

# Rechtsbehelfe von Umweltverbänden: Die Aufgabe des Individualrechtsschutzsystems in Deutschland?

Von stud. rer. oec./stud. iur. **Marvin Pötsch**, LL.B, Hamburg/Essen\*

## I. Einleitung

Die zunehmende Europäisierung<sup>1</sup> des deutschen Verwaltungsrechts ist ein facettenreiches Phänomen, das bereits mehrfach als unumstößlich geltende nationale Rechtsprinzipien aufgelöst hat.<sup>2</sup> Das in dazu enger Konnexität stehende Verwaltungsprozessrecht kann sich diesem Einfluss auch im Rahmen der nachfolgenden Ausarbeitung nicht gänzlich entziehen. Der deutsche Verwaltungsrechtsschutz wird maßgeblich durch die verfassungsrechtliche Verankerung des Individualrechtsschutzes in Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG geprägt, er wird als ihre „zentrale Funktion“<sup>3</sup> gesehen. Die folgende Ausarbeitung setzt das grundlegende Verständnis für das Verhältnis von Individualrechtsschutz und überindividuellem Rechtsschutz, wie auch dem Modell der Interessenten- und Verletztenklage, voraus. Gemäß § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO erhält nur derjenige Zugang zu Gericht, der substantiiert geltend machen kann, durch den Verwaltungsakt oder seine Ablehnung oder Unterlassung in seinen Rechten verletzt (worden) zu sein.<sup>4</sup> Die Subjektivierung des Verwaltungsrechtsschutzes richtet sich hierbei, der h.M. folgend, nach den engen Voraussetzungen der Schutznormlehre<sup>5</sup>, die zentraler Ausfluss und Ausdruck der deutschen Systementscheidung für den subjektiv-rechtlichen Individualrechtsschutz ist. Man hat sich in Deutschland demzufolge für das Modell der Verletztenklage entschieden. Eben diese Lehre zielt (auch) darauf ab, Klagen zu blockieren, die quivis ex populo erheben kann. Daneben eröffnet das Gesetz durch § 42 Abs. 2 Hs. 1 VwGO die originär verfahrensrechtliche Potenzialität, dem Einzelnen unter nachdrücklichem Verzicht auf ein möglicherweise verletztes subjektives öffentliches Recht Zugang zum Rechtsschutz zu verschaffen und dient insofern als verwaltungsprozessualer Anknüpfungspunkt für eine Verbandsklage. Von einigen gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben abgesehen, besteht aber keinerlei Verpflichtung, derartige Ausnahmen zuzulassen.<sup>6</sup> Gerade im Bereich des Umweltrechts wurden die Grenzen des Rechtsschutzes offenbar, hier stoßen die unterschiedlichen Konzepte von verwaltungsgerichtlichem

Rechtsschutz der Europäischen Union aufeinander. Viele Umweltschutznormen, die keine subjektiv öffentlichen Rechte enthielten, blieben in ihrer Durchsetzung der zu diesem Zwecke berufenen hoheitlichen Exekutiven überlassen.<sup>7</sup> Dies führte zu der Annahme eines Vollzugsdefizits.<sup>8</sup> Eine Verbandsklage ist geeignet, eine solche Lücke zu schließen, wenn und weil durch sie Umweltverbänden die Möglichkeit eröffnet wird, losgelöst von eigenen Rechten oder den Rechten von Verbandsmitgliedern, Verwaltungsentscheidungen anzugreifen, die unter Verstoß gegen objektives Umweltrecht ergangen sind.<sup>9</sup> Umweltverbände haben im Verlaufe der letzten 2 Jahrzehnte erhebliche Ausweitungen ihrer Rechtsbehelfsmöglichkeiten erfahren. Man betrachte nur exemplarisch die (defizitäre) Rechtssituation 1988.<sup>10</sup>

## II. Die Aarhus-Konvention

Maßgeblichen Anteil<sup>11</sup> an dieser Entwicklung hat die Aarhus-Konvention<sup>12</sup>, deren Unterzeichner neben der Europäischen Union selbst auch alle EU-Mitgliedsstaaten waren, es handelt sich wegen der inhaltlichen Berührung der Kompetenzbereiche sowohl von europäischer Union, als auch von Mitgliedsstaaten um ein gemischtes Übereinkommen. In Art. 9 Abs. 2 und Abs. 3 statuiert diese Konvention maßgebliche Anforderungen an den Zugang der Öffentlichkeit, einschließlich von Umweltverbänden, zu den Gerichten. Die europäische Union und all ihre Mitglieder hatten diese Konvention unterzeichnet. Die Richtlinien der EU zur Umsetzung dieser Konvention haben insbesondere den EuGH viele innerstaatliche Rechtsbestimmungen als ungenügend beurteilen lassen. Dies begründete vermehrte Gesetzesänderungen, um eine Adaption des deutschen Rechts an unionale und völkerrechtliche Vorgaben zu erreichen. Die folgende Ausarbeitung erfordert eine konzise Differenzierung des Abs. 2 und des Abs. 3 des Artikels 9 der AK. Diese ist jedoch nur begrenzt möglich: Auch wenn beide Absätze verschiedene Gegenstände behandeln und sowohl Unions- als auch Nationalebene unterschiedlich an die Absätze angepasst sind, ist es unstrittig, dass in gewissen Teilbereichen Kongruenz besteht. Es genügt dem Zwecke der weiteren Ausarbeitungen die allgemeine Aussage, dass sich Art. 9 Abs. 2 der AK den Rechtsbehelfen gegen Verwaltungsentscheidungen widmet, für die ein Verfahren

\* Der *Autor* studiert Wirtschaftsrecht an der Hochschule Hamburg und Betriebswirtschaftslehre an der FOM Hochschule für Ökonomie und Management in Essen. Der Beitrag geht im Wesentlichen auf eine Arbeit zurück, die im Rahmen eines Seminars von Herrn Prof. Dr. Marc Röckinghausen (FHöV NRW) angefertigt wurde.

