SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JOSÉ LUÍS DA CRUZ VILAÇA vom 19. Mai 1987 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Im Rahmen der Klagen gegen verschiedene Mitgliedstaaten wegen Verletzung der Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten wendet sich die Kommission diesmal den Rechtsvorschriften der Bundesrepublik Deutschland, konkret dem Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) vom 20. Dezember 1976, zu.

2. Ursprünglich hatte die Kommission die Nichtvereinbarkeit dieses Gesetzes mit dem Gemeinschaftsrecht unter drei Gesichtspunkten gerügt. Die Bundesrepublik Deutschland änderte jedoch im Laufe des Verfahrens das Bundesnaturschutzgesetz durch Gesetz vom 18. Dezember 1986; dementsprechend räumte die Kommission in der mündlichen Verhandlung ein, daß zwei dieser Rügen, auf die dieses neue Gesetz eine angemessene Antwort gab, keine Daseinsberechtigung mehr hätten.

3. Die Kommission ließ jedoch nicht die weitere Rüge fallen, die sich auf § 22 Absatz 3 BNatSchG bezieht, der wörtlich in § 20 f Absatz 3 des Gesetzes vom 18. Dezember 1986 übernommen wurde.

4. Nach Auffassung der Kommission ist die dort vorgesehene Ausnahme, die mehrere in den Artikeln 5 und 6 Absatz 1 der Richtlinie 79/409/EWG enthaltene Verbote betrifft, zu allgemein und entspricht nicht den strengen Kriterien des Artikels 9 der Richtlinie. Die genannte Bestimmung des deutschen Rechts enthalte namentlich weder einen Hinweis auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz noch auf das in Artikel 9 der Richtlinie festgelegte Erfordernis, wonach Abweichungen (anders als zum Beispiel in § 26 Absatz 3 Ziffer 1 zu lesen sei) nur „zur Abwendung erheblicher Schäden" zulässig sind. Im Interessenkonflikt zwischen dem Schutz der wildlebenden Vogelarten und der ordnungsgemäßen land-, forst- und fischereiwirtschaftlichen Bodennutzung gäben die deutschen Rechtsvorschriften immer der letzteren den Vorrang, während die Richtlinie diese Reihenfolge der Prioritäten nur zulasse, wenn es sich um die Abwendung erheblicher Schäden an Kulturen, Viehbeständen und Wäldern handele, nicht jedoch zu wirtschaftlichen Zwecken.

5. Die Bundesregierung geht von der Auslegung aus, daß die Artikel 5 und 6 der Richtlinie nur absichtliche Handlungen, das heißt Handlungen, die mit einer bestimmten Zielsetzung und im Interesse der Verwirklichung dieses Ziels vorgenommen werden, beträfen. Folglich gelte die in Artikel 9 der Richtlinie vorgesehene Möglichkeit von Abweichungen von diesen Artikeln auch nur für die in diesen Artikeln bezeichneten absichtlichen Handlungen. Die nicht absichtlichen Handlungen, die nicht unter die Artikel 5 und 6 fielen, seien nicht verboten, so daß sich das Problem der Anwendung des Artikels 9 der Richtlinie für sie nicht stelle.

6. § 22 Absatz 2 BNatSchG (§ 20 f Absatz 1 der Fassung von 1986), der Teil eines Gesetzes sei, das allgemein den Schutz der Natur bezwecke, gehe vielmehr weiter als die Richtlinie selbst, denn der dort vorgesehene Schutz der wildlebenden Vogelarten beziehe

* Aus dem Portugiesischen übersetzt.

sich sowohl auf absichtliche als auch auf fahrlässige Handlungen.

7. Die Abweichungen nach § 22 Absatz 3 müßten somit im Verhältnis zu dem Schutzniveau gesehen werden, das § 22 Absatz 2 (§ 20 f Absatz 1 der Fassung von 1986) vorsehe. Wenn das Bundesnaturschutzgesetz in diesem Zusammenhang in Absatz 3 namentlich von der „ordnungsgemäßen Bodennutzung" spreche, beziehe sich dies ausschließlich auf die nicht absichtlichen Handlungen, die einzigen, die mit der Zielsetzung der Richtlinie und allgemein des Bundesnaturschutzgesetzes, das die Erfordernisse des Natur- und des Landschaftsschutzes umfasse, vereinbar seien.

8. Wie ist nun zu entscheiden?

9. Das Verbot des § 22 Absatz 2 (§ 20 f Absatz 1) BNatSchG unterscheidet unbestreitbar nicht zwischen absichtlichen und nicht absichtlichen Handlungen und gilt somit (wie dies aus der Bußgeldvorschrift des § 30 hervorgeht) für fahrlässig verursachte Störungen.

10. Aber auch der Ausnahmetatbestand des § 22 Absatz 3 (§ 20 f der jetzigen Fassung) unterscheidet nicht zwischen den beiden Arten von Handlungen, so daß beide unter die jeweilige Bestimmung fallen.

11. Das ganze Problem besteht somit in der Auslegung der Worte „ordnungsgemäße Bodennutzung", denn diese bestimmt den Umfang der Ausnahmen.

