



BUNDESARBEITSKAMMER

 PRINZ EUGEN STRASSE 20-22  
 1040 WIEN  
 T 01 501 65

Bundesministerium für Verkehr,  
 Innovation und Technologie  
 Sektion II - Infrastruktur  
 Gruppe Straße  
 Abt ST3 - Rechtsbereich Bundesstraßen  
 Stubenring 1  
 1011 Wien

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel	501 65	Fax	Datum
BMVIT- 324.100/0003- II/ST3/2005	UV/GSt/Ma	Franz Greil Cornelia Mittendorfer	DW 2262	DW 2105		21.10.2005

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem  
 das Bundesstraßengesetz 1971, das  
 Bundesgesetz über die Mauteinhebung  
 auf Bundesstraßen (Bundesstraßen-  
 Mautgesetz 2002-BStMG) und das  
 ASFINAG-Gesetz geändert werden

Die Bundesarbeitskammer (BAK) nimmt zum gegenständlichen Vorschlag wie folgt Stellung:

- Grundsätzlich wird die infolge der Einführung des Bescheidverfahrens für Straßen im UVP-Gesetz nötige Ausbildung eines Nachbarschutzes im Bundesstraßengesetz selbstverständlich begrüßt. Dies entspricht einer schon lange von der BAK vorgetragenen Forderung. Allerdings ist die vorgeschlagene Lösung des Nachbarschutzes in dem Novellierungsentwurf leider noch nicht als ausgereift zu bezeichnen.
- Weiters ist hervorzuheben, dass für die nicht einer UVP unterliegenden Straßen nach diesem Gesetz Umweltgesichtspunkte nur rudimentär geregelt sind, nämlich nur dadurch, dass bei Bestimmung des Straßenverlaufs in § 4 auf (unter anderem) die Umweltverträglichkeit „Bedacht“ zu nehmen ist, allerdings keinerlei Kriterien dafür bestehen und die Regelungen über den objektiven und subjektiven Nachbarschutz natürlich lediglich anthropozentrisch konzipiert sind.
- Weiters ist mit Nachdruck zu betonen, dass die Problematik eines nachträglich sich als ungenügend erweisenden Schutzes der Schutzgüter noch ungelöst ist. Der Straßenerrichter und –betreiber ist ein anderer Rechtsträger als derjenige,

der zum Beispiel Verkehrsbeschränkungen erlassen könnte. Für diesen mangelnden Verantwortungszusammenhang müssen neue, rechtsstaatliche Lösungen gefunden werden.

- Bei der Entrichtung der Ersatzmaut muss vom Haftungsgrundsatz der ungeteilten Hand von Zulassungsbesitzern und Lenkern abgegangen werden, da es ansonsten zu Härtefällen bei ArbeitnehmerInnen kommt.
- Eine Rücklagenbildung bei Mauteinnahmen auf der Brennerautobahn zur Zweckbindung für einen zukünftigen Brennerbasistunnel wird aufgrund der mangelnden Rechtssicherheit vor der Verabschiedung der relevanten Wegekosten-Richtlinie abgelehnt.

Die Stellungnahme im Einzelnen:

### **Zu Artikel 1: Änderung des Bundesstraßengesetzes**

#### **§§ 7 und 7a Grundsätze und objektiver und subjektiver Nachbarschutz**

Die in § 7 Abs 3 ff vorgeschlagenen Regelungen über einen „objektiven Nachbarschutz“ sind unsystematisch, sprachlich ebenso wie rechtlich unklar und daher in der vorliegenden Form abzulehnen.