<sup>1</sup> Vgl. Hölscheidt, EuR 2001, 376 (377).

<sup>2</sup> Vgl. EuGH NVwZ 1990, 647; EuGH NVwZ 1998, 45; EuGH NuR 1998, 190.

<sup>3</sup> Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 72. Aufl. 2014, Art. 19 IV Rn. 8; Schenke, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 151. Aufl. 2012, Art. 19 IV Rn. 25.

<sup>4</sup> Wahl, DVBl 1996, 641 (642).

<sup>5</sup> BVerwG NJW 1996, 1297; BVerwG NJW 1994, 1604; BVerwG NVwZ 1989, 1157.

<sup>6</sup> BVerwG NuR 1996, 523 (525).

<sup>7</sup> Wegener, ZUR 2011, 363 (364).

<sup>8</sup> Gellermann, DVBl 2013, 1341 (1342); Maske, NWVBl 2013, 232 (236).

<sup>9</sup> Murswiek, JuS 2011, 1147 (1148).

<sup>10</sup> VG Hamburg NVwZ 1988, 1058 – die auch als „Seehunde-in-der-Nordsee“ – Entscheidung bezeichnet wird.

<sup>11</sup> Vgl. Maske, NWVBl 2013, 232 (233).

<sup>12</sup> Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten, unter [http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep\\_43g.pdf](http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep_43g.pdf) (9.1.2017) abrufbar; im Folgenden kurz: AK.

mit Öffentlichkeitsbeteiligung vorgeschrieben ist, wohingegen Art. 9 Abs. 3 AK Rechtsbehelfe zum Gegenstand hat, die die Verletzung von innerstaatlichen Umweltvorschriften geltend machen. Art. 9 Abs. 3 AK zielt demnach gerade darauf, den Zugang zu einer Überprüfung der nicht von Art. 9 Abs. 2 AK erfassten Entscheidungen zu gewährleisten, sofern Bestimmungen des Umweltrechts verletzt werden (können).<sup>13</sup>

#### *1. Art. 9 Abs. 2 der Aarhus-Konvention – seine Umsetzung durch das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz*

Art. 9 Abs. 2 der AK gehört der 3. Säule der Konvention an, die den Zugang zu Rechtsschutzregelungen zur effektiven Durchsetzung regelt, reicht jedoch auch partiell in die 2. Säule hinein, die das Recht der Öffentlichkeit auf Beteiligung an behördlichen Verfahren bestimmt, es besteht insofern ein sachlicher Bezug. Vornehmlich geht es hierbei um Projekte, die der Pflicht einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterliegen. Auf unionsrechtlicher Ebene sind zwei Bereiche zu Umsetzung zu differenzieren. Zum einen die Seite der Rechtsbehelfe in den Mitgliedsstaaten, zum anderen die Seite der Rechtsbehelfe gegen Tätigkeiten von Organen der Europäischen Union, die aufgrund der Eigenschaft der AK als gemischtes Übereinkommen notwendig wurden. Zur Umsetzung der AK in den Mitgliedstaaten der EU wurde die sogenannte Öffentlichkeitsbeteiligungs-Richtlinie<sup>14</sup> erlassen. Hierauf begründet wurden dann Vorschriften über den Zugang zu Gerichten in die IVU-Richtlinie<sup>15</sup> und die UVP-Richtlinie<sup>16</sup> implementiert, deren Wortlaut dem der Aarhus-Konvention sehr ähnelt. Rechtsbehelfe gegen Handlungen der Organe auf unionsrechtlicher Ebene wurden in Art. 10 ff. der Verordnung (EG) Nr. 1367/2006 integriert. 2006 wurde in Deutschland das neben die Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) tretende Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz verabschiedet, damit sollte das deutsche Rechtssystem an die unionalen

Vorgaben aus der IVU<sup>17</sup>- und UVP-Richtlinie angepasst werden. Zum einen wurde die Zahl der Verbände, deren Klagemöglichkeiten erweitert werden sollten, erhöht. Zum anderen war eine viel größere Zahl von Behördenentscheidungen gerichtlich überprüfbar. Der Schwerpunkt dieses neuen Gesetzes galt der Herausbildung von Rechtsbehelfen für Umweltverbände. Die mit ähnlicher Intention und Wirkungsweise bereits 2002 geschaffene Norm des § 64 BNatSchG betraf aber nur sehr eng abgegrenzte Fälle, die enumerativ aufgeführt sind und war zur Adaption des deutschen Rechts an unionale Vorgaben in dem Gesamtbild seiner Erscheinung ungeeignet<sup>18</sup>. Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz ist in seiner originären Fassung aber ebenfalls in ganz grundlegenden Teilen unvereinbar mit unions- und völkerrechtlichen Vorgaben gewesen. Die chronologischen Anpassungen und deren Anlässe werden im Folgenden strukturiert dargestellt, dabei wird im Sinne eines Rechtsbehelfes in Zulässigkeit und Begründetheit segmentiert.

