

TEXTE

37/2025

Abschlussbericht

Wissenschaftliche Unterstützung des Rechtsschutzes in Umweltangelegenheiten in der 20. Legislaturperiode

Band II: ANHANG

Mit rechtswissenschaftlichen Gutachten von:

RAin Dr. Franziska Heß, Leipzig

RAin Lisa Hörtzsch, Leipzig

Prof. Dr. Alexander Proelß, Hamburg

Prof. Dr. Angela Schwerdtfeger, Göttingen

RA Dirk Teßmer, Frankfurt/Main

TEXTE 37/2025

Ressortforschungsplan des Bundesministeriums für
Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und
Verbraucherschutz

Forschungskennzahl 3721 11 101 0
FB001730

Abschlussbericht

Wissenschaftliche Unterstützung des Rechtsschutzes in Umweltangelegenheiten in der 20. Legislaturperiode

Band II: ANHANG

Mit rechtswissenschaftlichen Gutachten von:

RAin Dr. Franziska Heß, Leipzig

RAin Lisa Hörtzsch, Leipzig

Prof. Dr. Alexander Proelß, Hamburg

Prof. Dr. Angela Schwerdtfeger, Göttingen

RA Dirk Teßmer, Frankfurt/Main

Im Auftrag des Umweltbundesamtes

Impressum

Herausgeber

Umweltbundesamt
Wörlitzer Platz 1
06844 Dessau-Roßlau
Tel: +49 340-2103-0
Fax: +49 340-2103-2285
buergerservice@uba.de
Internet: www.umweltbundesamt.de

Durchführung der Studie

Unabhängiges Institut für Umweltfragen e.V. (UfU e.V.)
Greifswalder Straße 4
10405 Berlin

Abschlussdatum

Februar 2025

Fachbegleitung

Fachgebiet I 1.3 / Rechtswissenschaftliche Umweltfragen
Oliver Weber

DOI

<https://doi.org/10.60810/openumwelt-7782>

ISSN 1862-4804

Dessau-Roßlau, März 2025

Die Verantwortung für den Inhalt dieser Veröffentlichung liegt bei den Autor*innen

Anhangverzeichnis

Zur Orientierung.....	10
1 Anhang I - Rechtsgutachten: Umweltverbandsrechtsschutz gegen nationale und europäische Produktzulassungsentscheidungen.....	11
1.1 Hinführung.....	11
1.2 Auswertung des Urteils EUGH, Az. C-873/19.....	12
1.2.1 Problemaufriss.....	13
1.2.2 Wesentliche Entscheidungsgründe des EuGH.....	14
1.2.3 Umsetzung der EuGH-Entscheidung in der Rechtsprechung und Aufnahme in der juristischen Literatur.....	17
1.3 Begriff „Produktzulassungen“ bzw. „Produktzulassungsrecht“.....	20
1.4 Verfahrensmodelle für den Erlass und Vollzug von (unionsrechtlich determinierten) Produktzulassungsentscheidungen.....	22
1.4.1 Gemeinschaftsverwaltung durch nationalen Einzelvollzug („indirekter Vollzug“).....	23
1.4.2 Verbundverwaltungsrecht durch Kooperationsvollzug.....	24
1.4.2.1 Referenzentscheidungsmodell („unechte“ transnationale Entscheidung).....	25
1.4.2.2 Transnationalitätsmodell („echte“ transnationale Entscheidung).....	26
1.4.2.3 Nachträgliche Suspensionsklauseln.....	28
1.4.2.4 Rechtsschutz.....	29
1.4.3 Direktvollzug durch EU-Eigenverwaltung.....	35
1.5 Rechtsschutzmöglichkeiten anerkannter Umweltvereinigungen anhand exemplarisch ausgewählter Produktzulassungsentscheidungen.....	36
1.5.1 Produktzulassungen im Wege der Referenzentscheidung.....	37
1.5.1.1 Beispiel I: Zulassung von Pflanzenschutzmitteln.....	37
1.5.1.2 Beispiel II: Zulassung von Human- und Tierarzneimitteln.....	46
1.5.2 Produktzulassung als transnationale Entscheidung.....	51
1.5.2.1 Beispiel III: Arbeiten in gentechnischen Anlagen und Freisetzung/ Inverkehrbringen gentechnisch veränderter Organismen.....	51
1.5.3 Produktzulassung im unionsrechtlichen Eigenvollzug.....	56
1.5.3.1 Beispiel IV: Chemikalienzulassung nach REACH.....	56
1.5.4 Fazit und Ausblick.....	58
1.5.4.1 Rechtsschutzlücke für Rechtsbehelfe von Umweltvereinigungen gegen Produktzulassungsentscheidungen.....	58
1.5.4.2 Bewertung.....	59
1.6 Quellenverzeichnis.....	60

2	Anhang II - Rechtsgutachten: Die Änderungen der Aarhus-Verordnung zum Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten	63
2.1	Hintergrund.....	63
2.1.1	Aarhus-Verordnung (EG) Nr. 1367/2006	63
2.1.2	Verfahren vor dem Aarhus Convention Compliance Committee	63
2.1.3	Änderungsverordnung (EU) 2021/1767.....	64
2.2	Erweiterung des Verwaltungsaktbegriffs, Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV	64
2.2.1	Vorgaben des ACCC.....	65
2.2.1.1	Regelung eines Einzelfalls	65
2.2.1.2	Maßnahme des Umweltrechts / Verwaltungsakt nach dem Umweltrecht.....	66
2.2.1.3	Rechtsverbindlichkeit und Außenwirkung.....	66
2.2.1.4	Ausnahme für Aufsichtsmaßnahmen	67
2.2.1.5	Zusammenfassung	68
2.2.2	Umsetzung	68
2.2.3	Bewertung.....	68
2.2.3.1	Streichung des Erfordernisses der Einzelfallregelung	69
2.2.3.2	Ersetzung des „Verwaltungsakts nach Umweltrecht“ durch einen „Verstoß gegen Umweltrecht“	70
2.2.3.3	Rechtliche Wirkung und Außenwirkung	71
2.2.3.4	Beibehaltung der Ausnahme von der Definition des Verwaltungsakts.....	73
2.2.3.5	Ausschluss von Rechtsakten, die Durchführungsmaßnahmen erfordern	73
2.2.3.6	Zusammenfassung	74
2.3	Rechtsschutz für Individuen und Verbände.....	74
2.3.1	Vorgaben des ACCC.....	74
2.3.1.1	Einordnung der Plaumann-Formel	74
2.3.1.2	Bewertung anderweitiger Rechtsschutzmöglichkeiten auf Unionsebene	75
2.3.1.3	Zusammenfassung	78
2.3.2	Umsetzung	78
2.3.3	Bewertung.....	79
2.3.3.1	Kriterien für die Antragsberechtigung.....	79
2.3.3.2	Rechtsschutz durch das interne Überprüfungsverfahren	82
2.3.3.3	Rechtsschutz gegen die Entscheidung aus dem internen Überprüfungsverfahren	84
2.3.3.4	Zusammenfassung	86
2.4	Fazit.....	88
2.5	Quellenverzeichnis.....	88

3	Anhang III – Rechtsgutachten: Beschleunigungsgebiete für erneuerbare Energien – Fragen des Rechtsschutzes	91
3.1	Einführung.....	91
3.2	Unionsrechtlicher Kontext	93
3.2.1	Green Deal und REPowerEU	93
3.2.2	Notfallverordnung (EU) 2022/2577	94
3.3	Umweltprüfungen in Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien.....	94
3.3.1	Planungsebene.....	94
3.3.2	Zulassungsebene.....	96
3.3.3	Umsetzung	98
3.4	Auswirkungen auf den Rechtsschutz	99
3.4.1	Die Regelungen zum Rechtsschutz	99
3.4.2	Die Vorgaben der Aarhus-Konvention	101
3.4.2.1	Das Zusammenspiel von Umweltverträglichkeitsprüfung, Öffentlichkeitsbeteiligung und Rechtsschutz	101
3.4.2.2	Der Anwendungsbereich des Art. 6 AK.....	101
3.4.2.3	Einordnung der Änderungsrichtlinie in Bezug auf Art. 6 AK.....	102
3.4.2.4	Konsequenzen für den Rechtsschutz.....	106
3.5	Fazit.....	108
4	Anhang IV – Rechtsgutachten: Grenzen beschleunigter Vorhabenrealisierung unter Berücksichtigung der Anforderungen des Umweltschutzes, gesetzmäßiger Verwaltung und effektiver Rechtsschutzgewährung.....	110
4.1	Hinführung	110
4.2	Die Zulassung des vorzeitigen Beginns als Instrument beschleunigter Vorhabens Realisierungen - Einleitung und Problemstellung.....	110
4.3	Aktuelle gesetzliche Regelung im Überblick – unter besonderer Betrachtung der §§ 8a BImSchG, 5 LNGG, 44c EnWG	112
4.3.1	Wahrscheinliche Erteilung der Genehmigung.....	113
4.3.1.1	Ansatz der Genehmigungsprognose in den meisten Vorschriften zur Zulassung von vorzeitigem Beginn	113
4.3.1.2	Erleichterungen der Zulassung vorzeitigen Beginns durch Reduzierung oder Wegfall der Genehmigungsprognose in §§ 8a BImSchG (2024), § 44c EnWG (2022), § 5 LNGG (2022)	114
4.3.2	Öffentliches oder privates Interesse am vorzeitigem Beginn.....	117
4.3.3	Verpflichtung zur Wiederherstellung und ggf. Schadensersatz	118
4.4	Aktuelle Fallbeispiele	119

