

Rechtsanwälte Günther

Partnerschaft

Rechtsanwälte Günther • Postfach 130473 • 20104 Hamburg

Michael Günther *
Hans-Gerd Heidel *¹
Dr. Ulrich Wollenteit *²
Martin Hack LL.M. (Stockholm) *²
Clara Goldmann LL.M. (Sydney) *
Dr. Michéle John *
Dr. Dirk Legler LL.M. (Cape Town) *
Dr. Roda Verheyen LL.M. (London) *
Dr. Davina Bruhn
Jenny Kortländer LL.M. (Brisbane)
Séverin Pabsch
André Horenburg

¹ Fachanwalt für Familienrecht
² Fachanwalt für Verwaltungsrecht
* Partner der Partnerschaft
AG Hamburg PR 582

Thesen Forum Umweltrechtsschutz 2.12.2019, Dr. Roda Verheyen

Rechtsschutzmöglichkeiten nach § 1 Abs. 1 Nr. 4-6 UmwRG

Mittelweg 150
20148 Hamburg
Tel.: 040-278494-0
Fax: 040-278494-99
www.rae-guenther.de

28.11.2019
00447/14 /R /R
Mitarbeiterin: Jule Drzewiecki
Durchwahl: 040-278494-11
Email: drzewiecki@rae-guenther.de

- Das UmwRG 2017 ist aus anwaltlicher Sicht nicht „fertig“, und löst erhebliche Schwierigkeiten bei der anwaltlichen Beratung aus. Dazu gehören neben der Präklusion im Hinblick auf Pläne und Programme (§ 2 Abs. 4 S. 2) bzw. aus dem Fachplanungsrecht die Vermittlung des sachlichen und persönlichen Anwendungsbereichs, die Beschränkung des Überprüfungsumfangs bei den Gegenständen der § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2a-6 auf umweltbezogene Rechtsvorschriften (§2 Abs. 4 UmwRG), die Bedeutung von Verfahrensfehlern im Kontext verschiedener Verfahrensarten (BImSchG vs. Planfeststellung) und im Hinblick auf die erweiterten „Reparatur“ Möglichkeiten von Verwaltungsakten nach § 4 Abs. 1b) und § 7 UmwRG.
- Der sachliche Anwendungsbereich ist im Hinblick auf deutsches und europäisches Umweltrecht erheblich unterschiedlich auszulegen, jedenfalls im Anwendungsbereich des Art. 9.3 Aarhus Konvention. Dies ist seit der *Protect* Entscheidung offensichtlich (EuGH, Urt. v. 20.12.2017 – C 664/15) und führt dazu, dass der Katalog der Nr. 4-6 nicht abschließend ist

So u.a. VG Berlin im Hinblick auf den sachlichen Anwendungsbereich (Gigaliner, VG Berlin, Urteil vom 18.04.2018 - VG 11 K 216.17 und kürzlich VG Berlin, Urteil vom 31.10.2019, Klimaklage, VG 10 K 412.18. Vgl. auch Hamburgi-

Buslinie 109, Haltestelle Böttgerstraße | Fern- und S-Bahnhof Dammtor | Parkhaus Brodersweg

Hamburger Sparkasse
IBAN DE84 2005 0550 1022 2503 83
BIC HASPDEHHXXX

Commerzbank AG
IBAN DE22 2008 0000 0400 0262 00
BIC DRESDEFF200

GLS Bank
IBAN DE61 4306 0967 2033 2109 00
BIC GENODEM1GLS

ches Oberverwaltungsgericht, Urteil vom 08. April 2019 – 1 Bf 200/15, - juris, VG Sigmaringen, Urteil vom 14. November 2018 – 10 K 118/17, - juris, zuletzt hat auch das VG Schleswig ein Vorlageverfahren an den EuGH abgegeben (Beschl. v. 20.11.2019, Az. 3 A 113/18).