#### *a) Die Zulässigkeit von Umwelt-Rechtsbehelfen*

§ 2 Abs. 1 UmwRG, der die Grundlage für die Zulässigkeit von einzulegenden Rechtsbehelfen eines Umweltverbandes bildet, knüpft an diverse Prämissen an. Nach der ursprünglichen Fassung des § 2 Abs. 1 UmwRG konnten Verbände nur Rechtsbehelfe gegen Verletzungen von „[Rechtsvorschriften, die] Rechte Einzelner begründen“ einlegen. Diese mit der Formulierung einhergehende Kategorisierung der Vereine in die Rolle eines „Prozessstandschafters“ für Privatpersonen wurde zunächst durch die Literatur scharf kritisiert.<sup>19</sup> In einem gemäß Art. 267 AEUV vom OVG Münster dem EuGH vorgelegten Streitfall kam es zur entscheidenden Wendung: In seinem „Trianel-Urteil“<sup>20</sup> sah der EuGH diese Formulierung<sup>21</sup> als unionsrechtswidrig an.<sup>22</sup> Diese Einengung in Form einer „Schutznormakzessorietät“<sup>23</sup> verstößt nach seiner Auffassung gegen Unionsrecht, das auf das allgemeine, vom Individualrechtsgüterschutz gerade losgelöste Interesse am Umweltschutz zielt (indem eben eine Forderung auf weiten Gerichtszugang formuliert wird) und unter diesem Gesichtspunkt Umweltschutzvereinigungen unmittelbar<sup>24</sup> eine rügefähige Rechtsposition vermittelt. Die deutsche Ausgestaltung war demzufolge mit dem „effet utile“<sup>25</sup> Grundsatz unvereinbar.<sup>26</sup> Durch das Gesetz zur Änderung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes wurde das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz am

<sup>13</sup> Vgl. *Schröer/Kullick*, NZBau 2013, 690 (691).

<sup>14</sup> Richtlinie 2003/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.5.2003 über die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Ausarbeitung bestimmter umweltbezogener Pläne und Programme und zur Änderung der Richtlinien 85/337/EWG und 96/61/EG des Rates in Bezug auf die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang zu Gerichten (ABl. EG 2003 Nr. L 156, S. 17).

<sup>15</sup> Richtlinie 96/61/EG des Rates vom 24.9.1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (ABl. EG 1996 Nr. L 257, S. 26); heute als Industrieemissionsrichtlinie bezeichnet und abgefasst in Richtlinie 2010/75/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24.11.2010 über Industrieemissionen (integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung – Neufassung) = ABl. EU 2012 Nr. L 26, S. 1.

<sup>16</sup> Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27.6.1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. EWG 1985 Nr. L 175, S. 40-48); jetzt in: Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. EU 2012 Nr. L 26, S. 1).

<sup>17</sup> Vgl. *Wahl*, NVwZ 2000, 502 (508) – der im Übrigen eine systematische Erläuterung bietet.

<sup>18</sup> *Kment*, NVwZ 2007, 274 (275).

<sup>19</sup> Vgl. *Ziekow*, NVwZ 2007, 259 (260); *Guckelberger*, NuR 2008, 78; *Kment*, NVwZ 2007, 274 (277); *Koch*, NVwZ 2007, 380.

<sup>20</sup> EuGH NJW 2011, 2779.

<sup>21</sup> „[Rechtsvorschriften, die] Rechte Einzelner begründen“.

<sup>22</sup> *Meitz*, NuR 2011, 420; *Bunge*, NuR 2011, 420.

<sup>23</sup> *Lau*, NVwZ 2014, 637 (638).

<sup>24</sup> *Maske*, NWVBl 2013, 232 (234).

<sup>25</sup> Vgl. etwa *Potacs*, EuR 2009, 465 (466).

<sup>26</sup> EuGH NJW 2011, 2779 (2781); BVerwG NVwZ 2012, 176 (177); *Maske*, NWVBl 2013, 232 (234).