4.4.1	Bau der „TESLA-Gigafactory“ in Grünheide/Brandenburg	119
4.4.2	Bau des LNG-Terminals in Wilhelmshaven	120
4.4.3	Bau eines Abstellbahnhofs in Untertürkheim im Rahmen von „Stuttgart 21“	121
4.5	Europa- und verfassungsrechtliche Grenzen beschleunigter Vorhabensrealisierungen durch Zulassung eines vorzeitigen Beginns	122
4.6	Verstoß gegen Art. 6 Aarhus-Konvention bei einer Zulassung des vorzeitigen Beginns ohne vorherige Beteiligung der Öffentlichkeit (§ 5 Abs. 1 Satz 1 N. 4, Satz 2 LGG)?	124
4.7	Vorgaben zur Gewährleistung von effektivem Rechtsschutz, insbesondere im Hinblick auf Verfahrensstufungen und Eilverfahren	128
4.7.1	Verfassungsrechtliche Anforderungen	128
4.7.2	Europäisches Gemeinschaftsrecht.....	130
4.7.3	Völkerrecht	131
4.8	Ergebnis.....	131
4.9	Quellenverzeichnis.....	133
5	Anhang V - Rechtsgutachten: Rechtsschutzklauseln im EU-Umweltrecht.....	135
5.1	Einleitung	135
5.2	Fragestellung.....	136
5.3	Aarhus Konvention im Überblick	136
5.4	Umsetzung der dritten Säule der Aarhus Konvention durch die EU.....	139
5.4.1	Umsetzung durch „Sectoral Legislation“	139
5.4.2	Mitteilungen der Kommission	142
5.4.3	Erwägungsgründe von Sekundärrechtsakten	142
5.4.4	Zwischenergebnis	147
5.5	Konkretisierung von Art. 9 Abs. 3 AK durch die Institutionen der Aarhus Konvention und den Gerichtshof der Europäischen Union.....	147
5.5.1	Konkretisierung durch die Praxis des ACCC.....	148
5.5.2	Konkretisierung durch die Judikatur des EuGH	149
5.5.2.1	Wirkungen von Art. 9 Abs. 3 AK im Unionsrecht und Zuständigkeit des EuGH.....	149
5.5.2.2	Sachlicher Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 AK.....	151
5.5.2.3	Persönlicher Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 AK	153
5.5.2.4	Beschränkung des Zugangs zu Gericht durch das nationale Verwaltungsprozessrecht	153
5.5.2.5	Gerichtlicher Prüfungsumfang.....	156
5.6	Umsetzung von Art. 9 Abs. 3 AK in Deutschland	157
5.6.1	Überblick.....	158

5.6.2	Bewertung im Hinblick auf Art. 9 Abs. 3 AK.....	159
5.7	Ergebnisse	160
5.8	Quellenverzeichnis.....	162

Zur Orientierung

Die Gutachten in diesem **Band I zum Abschlussbericht** „Wissenschaftliche Unterstützung des Rechtsschutzes in Umweltangelegenheiten in der 20. Legislaturperiode“ widmen sich speziellen rechtswissenschaftlichen Fragestellungen, die sich während der Projektlaufzeit präsentiert haben und zur Unterstützung des Umweltressorts erstellt wurden.

Folgende Themenfelder werden behandelt:

- ▶ **Anhang I:** Umweltverbandsrechtsschutz gegen nationale und europäische Produktzulassungsentscheidungen, von Dr. Franziska Heß und Lisa Hörtzsch
- ▶ **Anhang II:** Die Änderungen der Aarhus-Verordnung zum Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten, von Prof. Dr. Angela Schwerdtfeger
- ▶ **Anhang III:** Beschleunigungsgebiete für erneuerbare Energien – Fragen des Rechtsschutzes, von Prof. Dr. Angela Schwerdtfeger
- ▶ **Anhang IV:** Grenzen beschleunigter Vorhabenrealisierung unter Berücksichtigung der Anforderungen des Umweltschutzes, gesetzmäßiger Verwaltung und effektiver Rechtsschutzgewährung, von Dirk Teßmer
- ▶ **Anhang V:** Rechtsschutzklauseln im EU-Umweltrecht, Prof. Dr. Alexander Proelß

Die quantitativen und qualitativen empirischen Erhebungen zur Umweltverbandsklage im Zeitraum von 2021-2023 sowie eine rechtsvergleichende Studie zu Anerkennungsvoraussetzungen von Umweltvereinigungen in verschiedenen europäischen Ländern finden sich im **Band I des Abschlussberichts** „Wissenschaftliche Unterstützung des Rechtsschutzes in Umweltangelegenheiten in der 20. Legislaturperiode“.

1 Anhang I - Rechtsgutachten: Umweltverbandsrechtsschutz gegen nationale und europäische Produktzulassungsentscheidungen

Gutachterinnen: Rechtsanwältinnen Dr. Franziska Heß, Lisa Hörtzsch, Leipzig

1.1 Hinführung

Der EuGH stellte mit Entscheidung vom 08.11.2022 - C-873/19 („Typengenehmigung“) fest, dass das nationale Verfahrensrecht ein Klagerecht der anerkannten Umweltvereinigungen gegenüber Produktzulassungsentscheidungen vorsehen muss und die in § 1 Abs. 1 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG) geregelten Klagegegenstände insoweit nicht den Anforderungen von Art. 9 Abs. 3 Aarhus Konvention (AK) genügen.

Diese Entscheidung bildet den Ausgangspunkt des vorliegenden Rechtsgutachtens, welches sich zunächst der Auswertung des genannten Urteils widmet, dabei die wesentlichen Entscheidungsgründe darstellt und im Hinblick auf die Umsetzung in Rechtsprechung und Literatur bewertet (1.2).

Um die Relevanz der Entscheidung im Hinblick auf weitere mögliche Klagegegenstände, die von den anerkannten Umweltvereinigungen gerichtlich angegriffen werden können, ermitteln zu können, wird zunächst überblicksmäßig der Frage nachgegangen, welche Rechtsgebiete dem Produktzulassungsrecht unterfallen und den für ein Verbandsklagerecht notwendigen Umweltbezug aufweisen (1.3).

Für die Frage der Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes im Fall von Produktzulassungsentscheidungen ist zu beachten, dass deren Rechtsrahmen in der Regel unionsrechtlich geprägt ist und verschiedene Ausgestaltungen des Vollzugs existieren, was wiederum den Rechtsschutz gegen diese Entscheidungen beeinflusst. Der Erlass bzw. Vollzug von Produktzulassungsentscheidungen ergeht meist in komplexen und gestuften, nationalen und/oder unionsrechtlichen, regelmäßig ineinandergreifenden Genehmigungsverfahren, was auch als „Verbund¹- und Kooperationsverwaltung²“ beschrieben wird. Die Merkmale der Verfahrenstypen werden deshalb zunächst abstrakt beschrieben, da hiervon maßgebliche Fragen des Rechtsschutzes abhängen. Aufgrund der notwendigen Unterscheidung zwischen einer rein nationalen Zulassung, einer Zulassung durch einen anderen Mitgliedstaat (MS) mit unionsweiter Geltung und der Zulassung durch eine europäische Behörde ist zu klären, ob der Rechtsweg vor einem nationalen Gericht, dem EuG oder dem EuGH eröffnet ist und ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen eine ausländische Umweltvereinigung vor einem nationalen Gericht klagen kann. Abschließend werden drei Rechtsgebiete, in denen typische Produktzulassungsentscheidungen mit Umweltbezug geregelt werden (Pflanzenschutzmittelzulassung, Arzneimittelzulassung, Zulassung gentechnisch veränderter Organismen (GVO)) exemplarisch dargestellt und dahingehend untersucht, ob auf Basis der geltenden prozessualen Bestimmungen ein Rechtsweg zur Überprüfung der konkreten Produktzulassungsentscheidung eröffnet ist und damit eine Klagebefugnis anerkannter Umweltvereinigungen besteht. Darüber hinaus werden die Vorgaben für Chemikalien nach der REACH-VO betrachtet.

¹ von Danwitz, T. (2008): Europäisches Verwaltungsrecht, S. 609.

² vgl. Sydow, DÖV 2006, 66.

Maßgeblich sind dabei die Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK, wonach das innerstaatliche Recht grundsätzlich sicherstellen muss, dass ein Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren besteht, um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts verstoßen.

Zur Auslegung dieser Anforderungen kann der von der United Nations Economic Commission for Europe veröffentlichte Leitfaden zur Durchführung des Übereinkommens von Aarhus („The Aarhus Convention: An Implementation Guide“, 2. Aufl. 2014)³ als erläuterndes Dokument herangezogen werden (so EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 55, juris). Demnach ist das die möglichen Klagegegenstände bestimmende Merkmal der „umweltbezogenen Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts“ weit zu verstehen, sodass es maßgeblich darauf ankommt, ob die fragliche Bestimmung in irgendeiner Weise einen Umweltbezug aufweist. Um die Vielfalt der potentiell darunterfallenden Klagegegenstände zu verdeutlichen, werden beispielhaft Bestimmungen über den Städtebau, die Umweltsteuern, die Kontrolle von chemischen Erzeugnissen oder Abfällen, die Ausbeutung natürlicher Ressourcen und die Verschmutzung durch Schiffe genannt (vgl. S. 197 Implementation Guide und darauf beziehend EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 56, juris).

