

Dieter Altenburger/Nicolas Raschauer (Hg)



AKTUELLER DISKURS IM UMWELTRECHT

INTERESSENABWÄGUNGEN IM UMWELTRECHT

Teil 1 Diskussion

CHSH

Cerha Hempel Spiegelfeld Hlawati
Rechtsanwälte GmbH



**JAROLIM
FLITSCH**

Veranstalter

Dr. Dieter Altenburger, MSc, Rechtsanwalt und Partner der Jarolim Flitsch Rechtsanwälte GmbH
Univ.Prof. Dr. Nicolas Raschauer, Propter Homines Lehrstuhl für Bank- und Finanzmarktrecht, Universität Liechtenstein

Referenten

em. Univ.Prof. Dr. Bernhard Raschauer, KWR Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte GmbH
Dr. Florian Stangl, Rechtsanwaltsanwärter, CHSH Cerha Hempel Spiegelfeld Hlawati Rechtsanwälte GmbH
MMag. Dr. Stefan Huber, LL.M., Rechtsanwalt und Partner der CHSH Cerha Hempel Spiegelfeld Hlawati Rechtsanwälte GmbH

Diskussionsteilnehmer aus dem Auditorium

Mag. Norbert Hörmayer, Wiener Umwelthanwaltschaft
DI Ernst Mattanovich, Geschäftsführer der RaumUmwelt Planungs-GmbH Planer & Ingenieure
Dr. Marlies Meyer, Grüner Parlamentsklub
Univ.Do. Dr. Stephan Schwarzer, Wirtschaftskammer Österreich, Leiter der Abteilung für Umwelt-, Energie- und Infrastrukturpolitik
Dr. Heinrich Vana, Rechtsanwalt, Breitenacker Kolbitsch Vana RechtsanwältInnen und Rechtsanwälte

Mai 2017

Vorwort

Die Entscheidung des BVwG „Flughafen Wien Dritte Piste“ hat mit ihrer Interessenabwägung für breites Aufsehen gesorgt. Welche Rolle werden dem Projekt entgegenstehende öffentliche Interessen (wie Klimaschutz, Bodenschutz etc) in Zukunft spielen? Ist das jähe Ende vieler Großprojekte bereits eingeläutet? Oder ist ohnedies mit einer Abänderung durch die Höchstgerichte zu rechnen bzw verneinendenfalls: bedarf es einer legislatischen Korrektur?

Auf dem Podium diskutierten diese und andere Fragen am 22. Mai 2017:

em. Univ. Prof. Dr. Bernhard Raschauer
RAA Dr. Florian Stangl
RA MMag. Dr. Stefan Huber, LL.M.

Trotz des zwischenzeitig aufhebenden VfGH-Erkenntnis, welches das BVwG-Erkenntnis als rechtswidrig ansah, vor allem weil das BVwG Interessen berücksichtigte, die im Rahmen der Interessenabwägung im LFG keine Deckung finden, ist das Thema nach wie vor von Relevanz. Die einmal angestoßene Diskussion wird auch in weiteren Verfahren ihre Fortsetzung finden.

Dieter Altenburger
Nicolas Raschauer

Bernhard Raschauer

Meine Damen und Herren, ich begrüße Sie und möchte mit ein paar allgemeinen Überlegungen diese Impuls-Referat-Serie einleiten.

Ich soll über Interessenabwägungen im Umweltrecht sprechen, etwas, das für mich ja nicht ganz neu ist. Aber, ein wichtiger Punkt: Man muss die Thematik erst einmal eingrenzen – wovon sprechen wir überhaupt? Wir sind in einer grundrechtsgebundenen Zeit, mit der Konsequenz, dass so ziemlich alles eine Frage der Abwägung kollidierender Grundrechtspositionen geworden ist. Die Verfassungsrechtler haben die Macht übernommen, die Verwaltungsrechtler haben alle Hände voll zu tun, das abzuwehren. Insoweit ist natürlich auch jedes Umweltproblem ein Problem der Abwägung divergierender Grundrechtspositionen. Die Verfassungsrechtler, die genuinen, gläubigen, reinen Verfassungsrechtler brauchen eigentlich gar kein Gesetz. Doch von diesem Aspekt reden wir heute nicht.

Dann noch eine wichtige Unterscheidung, sie kennen sie vielleicht aus dem Staatsbürgerschaftsgesetz – lange Zeit her im Studium: Da muss man eine Liste von positiven Voraussetzungen erfüllen, damit eine Einbürgerung in Betracht kommt, und dann dürfen Punkte aus einer weiteren Liste von negativen Voraussetzungen nicht entgegenstehen. Das ist schlichtweg das Prüfen von positiven und negativen Tatbestandsvoraussetzungen, also eine gebundene Entscheidung. Ich stelle das an den Anfang, weil meines Erachtens § 71 Luftfahrtgesetz, der sicher den Anlass für die heutige Veranstaltung geboten hat, genauso zu sehen ist. Eine Interessenabwägung sehe ich nicht.

Wenn es wirklich um eine genuine Interessenabwägung geht, müssen wir drei Ebenen der Fragestellung unterscheiden, die jeweils spezifische Fragen aufwerfen. Da ist einmal die Ebene der Gesetzgebung: das Gesetz kann sich der Interessenabwägung aus verwaltungsrechtlicher Sicht auf verschiedene Art und Weise nähern: Zum einen kann es selbst entscheiden. Jeder, der einmal mit einem Starkstromweg, wie die Hochspannungsleitungen in Österreich rechtlich heißen, zu tun gehabt hat, wird schnell festgestellt haben, dass praktisch jedes Vorhaben bewilligungsfähig ist, denn es darf nur das öffentliche Interesse an der Energieversorgung nicht entgegenstehen, das ist das Entscheidungskriterium. Also ein Gesetz aus der Zeit des Wiederaufbaus. Wenn der zuständige Elektrizitätsversorger den Plan getroffen hat, kann man als Anrainer mehr oder minder einpacken. Soweit das nicht so drastisch erfolgt, geht es um die Art und Weise, wie der Gesetzgeber die Abwägung vorzeichnet. Er kann einmal bestimmen, welche Interessen überhaupt relevant sind, welche daher als legitimierende, die für ein bestimmtes Projekt sprechen, oder konfligierende, die dagegen sprechen, in die Abwägung einzustellen sind. Da können die verschiedensten Bestimmungen interpretativ von Bedeutung sein, das Gesetz natürlich, aber auch verfassungsrechtliche Zielbestimmungen, völkerrechtliche Vereinbarungen, Rechtsakte des Unionsrechts, also da gibt es eine ganze Menge Potential, aber zuerst muss man schauen, was wollte der Gesetzgeber wirklich für Interessen in die Abwägung eingestellt haben.

Auf der 3. Stufe kann der Gesetzgeber – was er mitunter tut, wenn er die Abwägung nicht pauschal an die Vollziehung delegiert – auch die Abwägung, die Gewichtung selbst vornehmen. Eines der drastischsten Beispiele: Salzburger Naturschutzgesetz: der Vorrang des Naturschutzes: So deutlich findet man dies in anderen Naturschutzgesetzen nicht. Im Übrigen stellt sich immer wieder die Frage des Legalitätsprinzips – ist denn so etwas hinreichend bestimmt. Tatsächlich ist jede Ermächtigung zur Interessenabwägung

auch eine Ermächtigung der Verwaltung, das heißt, der Gesetzgeber überträgt die Einzelfallentscheidung an die Verwaltung. Trotzdem soll man nicht – wie das in Anwaltskreisen üblich ist – sofort jede Ermächtigung als verfassungswidrig rügen, denn bedenken Sie nur, sogar die Raumordnungsgesetze halten vor dem Verfassungsgerichtshof stand. Der Gesetzgeber darf ermächtigen, er muss nur hinreichende Vorgaben geben, und wenn man genau hinschaut, finden sich diese zumeist, es ist nicht schlechthin von einer Unbestimmtheit zu sprechen.

Das Schwierigste ist sicher, was jetzt die Verwaltung tun soll: sie hat im Weg gebundener Interpretation zuerst einmal zu ermitteln, welche Interessen überhaupt relevant sind. Manchmal sind sie taxativ aufgezählt, manchmal demonstrativ. Das impliziert, dass andere Interessen nur Berücksichtigung finden, wenn sie von gleicher Art und von gleichem Gewicht sind. Einen Extremfall bildet sicher der Denkmalschutz: Es darf eine Ausnahmegewilligung erteilt werden, aber der Interpret sucht im Denkmalschutzgesetz vergeblich nach Kriterien, wann eine solche Ausnahmegewilligung vom Denkmalschutz erteilt werden kann. Trotzdem sagt der Verfassungsgerichtshof, dass die Rechtslage nicht in verfassungswidriger Weise unbestimmt ist.

Zum Luftfahrtgesetz ist es ständige Judikatur, dass nur der Luftfahrtbehörde gesetzlich aufgegebenen Interessen – sonstige Interessen im Sinn dieser § 71, die ich schon zitiert habe – bilden können, also als Interessen, die einer Genehmigung entgegenstehen. Es wird Sie nicht überraschen, dass bei einem Luftfahrtgesetz, das ja im Kern ebenfalls älteren Datums ist, weder Klimaschutz noch die Minimierung des Bodenverbrauchs der Luftfahrtbehörde gesetzlich als Aufgabe aufgegeben sind. Aber das muss man präzise herausarbeiten. Soweit eine Interessenabwägung vorgesehen ist – ich habe schon gesagt, im Fall des 71 LFG ist das meines Erachtens nicht der Fall, aber wenn es der Fall ist – welche Interessen dürfen etwa in Anwendung von § 104 Wasserrechtsgesetz, § 105 Wasserrechtsgesetz berücksichtigt werden? Ist Regionalwirtschaft wirklich etwas, was der Wasserrechtsbehörde aufgegeben ist? Dann ist interpretativ zu ermitteln, inwieweit gesetzliche Gewichtungen vorgegeben sind. Ein berühmtes Beispiel bildet das gestuft geregelte forstrechtliche Rodungsbewilligungsregime. Auf einer ersten Stufe ist zu klären, wie stark das öffentliche Interesse an der Erhaltung der konkreten Waldfläche ist. Die Waldausstattung eines Gebiets findet ihren Niederschlag im Waldentwicklungsplan und daher ist es leicht zu erklären, in Lilienfeld kriegen sie jede Rodung bewilligt, in Gänserndorf praktisch keine. Besteht ein öffentliches Interesse an der Erhaltung der konkreten Fläche als Wald, dann kommen wir zur nächsten Stufe, dann können nur mehr bestimmte öffentliche Interessen von erheblichem Gewicht zu einer Rodungsbewilligung führen, also nicht private Interessen wie zB im oberösterreichischen Naturschutzgesetz – aber das ist eine sehr schwierige Auslegungsfrage im Einzelfall.

Jetzt habe ich in meiner Stichwortliste noch hingeschrieben: die Frage der Sprachkompetenz.

Wenn man es verwaltungspraktisch betrachtet, müssen das sehr ausdrucksstarke, wortstarke, formulierungsstarke Juristen sein, die so etwas machen. Die müssen so locker 20 Seiten runterschreiben können. Wer sich mit Formulierungen schwer tut und sich am liebsten eng an den Text des Gesetzes hält, der wird ein Problem haben. Dasselbe gilt für den beigezogenen Gutachter: Als Behörde wünscht man sich einen sprachkompetenten Gutachter, der die Thematik wunderbar darstellend aufbereitet, sodass man sich als Jurist draufsetzen kann. Die Thematik darf nicht unterschätzt werden. Es können Juristen –

die können gute Juristen sein – unter ihrem Wert geschlagen werden, weil sie diese Formulierungsgabe, die man für solche administrative Abwägungen benötigt, nicht haben. Davon hängt jedoch die Chance ab, ob eine Entscheidung die verwaltungsgerichtliche Kontrolle überlebt.

Damit sind wir bei der dritten Ebene: die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

So, wie sie heute funktioniert und gesetzlich vorgesehen ist, soll sie dasselbe tun wie die Verwaltung. Zur Veranschaulichung weise ich immer darauf hin, dass das verwaltungsgerichtliche Verfahren die Fortsetzung des ehemaligen Berufungsverfahrens in anderem organisatorischen Gewand und nichts anderes ist. Sie erinnern sich an den Klassiker: an die Waffenverbotsentscheidung des VwGH, wo das grundlegend herausgearbeitet worden ist. Zur Erinnerung: Es ging um eine gebundene Entscheidung, aber der Verwaltungsgerichtshof hat das Verfahren zum Anlass genommen, auch auf Fälle der Ermessungsübung einzugehen und klarzustellen: Im Prinzip hat das Verwaltungsgericht selbst Ermessen zu üben. Ihm stellt sich daher dieselbe Frage wieder, es handelt sich nicht bloß um eine nachprüfende Kontrolle, die zu einer Kassation führen soll, sondern das Verwaltungsgericht hat sich den Mühen der Ebene zu stellen und dasselbe noch einmal zu tun, halt mit eigenen Überlegungen. Das kann dazu führen, dass eine andere Beurteilung vorgenommen wird.