12. Es läßt sich nicht bestreiten, daß eine sorgfältige Auslegung dazu führen kann, unter diesen Begriff und folglich unter den damit zusammenhängenden Ausnahmetatbestand nur fahrlässige Handlungen oder allenfalls noch mit dem sogenannten „dolus eventualis" begangene Handlungen zu subsumieren. Dieses Ergebnis steht möglicherweise sogar in Einklang mit den Gewohnheiten der Landwirte und Fischer der Bundesrepublik Deutschland.

13. Im Grunde wäre es die Idee der „unausweichlichen Konsequenz" — oder vielleicht der „Unmöglichkeit, ein anderes Verhalten zu verlangen" —, die es erlauben würde, den Umfang der Ausnahme zu bestimmen, so daß ein Widerspruch zur Richtlinie vermieden würde.

14. Die — im übrigen schwer zu treffende — Unterscheidung ergibt sich jedoch weder aus dem Wortlaut der Bestimmung noch aus irgendeiner anderen Vorschrift.

15. Nun läßt sich nicht ausschließen, daß eine weitere Auslegung des Begriffs der „ordnungsgemäßen Bodennutzung" es ermöglicht, auch absichtliche Handlungen, das heißt solche, die mit „notwendigem Vorsatz" oder sogar mit „direktem Vorsatz" begangen werden, darunter zu subsumieren. Dann hätte die Abweichung aber die Kriterien des Artikels 9, insbesondere die Bezugnahme auf irgendeinen der dort aufgeführten Gründe und die Voraussetzung, daß es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt, zu beachten.

16. Dies ist offensichtlich nicht der Fall.

17. Nach dem Gesetz würden dann nämlich Verhaltensweisen rechtmäßig, die jedes Bemühen um Schutz außer acht ließen und die die Richtlinie gerade zu verhindern sucht.

18. Unabhängig davon ist der Begriff „ordnungsgemäße Bodennutzung" mit Handlungen — zum Beispiel solchen, die bewußt fahrlässig oder grob fahrlässig begangen werden — vereinbar, von denen man die Betroffenen im Rahmen dieser Aktivität besser abbringen sollte, was im übrigen mit der Zielsetzung der Richtlinie im Einklang stände.

19. Die Verpflichtung der Gerichte jedes Mitgliedstaats, ihr nationales Recht im Lichte des Wortlauts und des Zwecks der Richtlinie auszulegen, die dieser Mitgliedstaat durchzuführen hat[1], beseitigt nicht die

1 — Siehe die Urteile vom 10. April 1984 in der Rechtssache 14/83, Von Colson und Kamann, und 79/83, Harz/Deutsche Tradax, Slg. 1984, 1891, 1909, Randnr. 26; 1921, 1942, Randnr. 26 der Entscheidungsgründe.

Verpflichtung aller Träger öffentlicher Gewalt dieses Mitgliedstaats, namentlich des Gesetzgebers, im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten alle Maßnahmen zu ergreifen, die geeignet sind, die Umsetzung und damit die Erreichung der Ziele der Gemeinschaftsnorm zu gewährleisten.

20. Damit soll nicht gesagt werden, daß die beanstandete Vorschrift die Richtlinie grob verletzt; sie läßt jedoch eine Unsicherheit hinsichtlich des Umfangs der in ihr enthaltenen Verpflichtungen bestehen, die es nicht erlaubt festzustellen, daß sie vollständig die in der Richtlinie aufgestellten Erfordernisse der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit erfüllt, die nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes als Voraussetzungen für die Übereinstimmung von Durchführungsbestimmungen mit den Richtlinien anzusehen sind [2].

21. Diese Unklarheit kann vielleicht durch folgenden Umstand veranschaulicht werden, auf den die Bundesregierung in ihrer Antwort auf die Mitteilung des Vertragsverstoßes hingewiesen hat: Einige Bundesländer hätten § 22 Absatz 3 BNatSchG wörtlich in ihre Naturschutzgesetze übernommen, während andere aufgrund derselben Vorschrift strenger gefaßte Ausnahmebestimmungen erlassen hätten. Dies sei namentlich der Fall bei Niedersachsen, das die fragliche Ausnahme auf den Fall beschränke, daß bei Maßnahmen der ordnungsgemäßen Land- und Forstwirtschaft eine Beeinträchtigung besonders geschützter Pflanzen und Tiere *nicht vermieden werden könne.*

22. Aus diesen Gründen schlage ich Ihnen vor festzustellen, daß die Bundesrepublik Deutschland nicht innerhalb der festgesetzten Frist die erforderlichen Vorschriften erlassen hat, um ihren Verpflichtungen aus der Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 vollständig nachzukommen, und daß sie aus diesem Grunde gegen eine ihr aufgrund des EWG-Vertrags obliegende Verpflichtung verstoßen hat.

23. Nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung sind die Kosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen.

2 — Siehe z. B. das Urteil vom 6. Mai 1980 in der Rechtssache 102/79, Kommission/Belgien, Slg. 1980, 1473 ff.; im gleichen Sinne das Urteil vom 30. Januar 1985 in der Rechtssache 143/83, Kommission/Dänemark, Slg. 1985, 427 ff.