Darüber hinaus folgt der EuGH der Rechtsauffassung des Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC) zu der Auslegung des Merkmals „im innerstaatlichen Recht vorgesehenen Kriterien“ und den dabei bestehenden Grenzen des Gestaltungsspielraums der Vertragsstaaten. Aus dieser Bestimmung und insbesondere aus der Tatsache, dass für Rechtsbehelfe gemäß dieser Bestimmung „Kriterien“ festgelegt werden können, folgt, dass die Mitgliedstaaten zwar grundsätzlich verfahrensrechtliche Vorschriften über die Voraussetzungen der Einlegung solcher Rechtsbehelfe erlassen können (mit Verweis auf die Urteile vom 20. Dezember 2017, Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation, C-664/15, EU:C:2017:987, Rn. 86, sowie vom 14. Januar 2021, Stichting Varkens in Nood u. a., C-826/18, EU:C:2021:7, Rn. 49). Allerdings dürfen sich diese Bestimmungen lediglich auf den Kreis der Anfechtungsberechtigten beziehen und nicht auf den soeben dargestellten Bereich der Gegenstände einer Klage, vorausgesetzt, dass sie sich auf einen Verstoß gegen umweltbezogene Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts beziehen. Daraus folgt, dass die Mitgliedstaaten den sachlichen Anwendungsbereich von Art. 9 Abs 3 AK nicht dadurch einschränken dürfen, dass sie bestimmte Kategorien von Bestimmungen des nationalen Umweltrechts vom Gegenstand der Klage ausnehmen (EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 63 f., juris).

1.2 Auswertung des Urteils EUGH, Az. C-873/19

Mit Urteil vom 08. November 2022 in der Rechtssache C-873/19 hat der EuGH auf ein Vorabentscheidungsersuchen des VG Schleswig in einem Klageverfahren der Deutschen Umwelthilfe (DUH) entschieden, dass Art. 9 Abs. 3 AK in Verbindung mit Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-GrCh) dahin auszulegen ist, dass es einer Umweltvereinigung, die nach nationalem Recht zur Einlegung von Rechtsbehelfen berechtigt ist, nicht verwehrt werden darf, eine Verwaltungsentscheidung, mit der eine EG-Typgenehmigung für Fahrzeuge erteilt oder geändert wird, die möglicherweise gegen Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu

³ United Nations Economic Commission for Europe (2014): The Aarhus Convention: An Implementation Guide. https://www.aarhus-konvention.de/wp-content/uploads/2021/11/Aarhus_Implementation_Guide_interactive_eng.pdf (19.11.2024).

Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge verstößt, vor einem innerstaatlichen Gericht anzufechten (vgl. den Tenor in EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, juris).

Das Urteil des EuGH reiht sich ein in eine Reihe vergleichbarer Entscheidungen, mit denen der EuGH dem deutschen Gesetzgeber, aber auch anderen Mitgliedstaaten bescheinigt hat, dass eine restriktive Gewährung von Zugang zu gerichtlichen Verfahren mit Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 EU-GrCh nicht vereinbar ist (vgl. etwa EuGH, Urteil vom 8. März 2011, C-240/09 – *Lesoochranske zoskupanie*; EuGH, Urteil vom C-115/09 – *Trianel*; EuGH, Urteil vom 07. November 2013, C-72/12 – *Gemeinde Altrip u.a.*; EuGH, Urteil vom 15. Oktober 2015, C-137/14 – *Kommission/Deutschland*; EuGH, Urteil vom 19. Dezember 2017, C-664/15 – *Protect*).

Nachfolgend sollen die Gründe der Entscheidung des EuGH näher analysiert werden, um zu ergründen, welcher gesetzgeberische Anpassungsbedarf sich aus der neuen Judikat des EuGH ergibt. Hierbei soll unter Einbeziehung der im Nachgang ergangenen nationalen Rechtsprechung sowie der Ansicht der juristischen Literatur geklärt werden, ob eine Ausweitung des Katalogs der Klagegegenstände in § 1 Abs. 1 UmwRG notwendig, aber ausreichend ist, um dem Urteil gerecht zu werden, oder aber ob eine weitergehende Regelung in Form einer Generalklausel für Umweltverbandsklagen erforderlich ist.

1.2.1 Problemaufriss

Das UmwRG sieht in § 1 Abs. 1 eine enumerative Auflistung von Klagegegenständen vor, für die gemäß § 2 Abs. 1 UmwRG eine Klagebefugnis anerkannter Umweltvereinigung besteht. Diese Spezialregelung ist deshalb notwendig, weil im grundsätzlich subjektiv-rechtlich ausgestalteten Rechtsschutzsystem der Bundesrepublik Deutschland eine Klage stets nur zulässig ist, wenn der Kläger gemäß § 42 Abs. 2 VwGO eine Verletzung in eigenen subjektiv-öffentlichen Rechten geltend machen kann, umweltrechtliche Bestimmungen aber nicht im subjektiven Interesse, sondern allein im öffentlichen Interesse liegen. § 1 Abs. 1 UmwRG sieht zur Erfüllung der unions- und völkerrechtlichen Verpflichtung, anerkannten Umweltvereinigungen einen weiten Zugang zu einer gerichtlichen Kontrolle in Umweltangelegenheiten zu gewähren, eine gesetzliche Ausnahme vom Erfordernis eines subjektiven Rechts im Sinne von § 42 Abs. 2 Halbsatz 1 VwGO vor. Aufgrund des enumerativen Charakters von § 1 Abs. 1 UmwRG kann grundsätzlich nur eine im Katalog aufgezählte Entscheidung Gegenstand einer Klage einer Umweltvereinigung nach dem UmwRG sein.

Bereits im Zuge der Novelle des UmwRG im Jahr 2017 ist dieser enge Katalog kritisiert worden (vgl. etwa Köck ZUR 2018, 449; Schlacke NVwZ 2017, 905; Heß, ZUR 2018, 686; Heß/Brigola, NuR 2017, 729). In der Folgezeit sahen sich die Gerichte deshalb regelmäßig gehalten, im Rahmen einer mittlerweile breiten Kasuistik in zahlreichen Einzelfällen den Katalog des § 1 Abs. 1 UmwRG unionsrechtskonform auszulegen und im Zweifel unter unmittelbarem Rückgriff auf Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 EU-GrCh Rechtsschutz zu gewähren.

Auch im nun vom EuGH entschiedenen Fall erwies sich die enumerative Aufzählung der Klagegegenstände als das maßgebliche Problem. Gegenstand der Klage war eine sog. Typengenehmigung des Kraftfahrt-Bundesamtes, die von der DUH klageweise angegriffen wurde. Das VG Schleswig sah sich mit dem Problem konfrontiert, dass im Katalog des § 1 Abs. 1 UmwRG lediglich die Nr. 5 in Frage kam, nach der „Verwaltungsakte oder öffentlich-rechtliche Verträge, durch die (...) Vorhaben unter Anwendung umweltbezogener Rechtsvorschriften des Bundesrechts, des Landesrechts oder unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union zugelassen werden“. Die Entscheidung des Kraftfahrt-Bundesamtes ließ jedoch kein „Vorhaben“ im planungsrechtlichen Sinne, sondern ein „Produkt“ zu. Das VG

Schleswig wies deshalb in seinem Vorlagebeschluss an den EuGH darauf hin, dass der Begriff „Vorhaben“ im Sinne dieser Bestimmung dem Planungsrecht entnommen und auf der Grundlage der Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. 1985, L 175, S. 40 – UVP-Richtlinie) definiert worden sei, nach deren Art. 1 Abs. 2 der Begriff „Projekt“ „die Errichtung von baulichen oder sonstigen Anlagen“ und „sonstige Eingriffe in Natur und Landschaft einschließlich derjenigen zum Abbau von Bodenschätzen“ bezeichne. Daher könnten die EG-Typgenehmigung für leichte Personenkraftwagen wie auch die Modifizierung einer solchen EG-Typgenehmigung, die im Klageverfahren der DUH streitgegenständlich war, nicht als Genehmigung eines „Vorhabens“ im Sinne des nationalen Rechts angesehen werden, da sie keine ortsfeste Anlage betreffen und mit ihnen auch kein unmittelbarer Eingriff in die Natur oder die Landschaft verbunden sei. An einer analogen Anwendung des UmwRG sah sich das VG Schleswig gehindert, weil hier der Wille des Gesetzgebers entgegenstand, da in den Beratungen vor der Änderung des UmwRG im Jahr 2017 explizit darauf eingegangen worden sei, dass der Gesetzentwurf den Produktbereich, einschließlich Kraftfahrzeuge, außen vor lasse (vgl. zum Vorstehenden EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 34 - 36, juris sowie VG Schleswig, Vorlagebeschluss vom 22. November 2019, 3 A 113/18).

Das VG Schleswig fragte deshalb den EuGH, ob die Bestimmung des Art. 9 Abs. 3 AK so zu verstehen sei, dass die Mitgliedstaaten Kriterien auch im Hinblick auf den Anfechtungsgegenstand festlegen dürften und somit bestimmte Verwaltungsentscheidungen von einer durch Umweltvereinigungen veranlassten gerichtlichen Überprüfung ausnehmen könnten. Es ließ erkennen, dass eine solche Beschränkung der Klagebefugnis der Vereinigungen auf bestimmte, im Hinblick auf ihre Umweltauswirkungen schwerwiegende Entscheidungen aufgrund der Vielzahl behördlicher Entscheidungen mit Umweltbezug sinnvoll sein könnte. Zwar könne nicht jeder Produktzulassung eine nur geringe umweltrechtliche Bedeutung zugesprochen werden, allerdings sprächen im Hinblick auf die Vielzahl von Produkteinzulassungen auch praktische Erwägungen dafür, dass es den Mitgliedstaaten möglich sein müsse, im Wege typisierender Betrachtungen bestimmte Einzelfallentscheidungen nicht der Unsicherheit einer Anfechtbarkeit durch Dritte, wie Umweltvereinigungen, auszusetzen (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 41, juris und VG Schleswig, Vorlagebeschluss vom 20. November 2019 – 3 A 113/18 –, juris).