Staatsrechtlich scheint es mir von größter Bedeutung zu sein, dass die beiden Ebenen allerdings einen markanten Unterschied aufweisen, was die politische Steuerung betrifft, und das wurde jüngst mit der Initiative des Tiroler Landeshauptmanns wieder thematisiert. Es soll nur keiner sagen, das habe man bei der Einführung der zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit 2014 nicht schon alles kommen sehen. Beispielsweise gibt es einen sehr umfangreichen Kriterienkatalog Wasserkraft – hier verkürzt zitiert. Das ist ein Erlass des Landwirtschaftsministeriums als oberste Wasserrechtsbehörde. Als Erlass ist er für die Verwaltungsbehörden verbindlich. Er ist dagegen nicht verbindlich – das hat schon der Unabhängige Umweltsenat früher so gesehen und das gilt jetzt auch für Verwaltungsgerichte – für die Verwaltungsgerichte und für den Verwaltungsgerichtshof, denn für diese Gerichte gibt es nur Gesetze und Verordnungen.

Das heißt, politische Steuerung muss heute in neuen Kategorien gedacht werden, die Ministerien werden so nach und nach draufkommen, dass wir mehr Verordnungen benötigen, dort wo wirklich genuine öffentliche Interessen durchzusetzen sind. Denn an Verordnungen sind auch Gerichte gebunden. Unter dem Blickwinkel der politischen Steuerung macht das hier also einen beträchtlichen Unterschied. Die Zeit, in der ein unabhängiger Verwaltungsgerichtshof nur aufheben durfte, ist vorbei, und daher kann es nicht überraschen, dass im Fall der Dritten Piste eine Entscheidung dieser Art – diametral entgegengesetzt zur Abwägungsentscheidung der UVP-Behörde als Verwaltungsbehörde – herausgekommen ist.

Ich hoffe, das war ein wenig ein Einstieg, und ich breche hier einmal ab.

Florian Stangl

Anlass für die heutige Veranstaltung ist ja bekanntermaßen das höchst kontrovers diskutierte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts zur 3. Piste.

Wie Sie wissen ist das maßgebliche Argument des Verwaltungsgerichts, dass es mit dem Ausbau des Flughafens Wiens zu einer Erhöhung von flugbezogenen Treibhausgasemissionen kommen und sich dies wiederum negativ auf den Klimaschutz auswirken würde. Dieses Urteil hat heftige Diskussionen ausgelöst und man konnte dabei fast den Eindruck gewinnen, Klimaschutz und Wirtschaft stünden sich unversöhnlich gegenüber. Ob dem so ist, möchte ich heute mit meinem Diskussionsbeitrag beleuchten und diskutieren. Zunächst werde ich diese Frage auf eine Metaebene heben und untersuchen, wie das Verhältnis Klimaschutz und Wirtschaftswachstum aus politischer und rechtlicher Perspektive ist. Die hierbei gewonnenen Erkenntnisse werde ich dann auf die Entscheidung zur 3. Piste herunterbrechen und die Ergebnisse im Anschluss gerne mit Ihnen diskutieren.

Um es nicht allzu spannend zu machen, möchte ich die Kernaussage meines Vortrags bereits vorweg nehmen: das BVwG hat dem Klimaschutz einen Bärendienst erwiesen, weil es die maßgeblichen Rechtsinstrumente, die gerade darauf abzielen, Wirtschaft und Klimaschutz zu verbinden, unrichtig gedeutet und deshalb die Interessen falsch gewogen hat.

„The concept of global warming was created by the Chinese in order to make US manufacturing non-competitive“.

Meine Damen und Herren, das ist keine Satire, das ist ein Twitter-Zitat, des inzwischen US-Präsidenten Donald Trump. Ich möchte diesen Tweet nicht so stehen lassen, sondern auch eine der Antworten, die dieser hervorgerufen hat, zitieren:

„Climate change is not a believe it is an observation if you believe in thermometers you believe in global warming“

Meine Damen und Herren, wie wohl alle von ihnen glaube ich Thermometern und ich glaube den Wissenschaftlern, die nachgewiesen haben, dass Klimawandel und Erderwärmung stattfinden und das diese Phänomene „menschgemacht“ sind. Klimawandel und Erderwärmung sind somit keine „Fake News“, es sind Fakten, denen wir uns zu stellen haben.

So obskur und falsch die zitierte Aussage von Donald Trump auch ist, einen kleinen Funken Wahrheit besitzt auch sie, nämlich dass das produzierende Gewerbe – und hier vor allem die energieintensive Industrie – durch Klimaschutzmaßnahmen beeinträchtigt werden.

Folge ist ein evidenter Interessenskonflikt; hier stehen einander fundamentale Bedürfnisse gegenüber. Auf der einen Seite streben wir nach Wirtschaftswachstum, wir haben ein Bedürfnis an Arbeitsplätzen und an Wohlstand. Dem stehen die Konsequenzen des Klimawandels gegenüber, allen voran vermehrte Dürren, damit einhergehender Wassermangel, Konflikte über die Wasserquellen, Fluchtbewegungen, vermehrte Naturkatastrophen und all das geht wiederum zulasten des Wohlstands. Die These „Klimaschutz ist schlecht für die Wirtschaft“ trifft also auf die Antithese „Wirtschaftswachstum ist schlecht fürs Klima“ und seit Hegel wissen wir, dass dann, wenn These und Antithese aufeinander treffen, die Lösung eine Synthese ist und diese heißt, meine Damen und Herren, „Green Economy“ – also die Verbindung ökologische Nachhaltigkeit mit wirtschaftlicher Profitabilität.

Die Gewährleistung von „grünem“ Wachstum ist auch ein Governance-Problem. Deshalb sind gerade die Juristen gefordert, sich diesem Problem zu widmen und Lösungen zu finden. Im Falle des Klimawandels

ist es freilich nicht immer ganz einfach – es ist ein global verursachtes und ein global wirkendes Problem und bedarf effektiver Lösungen auf einer internationalen Ebene.

Damit kommen wir zu den politischen Rahmenbedingungen. Hier ist die EU-Agenda zur Wirtschaft und zum Klimaschutz von maßgeblicher Bedeutung. Kommissionspräsident Juncker hat bei seinem Amtsantritt 2014 die 10 Prioritäten seiner Amtszeit vorgestellt. Der Fokus, wohl bedingt durch Wirtschaftskrise und steigender EU-Skepsis, liegt dabei klar auf der Förderung der Wirtschaft, der Förderung von Arbeitsplätzen, Wachstum, Investitionen und der Stärkung des Binnenmarktes und der Industrien.

In diesem Lichte ist auch die EU-Luftfahrtstrategie von 2015 zu sehen. Darin wird die Luftfahrt als starker Motor für Wirtschaftswachstum, Beschäftigung, Handel und Mobilität in der EU charakterisiert. Wenn auch eher in einer Randnotiz der 10 Juncker-Prioritäten von, Wirtschaftswachstum und ökologische Nachhaltigkeit soll gewährleistet werden. Das heißt, wir sehen hier das Konzept der Green-Economy aufgenommen und die EU ist ohne Zweifel nicht erst seit Juncker sondern schon lange davor eine Triebfeder und Unterstützer des internationalen Klimaschutzes, als solche EU selbstverständlich wie auch alle Mitgliedsstaaten Mitglied des 2015 abgeschlossenen, erstmals global verbindlichen Klimaschutzübereinkommens von Paris. Bekanntermaßen wurde dort die Begrenzung der Erderwärmung auf 2 Grad, wenn möglich auf 1,5 Grad, vereinbart und ebenso unzweifelhaft und allgemein anerkannt, auch wenn er ein starker Motor für die Wirtschaft ist, ist dass der Luftfahrtsektor, der erheblich Treibhausgase verursacht, erheblich wächst und somit auch die CO₂ Emissionen aus diesem Sektor steigen werden.

Kommen wir nun zum juristischen Teil meines Vortrags, der Möglichkeiten der Klimaregulierung.

Einmal im Allgemeinen: der Ausstoß von Treibhausgasen ist ein sogenannter externer Effekt, das heißt, vereinfacht gesagt, das klimaschädliche Verhalten des einen reduziert den Wohlstand des anderen. Daneben kann umweltschädliches Verhalten aber auch zu Wettbewerbsvorteilen für Klimasündern gegenüber grünen Betrieben führen und zwar deshalb, weil sich grüne Betriebe an höheren Standards orientieren und diese einzuhalten in der Regel kostspieliger ist. Die Regulierungsmaxime, um diese Ungerechtigkeit und Wettbewerbsverzerrungen zu regulieren, ist das Verursacherprinzip gemäß Artikel 191 AEUV. Etwas plastischer als Verursacherprinzip ist der englische Terminus „Polluter Pays Principle“: derjenige der verschmutzt zahlt. Es geht also um die Internalisierung externer Effekte, um die Einpreisung von umweltschädlichem Verhalten. Um ein Lehrbuchbeispiel für das Auftreten eines externen Effektes zu nennen: eine Chemiefabrik leitet Abwässer in den Fluss ein, flussabwärts sterben die Fische, was zulasten des ökonomischen Gewinnes Fischer geht. Auf das Klima umgewandelt: in Europa wird CO₂ in die Atmosphäre emittiert, der Bauer in Afrika, dessen Land verdorrt erleidet dadurch wirtschaftliche Nachteile.

Diese externen Effekte müssen durch Regularien internationalisiert werden. Die Umsetzung von Internalisierungsstrategien ist in der Praxis aber durchaus schwierig. Bei der Regulierung oder bei Umsetzung des Verursacherprinzips kann man im Wesentlichen zwei Instrumente unterscheiden: das Ordnungsrecht und die markt-basierenden Instrumente. Als Ordnungsrecht, also Gebote und Verbote, gestalten sich große Teile des umweltrechtlichen Korpus; das Ziel ist, die externen Effekte, die

Umweltschäden, überhaupt nicht entstehen zu lassen, dabei wird aber in der Regel ein gewisses Maß an Umweltverschmutzung akzeptiert. Beispiele sind technische Standards, Emissionsbegrenzungen oder, im weitesten Fall, auch Verbote gewisser Tätigkeiten. Dem gegenüber stehen die marktbasierenden Instrumente. Diese werden gemeinhin als kosteneffizienter gesehen; man unterscheidet zwischen dem Verhandlungsgrundsatz, Steuern und Abgaben und Emissionshandel. Ich möchte jetzt nur kurz die Steuern und den Emissionshandel herausgreifen. Die Steuern sollen den Verschmutzer in der Höhe des externen Effektes belasten, um diesem einen Anreiz zu geben, nicht zu verschmutzen. Beim Emissionshandel wird ein gewisses Umweltschutzziel definiert, die maximal zulässigen Emissionen festgelegt und den Preis bestimmt danach der Markt.

Wie schaut das nun ganz konkret bei der Klimaregulierung in der EU aus: Basis ist immer eine Zielvorgabe, die politisch festgelegt wird. Bis 2020 soll der Treibhausgas-Ausstoß um 20% und bis 2030 um 40% gesenkt werden. Unionsrechtlich gibt es nun zwei Regularien, welche die intendierte Treibhausgasreduktion gewährleisten sollen, einerseits den EU-Emissionshandel und andererseits die sog. Effort-Sharing-Decision.

Der EU Emissionshandel gilt nur für gewisse Sektoren und umfasst nur Großemittenten. Der Emissionshandel ist nach dem Cap-and-Trade-Prinzip aufgebaut. Die Grundidee ist, dass es eine maximale Menge an CO₂-Ausstoß („Cap“) geben darf; diese Menge wird in Emissionseinheiten unterteilt, die jeweils durch ein Zertifikat repräsentiert wird. Den Emittenten wird eine gewisse Emissionsmenge zugeteilt, wer weniger als das ihm zugerechnete CO₂ ausstößt kann die übrigen Zertifikate an Emittenten verkaufen, die mehr CO₂ ausstoßen, als zugeteilt. Je mehr Verschmutzer da sind, desto höher wird der Preis und so steigt auch der Anreiz Treibhausgasemissionen zu reduzieren. Das bedeutet, dieser hoheitlich festgelegte maximale Emissions-Cap genügt, um die Klimaziele zu erreichen, also die 40% Senkung EU-weit.

Neben den unter das Emissionshandelssystem fallenden Großemittenten gibt es natürlich auch noch andere Sektoren und diese fallen unter die sogenannte Effort-Sharing-Decision. Die Effort-Sharing-Decision ist eine Entscheidung der Kommission mit welcher pro Mitgliedsstaat ein gewisses Reduktionsziel vorgegeben wird. Die Mitgliedsstaaten haben dieses Ziel eigenständig durch nationale Instrumente und Regulierungen zu erfüllen.

Wie werden die Treibhausgasemissionen im Luftfahrtsektor reguliert: bis 2012 ist der ganze Verkehrssektor unter die Effort-Sharing-Decision gefallen, das heißt, es war in Pflicht und Kompetenz der Mitgliedsstaaten, die unionsrechtlich vorgegebenen Reduktionsziele zu gewährleisten. Seit 2013 ist der Luftfahrtsektor zum Teil in den Emissionshandel einbezogen und zwar die innereuropäischen oder in EWR stattfindenden Flüge. Angedacht war ursprünglich, dass alle von Europa ausgehenden Flüge unter das Emissionshandelssystem fallen. Auf außenpolitischen Druck hin hat die EU die Einbeziehung von Drittstaatsflügen ausgesetzt; die International Civil Aviation Organization ICAO hatte sich verpflichtet, mit einem globalen markt-basierenden Instrument zu entwerfen um den Treibhausgasausstoß des Luftfahrtsektors effizient zu reduzieren.