21.1.2013 novelliert. Dabei entfiel die beanstandete Wendung.<sup>27</sup> Simultan wurde dann aber ein neuer § 4a UmwRG eingefügt, der prozessuale Restriktionen, vornehmlich in Form von Begründungsdruck<sup>28</sup>, festlegte. Darüber hinaus wurden auch Normen des rein nationalen Ursprungs für klagefähig erklärt.<sup>29</sup> Dies war in der Literatur, nicht zuletzt aufgrund einer Urteilsformulierung des EuGH, strittig.<sup>30</sup> Zentraler Inhalt ist die 6 Wochen-Frist bei der Klagebegründung. Dies ist in der Literatur umstritten.<sup>31</sup> Kritisiert wird auch die insofern trotz Novellierung beibehaltene Formulierung des § 2 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG, der eine Begrenzung der Rügemöglichkeiten auf Normen, „die dem Umweltschutz dienen“, vornimmt.<sup>32</sup> Sowohl in EU-Richtlinien, als auch in der AK findet sich keine derartige Formulierung. Insbesondere das BVerwG sieht diese Regelung aber im Einklang mit Unions- und völkerrechtlichen Vorgaben, da sowohl die AK als auch die Richtlinien das Ziel des Umweltschutzes haben und nicht eine Vollüberprüfung angefochtener Verwaltungsentscheidungen verlangen.<sup>33</sup> Die Literatur sieht dies kritisch: Schon durch die Norm über den Anwendungsbereich des UmwRG in § 1 Abs. 1 UmwRG sei sichergestellt, dass Verbandsrechtsbehelfe nur gegen die dort aufgeführten Entscheidungen richten könne.<sup>34</sup> Darüber hinaus sei die Begrenzung der Klagebefugnis in § 3 UmwRG als ausreichende Beschränkung anzusehen. Auch über die reine Zuständigkeitsregelung hinaus ist diese Formulierung zu kritisieren: Ein Verstoß gegen eine – jedenfalls primär – nicht umweltschützende Norm, kann ebenso die Umwelt beeinträchtigen wie ein anderer Verstoß gegen Umweltschutzvorschriften. Diese Diskussion ist aber von dem zeitlich nachgelagerten, jetzigen Zeitpunkt aus gesehen, nicht mehr notwendig. Die 5. Tagung der Aarhus Vertragsparteien hat 2014 bereits einstimmig festgestellt, dass die Vorgabe des § 2 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG der Regelung des Art. 9 Abs. 2 AK widerspreche.<sup>35</sup> Zwar wurde dies nur in Form einer Änderungsempfehlung geäußert, die Einstimmigkeit bedeutet aber eine unwiderlegbare Auslegung der AK, der sich die Bundesrepublik Deutschland als Vertragspartei nicht – ohne dem Vorwurf einer Vertragsverletzung ausgesetzt zu sein – widersetzen kann.<sup>36</sup> De lege ferenda wäre daher eine Einbeziehung dieser Empfehlung im Bereich des Notwendigen. Die – für deutsche Rechtsverhältnis-

se – übliche<sup>37</sup> Präklusionsvorschrift des § 2 Abs. 3 UmwRG war seit ihrer Einführung ebenfalls Ziel von Kritik, hier geht es vor allem um die Präklusionsfrist und die im Gegensatz zu Privaten hohen Substantiierungsanforderungen<sup>38</sup> an Umweltverbände.<sup>39</sup> Besonders deutlich wird die Existenzberechtigung dieser Kritik in einem Urteil vom 15.10.2009 des EuGH<sup>40</sup>, demnach Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit die Möglichkeit der Anfechtung einer staatlicherseits getroffenen Entscheidung haben müssen, unabhängig davon „welche Rolle sie in dem Verfahren über den Genehmigungsantrag vor dieser Stelle durch ihre Beteiligung an und ihre Äußerung in diesem Verfahren spielen konnten“. Teile der Literatur<sup>41</sup> beschieden eine potenzielle Nutzung dieses Urteils des EuGH als Vehikel gegen die deutschen Präklusionsvorschriften mit nur geringen Erfolgsaussichten. Nach Urteilen des Bundesverwaltungsgerichtes ist die Präklusionsnorm § 2 Abs. 3 UmwRG aber unionsrechtskonform<sup>42</sup>, und dient auch der Herstellung von Rechtssicherheit<sup>43</sup>. Zwischenzeitlich hat sich jedenfalls in faktischer Hinsicht etwas getan: Durch ein von der europäischen Kommission eingeleitetes Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland – neben weiteren Normen wurde § 2 Abs. 3 UmwRG beanstandet – hat der EuGH diese Norm im Sinne der Kommission als unionsrechtswidrig betrachtet und insofern die Regelungen im Bereich der materiellen Präklusion im Anwendungsbereich der UVP- und IE-Richtlinie eindeutig verworfen.<sup>44</sup> Im Vorfeld des Urteils war schon von einer möglichen Revolution die Rede.<sup>45</sup> Eine solche ist aber – insbesondere mit Blick auf andere prozessrechtliche Normen – insgesamt ausgeblieben. Das Bundesverwaltungsgericht hielt der Europäischen Kommission ein falsches Verständnis der deutschen Rechtsregelungen vor.<sup>46</sup> Der EuGH beanstandet, dass die Gründe, auf die ein Umweltverband seinen Rechtsbehelf stützen könne, durch die Präklusionsvorschrift beschränkt werde, was weder unionsrechtlich noch völkerrechtlich haltbar sei. Hier wird das deutsche System in einer Art Treppenaufbau betrachtet: Dem Erfordernis der Rechtssicherheit und der Effizienz von verwaltungsbehördlichen und gerichtlichen Verfahren seien die Klagefristen dienlich genug, eine weitere Stufe, wie sie die Präklusionsvorschrift darstellt, sei nicht erforderlich und wirke unnötig belastend. Insbesondere der Grundsatz der Rechtssicherheit könne zur Rechtfertigung nicht herangezogen werden, da „keineswegs erwiesen (sei),

<sup>27</sup> Vgl. *Seibert*, NVwZ 2013, 1040.

<sup>28</sup> Vgl. *Schlacke*, ZUR 2013, 195 (200).

<sup>29</sup> Vgl. *Schlacke*, ZUR 2013, 195.

<sup>30</sup> *Wegener*, ZUR 2011, 363 (365).

<sup>31</sup> *Schlacke*, ZUR 2013, 195 (200).

<sup>32</sup> *Ziekow*, NVwZ 2007, 259 (262) – der trotz zeitlicher Vorlagerung immer noch gültige Kritik äußert.

<sup>33</sup> BVerwG NVwZ 2014, 515 (516); a.A. *Berkemann*, DVBl 2015, 389.