1.2.2 Wesentliche Entscheidungsgründe des EuGH

Der EuGH stellte zunächst fest, dass eine Verwaltungsentscheidung, mit der eine EG-Typgenehmigung erteilt oder geändert wird und die möglicherweise gegen Art. 5 Abs. 2 der Verordnung Nr. 715/2007 verstößt, in den sachlichen Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 AK fällt, da sie eine „Handlung“ einer Behörde darstellt, die angeblich gegen „umweltbezogene Bestimmungen [des] innerstaatlichen Rechts [der Vertragspartei]“ verstößt (EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 50, juris). Hier zeigt sich bereits die in ständiger Rechtsprechung erfolgende weite Auslegung des Art. 9 Abs. 3 AK ausgehend vom Wortlaut. Dieser erfasst jegliche Handlungen und Unterlassungen einer Behörde und sieht als limitierendes Kriterium im Grunde nur die Möglichkeit eines Verstoßes gegen umweltbezogene Bestimmungen des jeweiligen innerstaatlichen Rechts vor.

Im Weiteren prüfte der EuGH zunächst den Begriff der umweltbezogenen Rechtsvorschriften im Sinne des Art. 9 Abs. 3 AK. Hierbei verwarf er den vom Kraftfahrt-Bundesamt erhobenen Einwand, es handele sich bei Art. 5 Abs. 2 der Verordnung Nr. 715/2007 nicht um eine solche Bestimmung, weil die Verordnung nicht auf die Umweltkompetenz der Gemeinschaft, sondern auf Art. 95 EG (jetzt Art. 114 AEUV) gestützt war, der Maßnahmen zur Angleichung der Rechts-

und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten betrifft, welche die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarkts zum Gegenstand haben (EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 52, juris). Nach Ansicht des EuGH ist nämlich ausreichend, dass die Kommission im Anwendungsbereich der Rechtsgrundlage nach Art. 114 Abs. 3 AEUV in ihren Vorschlägen für Maßnahmen zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten im Bereich des Umweltschutzes von einem hohen Schutzniveau ausgeht und dabei insbesondere alle auf wissenschaftliche Ergebnisse gestützten neuen Entwicklungen berücksichtigt (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 53, juris unter Verweis auf die Schlussanträge des Generalanwalts/der Generalanwältin vom 03.03.2022, C-873/19, Rn. 50 bis 53, der sich ausführlich sowohl mit dem Umweltbezug als auch mit der unmittelbaren Anwendbarkeit der streitigen Bestimmung befasst hatte). Ergänzend verwies der EuGH auf die im - aktuell in der 2. Fassung verfügbaren - Leitfaden zur Durchführung des Übereinkommens von Aarhus betonte weite Auslegung des Begriffs der umweltbezogenen Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts und bestätigte ein weiteres Mal, dass der Leitfaden zum Zwecke der Auslegung mit herangezogen werden kann (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 55 und 56, juris unter Verweis auf Urteil vom 20. Januar 2021, Land Baden-Württemberg [Interne Mitteilungen], C-619/19, EU:C:2021:35, Rn. 51 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Danach beschränken sich die einzelstaatlichen Vorschriften des Umweltrechts weder auf die durch das Übereinkommen gewährleisteten Rechte auf Information oder Öffentlichkeitsbeteiligung, noch auf Rechtsvorschriften, in denen die Umwelt in der Überschrift für den gesamten Text oder einen Teil davon erwähnt wird. Entscheidend ist vielmehr, ob die fragliche Bestimmung in irgendeiner Weise einen Umweltbezug hat (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 56, juris). Schließlich – so die dritte Begründung des Gerichtshofs – ändert der angeblich technische Charakter von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung Nr. 715/2007 nichts daran, dass diese Bestimmung mit ihrem Verbot von Abschaltvorrichtungen gerade darauf abzielt, die Emissionen von Schadstoffen zu begrenzen und auf diese Weise zu dem mit dieser Verordnung verfolgten Ziel des Umweltschutzes beizutragen (EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, 57, juris).

Sodann wendet sich der EuGH der klagenden DUH und deren subjektiver Klageberechtigung zu und stellt hier nur fest, dass diese nach den Vorgaben des deutschen Gesetzgebers als Umweltvereinigung im Sinne des Art. 9 Abs. 3 i.V.m. Art. 2 Abs. 4 AK anerkannt ist (EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 59 - 62, juris).

Schließlich befasst sich der EuGH mit der eigentlichen Kernfrage, die das VG Schleswig aufgeworfen hatte, nämlich ob der Begriff der „im innerstaatlichen Recht vorgesehenen Kriterien“ im Sinne von Art. 9 Abs. 3 AK es den Vertragsparteien des Übereinkommens ermöglicht, solche Kriterien nicht nur in Bezug auf den Kreis der Anfechtungsberechtigten, sondern auch in Bezug auf den Gegenstand der Klage festzulegen. Hierzu betont er zunächst, dass sich aus dieser Bestimmung und insbesondere aus der Tatsache, dass für Rechtsbehelfe gemäß dieser Bestimmung „Kriterien“ festgelegt werden können, ergibt, dass die Mitgliedstaaten im Rahmen des ihnen insoweit überlassenen Gestaltungsspielraums grundsätzlich verfahrensrechtliche Vorschriften über die Voraussetzungen der Einlegung solcher Rechtsbehelfe erlassen können (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 63, juris unter Verweis auf Urteile vom 20. Dezember 2017, Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation, C-664/15, EU:C:2017:987, Rn. 86, sowie vom 14. Januar 2021, Stichting Varkens in Nood u. a., C-826/18, EU:C:2021:7, Rn. 49). Die weiteren Urteilsgründe lassen aber keinen Zweifel daran aufkommen, dass dieser Gestaltungsspielraum eben nicht die möglichen Gegenstände einer Umweltverbandsklage einschließt.

Hierzu stellt der EuGH zunächst fest, dass sich die Kriterien, welche die Mitgliedstaaten festlegen können, schon nach dem Wortlaut von Art. 9 Abs. 3 AK auf die Bestimmung des Kreises der Anfechtungsberechtigten beziehen und nicht auf den Gegenstand der Klage. Daraus folgt aus Sicht des EuGH bereits, dass die Mitgliedstaaten den sachlichen Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 AK nicht dadurch einschränken dürfen, dass sie bestimmte Kategorien von Bestimmungen des nationalen Umweltrechts vom Gegenstand der Klage ausnehmen (EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 64, juris). Davon unabhängig betont der Gerichtshof erneut, dass mit dem Erlass verfahrensrechtlicher Vorschriften für Rechtsbehelfe gemäß Art. 9 Abs. 3 AK, welche die Geltendmachung von Verletzungen des Unionsrechts betreffen, Unionsrecht im Sinne von Art. 51 Abs. 1 der EU-GrCh durchgeführt wird und daher insbesondere die Beachtung des in Art. 47 EU-GrCh verankerten Rechts auf einen wirksamen Rechtsbehelf gewährleistet werden muss (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 65, juris unter Verweis auf Urteil vom 20. Dezember 2017, Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation, C-664/15, EU:C:2017:987, Rn. 44 und 87 sowie die dort angeführte Rechtsprechung) und das nationale Recht, soweit möglich, so auszulegen ist, dass es in Einklang mit Art. 9 Abs. 3 AK und in Verbindung mit Art. 47 der EU-GrCh einen wirksamen gerichtlichen Schutz der durch das Recht der Union garantierten Rechte, insbesondere der Vorschriften des Umweltrechts, gewährleistet (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 66, juris unter Verweis auf Urteil vom 20. Dezember 2017, Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation, C-664/15, EU:C:2017:987, Rn. 45). Und dieses Recht, so der EuGH weiter, würde ausgehöhlt, wenn zugelassen würde, dass durch im innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien bestimmte Kategorien der „Mitglieder der Öffentlichkeit“, erst recht der „betroffenen Öffentlichkeit“ wie Umweltvereinigungen, die die Voraussetzungen von Art. 2 Abs. 5 AK erfüllen, ein Rechtsbehelf gegen die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen, die gegen bestimmte Kategorien umweltbezogener Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen, gänzlich verwehrt würde (vgl. vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 67, juris unter Verweis auf Urteil vom 20. Dezember 2017, Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation, C-664/15, EU:C:2017:987, Rn. 46). Vielmehr muss eine Klagemöglichkeit für die anerkannten Umweltvereinigungen bestehen, um die Beachtung der aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften überprüfen zu lassen (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 68, juris unter Verweis auf Urteil vom 20. Dezember 2017, Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation, C-664/15, EU:C:2017:987, Rn. 47 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

Folgerichtig kommt der EuGH zu dem Ergebnis, dass das deutsche Recht, soweit es eine Anfechtung einer Entscheidung, mit der eine EG-Typgenehmigung für Fahrzeuge erteilt oder geändert wird, gänzlich verwehrt, nicht den Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK in Verbindung mit Art. 47 der EU-GrCh entspricht (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 71, juris), weil sie als Einschränkung des in Art. 47 EU-GrCh garantierten Rechts auf einen wirksamen Rechtsbehelf nicht gerechtfertigt ist (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 72, juris). Die seitens des Kraftfahrt-Bundesamtes hiergegen angeführten Argumente ließ der EuGH allesamt nicht gelten. Insbesondere lehnte er unter Verweis auf den Wortlaut der AK die Überlegung ab, dass eine Beschränkung der Klagebefugnis von Umweltvereinigungen auf bestimmte, insbesondere im Hinblick auf ihre Umweltauswirkungen schwerwiegende Entscheidungen aufgrund der Vielzahl behördlicher Entscheidungen mit Umweltbezug gerechtfertigt sein könnte, weil aus der AK nicht hervorgehe, dass das darin vorgesehene Anfechtungsrecht allein auf Entscheidungen mit Umweltauswirkungen von großer Bedeutung beschränkt wäre (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 73, juris). Auch der Wunsch, eine Popularklage zu verhindern, trägt einen Ausschluss der

Klagemöglichkeit nicht, weil eine solche nicht in Rede steht, wenn eine nach nationalem Recht anerkannte Umweltvereinigung klagt, weil für diese davon auszugehen ist, dass sie von einem Verstoß gegen das Umweltrecht der Union ausreichend betroffen ist, um einen solchen Verstoß vor den nationalen Gerichten geltend machen zu können (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 74, juris).