Im Oktober 2016 hat es eine Einigung auf Ebene der ICAO gegeben und die Implementierung eines globalen ökonomischen Instruments im Luftfahrtsektor wurde angekündigt. Das Ziel ist die Stabilisierung

der CO₂-Emissionen auf das Niveau von 2020 – die Einigung hat sohin ein „neutrales Wachstum des Luftverkehrssektors“ zum Ziel. Bewerkstelligt soll mit einem sogenannten Offsetting-System werden: Jeder Zuwachs an CO₂-Emissionen muss durch sogenannte Units –diese repräsentieren CO₂-Reduzierungsmaßnahmen – sozusagen neutralisiert werden. Wie dieser Offsetting-Mechanismus ausgestaltet sein wird, ist noch unklar und aktuell Gegenstand von Verhandlungen. Die Beteiligung am Offsetting-System geschieht in zwei Phasen: die erste Phase 2021 bis 2026 ist noch freiwillig, wobei sich bereits die wesentlichen Luftfahrtstaaten zur Teilnahme verpflichtet haben; in der zweiten Phase ist das System für alle Luftfahrtstaaten verpflichtend.

Was hat das Ganze jetzt mit der Entscheidung zur 3. Piste zu tun? Es zeigt, dass die maßgebliche Annahme des BVwG, durch das Vorhaben 3. Piste werde ein wesentlicher Beitrag zur Steigerung der Treibhausgasemissionen geleistet, unrichtig ist. Zwar ist unbestritten, dass der Flugverkehr zunimmt und damit auch die CO₂ Emissionen, die auf ihn zurückzuführen sind. Das BVwG rechnet die zunehmenden Emission im gesamten Luftfahrtsektor anteilmäßig dem Infrastrukturprojekt 3. Piste und damit dem Flughafen Wien zu. Diese Zurechnung ist jedoch mE aus folgendem Grund rechtlich unrichtig: Artikel 18a der Emissionshandelsrichtlinie determiniert sogenannte Verwaltungsmitgliedsstaaten. Diese Verwaltungsmitgliedsstaaten sind verantwortlich, dass der Emissionshandel für die konkreten Luftfahrtunternehmen funktionieren, das heißt europarechtlich gibt es einen verantwortlichen Staat für die von Flugzeugen ausgehenden Emissionen und das ist in der Regel der Genehmigungsstaat. Das heißt, europarechtlich wird nicht – wie das BVwG es tut – auf den Flughafen abgestellt, sondern auf den Genehmigungsstaat der Luftflotte, subsidiär, wenn es ein Drittstaatunternehmen ist, auf das Land in dem das Luftfahrtunternehmen die meisten Emissionen verursachen. Auch aus einem weiteren Grund widersprechen die Annahme des BVwG dem europäischen Klimaschutzregime: Der EU-Flugverkehr fällt, wie gezeigt wurde, in das Emissionshandelssystem; die maximal zur Verfügung stehende CO₂-Menge und das Cap-and-Trade-System haben zur Folge, dass Emissionssteigerung im EU-Luftverkehr mittels Zukäufen von Emissionszertifikaten von anderen Emittenten abgedeckt werden müssen. Das heißt, die maximale CO₂ Bilanz und damit auch die Klimaeffekte werden gleichbleiben, unabhängig davon, ob der Luftverkehr steigt.

Im internationalen Flugverkehr wird, wie dargelegt ab 2020, ein Offsetting-System gelten, das eine weitgehende Wachstumsneutralisierung gewährleisten soll. Das bedeutet, die Zunahme des Luftverkehrs ist nicht gleichzusetzen mit einer Zunahme der CO₂-Emissionen.

Welche Rückschlüsse können daraus auf die 3.Piste-Entscheidung gezogen werden: Positiv zur BVwG-Entscheidung sei angemerkt, dass das BVwG hier durchaus eine penible Interessensabwägung durchgeführt hat und Mut zur politisch unliebsamen Entscheidung gezeigt hat. Meines Erachtens hat das BVwG aber auch eine erhebliche Fehleinschätzung hinsichtlich der Funktionsweise und der Effekte des Klimaschutzregimes zu verantworten. Einerseits ist die Prognose hinsichtlich der CO₂ Zunahme offensichtlich unrichtig und andererseits die Zurechnung der Luftfahrtemissionen zu der Infrastruktur Flughafen falsch. Das heißt, die Interessensabwägung baut auf falschen Prämissen und ist meines Erachtens deshalb nicht gesetzeskonform durchgeführt.

Kommen wir zum übergeordneten Thema die Conclusio zum Spannungsverhältnis Klimaschutz – Wirtschaftswachstum. Meines Erachtens bietet der bestehende Rechtsrahmen grundsätzlich genügend Möglichkeiten, Klimaschutz und Wirtschaftswachstum „unter einen Hut“ zu bringen. Jedoch bedarf es einer Transformation der Wirtschaft hin zu einer Green-Economy und einer korrekten Anwendung der Klimaschutzmechanismen durch Behörden und Gerichte.

Stefan Huber¹

Es ist so wie es immer oder sehr häufig in der Rechtswissenschaft: die Wissenschaftler haben eigentlich schon alles gesagt und wir Anwälte schweigen trotzdem nicht. Ich darf ihnen jetzt im Wesentlichen eine Fußnote zum Vortrag von Prof. Raschauer präsentieren – ohne dass wir uns abgesprochen haben, teilen wir aber in weiten Bereichen die Meinung, insofern bin zumindest ich ganz glücklich, dass ich nicht ganz daneben liege.

Ich werde übrigens nicht sagen, dass § 71 LFG verfassungswidrig ist, auch wenn diese globale Möglichkeit für uns Anwälte in den Raum gestellt wurde. Ich möchte auch nicht irgendein BVwG-Bashing anstimmen – ich glaube, es soll alles in den Schranken bleiben. Auch eine verfehlte Entscheidung sollte kein Anlass sein, ein Gericht in Frage zu stellen, wie das in Österreich im Moment ein bisschen in Mode gekommen ist. Deswegen möchte ich jetzt auch zu Beginn eigentlich das Urteil² zunächst einmal ausblenden und mich der Frage oder dem Thema, das mir gestellt wurde, ganz allgemein nähern.

Das Thema Interessenabwägung im LFG verleitet, wenn man es ernst nimmt, durchaus zu einer Themenverfehlung. Hätte ich nur das Thema bekommen und würde ich hineinschauen, dann würde ich vermutlich über Heli-Skiing sprechen. Im § 9 Abs 2 LFG haben wir eine klassische Interessenabwägung – da geht es um Außenlandungen und Außenabflüge – vorgezeichnet. Die Bewilligung ist zu erteilen, wenn öffentliche Interessen nicht entgegenstehen oder ein am Außenabflug oder an der Außenlandung bestehendes öffentliches Interesse ein allenfalls entgegenstehendes öffentliches Interesse überwiegt.

Das ist glaube ich, so wie es auch Prof. Raschauer dargestellt hat, eine Interessenabwägung. Was sagt jetzt eigentlich der § 71, zusammen zu lesen mit § 72 LFG zu dem uns interessierenden Thema? 71 Abs 1: die Zivilflugplatzbewilligung ist zu erteilen, wenn sonstige öffentliche Interessen nicht entgegenstehen. Flughäfen dürfen nur bewilligt werden, wenn ihre Errichtung im öffentlichen Interesse gelegen ist. So – das ist das Spannungsfeld, in dem sich eine Entscheidung bewegt. Fassen wir es zusammen, wir haben eine Positivvoraussetzung – es muss die Errichtung eines Flugplatzes im öffentlichen Interesse stehen und was für einen Flugplatz gilt, gilt auch im konkreten Fall für eine Erweiterung eines Flugplatzes, sprich für die 3. Piste. Negativvoraussetzung – es dürfen sonstige öffentliche Interessen nicht entgegenstehen. So – jetzt stehe ich etwas ratlos da – was bedeutet das konkret – heißt das, ich muss jedenfalls die Bewilligung bekommen, wenn es ein öffentliches Interesse gibt (der Verwaltungsgerichtshof hat schon gesagt, wenn etwas der Verkehrssicherheit dient, liegt in jedem Fall ein öffentliches Interesse vor – Verkehrssicherheit haben wir bei einer zusätzlichen Piste eigentlich immer – habe ich dann jedenfalls ein

¹ Vgl auf diesem Vortrag aufbauend *Huber*, Interessenabwägung im LFG, ZVR 10/2017 (im Druck).

² BVwG 2.2.2017, W109 2000179/291E.

Recht auf eine Bewilligung – kann ich irgendetwas daraus ableiten, dass der Gesetzgeber für die Positivvoraussetzung den Singular verwendet „ein öffentliches Interesse“ und für die Negativvoraussetzung den Plural „sonstige öffentliche Interessen“ – heißt das auf gut Deutsch – ich brauch zumindest zwei Interessen, damit das Ganze nicht geht, so ein mittelalterlicher Rechtsgrundsatz „Zweier Zeugen Mund tun aller Orten Wahrheit kund“ – kann ich mir davon was kaufen? Weiß ich nicht. Dann – und das ist ja dann wohl auch eine der Grundsatzfragen für die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts – was sind denn sonstige öffentliche Interessen? Der Gesetzgeber sagt uns dazu nichts, und schlussendlich, was heißt denn entgegenstehen. Wenn man in meiner „Primitiv-Auslegung“ – wir zählen die Interessen 1 x Dafür 2 x Dagegen und es geht nicht, bleibt, dann ist es nicht zwingend entgegenstehend und würde es auch reichen, wenn Interessen dagegen sprechen oder gegenläufige Interessen vorliegen. Hier hätte der Gesetzgeber normieren können – entgegenstehen könnte dann doch wieder eine Möglichkeit sein, um eine Art Abwägung hineinzubringen. Auf der einen Seite – es gibt also die positiven – auf der anderen Seite –es gibt die negativen – und nur wenn sie entgegenstehen, dann geht es halt nicht. Ob das tatsächlich so ist, ist eigentlich gar nicht so sicher. Was macht der Jurist, der wissen will, wie das ist, er befragt einmal die Rechtsprechung.

Es gibt eine Leitentscheidung, ein ganz seltenes Naturereignis – ein verstärkter Senat des Verwaltungsgerichtshofs³, die sagt, was unter sonstigen öffentlichen Interessen im Sinne des 71 Abs 1 lit d zu verstehen ist. Aus dem Wort „sonstige“ ist zunächst einmal zu entnehmen, dass die in lit a) bis c) des 71 Abs 1 genannten Interessen nicht darunterfallen. Es sind so technische Fragestellungen, finanzielle Zuverlässigkeit, derartige Themen. Okay, das ist es nicht. Aber dann – es sind daher andere öffentliche Interessen zu berücksichtigen, die nach dem Luftfahrtgesetz wahrzunehmen sind. Prof. Raschauer hat das bereits ausgeführt - die Luftfahrtbehörde prüft das, was im Luftfahrtgesetz steht. Eigentlich logisch und das ist auch genau das, was der Verwaltungsgerichtshof bereits im Jahr 1970 gesagt hat – und er führt sogar noch weiter aus, als solche öffentliche Interessen sind beispielsweise anzusehen: Schutz der Allgemeinheit (92, 96, 124 LFG), Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit wieder mit Paragraphen, Hintanhaltung von Gefährdung von Leben, Gesundheit und Eigentum, Gewährleistung der Sicherheit der Person, des Eigentums, Sicherheit von Personen und Sachen auf der Erde, Fernhaltung störender Einwirkungen auf Personen und Sachen und die Vermeidung von vermeidbaren Geräuschen. Kernaussage natürlich des Verwaltungsgerichtshofs: es sind daher andere öffentliche Interessen zu berücksichtigen, die nach dem Luftfahrtgesetz wahrzunehmen sind und diese Interessen werden auch alle auf das LFG zurückgeführt. Und jetzt kann man sagen, okay 1970 war das so, aber auch der Verwaltungsgerichtshof könnte nachher seine Rechtsprechung ändern, hat er aber jedenfalls bis vor 7 Jahren nicht. Mit Erkenntnis vom 30.9.2010⁴ hat der Verwaltungsgerichtshof wieder darauf hingewiesen, es gibt eine Entscheidung eines verstärkten Senates und hat dann genau diese Passage, die ich ihnen auch vorgelesen habe, wörtlich zitiert. Also der Verwaltungsgerichtshof war jedenfalls noch vor 7 Jahren der Meinung, das was seit 1970 judiziert wurde, gilt. War's es damit – Judenplatz locutus, causa finita? Naja, was sich seit 1970 jedenfalls getan hat, ist, dass es Staatszielbestimmungen gibt wie zB das BVG Nachhaltigkeit – früher BVG Umweltschutz jetzt

³ VwSlg 7913A/1970.

⁴ 2010/03/0110.

