovedana.<sup>23</sup> Na to kaže že formulacija 18. Člena DKPP, kajti prepovedano je potemtakem le »izničenje« predmeta in namena pogodbe („*A State is obliged to refrain from acts which would defeat the object and purpose of a treaty.*“). 18. člen DKPP naj ne bi nikakor prejudiciral učinkov pričetka veljave, temveč zagotovil prihodnjo izvedljivost pogodbe.<sup>24</sup> Kršitev prepovedi onemogočanja obstaja na vsak način takrat, če bi bilo izvajanje pogodbe zaradi vprašljivega obnašanja objektivno ali za prizadeto pogodbenico samo subjektivno nemogoče.<sup>25</sup> Prepoved onemogočanja pa ne zajema majhnih sprememb predmeta, ki ga ureja pogodba.

Samo odredbe o spremembah 3 – 8 za LSG Egarten sodijo v obdobje, označeno v 18. členu DKPP. Pri tem gre za dejanja v času med podpisom pogodbe in pričetkom njene veljave. Zvezna republika Nemčija je ProtVarNar podpisala 20. decembra 1994. Odredbe o spremembah 3 – 8 so bile izdane med 30. julijem 1997 in 5. aprilom 2001.

Odredbe o spremembah 3 – 8 za LSG Egarten pa so združljive s tako imenovano prepovedjo onemogočanja 18. člena DKPP. Nemčija z njimi zavarovanega območja v ozemeljskem območju veljave ProtVarNar ni v celoti odpravila ali ga skrčila v takšen obsegu, da bi bil smisel obveznosti ohranitve 11. člena ProtVarNar v celoti izničen. V tem smislu je bilo tudi po 8. odredbi o spremembi še možno smiselno udejanjanje ProtVarNar in prepoved onemogočanja ohranjena. Sicer pa tudi pri dobesedni uveljavitvi 11. člena ProtVarNar ne bi bilo kršitve. V tem smislu opozarjamo na navedbe k odredbam 9 – 20, ki tukaj ustrezno veljajo.

#### IV. Nepomembnost neposrednega izvajanja

Vprašanje, ki je bilo sproženo v zahtevku CIPRE, ali je predpis 11. člena ProtVarNar v Nemčiji neposredno uporabljiv ali ne, za ta primer ni pomembno in lahko ostane odprto kot akademsko vprašanje. V okviru

---

<sup>23</sup> *Aust*, *Modern Treaty Law and Practice*, 1. izdaja 2000, stran 94. Dvourni pa je v tem oziru formulacija Zveznega ustavnega sodišča, 2 BvR 685/03, Sklep z dne 24. junij 2003, obrobna št. 43, [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20030624\\_2bvr068503.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20030624_2bvr068503.html) (»opustiti vse, kar je v nasprotju s cilji pogodbe«).

<sup>24</sup> *ILC*, *Report of the Fifty-Ninth Session (2007) A/62/10*, stran 67; *Aust*, *Modern Treaty Law and Practice*, 1. izdaja 2000, stran 94.

<sup>25</sup> *Dörr*, v: *Dörr/Schmalenbach (Izdajatelj)*, *Vienna Convention on the Law of Treaties*, 18. člen obrobna št. 37.



izrednega postopka preverjanja v smislu št. 3.1.2 postopkovnih pravil za mehanizem za preverjanje program preverjanja ne zajema splošnih abstraktnih pravnih vprašanj.

Zahtevek očita kršitev obveznosti ohranjanja zavarovanega območja v skladu z 11. členom ProtVarNar. Da bi ugotovili ali je zavarovano območje v skladu z njegovo namembnostjo ohranjeno, je nepomembno ali je 11. člen ProtVarNar neposredno uporabljiv. Pomembno je le ali je v trenutku pričetka veljave ProtVarNar obstoječe zavarovano območje (v skladu z njegovo namembnostjo) ohranjeno in sicer neodvisno od tega ali je 11. člen ProtVarNar v skladu s pravnim pojmovanjem zadevne pogodbenice neposredno uporabljiv ali ne.

Zatorej je vprašanje neposredne uporabljivosti za ta primer le akademsko vprašanje in v pravno tehničnem smislu za odločitev nepomembno. Ker je naloga Odbora za preverjanje v skladu s št. 2.3 v povezavi z 2.1. postopkovnih pravil mehanizma za preverjanje omejena na konkretno preverjanje »domnevnega neupoštevanja«, ni naloga Odbora, da v okviru izrednega postopka obravnava abstraktna pravna vprašanja.

#### **V. Predlog ukrepov za izboljšanje upoštevanja 11. člena ProtVarNar (zahtevek št. 2)**

V zahtevku št. 2 CIPRA prosi Odbor za preverjanje, da poda predlog ukrepov za izboljšanje upoštevanja 1. odst. 11. člena ProtVarNar. Ta zahtevek ni sestavni del izrednega postopka preverjanja, se ga pa lahko uvrsti v splošne naloge Odbora za preverjanje. O tem bi bilo treba odločiti ločeno od tega primera, odvisno od drugih prihodnjih nalog Odbora za preverjanje. Nemčija si pridržuje pravico, da bo o tej zadevi posebej predstavila svoje mnenje.