<sup>34</sup> *Bunge*, NuR 2011, 611; *Berkemann*, NuR 2011, 785; a.A. *Schink*, DVBl 2012, 198.

<sup>35</sup> *Sauer*, ZUR 2014, 195 (198) – der den vorhergehenden Ablauf schildert.

<sup>36</sup> Vgl. BVerwG NVwZ 2014, 64 (66); *Sauer*, ZUR 2014, 195 (197) – die Ausführungen des BVerwG als ungewöhnlich herausstellend.

<sup>37</sup> *Sauer*, ZUR 2014, 195 (198).

<sup>38</sup> BVerwG NVwZ 2004, 861 (863).

<sup>39</sup> BVerwG NVwZ 2012, 176 – in dem klar differenzierte Substantiierungsanforderungen herausgearbeitet werden.

<sup>40</sup> EuGH NVwZ 2009, 1553 (1554).

<sup>41</sup> *Gatz*, jurisPR 2010, Rn. D.

<sup>42</sup> BVerwG NVwZ 2010, 1225; BVerwG NVwZ 2011, 364; BVerwG ZNER 2011, 460; BVerwG NVwZ 2012, 180.

<sup>43</sup> BVerwG NVwZ 1997, 489; BVerwG NJW 1982, 2173 – mit für diese Arbeit unbeachtlichen Äußerungen zu der inzwischen außer Kraft getretenen Atomanlagen-Verordnung.

<sup>44</sup> EuGH NVwZ 2015, 1665 (1671).

<sup>45</sup> *Fellenberg*, NVwZ 2015, 1721.

<sup>46</sup> BVerwG NuR 2014, 633 (638).

dass eine umfassende gerichtliche Kontrolle [...] abträglich sein könnte“. Präklusionsregelungen als essentieller Bestandteil eines funktionsfähigen Rechtsschutzsystems sind nicht denkbar, andere EU-Mitgliedsstaaten kommen jedenfalls ohne eine materielle Präklusion aus.<sup>47</sup> Als unmittelbare Folge des Urteils sind die Präklusionsvorschriften zunächst auf Anforderungen des unionsrechtlich determinierten Umweltrechts unanwendbar. De lege ferenda muss die Präklusionsvorschrift daher im Anwendungsbereich der UVP- und IE-Richtlinie entfallen, da sich deren Ziel, einen weitreichenden Gerichtszugang zu gewähren, ansonsten nicht erreichen lässt. Unbestreitbar besteht hier eine enge Konnexität zum § 2 Abs. 1 Nr. 3 UmwRG, der, auf der Zulässigkeitsseite eines möglichen Rechtsbehelfs wirkend, ebenfalls geändert werden müsste. Die Schlacht um die Präklusion ist jedenfalls verloren.<sup>48</sup>

#### b) Die Begründetheit von Umwelt-Rechtsbehelfen

Die Rahmenbedingungen für die Begründetheit, wie sie sich aus § 2 Abs. 5 ergeben, weisen einen engen Zusammenhang mit denen der Zulässigkeit aus §§ 2 Abs. 1 Nr. 1, 2 UmwRG auf. Eindrucksvoll belegt das schon das „Trianel Urteil“, dessen Konsequenzen der deutsche Gesetzgeber, im Urteil zunächst nur bezogen auf die Zulässigkeit, dann auch sachlogisch auf die Begründetheit ausgedehnt hat. Eine ähnliche Wechselwirkung wird auch durch die bereits angesprochene Kritik an § 2 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG deutlich: Wird die Passage der dem Umweltschutz dienenden Vorschriften wie von verschiedenen Seiten gefordert<sup>49</sup> ersatzlos gestrichen, muss dies auch zugleich auf dieselbe Formulierung in § 2 Abs. 5 UmwRG wirken. Umstritten sind – und bleiben – darüber hinaus die Mängel bei Umweltverträglichkeitsprüfungen<sup>50</sup>. UVP-Recht galt lange Zeit als reines Verfahrensrecht und besaß dieserhalb ebenso lange keine maßgebliche Relevanz. Gemäß ständiger Rechtsprechung war die Umweltverträglichkeitsprüfung nur von Relevanz, wenn das Defizit bei der UVP zu einer anderen Behördenentscheidung geführt hat, als es bei korrekter Durchführung der Fall gewesen wäre. Insofern wurde eine Kausalität zwischen dem Verfahrensfehler und der Entscheidung hergestellt, die nicht rein abstrakt-theoretischer Natur war: Es ging stets um die Betrachtung des Einzelfalles. Diese auf § 46 VwVfG basierende Argumentation konnte nach Inkrafttreten der unionsrechtlichen UVP-Richtlinie nicht weiter aufrechterhalten werden. Die Anpassung des deutschen Rechtssystems und die zugleich erforderliche Implementation war maßgebliche Grundlage für § 4 UmwRG. Die zunächst beschlossene Form des § 4 UmwRG sollte einen Anspruch nur begründen, wenn wesentliche Verfahrensvorschriften verletzt sind und der Verfahrensfehler nicht geheilt werden kann. Die Position und die Bedeutung dieser Norm ist in der Literatur sehr umstritten<sup>51</sup>, bis heute