Die Frage nach dem rechtlichen Gehalt dieser Bestimmungen ist die dringendste. Welche Rechte oder Pflichten werden hier begründet? Da Abs 7 – sprachlich unzweideutig – normiert: „Durch diese Bestimmungen werden keine subjektiven Rechte begründet“, stellt sich die Frage, ob vielleicht Genehmigungsvoraussetzungen normiert werden sollen. Die Formulierung lässt eine solche Interpretation nicht zu, da nur von „... ist vorzusorgen, dass Beeinträchtigungen...vermindert oder vermieden werden...“ die Rede ist. Außerdem ist die Nichteinhaltung dieser Anordnungen an keiner Stelle mit einer Strafdrohung pönalisiert oder sonstwie effektuiert. Aber auch Betreiberpflichten können nicht darin gesehen werden, da auch diese als Genehmigungsvoraussetzungen oder mindestens als direkt wirkende Verpflichtung mit Strafdrohung ausgestaltet sein müssten. Übrig bleibt also noch eine Art von Grundsätzen, die – da auf sie in den Bestimmungen über den Straßenverlaufsbescheid in § 4 nur „Bedacht zu nehmen“ ist – allenfalls noch irgendwelche Amtshaftungswirkungen entfalten könnten.

Hinzu kommen aber noch etliche sprachliche Unklarheiten. Der Satz „Bei Planung, Bau und Betrieb ... ist vorzusorgen, dass Beeinträchtigungen von Nachbarn vermindert oder vermieden werden.“ wirft unter anderem folgende Probleme auf: Abgesehen davon, dass wohl zuerst Beeinträchtigungen vermieden, und wenn das nicht gelingt, vermindert werden sollten, ist zu fragen, ob hier der Vorsorgegrundsatz zum Tragen kommen soll. Die späteren Einschränkungen und Wirtschaftlichkeitsklauseln lassen das wenig wahrscheinlich erscheinen. Außerdem ist hier von „Beeinträchtigungen“ die Rede, die offenkundig weiter gefasst sind als Gefährdungen und Belästigungen, aber nicht definiert werden und insofern einen unklaren Schutzzumfang haben. Das ergibt sich schon aus dem letzten

Satz in § 7 Abs 3, der folgendermaßen lautet: „Sofern eine Gefährdung oder Belästigung gemäß § 7a nicht vorliegt, sind Maßnahmen zur Vermeidung und Verminderung von Beeinträchtigungen nur zu ergreifen, wenn dies im Verhältnis zum Erfolg mit wirtschaftlich vertretbarem Aufwand erreicht werden kann.“

Dass diese Überlegungen nicht müßig sind, hat seinen Grund im rechtsstaatlichen Prinzip, das in der Literatur und zunehmend auch in der Judikatur der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts folgende Formel hervorgebracht hat: „Eine Norm des objektiven Rechts, die dem Schutz individualisierbarer Interessen dient, begründet im Zweifel auch ein subjektives Recht“. Dass dieser Gedankengang auch im Anlagenrecht Fuß gefasst hat, zeigen die verschiedenen Aufhebungserkenntnisse des Verfassungsgerichtshofs zu den vereinfachten Verfahren mit Nachbarausschluss. Daraus folgt, dass dem „objektiven Nachbarschutz“ in § 7 Abs 3 ff auch subjektive Rechte entsprechen müssten.

Der in § 7a zutreffend als Genehmigungsvoraussetzung normierte „subjektive Nachbarschutz“ ist aber dafür nicht ausreichend. Zum einen ist – wie oben dargelegt – der Schutzzumfang enger. Für den Bereich, der zwischen diesem engeren Belästigungs- und Gefährdungsschutz und dem weiteren Schutz vor Beeinträchtigungen liegt, wäre wohl im vorliegenden Fall ein individualisierbarer Interessenschutz zu bejahen. Jedenfalls für diesen Bereich fehlen wohl subjektive Rechte.

Zum anderen fehlen entsprechende Sanktionen, gegebenenfalls auch Abhilfen, falls sich nachträglich herausstellt, dass die Schutzgüter nicht hinreichend geschützt sind. Es stellt sich auch die Frage, wer etwa im Falle von Gesundheitsgefährdungen beim Betrieb der Straße zu welchen Unterlassungen oder Handlungen verpflichtet werden kann. Der Straßenbetreiber ist nicht derjenige, der Verkehrsbeschränkungen erlassen könnte.