- Das VG Berlin ist in der Klimaklage gegen die Bundesregierung noch einen Schritt weiter gegangen und hat sich auch im Hinblick auf den persönlichen Anwendungsbereich vom UmwRG gelöst. Greenpeace e.V., bekanntlich keine nach § 3 UmwRG anerkannte Vereinigung, hätte nach Auffassung des Gerichts die Klagebefugnis zur Überprüfung zwingenden EU-Umweltrechts unabhängig vom Anwendungsbereich des UmwRG gehabt (die einschlägige Lastenteilungsentscheidung 406/2009/EG, vermittelte aber nach Auffassung des VG keine direkte Anwendbarkeit bzw. keine unbedingte Handlungsverpflichtung, vgl. die ständige Rechtsprechung zur unmittelbaren Anwendbarkeit von Richtlinien, u.a. EuGH, Urteil vom 26. Februar 1986 - Rs 152/84). Das Aarhus Compliance Committee wird zudem wohl im März 2020 entscheiden, ob § 3 UmwRG in der jetzigen Form (vor allem Abs. 1 Nr. 5) völkerrechtskonform ist. Beschwerdeführer ist die Stiftung WWF, die mangels Mitgliedern keine Anerkennung erreichen kann (ACCC/C/2016/137).
- Weiter zum persönlichen Anwendungsbereich bzw. der Beschränkung der Umsetzung von Art 9.3 auf Umweltverbände bestehen erhebliche Zweifel an der Vereinbarkeit mit der Aarhus-Konvention (ebenso im Hinblick auf Art 9.2.). Der EuGH argumentiert: Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCh) verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, einen wirksamen gerichtlichen Schutz der durch das Recht der Union garantierten Rechte, insbesondere der Vorschriften des Umweltrechts, zu gewährleisten. Art 47 GRCh ist eine dem Art 19 Abs. 4 GG vergleichbare Rechtsschutzgarantie – ein Grund- bzw. Menschenrecht, und nicht primär ein Verbänderecht. Ebenso ist die Aarhus Konvention im Kern ein menschenrechtliches Instrument, bezogen auf Informations-, Beteiligungs- und Gerichtszugangsrechte des Einzelnen im Interesse der Umwelt an sich. Im Schrifttum wird zudem auf Grundlage des Wortlauts des Art 9.3 die Auffassung vertreten, dass der Zugang zu Gericht auf Grundlage von Art. 9 Abs. 3 Aarhus Konvention nicht nur nach § 3 UmwRG anerkannten Umweltvereinigungen offen stehen kann, weil die Norm (im Gegensatz zu Art. 9 Abs. 2) nur von dem Zugang zu Gericht für die *Öffentlichkeit* spricht, was nach Art. 2 Nr. 4 Aarhus Konvention definiert wird als „eine oder mehrere natürliche oder juristische Personen und, in Übereinstimmung mit den innerstaatlichen Rechtsvorschriften oder der innerstaatlichen Praxis, deren Vereinigungen, Organisationen oder Gruppen“. Eine weitere Beschwerde an das Compliance Committee ist - nach erfolgter Erschöpfung des nationalen Rechtswegs – in Bearbeitung und wird noch zur nächsten Sitzung im März 2020 vorliegen.
- Dieselbe Frage könnte auch erneut den EuGH beschäftigen. Denn obgleich der EuGH in seiner Entscheidung v. 15.10.2015, C-137/14, ausführt, dass §113 VwGO

nicht generell mit Artikel 11 der RL 2011/92 (UVP-RL) unvereinbar ist, bleibt die Frage streitig, was Rechte im Sinne dieser Norm sind (auch Verfahrensrecht?). Dies zeigen einmal mehr die Schlussanträge vom 12.11.2019 im Vorlageverfahren A33/B61-Ummeln, EuGH C-535/18.

- Aus anwaltlicher Sicht klärt das Gesetz damit nichts, erschwert die prozessuale Beratung erheblich und es scheint, die Strategie der Bundesregierung zur Minimalumsetzung ist fehlgeschlagen.