gibt es keinen Abschluss. Mit der bereits angesprochenen Novelle vom 21.1.2013 wurde ebendiese Norm ausgedehnt, sodass die Aufhebung der Entscheidung dann verlangt werden kann, wenn die Vorprüfung darüber hinaus nicht den Anforderungen des § 3a UVPG genügt. Insofern begründet § 4 Abs. 1 S. 1 UmwRG einen absoluten Verfahrensfehler.<sup>52</sup> Der Umgang mit Verfahrensfehlern im Umweltrecht allgemein ist nicht unproblematisch<sup>53</sup>. Grundsätzlich kann nämlich im nationalen Rechtsgefüge – im Gegensatz zum Unionsrecht – kein subjektives (öffentliches) Recht aus einer Verfahrensvorschrift abgeleitet werden, was für Individualklagen essentiell ist.<sup>54</sup> Es kann jedoch § 4 UmwRG mittlerweile auch für Individualklagen eine eigene Rechtsbehelfsbefugnis entnommen werden.<sup>55</sup> Dies wirft abschließend die Frage auf, wie UVP-Fehler zu behandeln sind, die nicht explizit in § 4 Abs. 1 UmwRG genannt sind. Bis 2011 wurde nach Rechtsprechung des BVerwG der § 4 Abs. 1 UmwRG als abschließende Aufzählung gesehen, alle anderen Fehler wurden über § 46 VwVfG behandelt.<sup>56</sup> In der Literatur wurden hier defizitäre<sup>57</sup> Tendenzen gesehen. An diesem Punkt setzt das „Alt-rip“-Urteil<sup>58</sup> an. Der Gerichtshof der EU sollte auf Bitte des BVerwG klarstellen, ob die gerade geschilderte Systematik aus Perspektive des Bundesverwaltungsgerichtes mit Unionsrecht, insbesondere mit dem Artikel 11 der UVP-Richtlinie vereinbar sei. Der Gerichtshof nahm dabei segmentiert Stellung, wobei nur ein Segment betrachtet wird, da die Rechtsnorm des § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO keinerlei Relevanz für den Bereich der Rechtsbehelfe von Umweltverbänden besitzt, die sich auf § 2 UmwRG stützen können (zumal die Unionsrechtswidrigkeit, wie sie der Generalanwalt sah, nicht gegeben sein kann: Art. 9 Abs. 2 AK lässt den Unterzeichnern die Wahl zwischen Interessentenklage- und Verletztenklagemodell<sup>59</sup>). Der EuGH judizierte, dass die Kausalität zwischen Fehler und abschließender Entscheidung in seinem Wesensgehalt nicht zu beanstanden sei.<sup>60</sup> Zum einen solle aber § 4 Abs. 1 UmwRG nicht als abschließende Aufzählung betrachtet werden, dies gebiete schon die UVP-Richtlinie. Auch soll eine Form der Nachweislastumkehr stattfinden: Es sei nicht Aufgabe des Klägers, die Kausalität nachzuweisen, dies sei von Seiten des Gerichtes zu prüfen. Auch müsse das Gericht bei seiner Kausalitätsbeurteilung den Grad der Schwere des geltend gemachten Fehlers berücksichtigen. Diese Überlegung vermag indes nicht zu überzeugen. Die europäische

<sup>52</sup> Held, NVwZ 2012, 465; Haug/Schadtle, NVwZ 2014, 275.

<sup>53</sup> Appel/Singer, JuS 2007, 913 (915).

<sup>54</sup> Schmidt-Preuß, NVwZ 2005, 489 (494); Fellenberg, NVwZ 2015, 1721 (1723).

<sup>55</sup> OVG Münster NuR 2015, 493 m.w.N.; BT-Drs. 17/10957, S. 17; a.A. BVerwG NVwZ 2012, 573; Maske, NWVBI 2013, 232 (235); Schlacke, Überindividueller Rechtsschutz, 2008, S. 299 m.w.N.

<sup>56</sup> VGH Mannheim NuR 2014, 875.

<sup>57</sup> Kment, NVwZ 2007, 274 (277).

<sup>58</sup> EuGH NJW 2014, 991.

<sup>59</sup> EuGH (Generalanwalt), Schlussanträge v. 16.12.2010 – C-196/09 = ZUR 2011, 79; Maske, NWVBI 2013, 232 (233).

<sup>60</sup> Siegel, NJW 2014, 973 (975).

<sup>47</sup> Die im frz. Rechtsgebiet anzutreffende „forclusion“ ist beispielsweise kein Äquivalent.

<sup>48</sup> Otto, NVwZ 2016, 292.

<sup>49</sup> Sauer, ZUR 2014, 195 (198).

<sup>50</sup> Im folgenden kurz UVP.

<sup>51</sup> Kment, NVwZ 2007, 274 (276).

Kommission hatte jedoch mittlerweile ein Vertragsverletzungsverfahren vor dem EuGH angestrengt, um die Anwendung des § 46 VwVfG, wie im Übrigen auch des hier nicht zu beachtenden § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO, zu beanstanden. Der Generalanwalt folgte der Kommission: Es gehe vor dem Hintergrund des Art. 11 der UVP-Richtlinie bei der Prüfung von Zulässigkeit und Begründetheit einer Klage eines Umweltverbandes nicht um die Kausalität von Verfahrensfehler und Verwaltungsentscheidung. Ausnahmsweise könne dies nur bei marginalen Fehlern angenommen werden, die das Recht auf Information und Beteiligung der Öffentlichkeit im Sinne der Richtlinie nicht beeinträchtigen. In seinem Urteil<sup>61</sup> hat der EuGH dann dieser Ansicht folgend ausgeführt, dass die in § 4 Abs. 1 UmwRG konstruierte Beschränkung der Nichtanwendung von § 46 VwVfG auf das völlige Fehlen einer Umweltverträglichkeitsprüfung unionsrechtswidrig sei.<sup>62</sup> § 46 VwVfG könne im Übrigen nur unionsrechtskonform ausgelegt werden, wenn der Kläger nicht beweisbelastet sei.