Nachhaltigkeit bald, bald vielleicht allgemeines BVG – wir kommen noch dazu, kurz dann am Ende – wo also dann durchaus ein gewisses Programm vorgegeben wird, was es dann alles an Interessen gibt, die vielleicht auch noch bei der Vollziehung mitzubedenkenden sind. Okay, da gibt's also so eine Staatszielbestimmung, die noch dazu verfassungsrangig ist. Jetzt muss ich die Frage stellen – ganz grundsätzlich und allgemein wird vertreten, wenn man so nachliest, was ist in so einer Staatszielbestimmung geregelt? Ja, in erster Linie richtet sich das an den Gesetzgeber, ist eine Art Programm für den Gesetzgeber. Und dann findet sich so irgendwo unter „ferner liefen“ noch der Hinweis, dass das auch als Auslegungsmaßstab für die Vollziehung herangezogen werden könnte. Wann muss denn die Vollziehung überhaupt auslegen – na dann, wenn sie mit unbestimmten Rechtsbegriffen zu tun hat. Insoweit könnte man sich schon die Frage stellen, ob die sonstigen öffentlichen Interessen nicht auch solche wären, die das BVG Nachhaltigkeit nennt, naja, dann muss man sich aber schon die Frage stellen, was steht denn da drinnen. Da steht nur nicht allzu viel Greifbares drinnen. Sonstige öffentliche Interessen wie nachhaltige Nutzung, Schutz zukünftiger Generationen, Reinhaltung von Luft, Wasser, Boden, Vermeidung von Störungen durch Lärm, das klingt so ziemlich genau wie das, das ohnehin schon im LFG steht. Bestmögliche Lebensqualität, naja bestmögliche Lebensqualität – auch ein naher Flughafen, bei dem man nicht ewig warten muss, trägt irgendwie zur Lebensqualität bei, also da wird das Ganze dann durchaus recht schwammig und ich frage mich schon, ob wirklich das BVG Nachhaltigkeit so geeignet ist, die konkrete Entscheidung zu determinieren. Da sind wir dann schon an einem Punkt, wo man auch einmal das Legalitätsprinzip befragen muss, kann denn das sein, dass ich mich eigentlich bei einer solchen Entscheidung mit so – sagen wir es einmal ganz salopp – Wischi-Waschi-Interessen abfinden als Projektbewerber nämlich, dass ich mit solchen Interessen dann unter Umständen zum Ergebnis komme, dass es eigentlich nicht geht. Wenn wir aber jetzt davon ausgehen, dass das BVG Nachhaltigkeit eine solche Bedeutung hat, ist die nächste Frage: Wenn es so ist, hätte dann eine konkrete Maßnahme oder das Unterlassen einer solchen konkreten Maßnahme positive Auswirkungen für diese Schutzinteressen und da wird es dann halt sehr dünn, denn ob es tatsächlich, wenn ich die 3. Piste nicht baue, so ist, dass dann konkret Treibhausgasemissionen weniger werden, ist halt so eine Sache: Es kann durchaus sein, dass die Flugzeuge woanders hinfliegen oder vielleicht auch Leute mit dem Auto woanders hinfahren, wo die Flugzeuge dann landen. Also da glaube ich, wird es durchaus eng, ob ich dann wirklich zu diesem Ergebnis komme.

Dieselbe Frage stellt sich übrigens auch unter dem Artikel 37 Grundrechte-Charta, der im Wesentlichen davon spricht, dass ein hohes Umweltschutzniveau anzustreben ist. Jetzt kann man sich diese Frage stellen, aber abermals gilt, der Verwaltungsgerichtshof hat sich zwar konkret mit diesem Thema nicht auseinandergesetzt, aber im Jahr 2010, als das BVG Umweltschutz schon in Geltung wurde eben gesagt, verstärkter Senat von 1970 gilt. Hätte er da Bedenken gehabt, hätte er es vermutlich anders gesehen. Also insoweit auch hier kein Hinweis darauf, dass das Ganze anders zu sehen wäre.

Schauen wir uns kurz an, was denn in der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts damit passiert ist, wie das zu sehen ist. Ich stimme mit Florian Stangl überein, dass die Entscheidung durchaus umfassend argumentiert ist, die Bemühung, den Sachverhalt darzustellen so auch nach dem Motto finale Programmierung also müssen wir auch verfahrensrechtlich alles richtig machen, ist absolut gegeben und das ist auch anzuerkennen, dass das in diesem Ausmaß und in diesem Umfang passiert ist. Man hat sich

auch durchaus mit Rechtsgrundlagen, Judikatur und Literatur auseinandergesetzt. Aber – die nächste Frage ist, jetzt gibt es bitte diesen verstärkten Senat aus 1970, der 2010 immer noch als absolut herrschend angesehen wurde und was macht das Bundesverwaltungsgericht damit? – nichts. Vielmehr noch als nichts – es zitiert genau diese Passage, die ich Ihnen vorgelesen habe und noch ein bisschen was dazu und sagt dann aber nichts, wie es mit der konkreten Aussage, „Interessen, die nach dem LFG wahrzunehmen sind“, umgeht – dazu findet sich nichts. Die nächste Sache ist, wie komme ich denn zu einer Interessensabwägung als Bundesverwaltungsgericht, naja – auch recht sportlich, indem ich sage, für die Errichtung der 3. Piste des Flughafens Wien muss also ein öffentliches Interesse vorhanden sein „bzw“ dürfen gegenläufige öffentliche Interessen nicht überwiegen. Florian Stangl weiß das, „beziehungsweise“ ist ein Wort, das ich, wenn ich Schriftsätze lese, durchaus gerne herausstreiche, weil halt „beziehungsweise“ durchaus geeignet ist, manches zu verschleiern. Was also diese konkrete Aussage bedeutet, da tue ich mir etwas schwer. Auch die Frage, inwieweit jetzt das BVG Nachhaltigkeit hier als Auslegungsmaßstab herangezogen werden wird und dann, wie konkret das abzuleiten ist, findet sich nur ansatzweise, hätte man wohl etwas ausführlicher machen können. Insoweit ist die Entscheidung wohl materiell angreifbar und gerade zur Frage der Verlagerungseffekte aus meiner Sicht greift sie zu kurz.

Wenn Sie mir da gestatten noch einen kurzen Exkurs zur neuen Staatszielbestimmung Wirtschaftsstandort, die Gott sei Dank das Licht des Bundesgesetzblatts noch nicht erblickt hat, sondern bislang nur als Initiativantrag⁵ vorliegt vom 17. Mai 2017– ganz kurz ich lese ihn vor: im bisher als BVG Nachhaltigkeit bekannten BVG wird also ein neuer § 3a eingeführt der lautet: „Die Republik Österreich (Bund, Länder und Gemeinden) bekennt sich zu Wachstum, Beschäftigung und einem wettbewerbsfähigen Wirtschaftsstandort“. Kolportiert wurde, dass diese Entscheidung in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem Urteil zur 3. Piste stünde – da muss ich natürlich mehrere Dinge fragen: selbst wenn ich mich zu einem Wirtschaftsstandort, einem wettbewerbsfähigen Wirtschaftsstandort (Singapur?) bekenne, was habe ich denn davon. Das Bundesverwaltungsgericht hat zB den Wirtschaftsstandort, Arbeitsplatz usw in seiner Interessensabwägung bereits berücksichtigt, das heißt, davon habe ich nichts Neues und nur weil es jetzt verfassungsrangig ist, davon gewinne ich aber auch nichts, weil die Frage der Einordnung in den Stufenbau ist jetzt für die Frage der Interessensabwägung jedenfalls auch so, wie es das Bundesverwaltungsgericht gemacht hat, eigentlich sekundär. Auch sonst glaube ich, wird uns diese Bestimmung nicht wirklich helfen, um die Frage zu lösen. Jetzt einmal ganz abgesehen von der verfahrensrechtlichen Problematik, weil da wird es ja wirklich spannend: grundsätzlich hat der Verwaltungsgerichtshof ja bei seinen Entscheidungen die Rechts- und Sachlage zum Zeitpunkt der Erlassung der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zugrunde zu legen, das heißt, wenn das jetzt kommt, hilft das im konkreten Fall überhaupt nicht, es sei denn, der Verwaltungsgerichtshof nimmt seine Kompetenz wahr und entscheidet in der Sache selbst, was er machen könnte – halte ich zwar für äußerst unwahrscheinlich, aber dann hätte er auch die neue Bestimmung anzuwenden oder aber man hofft darauf, der Verwaltungsgerichtshof hebt auf – aus irgendeinem Grund – dann geht es hinunter zum Bundesverwaltungsgericht und dann wäre dort auch die neue Rechtslage wieder anzuwenden, die, wie ich glaube, aber nicht wirklich zu einem geänderten

⁵ 2172/A, 25.GP.

Ergebnis führen würde. Insoweit glaube ich auch, dass man hier wohl einen Appell an den Gesetzgeber richten müsste, auf vielleicht nicht ganz geglückte Entscheidungen eines Verwaltungsgerichts nicht auch mit nicht geglückten Rechtstexten zu antworten. Insoweit bleibt abzuwarten, wie der Verwaltungsgerichtshof tatsächlich entscheidet und ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit.

Dieter Altenburger

Sehr geehrte Damen und Herren, die Veranstaltung heißt „aktueller Diskurs im Umweltrecht“, das heißt, Sie sind jetzt gefragt. Vorher aber noch zwei Punkte aus meiner Sicht. Also der erste Diskussionsbeitrag – ich teile die Ansicht von Florian Stangl und Kollegen Huber, dass die Interessensabwägung 100%ig nachvollziehbar ist, nicht zur Gänze. Ich habe mir das Erkenntnis mehrmals durchgelesen. Beim ersten Mal kam mir eine gewisse Diskontinuität zwischen Feststellungen, Beweiswürdigung und rechtlicher Beurteilung in den Sinn. Beim zweiten Mal habe ich mir gedacht, passt eh, beim dritten Mal vor der Veranstaltung habe ich mir wieder gedacht, also irgendwie ganz harmonisch ist es nicht. Am Anfang werden zig Seiten geschrieben, mit Gutachten von Prof. Sturm, wie hoch die Treibhausgasemissionen sind, was man einsparen könnte, in welcher Stufe sich der Flughafen befindet, Stufe 1 oder Stufe 3 ... die anderen Flughäfen sind alle schon weiter, der Flughafen sagt, er ist eh schon weit, aber formell in der Stufe 1 und, und, und. Es wird alles hergenommen, dann werden über viele Seiten die Auswirkungen der Klimaveränderung dargestellt und dann plötzlich auf die Rechtswidrigkeit des Bescheides eingegangen. Also mir fehlt da irgendwo der Link, wie man vom Beweisverfahren, wo es eigentlich um das Einsparungspotential gegangen ist und der Vorwurf des Gutachters war, dass das Einsparungspotential nicht zur Gänze ausgeschöpft ist, plötzlich zur Versagung der Genehmigung kommt. Das ist für mich nicht 100% schlüssig begründet. Da hätte ich mir noch ein paar Seiten Begründung gewünscht – das ist einer der Aspekte, den ich nennen wollte.

Ein anderer Aspekt, der schon bei einer Veranstaltung der Industriellenvereinigung genannt worden ist, dass man sich die Zahlen auf der Zunge zergehen lassen muss. 2001 hat das Mediationsverfahren begonnen – (gemeint: der hier anwesende) Heinz Vana war federführend daran beteiligt – 2007 ist dann eingereicht worden, 2012 wurde der Bescheid erlassen und 2017 wird der Bescheid umgedreht. Da ist natürlich die Frage – das ist dann eher natürlich eine Frage der Legistik, an den Gesetzgeber – ob man nicht einem vorgelagerten Verfahrensschritt einmal die öffentlichen Interessen, wenn sie wirklich so ausgelegt werden müssen wie vom BVwG nun getan, prüfen müsste und einmal das öffentliche Interesse feststellen oder versagen müsse, weil im Endeffekt hat man ein Verfahren 16 Jahre geführt und ganz am Schluss unter Berufung auf das öffentliche Interesse die Genehmigung versagt bzw aufgehoben und den Genehmigungsantrag abgewiesen. Ich glaube zwar gegen das Überraschungsverbot wurde nicht verstoßen, weil das Überraschungsverbot ja nur besagt, dass der Sachverhalt zur Kenntnis gebracht werden musste und ich glaube, wenn man sich das Beweisverfahren anschaut, war den Projektwerbern schon klar, dass das Verfahren irgendetwas mit Klimaschutz zu tun hat, aber die Frage ist, ob ein 16 Jahre dauernder Prozess sinnvoll und notwendig ist, wenn man dann am Ende sagt: nein, das öffentliche Interesse am Vorhaben überwiegt nicht.

Damit einmal mein Diskussionsbeitrag. Marlies Meyer meldet sich schon zu Wort.

Marlies Meyer

Dieses Erkenntnis ist von besonderem Interesse, insbesondere für Klimaschutzinteressierte. Es hat sich, glaube ich, jeder sehr intensiv, in dieser Szene damit auseinandergesetzt. Ich möchte bei dem einfachen Punkt anfangen, den Du, Dieter, erwähnt hast, der Verfahrensdauer von 16 Jahren:

Es ist einfach lächerlich, wenn man so eine Zahl in den Raum stellt. Ich kann die Mediation nicht zum Genehmigungsverfahren dazurechnen. 2008 wurde der Antrag eingereicht und es hat dann drei UVE-Ergänzungen gegeben. Der letzte UVP-Bericht des Umweltministeriums differenziert zwischen dem Zeitpunkt der Einreichung eines Vorhabens und dem Zeitpunkt, wann die Einreich-Unterlagen vollständig sind. Wenn ich jetzt zur Berechnung der Verfahrensdauer die dritte Ergänzung der UVE heranziehe, dann komme ich auf 5 ½ Jahre Verfahrenszeit. Das soll man so ehrlich sagen und nicht von 16 Jahren reden. Wenn wir von der Verfahrensdauer reden, dann muss ich auch von den Bürgern reden, die mit dem Fluglärm konfrontiert sind, die unter dem Lärm leiden. Ich bin seit 1988 im Parlament, das Thema Fluglärm begleitet mich seit Beginn. Wir haben einmal nachgefragt, welche Verfahren es denn überhaupt zum Flughafen Wien gegeben habe, welche Bescheide es denn überhaupt gibt. In allen alten Bescheiden werden Sie keine einzige Lärmschutzaufgabe finden. Da wurde einmal eine Pufferzone vorgeschrieben und das ist auch schon alles. Dass da sehr viel Unmut anwächst, dass der auch nicht vom Mediationsverfahren befriedet werden konnte, das muss man alles sehen. 5 ½ Jahre Verfahrensdauer erscheinen da nachvollziehbar.