Im Ergebnis stellte der EuGH fest, dass das nationale Gericht das Verfahrensrecht in Bezug auf die Voraussetzungen, die für die Einleitung eines Überprüfungsverfahrens vorliegen müssen, so weit wie möglich im Einklang sowohl mit den Zielen von Art. 9 Abs. 3 AK als auch mit dem Ziel eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes für die durch das Unionsrecht verliehenen Rechte auszulegen hat, um es einer Umweltvereinigung wie der Deutschen Umwelthilfe zu ermöglichen, eine Entscheidung, mit der eine EG-Typgenehmigung für Fahrzeuge erteilt oder geändert wird, die möglicherweise gegen Art. 5 Abs. 2 der Verordnung Nr. 715/2007 verstößt, vor einem Gericht anzufechten (vgl. vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 75, juris). Für den Fall, dass sich eine solche konforme Auslegung als unmöglich erweisen sollte, betonte der EuGH ein weiteres Mal, dass jedes im Rahmen seiner Zuständigkeit angerufene nationale Gericht verpflichtet ist, jede nationale Bestimmung, die einer Bestimmung des Unionsrechts, die in dem bei ihm anhängigen Rechtsstreit unmittelbare Wirkung hat, entgegensteht, unangewendet zu lassen (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 77 bis 80, juris m.w.N.).

1.2.3 Umsetzung der EuGH-Entscheidung in der Rechtsprechung und Aufnahme in der juristischen Literatur

Im Nachgang zur Entscheidung des EuGH hat das vorliegende VG Schleswig der Klage der DUH weit überwiegend stattgegeben. Im Hinblick auf die Zulässigkeit der Klage führte das Gericht aus, dass die DUH eine Umweltvereinigung sei, deren Recht zur Einlegung von Rechtsbehelfen nach § 2 Abs. 1 UmwRG grundsätzlich anerkannt sei. Sie sei hier nur deshalb nicht unmittelbar nach diesem Gesetz zur Klage befugt, weil dieses einen enumerativ abschließenden Katalog von rechtsbehelfsfähigen Entscheidungen vorsehe, zu denen die Erteilung oder Änderung einer EG-Typgenehmigung für Kraftfahrzeuge sowie diesbezügliche Folgemaßnahmen nicht gehören. Diese fielen insbesondere nicht unter den Vorhabenbegriff in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 und Nr. 6 UmwRG, da dieser planungsrechtlich zu definieren sei und eine analoge Anwendung des UmwRG mangels planwidriger Regelungslücke nicht möglich sei. Vielmehr habe sich der Gesetzgeber bewusst gegen eine Einbeziehung von Produktzulassungen, insbesondere auch in Bezug auf Kraftfahrzeuge, entschieden (vgl. VG Schleswig, Urteil vom 13.12.2017 - 3 A 38/17 -, ZUR 2018, 239, sowie den Vorlagebeschluss vom 20.11.2019 – 3 A 113/18 –, jeweils m.w.N.). Mit Blick auf das Urteil des EuGH im Vorlageverfahren sah das Gericht zwar keinen Anlass, wegen der Versäumnis des deutschen Gesetzgebers, das UmwRG entsprechend zu gestalten, § 42 Abs. 2 VwGO unangewendet zu lassen. Es legte § 42 Abs. 2 Hs. 1 VwGO aber im Sinne des Unionsrechts dahingehend aus, dass sich aus den Bestimmungen des Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 EU-GrCh ein Klagerecht der DUH ergibt (vgl. zum Vorstehenden Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht, Urteil vom 20. Februar 2023 – 3 A 113/18 –, Rn. 214 - 220, juris):

„Zwar ist Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus für sich genommen keine gesetzliche Bestimmung im Sinne des § 42 Abs. 2 Hs. 1 VwGO, da diese Bestimmung nicht unmittelbar anwendbar ist, sondern die Durchführung und Wirkung vom Erlass eines weiteren Rechtsaktes abhängt. Auch begründet Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union allein keine Klagebefugnis, da dieses Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf voraussetzt, dass unionsrechtlich garantierte Rechte oder Freiheiten betroffen sind. In Verbindung miteinander verpflichten diese Vorschriften jedoch die Mitgliedstaaten

dazu, einen wirksamen gerichtlichen Schutz der durch das Recht der Union garantierten Rechte, insbesondere der Vorschriften des Umweltrechts, zu gewährleisten (vgl. bereits EuGH, Urteil vom 08.03.2011 - C-240/09 -; Urteil vom 20.12.2017 - C-664/15 -).“

Es stellt sich nun weiter die Frage, welcher gesetzgeberische Anpassungsbedarf sich aus der EuGH-Entscheidung zu sog. Typengenehmigungen ergibt.

Jedenfalls aus politischen Kreisen ist die Idee aufgekommen, den Katalog des UmwRG um eine oder mehrere, erneut enumerative Aufzählungen zu ergänzen, um den vom EuGH nun ausdrücklich entschiedenen Bereich der Produktzulassung abzudecken und damit im Sinne einer Minimallösung die ausdrücklich festgestellte Unvereinbarkeit des UmwRG mit den unions- und völkerrechtlichen Vorgaben durch Aufnahme eines Klagerechts für Produktzulassungsentscheidungen zu beseitigen.

Eine solche Lösung wird soweit ersichtlich von der gesamten in Reaktion auf das EuGH-Urteil erschienenen juristischen Literatur als unzureichend angesehen. So wird zunächst die Entscheidung des EuGH einhellig begrüßt und als zutreffend angesehen.⁴ Nahezu einmütig plädiert die juristische Literatur zudem für die Einführung einer Generalklausel, um weitere Verurteilungen durch den EuGH zu vermeiden und endlich das gebotene weite Klagerecht für anerkannte Umweltvereinigungen auch im deutschen Umweltrecht zu verankern.

So weisen *Guckelberger/Mitschang* darauf hin, dass sich der deutsche Gesetzgeber bis heute schwer mit Umweltrechtsbehelfen tue, was sich gerade daran zeige, dass trotz der Ratifikation der AK der § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG eine abschließende Aufzählung der umweltrechtsbehelfsfähigen Gegenstände enthalte. Dieses Enumerationsprinzip habe sich jedoch als Problem herausgestellt, weil § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG inhaltlich keinesfalls alle möglichen umweltrelevanten Entscheidungen abdecke.⁵ Es stehe mit der neuerlichen EuGH-Entscheidung fest, dass der Begriff der „umweltbezogenen Vorschriften“ in Art. 9 Abs. 3 AK weit zu verstehen sei und darunter nicht nur Rechtsvorschriften aufgrund umweltspezifischer Kompetenztitel (Art. 191 AEUV), sondern alle Rechtsvorschriften mit einem Umweltbezug fielen.⁶ *Guckelberger/Mitschang* betonen, dass die Entscheidung des EuGH nicht überraschend komme, soweit sie annimmt, dass sich der in Art. 9 Abs. 3 AK vorgesehene innerstaatliche Gestaltungsspielraum nur auf die Anfechtungsberechtigten, nicht jedoch auf den Gegenstand der Umweltrechtsbehelfe bezieht, weil das ACCC bereits 2017 betont habe, dass die Bestimmung des Anfechtungsgegenstands einer Ermessensausübung durch die Vertragsstaaten entzogen ist. *Guckelberger/Mitschang* stimmen dem EuGH auch insofern zu, als eine Beschränkung des Anfechtungsrechts auf Entscheidungen mit Umweltauswirkungen von großer Bedeutung sich auch nach ihrer Ansicht nicht nur mit dem Text der Konvention und dem mit ihr angestrebten effektiven Umweltrechtsschutz schwer vereinbaren ließe, sondern außerdem streitanfällige Abgrenzungsprobleme hervorrufen würde.⁷ Sie prophezeien zugleich, dass die Verwaltungsgerichtsbarkeit auch in weiteren Fällen, etwa bei gegen umweltbezogene Vorschriften verstoßenden Realakten oder Rechtsverordnungen, anerkannten Umweltvereinigungen Rechtsschutzmöglichkeiten eröffnen muss, wenn der Katalog des § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG in enumerativer Form erhalten bleibt. Sie fordern deshalb, dass der Gesetzgeber baldmöglichst tätig werden sollte, um einen unionsrechtskonformen Zustand

⁴ vgl. etwa Sievers, DAR 2023, 16-22; Rott/Glinski, EWiR 2023, 28-29; Guckelberger/Mitschang, NJW 2022, 3747; Schlacke, NVwZ 2023, 37; Sobotta, EuZW 2023, 68; Kefferpütz, GRUR-Prax 2023, 51; Krüger/Saberzadeh, npoR 2023, 71.

⁵ Guckelberger/Mitschang, NJW 2022, 3747 f.

⁶ Guckelberger/Mitschang, NJW 2022, 3747, 3748.