 - Eine weitere Problematik wird durch die sog. Beschleunigungsgesetze noch verschärft werden: Die Frage der Überprüfbarkeit von Bedarfsfeststellungen per Gesetz. Weder die Aarhus Konvention noch die UVP-Richtlinie noch das UmwRG sind auf den ersten Blick auf Gesetze anwendbar. Die Bedarfsfeststellungen unterliegen aber (etwa der Bundesverkehrswegeplan) einer SUP (damit Gegenstand des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG) und sind auch definitorisch Entscheidungen, auf die sich Art. 9.3 Aarhus Konvention beziehen will. Sie werden aber in Gesetze überführt, und damit der Überprüfung entzogen. Sie werden im Rahmen von umwelterheblichen Entscheidungen als materielles Recht (etwa Planrechtfertigung) angewendet, das erhebliche Vorentscheidungen für umweltrelevante Eingriffe trifft. Erst im Juni 2019 hat der 9. Senat des BVerwG in der mündlichen Verhandlung zum 7. Abschnitt der A 39 zu erkennen gegeben, dass er ggf. eine Überprüfungsnotwendigkeit des BVWP (aufgrund der *Protect* Entscheidung?) sieht. Denn nach der bisherigen Rechtsprechung des BVerwG entfällt die Bindungswirkung der gesetzlichen Bedarfsplanung für die Planrechtfertigung, wenn das Bedarfsgesetz gegen höherrangiges Recht verstößt. Der Maßstab war bislang immer nur das GG, nun aber wohl auch EU-Umweltrecht. Die (Un)Möglichkeit bzw. nur theoretische Möglichkeit gerichtlicher Überprüfung der Bundes-Netz-Bedarfsfeststellung nach § 12 e EnWG ist bereits festgestellt (OVG Münster, 25.07.2019, 21 D 102/18 wegen Unzuständigkeit, OLG Düsseldorf unzumutbare Kostenfolge). Die deutsche Entscheidung für den konzentrierten Rechtsschutz führt insgesamt zur faktischen Unmöglichkeit, die Bedarfsfeststellung zu überprüfen, denn die sog. Evidenzrechtsprechung des BVerfG und BVerwG ist in der Praxis unüberwindbar (und wurde – soweit bekannt – auch noch nie überwunden). Verfassungsbeschwerden scheiden mangels individueller Betroffenheit aus. Auch hier ist eine Aarhus Beschwerde in Vorbereitung, bei der es u.a. um die Völkerrechtskonformität des § 1 Abs. 1 Ziffer 4 S HS. 2 UmwRG gehen wird.

 - Zu den erweiterten Heilungsvorschriften ist aus anwaltlicher Sicht das Feld weit offen. Kürzlich wurde in einem anhängigen Verfahren von Seiten der Planfeststellungsbehörde die Anwendung des § 4 Abs. 1b Satz 3 UmwRG angemahnt, obwohl die Heilung des dortigen Planfeststellungsbeschluss nach Aussage des Vorhabenträ-
-

gers ca. 5 Jahre in Anspruch nehmen wird. Das VG Schleswig wies dies zurück (Beschluss vom 11.10.2019, 3 A 642/18) – die Beschwerde liegt beim OVG Schleswig. In einem weiteren Verfahren um einen Planfeststellungsbeschluss erinnerte sich das Gericht (VG Stade, Urteil vom 19.11.2019, 2 A 445/18, 2 A 457/18, 2 A 460/18 und 2 A 269/18) – auch angesichts der erweiterten Heilungsmöglichkeiten des UmwRG – an die Möglichkeit, einen Beschluss angesichts eklatanter und unbehebbarer Fehlgewichtung von Belangen schlicht aufzuheben.

- Erheblich rechtsschutzverkürzend wirken die neuen (möglichen) Laufzeiten von gerichtlichen Verfahren. In der anwaltlichen Beratung ist es unmöglich, ein Ende des Verfahrens abzusehen, ebenso die Kosten abzuschätzen. Es wird ein „zweites Planfeststellungsverfahren“ geschaffen, das durch die Gerichte „begleitet“ wird (so Külpmann, 43. GfU Tagung) – zu bewerten bleibt, ob dies im Ergebnis mit der Spruchpraxis des ACCC zu Verfahrensdauer und Kosten vereinbar ist.
- Die Beschränkung auf „umweltbezogene Vorschriften“ bei Rechtsbehelfen nach Ziffern 2a bis 6 führt zu erheblichen Auslegungs- und Anwendungsproblemen überall dort, wo Abwägungsentscheidungen zu überprüfen sind. Zu Problemen wird dies aus anwaltlicher Sicht auch im Schnittfeld Hygiene-/Abfallrecht und Tierschutz-/Klimaschutzrecht führen. Während die europarechtlichen Regelungen dort regelmäßig auch den Schutz der Umwelt bezwecken (und damit nach der *Protect* Entscheidung überprüfbar sein müssen), sind die deutschen Regelungen sektorspezifisch. Eine Tierschutzorganisation kann zudem nach § 3 UmwRG keine Anerkennung erlangen („vorwiegend die Ziele des Umweltschutzes fördert“, § 3 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG).
- Aus anwaltlicher Sicht ist eine Überführung der prozessualen Regelungen in die VwGO erforderlich. Die „Ausnahmetatbestände“ sollten beseitigt werden. Eine Eröffnung des Rechtswegs für Individuen im Sinne des Art 9.2 und 9.3 ist sorgfältig zu erwägen. Eine zulässige Klage ist – wenn materielles Recht nicht verletzt wird – kein zu verhinderndes Übel, sondern ermöglicht den Gerichten eine Kontrolle von Verwaltungsentscheidungen.