Nun zum Klimaschutz: Im Erkenntnis steht, belegt mit Sachverständigengutachten, dass die THG-Emissionen der 3. Piste ungefähr 2% der österreichischen Treibhausgase ausmachen. Das ist schon gewaltig viel.

Ich habe jetzt an Hand des A5-Urteils des VwGH eine einfache Milchmädchenrechnung angestellt. Da ist nämlich gestanden, dass das Autobahnprojekt A5 Nord – das sind ungefähr 20km Autobahn – 0,02% der österreichischen Treibhausgas-Emissionen erzeugen würde. Wenn ich jetzt diese zwei Prozentzahlen gegenüberstelle, dann hat die dritte Piste so viele Treibhausgasemissionen wie das halbe Autobahnnetz Österreichs. Damit bekommt man die Dimensionen gut in den Blick.

Es gibt in der Gegenargumentation zum Erkenntnis zwei Stränge. Der eine ist das Argument, wir haben ja eh den Emissionshandel bzw diese Kompensationsmaßnahmen. Wir haben schon CORSIA. Dazu muss man sagen: Erstens richtet sich der Emissionshandel und auch CORSIA an die Flugzeugbetreiber, also die Airlines und nicht an den Flughafen. Das heißt, ich muss, wenn ich die Betriebsanlage anschau, sehr wohl die Treibhausgase noch eigens in Rechnung stellen. Das ist der eine Punkt. Der zweite Punkt ist: Die Effektivität des Kompensationssystems geht gegen null. Was ist CORSIA? CORSIA sagt, dass die zusätzlichen Treibhausgasemissionen der Luftfahrt ab 2021 kompensiert werden sollen durch andere Maßnahmen, aber wir wissen noch gar nicht, was das sein wird, weil das ganze Instrument noch nicht aufgesetzt ist. Ich würde das als Alibiaktion, als Ablenkung bezeichnen. Nur weil ich irgendwo eine Eukalyptusplantagen-Pflanzung finanziere, ist das CO₂ nicht aus der Welt geschafft. Durch die freiwillige Ausgleichszahlung wird kein Treibhausgas eingespart. So viel Erdoberfläche haben wir auch gar nicht,

dass man alle Flugemissionen kompensieren könnte. Das gilt auch für andere Maßnahmen wie Biokraftstoffe. Wir haben nicht so viele Möglichkeiten, dass wir diesen starken Zuwachs an Treibhausgasen beim Flugverkehr kompensieren könnten. Das geht einfach nicht, das geht sich rechnerisch nicht aus. Wir müssen der Wahrheit ins Auge schauen, dass das ein echtes Problem ist. Die Marktmechanismen werden das nicht mit Zauberhand lösen.

Die zweite Kritik am Urteil bezieht sich auf die Interessenabwägung. Wenn ich mir den § 71 LFG anschau, dann ist er meines Erachtens vergleichbar mit dem § 9 Abs 2 LFG. Ob jetzt in einem Satz „Interessen sind abzuwägen“ oder „das eine Interesse muss das andere überwiegen“ steht oder nicht, es läuft auf dasselbe hinaus. Es kann nicht so sein, dass jegliches noch so kleine sonstige öffentliche Interesse, das Bedarfsinteresse zunichte machen kann. Das kann ja nicht gemeint sein, dh es ist im § 71 eine Abwägung vorgeschrieben.

Dann stellt sich die Frage: Kann ich damit die ganze Judikatur zum § 9 Abs. 2 Luftfahrtgesetz heranziehen, also auch die ständige Rechtsprechung, dass das BVG Umweltschutz hineinwirkt? Den Umweltschutz bei § 71 LFG mitzudenken, kommt ja auch nicht von ungefähr, wenn im Luftfahrtgesetz der „Schutz der Allgemeinheit“ vorgeschrieben ist. Was an allgemeinen öffentlichen Interessen kann ich denn auf das Tapet bringen? Wir haben eine Helikopter-Skiing-Entscheidung des VwGH, da ist der Umweltschutz hineingeflossen und die 3. Piste-Entscheidung ist mE eine Fortführung dessen. Ein weiteres Ihrer Gegen-Argumente ist, das man den Umweltschutz bzw den Klimaschutz hier nicht auf die operative Ebene bringen könne, dass er nicht zu einer konkreten Entscheidung führen dürfe. Ich möchte das einmal von irgendjemandem bei einer Wasserkraftwerk-Genehmigung gehört haben! In jedem Wasserkraftwerks-Bescheid finden Sie das Klimaschutzargument. Es ist bestätigt durch den Umweltsenat, es ist bestätigt durch den EUGH bei der „Schwarzen Sulm“. Die Klimaschutzziele, die sind so gravierend, dass da der Naturschutz beeinträchtigt werden kann und dass die Ziele der Wasserrahmenrichtlinie beeinträchtigt werden dürfen. Da habe ich von keinem Wissenschaftler noch von irgendeinem Anwalt den großen Aufschrei gehört obwohl ich im Wasserrechtsgesetz das Wort Klimaschutz nicht finden kann. Gemäß der WRRL sind laut WRG die Klimawandelfolgen zu beachten aber sonst steht nichts drinnen. Wir haben eigentlich dieselbe Situation wie bei der 3. Piste-Entscheidung. Da wird mit unterschiedlichen Maßstäben gemessen.

Dieter Altenburger

Zur Verfahrensdauer: Das war kein Vorwurf an das konkrete Verfahren. Ich habe nicht das konkrete Verfahren angesprochen. Ich wollte fragen, ob man sich nicht auf Ebene der Legistik überlegen müsste, eine solche Interessensabwägung in einem Verfahrensschritt davor anzusetzen; deswegen habe ich bei meinem Gedanken auch die Mediation miteinbezogen, weil es am Anfang der Mediation relativ klar war, auf was man hinaus will, nämlich dass mehr Flugzeuge am Flughafen fliegen können. Im Mediationsverfahren, Heinz (gemeint: Vana), du wirst das dann bestätigen oder falsifizieren, ist es um die Anflug- und Abflugrouten, die Lage der Piste etc gegangen, dh die Zielrichtung stand aber bereits fest, dh die Erweiterung des Flughafens und damit den Ausbau des Flugverkehrs . Es hat ein konkretes Ziel gegeben, welchen Verkehr man im Prognosezeitpunkt abwickeln will. Dh zu dem Zeitpunkt war auch

schon klar, dass es massive Steigerungen der Treibhausgasemission geben wird. Darum meine ich, ob man sich da nicht überlegen müsste – und ob dann die Verfahrensdauer mit 5 ½ Jahre oder 10 Jahren angesetzt wird, sei dann dahin gestellt –, die Prüfung des öffentlichen Interesses an der Umsetzung gegen entgegengesetzte Interessen vorzuziehen. In welchem Schritt das gemacht werden könnte, zB in der SUP, und ob das exekutiv so leicht möglich ist, weil ich in das Verfahren natürlich auch schon in diesem Verfahrensschritt inhaltlich sehr viel einbringen muss, ist eine andere Frage. Aber ich denke dennoch – anhand des konkreten Falls – jene Interessen, die dabei abgewogen wurden, hätte man auch vor der UVP ieS abwägen können und sich damit einen sehr langen und kostspieligen Verfahrensablauf ersparen können.

Stefan Huber

Erstens, wo ich falsch verstanden worden bin: ich habe nicht gesagt, dass die Interessensabwägung insgesamt fehlerfrei war, sondern ich habe gesagt, dass das Bemühen um eine umfassende Sammlung der Interessen wirklich gut war. Die tatsächliche Abwicklung, da sind wir glaub ich einer Meinung, das war ein bisschen rasch.

Jetzt zur Frage, weil Sie dann noch auf das Thema Emissionen eingehen; man kann sich natürlich vieles wünschen und die Politik und die Gesetzgebung sind vielleicht näher am Wünschen als wir Rechtsanwender. Was Sie sagen, glaube ich, hat alles seine Berechtigung, das kann man alles so sehen. Nur ich als jemand, der Rechtsberatung betreibt, muss mich in dem Zusammenhang daran halten, was zB. der Verwaltungsgerichtshof judiziert, weil ich sonst einen Beratungsfehler begehe. Sie werden keine einzige VwGH-Entscheidung finden, in der der VwGH sagt, aus § 71 ergibt sich eine Interessensabwägung, diese Entscheidung gibt es nicht. Sie werden aber auch keine Entscheidung finden, in der der VwGH sagt, naja, wir machen den § 71 gleich wie § 9. Auch das gibt es in dieser Form nicht. Es läuft schlussendlich einiges natürlich auf die Auslegung unbestimmter Gesetzesbegriffe hinaus, die wir also im vorliegenden Fall auch haben. Da bin ich schon bei Ihnen, das kann man durchaus auch anders lösen, aber wir müssen, glaube ich, immer noch methodisch korrekt bleiben und sagen, so steht es einfach nicht im Gesetz drinnen, dass es eine Interessensabwägung gibt. Deswegen muss ich eben schauen, wie komme ich sonst herein über diese sonstigen Interessen. Da war meine nächste Antwort, auch das kann ich mir wünschen. Aber dazu muss ich erstens erst mal die Entscheidung des verstärkten Senates wegbringen, das ist einfach ein Faktum in der Rechtsprechung und über dieses Faktum kann ich nur schwer drüber hinweggehen. Zweitens ist die Frage der Eignung zu stellen. Das ist, glaube ich, eine Frage der Auslegung, inwieweit es wirklich rechtsstaatlich dann auch möglich ist, sozusagen alles Mögliche reinzupacken. Ich kann ja dann auch noch argumentieren, wir haben ein weiteres Staatsziel. Es lautet immerwährende Neutralität, da ist es vielleicht gar nicht so schlecht, wenn möglichst viele Leute fliegen können, weil das dazu hilft die Neutralität zu wahren. Ich meine, es ist an den Haaren herbeigezogen, wenn ich das täte, nichts desto trotz ist auch das eine möglich Auslegung mit der ich herangehen kann, wenn ich meine, dass ich die Staatszielbestimmungen jetzt so stark auch in der Gesetzesanwendung operationalisieren möchte.

Florian Stangl

Ganz kurz zu den klimabezogenen Anmerkungen von Frau Dr. Meyer; mein Vortrag war ja auch von dem Gedanken getragen, das Ganze etwas zu versachlichen. Wie man gesehen hat, ist bei diesem Thema durchaus Feuer drinnen. Das ist ja auch durchaus gut, gerade in der Juristerei, die oftmals etwas trocken gilt. Ich möchte da jetzt nur in diesem Sinne entgegenen, was sie angesprochen haben: ja, der Emissionshandel gilt für die Luftfahrtunternehmen, aber nicht für den Flughafen. Sie machen meines Erachtens einen dogmatischen Fehler, man hat Ordnungsrecht und man hat marktbasierende Maßnahmen. Wenn ich marktbasierende Maßnahmen habe und so das Ziel kosteneffizient erreiche – ob es funktioniert oder nicht sei einmal dahingestellt –, dann schließt das meines Erachtens aus, gleichzeitig dasselbe ordnungspolitisch und ordnungsrechtlich zu regeln und das hätten sie mit einem „Totalverbot“ der Errichtung der 3. Piste im konkreten Fall. Das heißt sie hätten zwei parallele Regelungsmechanismen und das ist meines Erachtens so nicht intendiert. Ihre Kritik am Offsetting-Mechanismus ist auch aus der Erfahrung der Vergangenheit nicht unberechtigt, da ist auch einiges im Entstehen und einiges an Arbeit zu tun aber ich möchte doch auch anmerken, dass man die Mechanismen schon auch im Kyoto-Protokoll vorgesehen hat, den „emission reduction units“ und „certified emission reduction“, also es ist schon institutionalisiert und die UNO ist auch dafür zuständig, diese anzuerkennen. Es hat in der Vergangenheit bei diesen Units sicher Probleme gegeben, aber ich würde mich jetzt nicht trauen, das so einfach zu generalisieren und zu vermuten, dass das nicht klappen könne.