## 2. Art. 9 Abs. 3 der Aarhus-Konvention

Art. 9 Abs. 3 AK stellt ein Instrument mit weitem Anwendungsbereich dar: Jegliche Handlungen, Duldungen oder Unterlassungen von Privaten und Behörden, die eventuell umweltbezogene Bestimmungen beschneiden oder verletzen, können angefochten werden. Diese Norm dient maßgeblich dem Abbau des bereits genannten Vollzugsdefizits<sup>63</sup>. Der gerichtlichen Kontrolle sollen hierbei auch Normen des rein objektiven Rechts unterliegen. Bislang ist Artikel 9 Abs. 3 AK weder auf nationaler noch auf unionaler<sup>64</sup> Ebene umgesetzt worden. Es finden sich lediglich partielle Implementationen auf unionaler Ebene. Im nationalen Recht ist ein Ansatz lediglich in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 UmwRG zu finden, der aus dem Umweltschadensgesetz gründet und der Umsetzung des Art. 13 der Richtlinie 2004/35/EG diene.<sup>65</sup> Im strengen Gegensatz dazu hat der Gesetzgeber schon 2006 geäußert, dass die Vorgaben des Art. 9 Abs. 3 AK sowohl auf unionaler als auch auf nationaler Ebene hinreichend umgesetzt worden seien.<sup>66</sup> Sowohl Bundesverwaltungsgericht<sup>67</sup> als auch Literatur<sup>68</sup> sind dieser Auffassung aber spätestens<sup>69</sup> seit

dem Urteil des EuGH im Fall des slowakischen Braunbären entgegengetreten. Der EuGH hat in seinem Braunbären Urteil judiziert, dass Art. 9 Abs. 3 der AK aufgrund des dort enthaltenen Ausgestaltungsvorbehaltes nicht unmittelbar wirke.<sup>70</sup> Innerstaatliches Prozessrecht müsse aber rechtsschutzfreundlich ausgelegt werden (und zwar ausdrücklich mit Hinblick auf die Position des Art. 9 Abs. 3 AK)<sup>71</sup>, um den Umweltschutzorganisationen die Möglichkeit zu bieten, Entscheidungen am Ende eines Verwaltungsverfahrens, die möglicherweise im Widerspruch zum unionalen Umweltrecht stehen, anzufechten.<sup>72</sup> Basierend auf diesem Urteil hat das Bundesverwaltungsgericht 2013 einem Umweltverband „prokuratorische Rechtsstellung“<sup>73</sup> attestiert und eine Klagebefugnis auf Basis des § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO (i.V.m. § 47 Abs. 1 BImSchG und § 27 der 39. Verordnung zur Durchführung des BImSchG) gestützt, dabei wurde § 3 UmwRG als „Transmissionsriemen“<sup>74</sup> herangezogen.<sup>75</sup> Eine Klagebefugnis ließ sich weder auf § 42 Abs. 2 Hs. 1 VwGO noch auf § 64 BNatSchG oder gar auf analoge Anwendung des UmwRG stützen, hierzu mangle es schon an einer Regelungslücke.<sup>76</sup> Wird behördlicherseits eine auf unionales Recht zurückgehende Umweltschutzvorschrift nicht oder falsch angewendet, so könne sich eine Verbandsklage eben auf § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO stützen.<sup>77</sup> Problematisch ist, dass sich der Umweltverband auf das sog. Feinstaub-Urteil<sup>78</sup> bezog und damit ein subjektives Recht auf Aufstellung oder Änderung eines Luftreinhalteplanes in der Rechtsposition des Umweltverbandes strahlte. Der Umweltverband, der die Aufnahme einer Umweltzone in den Luftreinhalteplan begehrte, stützte sich aber schwerpunktmäßig auf die objektive, gemeinwohlorientierte Schutzrichtung der Norm des § 47 Abs. 1 BImSchG. Dies lässt die Interpretation des § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO durch das Bundesverwaltungsgericht schwimmen, denn es wird nicht deutlich, ob generell die Stützung auf § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO für eine gerichtliche Überprüfung rein objektiv-rechtlicher Umweltvorschriften ermöglicht werden soll.<sup>79</sup> Ein anderer Senat des BVerwG ist der Ansicht, dass auch unter dem Gesichtspunkt des soeben angesprochenen Urteils nur drittsschützende Normen beanstandet werden können, vollzieht insofern aber die Etappen des 7. *Senates* des Bundesverwaltungsgerichtes

<sup>61</sup> EuGH NJW 2015, 3495.

<sup>62</sup> *Fellenberg*, NVwZ 2015, 1721 (1723).

<sup>63</sup> *Schrader/Hellenbroich*, ZUR (2007), 294; *Maske*, NWVBl 2013, 232 (236).

<sup>64</sup> *Bunge*, ZUR 2014, 3.

<sup>65</sup> *Schröder/Kullick*, NZBau 2013, 690.

<sup>66</sup> BT-Drs. 16/2497, S. 46.