⁷ Guckelberger/Mitschang, NJW 2022, 3747, 3749.

herzustellen. Um auf der sicheren Seite zu stehen, würde es nach *Guckelberger/Mitschang* naheliegen, das Enumerationsprinzip im UmwRG durch eine Art Generalklausel zu ersetzen und diese so auszugestalten, dass in den Konstellationen des Art. 9 Abs. 3 AK nur umweltbezogene Vorschriften gerichtlich zu prüfen sind.⁸

Ähnlich äußert sich *Schlacke*, die anmerkt, dass der EuGH – entgegen der Auffassung des VG Schleswig – klargestellt hat, dass die Befugnis der Vertragsparteien, innerstaatliche Kriterien festzulegen, sich allein auf Kriterien für die Bestimmung des Kreises der Anfechtungsberechtigten bezieht, nicht aber auf den Gegenstand der Klage. In diesem Zusammenhang betont *Schlacke*, dass sich eine Rechtsbehelfsbefugnis damit für Umweltverbände *direkt* aus der Grundrechtecharta und nicht (nur) aus Art. 9 Abs. 3 AK ergibt.⁹ Aus Sicht von *Schlacke* ist die Entscheidung des Gerichtshofs uneingeschränkt zu begrüßen und zeigt einmal mehr, dass Verbandsklagen im Umweltrechtsschutz als überindividuelle Rechtsbehelfe, die für einen Zugang zu Rechtsschutz keine eigene Rechtsverletzung voraussetzen, auf die Durchsetzung von dem Allgemeinwohl dienenden Rechtsvorschriften in Bereichen des Umweltrechts zielen. Dabei entnimmt sie dem Urteil eine Doppelbedeutung und -wirkung dergestalt, dass nicht nur die mitgliedstaatlichen Behörden das Unionsrecht gegenüber den Normunterworfenen korrekt zu vollziehen haben, sondern auch die Mitgliedstaaten es ordnungsgemäß in nationales Recht umzusetzen müssen. Auch sie betont, dass mit Festlegung der Anforderungen an die Klageberechtigten nach innerstaatlichem Recht in § 3 UmwRG der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers erschöpft ist.¹⁰ Abschließend zieht *Schlacke* das nüchterne Fazit, dass die durch das Unterlassen der Einbeziehung von Produktzulassungen vom EuGH bestätigte unionsrechtswidrige Lücke im deutschen Umweltrechtsschutz schon früh in der Literatur moniert worden war und das UmwRG 2017 seinem Anspruch, Brüche mit dem Unionsrecht zu beseitigen, nicht gerecht geworden ist.¹¹ *Schlacke* arbeitet zudem heraus, dass die EuGH-Entscheidung eine für den Gerichtshof ausgefeilte Begründung liefert und insbesondere solchen Mitgliedstaaten – wie Deutschland – einen Riegel vorschiebt, die den Begriff der innerstaatlichen Kriterien des Art. 9 Abs. 3 AK so weit auslegen, dass sie von diesem nicht nur Vorgaben für den Klageberechtigten, sondern auch Einschränkungen der Klagegegenstände erfasst sehen. Damit liege die Entscheidung, so *Schlacke*, nicht nur auf der Linie der eigenen Rechtsprechung des EuGH, sondern auch auf jener der Spruchpraxis des ACCC.¹² Abschließend stellt *Schlacke* fest, dass Rechtsklarheit und -sicherheit letztendlich am effektivsten der Gesetzgeber herstellen kann und verweist auf nach wie vor ungeklärte Konstellationen, wie Klagerechte auch gegen Raumordnungspläne, Naturschutzgebietsverordnungen bzw. Ausnahmen von diesen oder Flugroutenfestlegungen.¹³ Abschließend weist sie darauf hin, dass eine Generalklausel für die Eröffnung des Anwendungsbereichs des UmwRG damit erneut zu diskutieren sein dürfte, hält es aber im Ergebnis für rechtssystematisch adäquater, im Wege einer Änderung der VwGO, etwa in einem § 40a VwGO allgemein Anwendung und Verfahrensanforderungen an Umweltrechtsbehelfe zu regeln.¹⁴ Zutreffend weist *Schlacke* zudem darauf hin, dass die Entscheidung auch Auswirkungen auf die Befolgungskontrolle des ACCC habe, dessen vorläufige Prüfung zu dem Schluss

⁸ vgl. *Guckelberger/Mitschang*, NJW 2022, 3747, 3749.

⁹ *Schlacke*, NVwZ 2023, 37, 38, Hervorhebung nicht im Original.

¹⁰ *Schlacke*, NVwZ 2023, 37, 39.

¹¹ *Schlacke*, NVwZ 2023, 37, 39 f.

¹² *Schlacke*, NVwZ 2023, 37, 40.

¹³ *Schlacke*, NVwZ 2023, 37, 41.

¹⁴ *Schlacke*, NVwZ 2023, 37, 41.

gekommen war, dass die Novelle des UmwRG 2017 die zuvor beanstandeten Defizite beseitigt hatte, was *Schlacke* mit der vorliegenden EuGH-Entscheidung als widerlegt ansieht.¹⁵

Sobotta, Mitarbeiter der Generalanwältin Kokott am EuGH, kommentiert die Entscheidung dahingehend, dass der EuGH seine im Zusammenhang mit der Zulassung von Vorhaben entwickelte Rechtsprechung zur Klagebefugnis nach Art. 9 Abs. 3 AK konsequent weitergeführt habe und insbesondere betone, dass schon Art. 9 Abs. 3 AK keinen Regelungsspielraum beim Gegenstand der Umweltklage vorsieht, sondern alle möglichen Verstöße gegen umweltbezogene Bestimmungen erfasse. Die BRD war damit nicht berechtigt, im UmwRG den Anwendungsbereich der umweltrechtlichen Verbandsklage auf Vorhaben zu beschränken. Aus Sicht von *Sobotta* bringt der EuGH klar zum Ausdruck, dass die Wahrscheinlichkeit erheblicher Umweltauswirkungen kaum als Bedingung einer Klage verstanden werden kann.¹⁶

Kefferpütz betont in seiner Anmerkung, dass die Entscheidung die Klagebefugnis von Umweltvereinigungen auf mehreren Ebenen gestärkt habe. So werde das Erfordernis der Auslegung des nationalen Rechts nach den Vorgaben des Art. 9 Abs. 3 AK klargestellt und zugleich der Spielraum des nationalen Gesetzgebers bei der verfahrensrechtlichen Ausgestaltung der Rechtsbehelfe dahingehend eingeengt, dass eben nicht einzelne Bereiche, etwa die Zulassung von Produkten, gänzlich ausgenommen werden dürfen.¹⁷

Auch *Krüger/Saberzadeh* begrüßen die Entscheidung des EuGH und ordnen sie als nicht überraschend ein.¹⁸

Nicht übersehen werden darf zudem, dass auch das BVerwG die Entscheidung des EuGH bereits aufgegriffen hat und etwa in seinem Urteil vom 26. Januar 2023 (10 CN 1.23 – *Inntal Süd*, dort Rn. 26 und 27) eine weitere Beschränkung in § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG (konkret das Erfordernis einer SUP-Pflicht bei Plänen und Programmen als Voraussetzung der Klagebefugnis in Nr. 4) für unionsrechtswidrig und im Einzelfall unanwendbar erklärt hat.

1.3 Begriff „Produktzulassungen“ bzw. „Produktzulassungsrecht“

Die Feststellung des EuGH, dass auch nach deutschem Recht eine Umweltvereinigung berechtigt sein muss, einen Rechtsbehelf gegen eine Entscheidung über die Zulassung eines „Produkts“ einzulegen (vgl. Az. C-873/19, Rn. 71), gibt Anlass dazu, die Fallgruppe der Produktzulassungen bzw. das Produktzulassungsrecht näher zu untersuchen, um weitere mögliche Klagegegenstände im Sinne von Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 EU-GrCh zu identifizieren. Voraussetzung für die Anfechtung durch eine anerkannte Umweltvereinigung ist zunächst, dass ein Verstoß gegen umweltbezogene Bestimmungen möglich erscheint. Produktzulassungsentscheidungen mit einem solchen Umweltbezug werden daher auch als (öffentliches) Umweltproduktrecht bezeichnet.¹⁹

Zunächst ist festzustellen, dass der Begriff des Produktzulassungsrechts weder in der Literatur noch in der Rechtsprechung einheitlich verwendet wird und daher auch keine allgemein verwendete Definition vorliegt, anhand derer zweifelsfrei festgemacht werden kann, welche Voraussetzungen erfüllt sein müssen, damit von einer Produktzulassungsentscheidung gesprochen werden kann. Folglich lässt sich auch keine vollständige und abschließende

¹⁵ *Schlacke*, NVwZ 2023, 37, 41 m.w.N.

¹⁶ vgl. *Sobotta*, EuZW 2023, 68, 75.

¹⁷ vgl. *Kefferpütz*, GRUR-Prax 2023, 51.

¹⁸ vgl. *Krüger/Saberzadeh*, npoR 2023, 71.

¹⁹ *Kloepfer*, M. (2016): Umweltrecht. § 6 Umweltprivatrecht (mit Umwelthaftungsrecht, Umweltschadensrecht und Umweltproduktrecht) Rn. 480.