Heinrich Vana

Ich setze mir den Hut als Konfliktmanager auf. Seit 1999 bin ich mit der 3. Piste beschäftigt und als Anwalt, als Vertreter der Standardgemeinden am Verfahren beteiligt. Ich denke, wenn man die beiden Wortmeldungen von Marlies Meyer und die Replik von Kollegen Huber anschaut, sprechen beide die zentrale Frage, ob das LFG Raum für eine Interessensabwägung lässt, an. Ich habe genauso wie Kollege Huber große Zweifel, ob das Bundesverwaltungsgericht zu Recht meint, gestützt auf § 71 LFG überhaupt eine Interessensabwägung so wie das jetzt hier zur Diskussion gestellt ist, vornehmen zu müssen. Wenn ich mir das Erkenntnis anschau – Marlies hat das A5-Erkenntnis zitiert – so zitiert das Bundesverwaltungsgericht das A5-Erkenntnis mit einem wesentlichen Argument. Sie sagen, wir sind in einer Projekt-UVP, ich verkürze das jetzt, und im Rahmen einer Projekt UVP kann die Rettung des Weltklimas nicht zur Diskussion stehen. Mit dieser Begründung nimmt das Bundesverwaltungsgericht eben keine Interessensabwägung vor, jedenfalls nicht gestützt auf das UVP-G. Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, unter Hinweis auf das A5-Erkenntnis, dass das Bundesverwaltungsgericht bereits auf der materienrechtlichen Ebene bereits auf Grundlage des LFG zum Ergebnis kommt. Wenn ich mir das LFG anschau, dann sind im LFG im Abs 1 eine Reihe von Kriterien angeführt und das wird vom Bundesverwaltungsgericht dann ganz genau abgearbeitet und „Hakerl“ daruntergesetzt. Also es wird sicherer und die Wirtschaft blüht usw. und dann wird gesagt, es gibt aber ein bzw. zwei öffentliche Interessen die entgegenstehen, sodass das Projekt nicht genehmigungsfähig ist. Strich darunter. Meine Frage gestützt auf das bereits angesprochene Legalitätsprinzip: Ist es, wie Marlies Mayer sagt, dem §71 LFG inhärent, dass eine Interessensabwägung vorzunehmen ist. Oder ist das Erkenntnis so zu lesen, wie

ich es gelesen habe: „Da gibt es gar keine Abwägung; wenn ein entgegenstehendes öffentliches Interesse gegeben ist, dann gibt es keine Genehmigung.“ Wenn das Erkenntnis so zu lesen ist, stellt sich für mich die Frage, ob dies mit der Rechtsordnung, dem Legalitätsprinzip in Deckung zu bringen ist. Ich persönlich sehe im Erkenntnis nicht, dass hier die berührten Interessen nach allen Seiten beleuchtet und abgewogen worden wären. Da hat beispielsweise die Frage des Lärms, die Marlies genannt hat, zwar im behördlichen Verfahren breiten Raum eingenommen, im Verfahren vor dem BVwG wurde kein Umweltmediziner bestellt, der diese Frage hätte beurteilen können. Meine Frage noch einmal: Ist dem §71 eine Abwägung inhärent, oder hat das BVwG eine solche Abwägung ausdrücklich nicht vorgenommen.

Marlies Meyer

Ich möchte fragen, warum soll das jetzt so relevant sein, ob das eine Interessensabwägung ist oder nicht? Ich kann genauso hergehen und sagen: „Es steht ein öffentliches Interesse entgegen und Aus. Aus meiner Sicht ist das eine völlige Nebenfront, die in die Irre führt. Es würde nur dann relevant sein, wenn ich frage, worüber der Verwaltungsgerichtshof eine Ersatzentscheidung treffen darf. Also darf er, wenn er sagt „das ist falsch gewesen“, darf er dann in der Sache entscheiden oder nicht. Dafür könnte das dann vielleicht eine Rolle spielen, aber sonst ist diese Einstufung eigentlich irrelevant. Wir reden da um des Kaisers Bart. Und dann zur A5-Entscheidung des VwGH: Das Bundesverwaltungsgericht sagt ja, es zieht deshalb das Luftfahrtgesetz heran, weil es diese Entscheidung zum § 17 Abs 5 UVP-G gibt. Ich glaube, dass man auch aufgrund § 17 Abs 5 UVP-G entscheiden hätte können, weil dieses Projekt von nationaler Dimension ist. Das habe ich mit dem THG-Emissions-Vergleich versucht darzustellen. Wie viele Autobahnkilometer sind das Äquivalent zur dritten Piste? Mit dem Ergebnis, dass das halbe Autobahnnetz Österreichs so viele THG-Emissionen erzeugt wie die 3. Piste.

Bernhard Raschauer

Protest euer Gnaden. Es ist viel schlimmer als es bisher dargestellt worden ist. Das Bundesverwaltungsgericht spricht von Ermessen und dann belehrt es uns eine Seite lang, dass das Ermessen falsch gehandhabt wurde und dass das Gericht daher nun im Sinn des Gesetzes Ermessen übt. Eine solche Seminararbeit schicke ich zurück. Es ist nicht klar: Wird unter einen Tatbestand subsumiert, wird abgewogen oder wird Ermessen geübt. Wahr ist vielmehr, dass der § 71 eine konditionale Entscheidung vorsieht; ein entgegenstehendes sonstiges Interesse genügt. Ich hätte allerdings gern gewusst, wo das entgegenstehende Interesse herkommt. Was heute noch gar nicht angesprochen worden ist, sind die "angewendeten Rechtsvorschriften". Das ist eigentlich schon guter Stil im Verwaltungsrecht, dass man zunächst nachsieht, was die Behörde selbst als angewendete Rechtsvorschrift anführt, wie das Gesetz das vorsieht. Da wird im Erkenntnis auf vielen Seiten das Klimaschutzgesetz angeführt. Das ist meines Erachtens ein wichtiger Punkt: Wir haben ein Klimaschutzgesetz, das jedoch in die Zukunft weist. Es wurde im Gefolge des Pariser Abkommens novelliert, weist aber noch immer in die Zukunft. Im letzten Jahr gab es ein Grünbuch der Bundesregierung, dann ein Weißbuch. Eine Zeit lang war ich in einer solchen Arbeitsgruppe beteiligt,

habe mich aber zurückgezogen, da ich festgestellt habe, dass das reine Zeitverschwendung ist, weil letztlich die Entscheidungen ganz wo anders fallen. Das in solchen Arbeitsgruppen zu lösende Problem ist: Wen sollen welche Maßnahmen wie treffen? Dies wurde von der Bundesregierung und vom Nationalrat bis jetzt aufgeschoben. Explizit steht in den Erläuternden Bemerkungen zur Novelle, dass es über die Maßnahmen erst ein eigenes Gesetz geben muss. Und nun kommt ein Erkenntnis und sagt: Wir warten nicht, bis politische Einigungen erzielt sind. Wir sagen, der Klimaschutz ist ein "sonstiges Interesse". Da habe ich große Bedenken, ob das nicht Allmachtsfantasien von Richtern sind.

Also es ist viel schlimmer als du das dargestellt hast, was das Methodische betrifft. Man müsste doch irgendwie "sonstige Interessen" herausarbeiten. Das kommt im ganzen Erkenntnis nicht vor.

Stephan Schwarzer

Ja, ich möchte auch gerne meine Meinung sowie ein paar Punkte einbringen. Ich möchte bei Bernhard Raschauer beginnen und sagen, Interessenabwägungen sind per se schon eine sehr heikle Sache. In einem Rechtsstaat soll der Gesetzgeber, der demokratisch legitimierte Gesetzgeber, Grundentscheidungen treffen, er soll die wesentlichen politischen Fragen lösen. Der Gesetzgeber hat immer mit Zielkonflikten, mit Interessenkonflikten zu tun und er kann nicht einfach sagen, die Behörde soll es entscheiden, sie soll öffentliche Interessen, private Interessen berücksichtigen und dann eine Entscheidung treffen. Ich glaube, es wäre unabhängig auf welcher Seite man in diesem Fall steht, rechtsstaatlich unerträglich, dass eine Behörde hier einen Blankoscheck ausgehändigt bekommt und das haben wir eigentlich alle im Studium bis zum Überdruß gelernt, dass solche Klauseln sehr problematisch sind und dass es einer Präzisierung, einer Prägung, du hast von einer Vorzeichnung gesprochen, bedarf, damit das Ganze erträglich wird. Diese Vorzeichnung ist entweder vorhanden, oder sie ist nicht vorhanden. Sie ist aber wahrscheinlich meistens sehr wohl vorhanden, weil es gibt wohl gute Gründe dafür, dass der Gesetzgeber, der Judikatur und Auslegungstraditionen kennt und bestätigt, in seiner Novellierung und in seinen Erläuterungen in den Materialien diese nicht verwirft, sondern bewusst sagt, auf diesem Boden erlasse ich meine Novellen. Ich sehe auch keinen Bedarf jetzt irgendwie ein neues Gesetz zu machen. Daher glaube ich, dass der Verwaltungsgerichtshof mit seinen Entscheidungen hier den Weg vorgezeichnet hat für eine Interessenerwägung. Wäre es eine völlig offene Interessensabwägung, wo jeder seine Interessen einbringen kann, wäre es glaube ich, schlicht und einfach nicht mehr dem Legalitätsprinzip entsprechend, weil dann wäre, glaube ich, dieser verfassungsrechtliche Grundsatz über Bord geworfen. Eine Staatszielbestimmung mag ja die eine oder andere Bedeutung haben, aber kann nicht das Legalitätsprinzip außer Kraft setzen, dh eine Staatszielbestimmung kann nicht das determinierende Gesetz ersetzen, das braucht es immer noch. Wenn der Gesetzgeber der Meinung ist, Luftfahrt ist klimaschädlich, dann stünde es ihm frei, das im Luftfahrtgesetz zum Ausdruck zu bringen. Das Luftfahrtgesetz lese ich aber nicht als ein Verbotsgesetz, sondern eigentlich eher als ein Wirtschaftsgesetz. Das ist der eine Punkt, da stimme ich mit dem juristischen Quartett, das sich hier versammelt hat, weitestgehend überein. Der zweite Punkt, und ich möchte das jetzt nochmal aufgreifen, obwohl das schon gesagt worden ist: das Argument Klimaschutz kommt ja eigentlich sehr stark als klimaschutzrechtliches Argument. Es heißt nicht Klimaschutz per se

sondern Klimaschutz nach dem Klimaschutzgesetz. Die internationale Klimaschutzverpflichtung wird in Beziehung gesetzt zu Emissionen, die dem Flughafen vermeintlich zuzurechnen wären, was aber nicht der Fall ist. Und hier ist der Haken, einfach in dem Punkt, du hast das sehr elegant angedeutet, das Klimaschutzgesetz hat eine ganz andere zeitliche Dimensionierung, ist also in dem Sinn nicht für heutige Genehmigungsfälle, die weit in der Zukunft liegen, relevant, weil es eigentlich nur die nationalen Klimaschutzverpflichtungen bis 2020 regelt, andere werden dort nicht angesprochen.

Der dritte Punkt ist noch gravierender: Ich rede jetzt gar nicht von Kyoto und internationalen Abkommen, ich rede vom EU ETS (Anmerkung: Emission Trading System), das ist ein „hartes“ Recht, das mit Strafen und Sanktionen bewährt ist und wo das auf die Tonne genau abzurechnen ist, wahrscheinlich schärfer als in vielen Steuersachen oder in anderen Verwaltungsangelegenheiten, wo jede Tonne Mehremission abgedeckt sein muss durch ein entsprechendes Zertifikat. Der Punkt ist, dass das aus der nationalen Klimaschutzpflicht herausfällt. Das ist hieb- und stichfest, das wird ihnen jedes Umweltbundesamt und Bundesministerium bestätigen, dass die Emissionen in der Luft von den Flugzeugen nichts zu tun haben mit dem österreichischen Klimaschutzgesetz und daher ist meines Erachtens das Gerichtserkenntnis nicht nur problematisch und bedenklich, sondern es ist einfach handwerklich falsch.

Dieter Altenburger

Weil es von dir vorher, Marlies (gemeint: Meyer), angesprochen worden ist und jetzt von Dozent Schwarzer, bei einem Punkt muss ich dir recht geben, also ich glaube, man darf mE nicht – bei einem höheren Abstraktionsniveau – aufgrund einer einzigen Entscheidung die Interessenabwägung per se verteufeln. Du (Anm: Marlies Meyer) hast das völlig richtig gesagt, normalerweise hat die Interessenabwägung den Projektwerbern gedient, Naturschutzgesetz, WRG oder Ähnliches. Da hat sich bisher auch keiner aufgeregt, also außer halt die Projektgegner. Also ich glaub das Institut der Interessenabwägung hat schon etwas für sich, wenn sie natürlich insofern vorhersehbar ist, als die Determinanten festgelegt sind. Und das sehe ich halt im konkreten Fall nicht ganz. Wo sind die Determinanten, die mir bei der Auslegung der Interessen des LFG helfen? Sprich: da bin ich bei Bernd Raschauer.

Norbert Hörmayer

Ich gebe Ihnen (Anmerkung: Podium angesprochen) in einem Punkt recht, dass ich mit der Entscheidung, obwohl ich von der Umwelthanwaltschaft bin, auch nicht 100 % glücklich bin, aber ich finde Ihre Gegenargumente auch nicht zu 100 % glücklich, sag ich auch ganz offen. Punkt 1 wir wissen alle, dass der Emissionshandel bis dato eine Farce ist. . Wenn mir jemand das Gegenteil beweisen kann, kann er das gerne danach noch in einem persönlichen Diskurs machen, 2. Punkt, was Sie immer anführen, dieser Verlagerungseffekt, das kann ich auch nicht nachvollziehen, Bratislava, sprich die Slowakei ist meines Wissens genauso, an die Abkommen von Paris gebunden , also ich verstehe nicht, wenn wir keine 3. Piste bauen, dass dann in Bratislava fünf neue Pisten gebaut werden sollen. Außerdem müssen sie sich genauso daran halten, dass soll mir auch mal jemand erklären, oder sagt man halt, ja bei denen ist es

wurscht, die können bauen was sie wollen, das ist der Punkt. Und mit Interessensabwägung, also beim ersten Mal durchlesen hab ich auch Bauchweh gehabt, ohne jetzt rechtlich das näher zu prüfen, aber trotzdem glaube ich, dass wir da nichts Anderes machen, als Kaffeesud lesen, weil viele Fragen noch offen sind – wem gehört der Lärm? Das könnte zB noch genauer unter die Lupe genommen werden, dh. es besteht die Möglichkeit an das Bundesverwaltungsgericht zurückzuverweisen und um zu prüfen, was mit Lärm jetzt genauer ist und das vielleicht auch noch abzuwägen. Das ist alles noch offen und in Wirklichkeit wissen wir es nicht.