Der dem Anlagenrecht in der Gewerbeordnung entlehnten Definition von Nachbarn kann durchaus zugestimmt werden, es fehlen allerdings analog zu § 75 Abs 3 GewO Bestimmungen für ausländische Nachbarn in grenznahen Bereichen. Unklar ist aber die Ausgestaltung des Vorrangs der öffentlichen Interessen bei Gefährdung des Eigentums oder sonstiger dinglicher Rechte. In der Regel wird das öffentliche Interesse an der Errichtung der Straße höher sein als das subjektive Recht am Eigentums- und dinglichen Rechtsschutz. Das käme einer a-priori-Beschränkung der dinglichen Rechte gleich.

Es wird nicht verkannt, dass aufgrund der Besonderheit der Materie des Bundesstraßengesetzes – anders als im „gewöhnlichen“ Betriebsanlagenrecht – durch die rechtsstaatlich übliche Ergänzung von Handlungspflichten des Betreibers durch Pönalisierungen wenig gewonnen ist. Dennoch muss eine Ausgestaltung gefunden werden, die rechtsstaatlichen Anforderungen entspricht und den nötigen Schutz gewährt.

Die BAK fordert daher eine die oben erwähnten Einwände berücksichtigende Ausgestaltung des „objektiven Nachbarschutzes“ als Genehmigungsvoraussetzung ergänzt um den subjektiven Nachbarschutz, sowie die Entwicklung eines adäquaten Instrumentariums, falls sich beim Betrieb der Straße herausstellt, dass die Schutzgüter - insbesondere

im Gefährdungs- und Belästigungsschutz – nicht hinreichend geschützt sind. Im Sinne der Aarhus-Konvention (Artikel 9) ist den Umwelt-NGOs auch „access to justice“ hinsichtlich des objektiven Nachbarschutzes zu gewähren.

## **Zu Artikel 2: Änderung des Bundesstraßenmautgesetzes**

### **§ 6 Mautpflicht**

Die BAK bezweifelt, inwieweit die Einführung der neuen Kategorie „Eigengewicht von mehr als 3,5 Tonnen“ bei der Benützung von Überstellungs- und Probekennzeichen etwaige Mißstände bei der Mautentrichtung beseitigen kann. Aus den Erläuterungen geht nicht schlüssig hervor, wie zwischen bereits zugelassenen und noch nicht zugelassenen KFZ über 3,5 Tonnen in der Praxis unterschieden werden kann. Solange diese Umgehungsmöglichkeit bei der Mautentrichtung nicht beseitigt ist und die Regelungen einer neuen Mautordnung noch nicht bekannt sind, wird die vorgeschlagene Änderung abgelehnt.

### **§ 13 Abs 1 Ausnahmen und Erleichterungen (bei der Maut)**

Die BAK weist darauf hin, dass im Bezirk Lungau im Bundesland Salzburg PKW-Benützern Verbilligungen beim Erwerb der Jahresvignette zuteil werden. Aus Gleichbehandlungsgesichtspunkten sollte daher im Kraftlinienverkehr für auspendelnde ArbeitnehmerInnen in diesem Bezirk ähnliche Förderungen seitens des Bundesministerium für Finanzen vorgenommen werden.