Aufzählung von Rechtsgebieten bzw. den dort geregelten konkreten Produktzulassungsentscheidungen finden. Dies ist insofern nachvollziehbar, als dass es regelmäßig nicht auf die Einordnung als Produktzulassungsentscheidung ankommt, da daran keine Rechtsfolgen geknüpft sind, sondern es sich vielmehr um einen abstrakten Begriff handelt, der der systematischen Einordnung eines bestimmten Entscheidungstypus' dient, so zum Teil auch mit dem Zweck der Abgrenzung, beispielsweise von der Zulassung von „Vorhaben“, wie im Fall des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG. Daher können in erster Linie exemplarisch bestimmte konkrete Zulassungsentscheidungen (bzw. die dazugehörigen Rechtsgebiete) benannt werden, die als Produktzulassungsentscheidungen mit Umweltbezug eingeordnet werden²⁰:

- ▶ Zulassung von Human- und Tierarzneimitteln
- ▶ Zulassung gentechnisch veränderter Organismen (GVO)
- ▶ Zulassung gentechnisch veränderter Lebens- und Futtermittel,
- ▶ Zulässigkeit der Herstellung, des Inverkehrbringens und der Verwendung von Stoffen („Chemikalienzulassung“, auch „Stoffrecht“, worunter auch die Zulassung von Gefahrenstoffen fällt)
- ▶ Zulassung von Pflanzenschutzmitteln, Biozidprodukten und Düngemitteln
- ▶ EG-Typengenehmigungen
- ▶ Bauaufsichtliche Zulassungen für Bauprodukte und allgemeine Bauartgenehmigungen des Deutschen Instituts für Bautechnik (z.B. Betonstähle, Poren- und Leichtbeton, Holzwerkstoffe, Kunststoffe, Klebetechnik, etc.)
- ▶ Zulassung von Elektro- und Elektronikgeräten
- ▶ Zulassung von kosmetischen Mitteln

Diese Aufzählung ist keinesfalls vollständig oder abschließend. Der Versuch einer Charakterisierung oder Definition des Begriffs „Produktzulassungsentscheidung“ bleibt einer weiteren rechtlichen Untersuchung vorbehalten. Es können jedoch allgemeine Merkmale dieses Entscheidungstypus ausgemacht werden:

So werden typischerweise spezifische Anforderungen festgelegt, die ein Produkt erfüllen muss, worunter beispielsweise Sicherheitsstandards, Qualitätsnormen, Leistungsparameter oder Kennzeichnungsvorschriften fallen können. Hinsichtlich der staatlichen Handlungsform ist danach zu fragen, ob es sich dabei zwingend um einen Verwaltungsakt im Sinne des § 35 VwVfG handeln muss oder auch andere Formen des Verwaltungshandelns darunterfallen können. Denkbar ist auch eine Charakterisierung anhand der damit verbundenen Rechtsfolge, wobei ein Verständnis, das nur die Zulassung des „fertigen Produktes als solches“ als „Produktzulassungsentscheidung“ verstehen würde, bereits zu eng gewählt wäre, da bereits das Beispiel der EG-Typengenehmigung selbst aufzeigt, dass auch Teilgenehmigungen oder der eigentlichen Zulassungsentscheidung vorgelagerte Entscheidungen, wie eine (staatliche) Risikobewertung, darunterfallen können.

Im Hinblick auf die Rechtsschutzmöglichkeiten von Umweltvereinigungen bleibt somit festzuhalten, dass eine Vielzahl von Produktzulassungsentscheidungen im nationalen und europäischen Recht existieren, die ausgehend von der unter 1.2 besprochenen Entscheidung des

²⁰ von Danwitz, T. (2008): Europäisches Verwaltungsrecht, S. 330.

EuGH Gegenstand einer Klage sein können. Für die Frage, ob diese Entscheidungen einen Umweltbezug aufweisen, wird auf die Feststellung des EuGH hingewiesen, wonach zu den einzelstaatlichen Vorschriften des Umweltrechts nicht nur die durch das Übereinkommen von Aarhus gewährleisteten Rechte auf Information oder Öffentlichkeitsbeteiligung oder diejenigen Rechtsvorschriften zählen, in denen die Umwelt in der Überschrift für den gesamten Text oder einen Teil davon erwähnt wird. Entscheidend ist vielmehr, ob die fragliche Bestimmung in irgendeiner Weise einen Umweltbezug hat (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 56, juris). Somit ist es keineswegs ausgeschlossen, dass Produkte bzw. deren gesetzliche Zulassungsvorschriften, bei denen die (nachteiligen) Auswirkungen auf die Umwelt erst später bekannt werden und beispielsweise in der Zulassung noch nicht berücksichtigt wurden, in den Kreis der anfechtbaren Klagegegenstände aufgenommen werden müssen, um die Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK vollständig erfüllen zu können.

1.4 Verfahrensmodelle für den Erlass und Vollzug von (unionsrechtlich determinierten) Produktzulassungsentscheidungen

Für den Erlass von Produktzulassungsentscheidungen als Teil des europäischen Umweltrechts können verschiedene Verfahrensformen zur Anwendung kommen, die unter dem Begriff des „Europäischen Verwaltungsrechts“²¹ zusammengefasst werden und aus denen wiederum verschiedene Folgen für den Rechtsschutz der so zustande kommenden Verwaltungsentscheidungen resultieren. Auch wenn den einzelnen Zulassungsentscheidungen häufig ein komplexes, vielstufiges und spezielles Zulassungsverfahren zugrunde liegt, ist eine abstrakte Unterscheidung der einzelnen Verfahrenstypen möglich, die wiederum die Betrachtung der Rechtsschutzmöglichkeiten vereinfacht und insbesondere verallgemeinerbare Aussagen zulässt, die nicht nur auf eine spezielle Zulassungsentscheidung beschränkt sind. Daher werden die abstrakten Verfahrenstypen, die bei dem Erlass von Produktzulassungsentscheidungen zur Anwendung kommen können, nachfolgend kurz erläutert, um bei der Untersuchung der beispielhaft ausgewählten und vertiefter diskutierten Entscheidungen darauf zurückgreifen zu können (1.5).

Ganz grundsätzlich kann bei dem Vollzug des europäischen (Umwelt-)verwaltungsrechts zwischen dem Gemeinschaftsverwaltungsrecht (auch „indirekter Vollzug“) und dem Eigenverwaltungsrecht (auch „direkter Vollzug“) unterschieden werden.²² Maßgebliches Unterscheidungskriterium ist dabei, ob der Vollzug durch die Mitgliedstaaten und deren Verwaltungsbehörden (Gemeinschaftsverwaltung) oder aber durch die Gemeinschaft und somit die europäischen Organe (Eigenverwaltung) vorgenommen wird.²³ Diese klassischen Kategorien werden zunehmend von verschiedenen Mischformen überlagert, sodass in der Literatur zum Teil eine eigenständige dritte Kategorie des Kooperations- oder Verbundverwaltungsrechts²⁴ aufgemacht wird, welches sich durch ein Zusammenwirken mitgliedstaatlicher und gemeinschaftlicher Verwaltungsträger zur gemeinsamen arbeitsteiligen Aufgabenerfüllung auszeichnet.²⁵ Dieses Verfahrensmodell kennt vor allem zwei systematische Ausprägungen, zum einen den Erlass sogenannter „Referenzentscheidungen“ eines Mitgliedstaats, die von den anderen Mitgliedstaaten nur noch unter Anlegung eines eingeschränkten Prüfungsmaßstabs

²¹ von Danwitz, T. (2008): Europäisches Verwaltungsrecht, S. 312.

²² Ebd.

²³ Ebd.

²⁴ Ebd., S. 609.

²⁵ Ebd., S. 313, teilweise wird dies auch als Unterform des indirekten Vollzugs angesehen, vgl. Sydow, DÖV 2006, 66, 67.

„anerkannt“ werden und zum anderen „transnationale Verwaltungsentscheidungen“ eines Mitgliedstaates, die sich durch unmittelbare grenzüberschreitende Rechtswirkungen in anderen Mitgliedstaaten auszeichnen.²⁶ Da der Erlass von Produktzulassungsentscheidungen häufig im Rahmen dieses Verfahrenstyps ergeht, wird diese Fallgruppe schwerpunktmäßig betrachtet. Der Vollständigkeit halber wird kurz auf die Gemeinschaftsverwaltung und den unionsrechtlichen Eigenvollzug eingegangen.

1.4.1 Gemeinschaftsverwaltung durch nationalen Einzelvollzug („indirekter Vollzug“)

Die Gemeinschaftsverwaltung zeichnet sich dadurch aus, dass der Vollzug der Rechtsvorschriften durch die Mitgliedstaaten selbst im Rahmen nationaler Verwaltungsverfahren und auf Grundlage nationaler Verfahrensvorschriften vorgenommen wird. Der Erlass einer Entscheidung wird somit durch „jeden Mitgliedstaat für sich selbst“ vorgenommen, sodass die davon ausgehenden Rechtswirkungen, wie beispielsweise die Zulassung eines Produkts, auf den Hoheitsbereich des jeweiligen Mitgliedstaates beschränkt bleiben.²⁷ Die Gemeinschaftsverwaltung durch nationalen Einzelvollzug ist Ausdruck des traditionellen Verständnisses der Europäischen Union als Rechts(setzungs)gemeinschaft²⁸, die in allen Mitgliedstaaten geltendes gemeinsames Recht erlässt, welches jedoch von den einzelnen Mitgliedstaaten am Maßstab des nationalen Verfahrensrechts umzusetzen ist. Da jede einzelne (Zulassungs-)Entscheidung von jedem einzelnen Mitgliedstaat selbst getroffen werden muss, findet ein kooperatives, arbeitsteiliges Handeln nicht statt. Als Vorteil dieses Vollzugsmodell wird klassisch angeführt, dass die Wahrung einzelstaatlicher Verwaltungskompetenzen erhalten bleibt; inwieweit dagegen zu dem Ziel der BürgerInnen-nahen Entscheidung beigetragen wird, sei an dieser Stelle offen gelassen.²⁹ Allerdings entsteht bei diesem Vollzugsmodell ein erheblicher Verwaltungsaufwand, da gerade für die Zulassung von Produkten in jedem Mitgliedstaat ein paralleles Verfahren durchgeführt werden müsste, um den unionsrechtlichen Zulassungsvoraussetzungen zu genügen.³⁰ Dabei erhöht sich außerdem die Gefahr von divergierenden Zulassungsentscheidungen³¹ im Unionsumweltrecht, was insbesondere dem Ziel der europäischen Rechtseinheit zuwiderläuft.