<sup>67</sup> Vgl. BVerwG NVwZ 2014, 64.

<sup>68</sup> *Sauer*, ZUR 2014, 195 (201); *Gärditz*, NVwZ 2014, 6; *Berkemann*, DVBl, 2013, 1137 (1144); *Gellermann*, DVBl 2013, 1341 (1342); *Schlacke*, ZUR 2011, 312; a.A. mit Blick auf eine unzulässige richterliche Rechtsfortbildung *Schink*, DÖV 2012, 622 (627).

<sup>69</sup> Eine mangelnde Umsetzungsverpflichtung vor dem „slowakischen Braunbären“ attestierend etwa: v. *Danwitz*, NVwZ 2004, 272 (276); *Epiney*, ZUR 2003, 176 (180); *Seelig/Gündling*, NVwZ 2002, 1033 (1040).

<sup>70</sup> EuGH ZUR 2011, 317; a.A.: *VGH Kassel NVwZ* 2012, 1056; *VG München ZUR* 2012, 699 – die eine direkte Anwendung des Art. 9 Abs. 3 AK befürworten.

<sup>71</sup> Vgl. BVerwG NVwZ 2014, 64 (67).

<sup>72</sup> *Sauer*, ZUR 2014, 195 (196).

<sup>73</sup> Vgl. BVerwG NVwZ 2014, 64 (68); *Schlacke*, DVBl 2015, 929 (934); *Lau*, NVwZ 2014, 637 (638).

<sup>74</sup> Vgl. *Schlacke*, DVBl 2015, 929 (932); *Lau*, NVwZ 2014, 637 (639).

<sup>75</sup> BVerwG NVwZ 2014, 64 (67 m.w.N.).

<sup>76</sup> *Bunge*, ZUR 2014, 3 (5).

<sup>77</sup> *Sauer*, ZUR 2014, 195 (197).

<sup>78</sup> EuGH ZUR 2008, 418.

<sup>79</sup> Dies vor dem Hintergrund des „slowakischen Braunbären“ bejahend: *OVG Rheinland-Pfalz AbfallR* 2013, 148; a.A.: *OVG Niedersachsen NVwZ-RR* 2013, 917; *OVG Rheinland-Pfalz NVwZ* 2013, 881; *Lau*, NVwZ 2014, 637 (639).

vollständig nach.<sup>80</sup> Jedoch bezieht er sich nur auf prokuratorische subjektive Rechte, die sich zumindest mittelbar auf personelle Rechtsgüter im engeren Sinne beziehen, was vor allem mit Blick auf die Trianel Entscheidung und die Entscheidung zum slowakischen Braunbären sehr kritisch zu hinterfragen ist.<sup>81</sup> Art. 9 Abs. 3 der AK hat sich demzufolge bisher vornehmlich durch Richterrecht auf unionaler und nationaler Ebene entwickelt.<sup>82</sup>

### III. Fazit

Der deutsche Gesetzgeber hat die völkerrechtlichen und unionalen Vorgaben für Rechtsbehelfe von Umweltverbänden nur sehr zögerlich umgesetzt, es besteht weiterhin ein hoher Entwicklungsbedarf der deutschen Normen, um eine Angleichung an europa- und völkerrechtliche Vorgaben zu erreichen. Die durchaus auch als Appell zu verstehende Formulierung der Generalanwältin *Sharpston* für den Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 2 AK: „Fish cannot walk into Court“<sup>83</sup>, sollte ebenso für die Frage einer innerstaatlichen und auch unionalen Umsetzung des Art. 9 Abs. 3 der AK gelten: Die – gerade innerstaatliche – Tendenz zur beschneidenden und einhegenden Auslegung von Vorgaben im Bereich der Verbandsrechtsbehelfe aus (offensichtlichen – und bisher unbegründeten) Sorgen heraus, das Modell der Verletztenklage aufgeben zu müssen und einer erheblichen Zahl neuer Umweltverbandsklagen entgegenzusehen, trägt nicht zur Rechtssicherheit bei und wird letztlich auch durch die Rechtsprechung immer wieder abgelehnt oder in großen Teilen modifiziert. Das Ergebnis sind immer neue Novellierungen des UmwRG (und auch weiterer Normen) die durch einmalige enge Anlegung unionaler und völkerrechtlicher Maßstäbe eher unwahrscheinlich<sup>84</sup> geworden wären. Die bisher aber starre Geisteshaltung führt zu dem Schluss, dass die Novellierung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes im Jahre 2015 nicht die Letzte sein wird. Den schon in Art. 3 Abs. 1 AK formulierten Anforderungen eines „transparenten und einheitlichen Rahmens“ zur Durchführung „dieses Übereinkommens“ wurde bisher zumindest innerstaatlich nicht ansatzweise Rechnung getragen. Weitere Entwicklungen, wie ein aktueller<sup>85</sup> Gesetzesentwurf zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes, bleiben abzuwarten.

<sup>80</sup> BVerwG ZUR 2015, 233; BVerwG NVwZ 2015, 656.

<sup>81</sup> *Schlacke*, DVBl 2015, 929 (933).

<sup>82</sup> *Schlacke*, DVBl 2015, 929 (933).

<sup>83</sup> EuGH (Generalanwalt), Schlussanträge v. 16.12.2010 – C-196/09 = ZUR 2011, 79.

<sup>84</sup> *Schlacke*, ZUR 2013, 195 (202).

<sup>85</sup> BT-Drs. 18/9526.