### **§ 19 Aus 5 Ersatzmaut**

Die BAK kritisiert aus Arbeitnehmergesichtspunkten, dass die Pflicht der Entrichtung der Ersatzmaut in erster Linie den LKW-Lenker trifft. Unbeschadet des § 23 (Haftung des Zulassungsbesitzers für Geldstrafen und Verfahrenskosten gegenüber dem Lenker) ist es bereits zu unzähligen arbeitsrechtlichen Verfahren gekommen, in denen Lenkern Ersatzmaturen und Verwaltungsstrafen von ihrem Gehalt abgezogen worden sind, da aufgrund § 4 von der Haftung durch Kraftfahrzeuglenker und Zulassungsbesitzer „zur ungeteilten Hand“ ausgegangen wird. Es wird darauf hingewiesen, dass Manipulationen am Erfassungsgerät in vielen Fällen aufgrund einer mündlichen Anordnung durch den Arbeitgeber erfolgen, denen ein Lenker aufgrund der Machtverhältnisse vielfach folgt. Durch die Erfahrungen aus der Praxis der Verwaltungsstrafverfahren hinsichtlich der Mautvergehen ist festzustellen, dass gerade inländische Lenker beim Verfahren vor ihrer Wohnsitzbehörde als Letzte übrig bleiben. Die Behörde unternimmt auch bei inländischen Fahrzeugen in der Regel gar keinen Versuch, auf den Zulassungsbesitzer zurückzugreifen. Strafen, die sich eigentlich gegen den Zulassungsbesitzer bzw den Unternehmer als Hauptverantwortlichen für das Fahrzeug richten müssten, werden immer wieder vom Lohn der Lenker abgezogen, so dass es zu unerwünschten und ungerechtfertigten Belastungen für Arbeitnehmer kommt.

Da lt § 30 Abs 2 das Bundesministerium für Inneres auf Anfrage der ASFINAG ohnehin innerhalb längstens zwei Werktagen, Name und Anschrift des Zulassungsbesitzers in elektronisch lesbarer Form mitzuteilen hat, muss bei der gegenständlichen Novellierung verstärkt auf den Zulassungsbesitzer abgestellt werden.

### **Zu Artikel 3: Änderung des ASFINAG-Gesetzes**

#### **§ 8a Rückstellung von Mautgeldern**

Die BAK befürwortet aus verkehrspolitischen Erwägungen grundsätzlich Mautaufschläge (mark up) zur Errichtung von Eisenbahninfrastrukturen und hat sich auf österreichischer und europäischer Ebene für die rechtliche Ausgestaltung dieser Möglichkeit massiv eingesetzt.

Die BAK lehnt aber zum derzeitigen Zeitpunkt eine Rückstellung in der Höhe von 20% der Mauteinnahmen auf der A 13 Brenner Autobahn zur Zweckbindung für einen künftig zu errichtenden Brenner-Eisenbahntunnel in Vorwegnahme der noch zu beschließenden Wegekosten-Richtlinie als völlig verfrüht ab, da die geplante Richtlinie voraussichtlich erst 2006 endgültig beschlossen und wesentliche Parameter, insbesondere die Höhe und die räumliche Anwendung dieses Mautaufschlages (zB Einbeziehung Autobahnabschnitt zwischen Innsbruck und Kufstein bzw andere sensible Bergregionen in Österreich) noch nicht finalisiert sind. Es wird darauf hingewiesen, dass europarechtlich aufgrund der derzeit gültigen Richtlinie 99/62/EG keine Quersubventionierung aus LKW-Mauteinnahmen zugunsten anderer Infrastrukturbauten vorgenommen werden darf bzw aufgrund der kommenden Richtlinie etwaige Anpassungen (zB Schadstoffdifferenzierung bei der Maut) im Bundesstraßenmautgesetz vorgenommen werden müssen. Außerdem bedarf es für die endgültige Beurteilung noch anderer Entscheidungen auf EU-Ebene (va Höhe der Kofinanzierung durch die EU, tatsächliches Mautniveau auf der Transitachse und damit Wirtschaftlichkeit des Tunnelvorhabens). Mündliche Zusagen von Kommissionsvertretern gegenüber politischen Entscheidungsträgern in Österreich zur Abwendung eines EuGH-Verfahrens wegen überhöhter Mauteinnahmen müssen ohnehin als rechtlich wertlos vor dem EuGH eingestuft werden.

Mit freundlichen Grüßen

Herbert Tumpel  
Präsident

Maria Kubitschek  
iV des Direktors