Marlies Meyer

Zum erwähnten Klimaschutzgesetz: Es ist vollkommen richtig, was Dr. Schwarzer sagt, nämlich dass das Klimaschutzgesetz Flughäfen marginal erfasst. Ich glaube, es war jetzt gar nicht die Intention des Bundesverwaltungsgerichts, das Klimaschutzgesetz anzuwenden, sondern das Klimaschutzgesetz wurde mit seiner österreichischen Treibhausgasbilanz als Orientierung herangezogen. Das ist eine gute Bezugsgröße, um darzustellen, welchen großen Anteil an Treibhausgasen dieses einzelne Projekt, die 3. Piste, hat. Ich glaube, das ist der Sinn der Erwähnung des Klimaschutzgesetzes.

Und zum Verlagerungsargument: Mich hat dieses Argument auch furchtbar provoziert. Wir könnten uns dann jede Anlagengenehmigung oder Prüfung einer Anlage in Österreich sparen, die grenzüberschreitende Emissionen zur Folge hat. Wir sagen dann auch bei irgendeinem Schotterbetrieb mit Feinstaubemissionen, die auch über Ferntransport nach Österreich kommen: „Na ja, wenn wir es nicht genehmigen, dann genehmigen es die anderen. Wir können den Feinstaubemissionen ohnehin nicht entkommen.“ Aber ich muss doch immer davon ausgehen, dass sich auch die anderen Länder an die Normen halten. Was man natürlich zu bedenken ist: Ich habe bei den Treibhausgasen auf europäischer Ebene kein so klares Emissionsbegrenzungs-Regelwerk, aber deshalb ist eben das Bundesverwaltungsgericht zur Auffassung gelangt, dass im Rahmen der Interessensabwägung die öffentlichen Interessen hineinfließen und hineinkommen. Und noch einmal, ich versteh's nicht, beim Wasserrechtsgesetz – wo steht da Klimaschutz? Wo steht im Wasserrechtsgesetz und im Naturschutz Klimaschutz? Ja, dort ist er auch „erfunden“ worden, wird dort aber zugunsten der Projektwerber eingeworfen und keinen stört es dann. Oder nicht? Wo steht er dort bitte?

Bernhard Raschauer

In den erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage steht explizit Klimaschutz. Die Legitimation für Kleinwasserkraftwerke, die sonst nicht naturverträglich wären, steht ebenso explizit in den Materialien zu § 105. Auch das Kyoto-Abkommen. Die lit n wurde im Zug einer WRG-Novelle eingefügt.

Darf ich noch einen Satz allgemein sagen: Wir spielen hier Erkenntnisse gegeneinander aus. Es gibt ihn der Tat Erkenntnisse, in denen Klimaschutz thematisiert wird, Luftreinhaltung thematisiert wird ... Meines Erachtens, ich bin ja doch noch ein bisschen Wissenschaftler, wäre es wichtig herauszuarbeiten, dass Staatszielbestimmungen, da gehört auch das BVG Nachhaltigkeit dazu, indirekt wirken, sie müssen in eine gesetzliche Bestimmungen einfließen, deren Sinn sie mit konstituieren. Das ist wie bei der

Drittwirkung, die braucht immer irgendeine Generalklausel, in die sie einfließt. Und so habe ich jetzt in § 105 WRG etwas, in das jetzt auch die Wertungen des Nachhaltigkeits-BVG einfließen können. So ließen sich mehrere Bestimmungen anführen. Wir haben eine Dissertation an der Uni Wien gehabt, von Lisa-Maria Unterpertinger, die das schön herausgearbeitet hat, wo solche Staatszielbestimmungen einfließen können. Darin wurde ein ganzes System entwickelt. Aber das Wichtige ist: Wenn es nicht so gemacht wird, wenn also nicht eine Bestimmung im einfachen Gesetzesrecht gibt, die vom Verwaltungsbeamten angewendet und verfassungskonform interpretiert wird, dann verliert man ganz schnell den Boden, dann ist das "sonstige Interesse" im § 71 Luftfahrtgesetz wirklich ein Problem, gemessen am Legalitätsprinzip, weil es dann keine Konturen mehr gibt. Nach dieser Judikatur, die heute Stand des Verwaltungsgerichtshofs ist, akzeptiert er nicht, jedes öffentliche Interesse zu berücksichtigen, das irgendjemand gerade geltend macht, sondern man muss dartun können, dass es von der Behörde anzuwenden ist. Wenn ich das so lese, wie der Verwaltungsgerichtshof, dann sehe ich das als Bestreben nach verfassungskonformer Interpretation dieses offenen Gesetzesbegriffs „sonstige“. Andernfalls hätte ich ein Problem mit dem Legalitätsprinzip, weil das "sonstige" dann wirklich für eine Ansammlung von privaten Meinungen offen wäre.

Stefan Huber

So meine Wortmeldung reduziert sich wieder zu einer Fußnote zu Bernhard Raschauer.

Wo wir uns glaube ich einig sind, wenn der VwGH den Lärm aufgreift, dann glaub ich wäre das eine durchaus spannende Sache. Ob er den Lärm aufgreifen kann, weiß ich nicht, weil ich einfach die eingereichten Schriftsätze nicht kenne. Dann aber was ich jetzt nicht ganz verstehe, Sie sagen mir ok der Emissionshandel ist erfasst (er ist aber trotzdem geltendes Recht) und gleichzeitig sagen sie mir ja aber die Slowaken halten sich an den Emissionshandel und deswegen können sie es dort auch nicht bauen. Naja irgendwo beißt's sich doch, entweder ich kann mit Emissionen handeln, wenn ich eine Genehmigung habe, oder ich bekomme keine Genehmigung, weil ich mit Zertifikaten nicht handeln kann.

[Zwischeneinwurf (Redner nicht zuordenbar), wonach Genehmigung und Emissionshandel getrennt zu sehen seien]

Stefan Huber (fortgesetzt)

Ahso ich verstehe, sie wollen das getrennt sehen ... ok gut. Emissionshandel ist Ihrer Ansicht nach eine Farce. Dem kann ich nur entgegenhalten, dass er erstens geltendes Recht ist und zweitens des B-VG Nachhaltigkeit ist die gleiche Farce, weil da steht noch weniger drinnen was man eigentlich konkret machen soll. Ich glaub das ist einmal der erste Punkt und das ist was da herausgekommen ist.

Die andere Frage ist jene nach den Verlagerungseffekten, naja das ist schon was Reales, weil die Möglichkeit besteht ja durchaus; es ist denkbar, dass in Bratislava der Flughafen erweitert wird, völlig legal und zwar auch im Rahmen des Emissionshandels legal. Also diesen Punkt muss ich schon in

Rechnung stellen, nämlich unter dem Aspekt, dass ja der Flugverkehr insgesamt und das hat das Bundesverwaltungsgericht auch ganz klar festgestellt, ansteigen wird und ich glaub irgendwann 2040 oder wann werden die zwei Pisten nicht mehr reichen. Also das ist ein Faktum auch für die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts; diesen Flugverkehr wird es geben und wo es den dann gibt, ist dann schlussendlich eine Frage, die von unterschiedlichen politischen wie rechtlichen Faktoren abhängen. Da glaube ich, ist es sehr wohl richtig, dass wenn es den Flugverkehr nicht in Österreich gibt, sondern in Bratislava und in Budapest und in Prag und in Laibach und vielleicht noch in Graz und in Klagenfurt die Emissionen, die Treibhausgasemissionen, die dann auch Österreich betreffen, völlig gleich bleiben.

Dieter Altenburger

Jetzt hätte ich eine aktive Frage an dich, Heinz [Anm, gemeint: Vana], du hast Lärm schon als Argument pro Projekt gemeint, oder? Weil die Lärmentlastungswirkung vom BVwG überhaupt nicht gewürdigt worden ist und insofern ein gewichtiges, für die dritte Piste sprechendes öffentliches Interesse nicht berücksichtigt wurde? Oder hast du unabhängig von der Interessensabwägung gemeint, im Lichte der neueren Rechtsprechung hätte man prüfen müssen, ob die Grenzwerte unterschritten werden müssen, und diese Prüfung ist aufgrund der Interessensabwägung gänzlich auf der Strecke geblieben?

Heinrich Vana

Das spannende am gesamten Verfahren und natürlich auch am Erkenntnis ist, dass sich hier viele Widersprüche und Gegensätze auftun und worauf du richtig hinweist ist, es gibt offen gesagt auch ein Spannungsfeld zwischen Lärmvermeidung auf der einen und Vermeidung von Treibhausgasen auf der anderen Seite. Ich habe nur repliziert zur Frage, ob jetzt die öffentlichen Interessen hier wirklich vollständig und ausreichend aufgelistet worden sind. Der Lärm kommt hier überhaupt nicht vor.

Dieter Altenburger

Ok, dann habe ich das eh richtig verstanden, dass hier das Thema Lärm, konkret die potentielle Lärmentlastung durchaus zugunsten des Projekts hätte berücksichtigt werden können.

Stephan Schwarzer

Zwei kurze Anmerkungen: man kann den Emissionshandel kritisieren, er wird auch von Teilen der Wirtschaft nicht für sehr zweckmäßig gehalten, aber man kann auch nicht sagen, er ist völlig wirkungslos. Die Betriebe, die ihn erfüllen müssen, müssen hunderttausende Zertifikate kaufen, hunderttausende oder Millionen Euro ausgeben dafür, dass sie das einhalten, das ist also sozusagen eine sehr scharfe Kritik, dieses Pauschalurteil, der ganze ETS funktioniert nicht. Das ist einfach falsch, der Vorwurf ist durch nichts belegt, die Ziele des ETS in Mengen, es ist schon herausgekommen, das Cap wurde vorgegeben, das Cap wurde immer eingehalten und da sollte man etwas vorsichtiger sein mit solchen pauschalabwertenden Aussagen. Die Wirtschaft muss den ETS einhalten, das ist ein Riesen-Problem.

Was die Kritiker nicht bedenken ist, dass für die Wirtschaft das Problem ist, dass die Zuteilungen total unterschiedlich sind, manche kriegen viel mehr, manche kriegen viel weniger. Österreichische Firmen kriegen meistens viel weniger als Firmen im Ausland, aus welchen Gründen auch immer, es ist aber tatsächlich so, das kann man relativ leicht belegen. Das heißt, gute Firmen kriegen oft viel weniger zugeteilt als schlechte, eigentlich müsste es genau umgekehrt sein. Daher lege ich Wert darauf, dass der ETS sehr wohl als Instrument umweltpolitisch funktioniert, es mag sein, dass manche Vorstellungen, es sollte ein CO2 Preis herauskommen von X Euro nicht erfüllt worden sind, aber das war eigentlich nicht das Hauptziel des ETS, das Problem für die Wirtschaft ist die ungleichmäßige Verteilung von Gratiszertifikaten quer über die Mitgliedstaaten.

Das ist der eine Punkt, der zweite Punkt betrifft das Verlagerungsargument. Ich denke schon dass ein Bundesverwaltungsgericht sich die Mühe hätte machen müssen, eine gewisse Kausalität herzustellen zwischen einem Projekt 3. Piste und diesen behaupteten Millionen Tonnen CO2 Emissionen. Denn dass die Fluggäste ja nicht komplett ausbleiben, wenn ein Richter das nicht genehmigt, kann man eigentlich von Haus aus nicht unterstellen, dass das die einzige Möglichkeit ist. Dass sie dann anderswie nach Wien kommen könnten, muss man schon ins Kalkül ziehen. Also da hapert es dann ja auch eigentlich an der Kausalität dieser Argumentation.

Und für die Industrie glaube ich braucht man sich diese Sorgen nicht machen, dass man jetzt keine Industrieanlage mehr genehmigen kann. Die Industrieanlage wird ja nicht auf Basis von öffentlichen Interessen genehmigt, sondern die Industrieanlage wird genehmigt auf Basis von Genehmigungskriterien, die man checklistenartig abarbeitet, von Stand der Technik bis Nachbarschutz und wenn's passt wird's genehmigt und wenn's nicht passt, wird's nicht genehmigt. Da helfen die öffentlichen Interessen nicht drüber hinweg und die öffentlichen Interessen sind aber auch zum Glück kein Versagungskriterium.

Norbert Hörmayer

Ich möchte meine Aussagen mit der Farce (Anm, gemeint hinsichtlich EZG) relativieren, aber der Emissionshandel funktioniert nicht so, wie sich das die Wirtschaft und alle anderen vorstellen. Meine Aussage war vielleicht etwas zu scharf. Nur ein Satz noch, weil sie gesagt haben, der Flugverkehr wird mehr: ja er wird mehr. Wenn wir Emissionshandel und Klimaschutz ernst nehmen wird er aber nicht in dem Ausmaß mehr, wie sie gerne hätten.

Marlies Meyer

Zur Frage: Sticht Emissionshandel das Ordnungsrecht? Wenn ich in das Rundschreiben des BMLFUW zum UVP-G hineinschaue und lese, was da beim §17 steht, dann lese ich, dass Treibhausgase Luftschadstoffe sind und zu minimieren sind - auch bei einer Anlage, die dem Emissionszertifikatesgesetz unterliegt. Das Emissionszertifikatesgesetz schließt nur aus, dass ich Emissionsgrenzwerte (für THG-Emissionen) für diese Anlage festlege, aber es schließt nicht aus, dass ich Auflagen zur Energieeffizienz oder andere Auflagen erteile oder vielleicht auch die Genehmigung versage. Es gibt ja auch wissenschaftliche Publikationen zu dem Thema. Das eine schließt das andere nicht vollständig aus. Man

braucht nur das Rundschreiben des Ministeriums anzuschauen. Zur Effizienz des Emissionshandels hat sich Bergthaler geäußert, das ist nachzulesen. Der hat gesagt: Es gibt keinen Effekt. Dabei müssen wir beachten, dass dem Emissionshandel derzeit ja nur die europäischen Flüge unterliegen, alles andere ist ja im Nirwana. Ich frage Sie jetzt wirklich als Mensch mit Kindern: Wie stellen Sie sich das vor, wie wir das hinkriegen, dass wir das Pariser Ziel 2050, keine Treibhausgase mehr zu produzieren bzw drastisch weniger, erreichen? Wie soll das gehen?

Florian Stangl

Also ich maße mir jetzt nicht an, darauf direkt eine Antwort zu geben, wie das funktionieren wird und wie wir dieses Ziel erreichen. Das ist natürlich sehr ambitioniert.

Was ich aber zu bedenken geben möchte ist, dass wenn wir keine Instrumente finden, die beide Interessen – Wirtschaft und Klimaschutz–berücksichtigen, die Gefahr besteht, dass Staaten im globalen Verbund aussteigen. Das sehen wir leider aktuell bei der amerikanischen Präsidentschaft, die schon wieder mit dem Feuer spielt und sagt, dieses Klimaschutzabkommen ist schlecht für unsere Wirtschaft, das heißt wir steigen aus.

Der Emissionshandel ist – seinen ganzen Kinderkrankheiten zum Trotz – ein zumindest in Ansätzen effektives Instrument, das mit der Stabilitätsreserve, die 2019 in Kraft tritt, noch effektiver werden. Es ist ein Instrument, das geeignet ist, diese Interessen zu verbinden. Ob das dann im Luftfahrtsektor gut funktionieren wird, sei jetzt mal dahingestellt, aber wie gesagt, ich glaube diese Antwort kann man jetzt nicht einseitig beantworten und man muss schon auch sehen, dass es andere Staaten gibt auf der Welt, die weniger grün denken als wir und das bedeutet, wir müssen Kompromisslösungen suchen und eine solche finden.

Dieter Altenburger

Konkrete Antwort weiß ich auch nicht, Marlies (gemeint: Meyer). Mir wäre es auch lieber wenn meine Kinder nicht in der Sahara – aufgrund anthropogen verursachten Klimawandels – aufwachsen, ich glaube, was aber herausgekommen ist, dass in erster Linie die Politik gefordert sein muss und die Last, Entscheidungen in Hinblick auf Klimaschutz zu treffen, nicht auf ein konkretes Verwaltungsverfahren – sei dieses mit allen seine Genehmigungsbestimmungen gut geeignet oder nicht – heruntergebrochen werden kann.

Stefan Huber

Dazu hätte ich jetzt auch nur die Fußnote zu Dieter Altenburger.

Wie wir dazu kommen: ganz pragmatisch, indem wir bessere Gesetze machen, glaube ich, ist das Erste, weil das ist ja genau das Problem, das wir im Moment haben, dass wir mit der geltenden Rechtslage das sicher nicht in den Griff bekommen, in der einen oder anderen Weise nicht. Ich glaube, das was wir heute

gesagt haben, war in erster Linie eben eine Analyse des geltenden Rechts, gelegt über die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts. Und ich glaub genau zu diesen Themen ist der Gesetzgeber gefordert die Programmatik, die er sich mit dem B-VG Nachhaltigkeit gegeben hat, auch in tatsächlich greifbare Gesetze umzugießen.

Bernhard Raschauer

Es gibt seitenlange Liste von Klimaschutzmaßnahmen in einem der vielen Berichte des Umweltbundesamts. Als ich das gesehen habe, war mir klar, da braucht man mich nicht und hab mich aus dieser Arbeitsgruppe zurückgezogen. Ich bin kein Techniker, insbesondere kein Verfahrenstechniker. Was wir jetzt brauchen ist die politische Entscheidung. Wir müssen nicht mehr über Maßnahmen nachdenken, die sind aufgelistet: Was könnte die Landwirtschaft tun, wie kann man PKW Verkehr drosseln und und und. Unser heutiges Problem ist, dass wir mit einer Einzelfallentscheidung konfrontiert sind und jetzt entscheidet das Gericht anstelle der Politik, noch dazu nach einem für meine Begriffe untauglichen Selektionskriterium: Wehe du bist UVP-pflichtig, dann kommt die Klimaschutzkeule, bist du nicht UVP-pflichtig, dann kommt die Sache überhaupt nicht zum Bundesverwaltungsgericht und Klimaschutz kann kein Thema werden. Das kann kein sachliches Kriterium zur Durchsetzung des Klimaschutzes sein, dass ich das im Einzelfall dem Richter überlasse.

Ernst Mattanovich

Gestatten Sie eine Frage aus der Sicht der Umweltplanung: ich interpretiere die vorherige Aussage von Dr. Huber als Aufforderung in Richtung „bessere Gesetze“; das habe ich wahrgenommen. Die Symmetriefrage umgekehrt ist, sofern die gegenständlichen Rechtsgrundlagen unverändert bleiben: was kann die Konsenswerberin in Ihrem Wirkungsbereich zur Vermeidung derartiger Konflikte, wie heute besprochen, denn beitragen? Oder ein bisschen abstrahiert: gibt es überhaupt irgendwelche Stellhebel, die Konsenswerber -etwa durch Optimierung ihrer Einreichunterlagen - vorantreiben können, um das heute diskutierte Dilemma in irgendeiner Form zu vermeiden? Ich denke etwa an die Behandlung verschiedener Dokumente in den Einreichunterlagen, welche eine Erörterung öffentlicher Interessen im Verfahren erleichtern, zB relevante oder divergierende Staatszielaufzählungen, sodass allenfalls auch eine bessere Ermessung vor Gericht erfolgen kann.

Dieter Altenburger

Meines Erachtens, wenn ich kurz darauf – vor Kollegen Huber – antworte. Die oder eine Kernfrage des Erkenntnisses, wenn ich mir dieses durchlese, war ja letztlich auch, wie stark muss sich der Projektwerber anstrengen. Das geht klar aus der Historie hervor, wo das BVwG Unterlagen nachgefordert hat, die wiederum dem Sachverständigen zur Beurteilung vorgelegt wurden. In weiten Teilen des Verfahrens ging es um die Frage, was kann zur Vermeidung von Treibhausgasemissionen getan werden und was macht der Flughafen konkret. Wenn ich mir dann die Conclusio des 3er Senats anschau, die wohl unabhängig

von der Interessensabwägung auf einer eigenen Schiene steht, dann hat sich aus deren Sicht der Antragsteller konkret nicht genug angestrengt. Er hat zwar Einsparungspotentiale aufgezeigt und einige Statements dahingehend abgegeben, dass er eh schon „sehr gut unterwegs ist“, aber das Bundesverwaltungsgericht hat gesagt, „mitnichten bist du gut unterwegs, da würde noch mehr gehen und darum kommen wir zur Interessensabwägung bzw auch deswegen – weil eben die aufgezeigten Einsparungspotentiale relativ gering sind, fällt die Interessenabwägung zu deinen Ungunsten aus“.

Stefan Huber

Ich bin mir nicht ganz sicher, ob das Thema tatsächlich primär bei den Einreichunterlagen gut aufgehoben ist, weil schlussendlich glaube ich und das ist auch das, was Professor Raschauer sagt, ist es eine politische Entscheidung, in welche Richtung wollen wir gehen. Um diese Entscheidung darf sich die Politik nicht herumdrücken und dann ist es auch relativ klar, was denn dann einzureichen ist oder nicht. Weil jetzt zu sagen, naja der hätte halt mehr einsparen müssen und dann wäre es durchgegangen, ist wohl auch nicht die Lösung. Ich glaube schlussendlich muss man zum Ergebnis kommen, ein Flugplatz wird in gewisser Weise ursächlich für Treibhausgasemissionen sein, das ist einfach so und das ist aber auch ein Faktum, das bislang immer zur Kenntnis genommen wurde, weil es eben andere Interessen gibt die für die Errichtung eines Flughafens sprechen. Und jetzt da sozusagen den Punkt festzumachen, wo sind die öffentlichen Interessen an der Reduktion von Treibhausgasen, Umwelt, wie auch immer, wichtiger als die sonstigen Interessen am Verkehr, an Arbeitsplätze und was da auch alles genannt wird, ist, glaube ich, eine Entscheidung, die man aus meiner Sicht weder dem Projektwerber noch den Verwaltungsgerichten überlassen sollte, sondern eine Entscheidung, die schlussendlich der Gesetzgeber zu treffen hat.

Stephan Schwarzer

Zur Frage von Dr. Meyer möchte ich auch noch etwas sagen. Das ist natürlich jetzt die schwierigste Frage, jetzt sind wir aber weit weg von der Rechtsdogmatik und irgendwo steht ja auch diese Frage glaube ich über dem Erkenntnis – wahrscheinlich als Motivation.

Wir haben das Pariser Abkommen noch nicht so lange, es ist 2015 beschlossen worden, vorher hatten wir nicht einmal das. Jetzt haben wir das, aber es enthält nicht die Luftfahrt. Die Luftfahrt wird aufgeschoben auf ein späteres Abkommen, auf einen späteren Mechanismus. Aber auch wenn der Mechanismus früher greifen würde, die Lösung bringt ja nicht das Gesetz und da bin ich jetzt ein erstes Mal im Widerspruch mit Dr. Huber. Die Gesetze können das auch nicht alleine lösen. Der Politiker kann auch nicht jetzt einfach diktieren, es gibt das alles nicht mehr, es ist das alles verboten. Da wissen wir, wie es diesen Politikern ergeht bei der nächsten Wahl. Das haben wir schon gesehen bei der letzten deutschen Bundestagswahl auch, dass solche Tendenzen, du darfst nicht mehr Fleisch essen, du darfst nicht mehr Luftfahrt betreiben usw, dass die nicht so gut ankommen in der Wählerschaft.

Und worauf ich aber hinaus möchte ist: auch das Thema Fliegen ist ja dafür das beste Beispiel, man kann das nicht dekretieren. Aber in Wirklichkeit muss man es erst einmal technisch entwickeln, wie man von A nach B mit weniger CO2 Emission fliegen kann und das ist eine Aufgabe der Wirtschaft und der

Wissenschaft und der Forschung, dort werden die Probleme in Wirklichkeit gelöst, dort werden auch die anderen Probleme des Klimawandels gelöst, ob das jetzt Elektroauto ist oder Photovoltaik und viele anderen Dinge. Der Flughafen wäre ja, nebenbei bemerkt, bemüht, alle diese Vorkehrungen im maximalen Ausmaß einzubauen, die Bodenemissionen zu reduzieren, Fernwärme, Solarwärme, Solarstrom, Energieeffizienz. Und mehr kann man ja eigentlich nicht tun, wenn man das Flughafengeschäft betreibt. Der Rest liegt auf Seiten der Luftfahrtunternehmen. Also ich denke, man sollte nicht immer nur warten, dass der Gesetzgeber irgendwas verbietet, das ist meistens eh nicht durchsetzbar, sondern man muss eigentlich eher positive Kräfte mobilisieren, in neue Technologien zu investieren. Das kommt, glaube ich, manchmal ein bisschen zu kurz bei unserer Politikgläubigkeit und auch Gesetzesgläubigkeit, dass wir uns nur von dort die Lösungen erwarten.

Dieter Altenburger

Damit schließe ich die Diskussionsveranstaltung. Ich bedanke mich erstens fürs Kommen und zweitens für die angeregte Diskussion, obwohl die Befürworter eher überschaubar waren, hat es doch einen sehr angeregten Diskurs gegeben. Natürlich ist klar, die Problematik des Erkenntnisses bzw die Fragen, die dahinterstehen, können wir im Rahmen einer Veranstaltung wie dieser nicht auf einmal lösen, aber ich glaube, es sind schon sehr viele interessante Aspekte gefallen, die den einen oder anderen vielleicht zum Nachdenken anregen und einen positiven Impetus für die Fortentwicklung dieses Themas geben..

Nicolas Raschauer

Ich darf an das Schlusswort von Herrn Dozenten Schwarzer anknüpfen, viel besser kann man es nicht formulieren, der Auftrag an uns alle, positive Kräfte zu mobilisieren. Das wollen wir tun. ... Vielen Dank für ihr Kommen.