Im Hinblick auf die abstrakte Betrachtung der Rechtsschutzmöglichkeiten der Umweltverbände gegen nationale Maßnahmen, auch die der Umsetzung von Unionsumweltrecht dienen, ist grundsätzlich festzuhalten, dass diese vor den nationalen Gerichten und nach Maßgabe des nationalen Prozessrechts anzufechten und dabei vollständig gerichtlich überprüfbar sind. Dabei ist die Klagebefugnis der Umweltvereinigungen de lege lata auf die in § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG benannten Klagegegenstände beschränkt, die - wie durch das unter II. besprochene Urteil des EuGH aufgezeigt - Produktzulassungsentscheidungen, die gegen umweltbezogene Rechtsvorschriften verstoßen können, nicht abdecken. Insbesondere können diese nicht unter den Klagegegenstand des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG gefasst werden, da damit keine Zulassung eines planungsrechtlich zu definierenden „Vorhabens“ erfolgt (vgl. VG Schleswig vom 20. Februar 2023 – 3 A 113/18 –, Rn. 218, juris, dargestellt unter II.). Die derzeitige Ausgestaltung des nationalen Verfahrensrechts ist somit unions- und völkerrechtswidrig (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022 – C-873/19 –, Rn. 70f., juris).

²⁶ Lührs, JuS 2022, 721.

²⁷ Sydow, DÖV 2006, 66, 67.

²⁸ Ebd.

²⁹ Ebd.

³⁰ Ebd.

³¹ Ebd.

Das nationale Gericht ist ggf. zur Vorlage an den EuGH im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens gemäß Art. 267 AEUV verpflichtet, wenn die Auslegung und Anwendung des Unionsrechts, beispielsweise hinsichtlich der Vereinbarkeit einer angegriffenen Entscheidung mit europäischen Vorschriften, im Streit steht. Wenn im Produktzulassungsrecht als übergeordnetem Referenzgebiet des vorliegenden Gutachtens Entscheidungen im Rahmen des Einzelvollzugs ergehen, die gegen umweltbezogene Rechtsvorschriften verstoßen, ist nach der Entscheidung des EuGH zu den sog. Typengenehmigungen jedenfalls geklärt, dass es ein Klagerecht anerkannter Umweltvereinigungen geben muss.

1.4.2 Verbundverwaltungsrecht durch Kooperationsvollzug

Wie bereits ausgeführt wird die Vollziehung des europäischen Produktzulassungsrechts zunehmend im Wege des Kooperationsvollzugs vorgenommen, sodass die Zulassungsentscheidung nicht mehr ausschließlich und parallel in jedem Mitgliedstaat ergeht. Für diese Form des Verwaltungsverfahrens sind verschiedene Bezeichnungen im Schrifttum bekannt, wie „Mehrebenenverwaltung“, „Mehrebenensystem“³², „Verwaltungsverbund“³³, „Verwaltungsgemeinschaft“, „Mischverwaltung“.³⁴ Hintergrund dieser Entwicklung ist das Ziel einer wirksamen und gleichförmigen Anwendung des Unionsrechts, wobei der angesichts der komplexen Zulassungsvoraussetzungen entstehende Verwaltungsaufwand vergleichsweise gering gehalten werden soll, u.a. indem Verfahrensverdopplungen vermieden werden.³⁵ Dabei kann grundlegend die vertikale Kooperation zwischen den mitgliedstaatlichen Behörden und der Kommission einerseits und andererseits die horizontale Kooperation zwischen den mitgliedstaatlichen Behörden untereinander unterschieden werden.³⁶ Charakteristisch für diesen Verwaltungstypus ist somit eine Beteiligung mehrerer Behörden aus unterschiedlichen Mitgliedstaaten und gegebenenfalls der Kommission³⁷, wobei die konkrete Ausgestaltung der Beteiligung in dem jeweiligen Fachrecht regelmäßig unterschiedlich geregelt wird. Das Verwaltungsverfahren findet seinen Abschluss mit der Entscheidung eines Mitgliedstaates (weshalb dieses Verwaltungsmodell zum Teil als Unterkategorie des indirekten Vollzugs angesehen wird), was wiederum für die im Anschluss betrachtete Rechtsschutzperspektive von Bedeutung ist.³⁸ Die Rechtswirkungen einer solchen Entscheidung können unterschiedliche Pflichten auslösen, sodass nochmals systematisch zwischen dem „Referenzentscheidungsmodell“³⁹ (auch „unechte“ transnationale Entscheidung⁴⁰) und dem „Transnationalitätsmodell“⁴¹ („echte“ transnationale Entscheidung⁴²) unterschieden wird. Dabei zeichnet sich eine „echte“ transnationale Verwaltungsentscheidung durch eine grenzüberschreitende Bindungswirkung gegenüber anderen Mitgliedstaaten aus.⁴³ Diese

³² Lührs, JuS 2022, 721, 722.

³³ Augsberg in: Terhechte, Verwaltungsrecht in der Europäischen Union, § 6 Rn. 49.

³⁴ von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 611 m.w.N.

³⁵ von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 610; Lührs, JuS 2022, 721, 722.

³⁶ von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 609; Lührs, JuS 2022, 721, 722.

³⁷ von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 613.

³⁸ Ebd.

³⁹ Sydow, DÖV 2006, 66, 67.

⁴⁰ Ellerbrok, JA 2022, 969, 970; Lührs, JuS 2022, 721, 723.

⁴¹ Sydow, DÖV 2006, 66, 68.

⁴² Ellerbrok, JA 2022, 969, 971; Lührs, JuS 2022, 721, 723.

⁴³ Ellerbrok, JA 2022, 969, 970.

Erscheinungsformen werden nachfolgend näher erläutert, da sich hieraus verschiedene Folgen hinsichtlich der Rechtsschutzmöglichkeiten ergeben.

1.4.2.1 Referenzentscheidungsmodell („unechte“ transnationale Entscheidung)

Mit dem Referenzentscheidungsmodell wird eine Form der horizontalen Verwaltungskooperation und -koordination zwischen den Behörden der einzelnen Mitgliedstaaten beschrieben.⁴⁴ Konzeptionell handelt es sich dabei um ein zweiaktiges Modell, welches eine Referenzentscheidung eines vorab entscheidenden Mitgliedstaates sowie nachgelagerte Anerkennungsentscheidungen der übrigen Mitgliedstaaten vorsieht.⁴⁵ Somit erlässt zunächst ein Mitgliedstaat eine Zulassungsentscheidung in Form einer Referenzentscheidung, die zunächst keine unmittelbaren grenzüberschreitenden Rechtswirkungen in anderen Mitgliedstaaten auslöst.⁴⁶ Es bedarf daneben einer weiteren ausdrücklichen Zulassungsentscheidung der anderen Mitgliedstaaten, um eine Zulassung auch für den dortigen Rechtsraum herzustellen.⁴⁷ Entscheidend ist dabei, dass sich die nachgelagerten Anerkennungen auf die Referenzzulassung beziehen und keine Wiederholung des gesamten Zulassungsverfahrens erfolgt, sondern ein deutlich eingeschränkter Prüfungsmaßstab zugrunde gelegt wird.⁴⁸ Die anerkennenden Mitgliedstaaten erhalten von dem Referenzmitgliedstaat in der Regel einen Beurteilungsbericht über das zugelassene Produkt, welcher wiederum die Grundlage der Anerkennungsprüfung bildet.⁴⁹ Die Prüfungskompetenz des anerkennenden Mitgliedstaates ist auf die durch das Sekundärrecht normierten Ausnahme- bzw.- Verweigerungsgründe beschränkt⁵⁰, so dass die Anerkennung regelmäßig nur aus schwerwiegenden Gründen versagt werden darf, beispielsweise wenn die Gefahr einer öffentlichen Gesundheitsschädigung besteht.⁵¹ Aus diesem Grund wird auch von der „Anerkennung“ durch die übrigen Mitgliedstaaten gesprochen, die in der Regel eine behördliche Einzelfallentscheidung in den Handlungsformen darstellt, die dem deutschen Verwaltungsakt entsprechen.⁵²

Sowohl das Referenzverfahren als auch das Anerkennungsverfahren stellen nationale Verwaltungsverfahren in dem jeweiligen Mitgliedstaat dar, bei denen eine Verfahrensbeteiligung anderer Mitgliedstaaten oder der EU-Kommission im „Normalverfahren“ grundsätzlich nicht vorgesehen ist.⁵³

Kommt es nun dazu, dass ein Mitgliedstaat im Rahmen des Anerkennungsverfahrens feststellt, dass trotz des beschränkten Prüfungsumfangs die Voraussetzungen für eine solche Anerkennung, bspw. aufgrund bestehender Gefahren, nicht vorliegen, kann sich ein sogenanntes **Divergenzbereinigungsverfahren** anschließen.⁵⁴ Dabei handelt es sich um ein unselbstständiges Zwischenverfahren, welches zunächst mit einer „Einigungsphase“ beginnt,

⁴⁴ Schoch in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Einleitung, Rn. 503.

⁴⁵ Schoch in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Einleitung, Rn. 503.

⁴⁶ Lührs, JuS 2022, 721, 723; Schoch in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Einleitung, Rn. 504; Sydow, DÖV 2006, 66, 67.

⁴⁷ Ellerbrok, JA 2022, 969, 970; Lührs, JuS 2022, 721, 723; Sydow, DÖV 2006, 66, 67.

⁴⁸ Ellerbrok, JA 2022, 969, 971; Sydow, DÖV 2006, 66, 67.

⁴⁹ Sydow, DÖV 2006, 66, 68.

⁵⁰ Ohler in Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 9 Rn. 27.

⁵¹ Ellerbrok, JA 2022, 969, 971; Sydow, DÖV 2006, 66, 68; vgl. EuGH, Urteil vom 16. Oktober 2008 – C-452/06, Rn. 28, 33).

⁵² Sydow, DÖV 2006, 66, 68.

⁵³ Schoch in Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Einleitung, Rn. 504.

⁵⁴ Ellerbrok, JA 2022, 969, 973; Schoch in Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Einleitung, Rn. 517 ff.; Sydow, DÖV 2006, 66, 68.

welche dem Austausch zwischen den beteiligten Behörden dient und dessen Ziel in der Erarbeitung einer gemeinsamen Position liegt.⁵⁵

Scheitert diese erste Phase, so wird eine Unterrichtung der europäischen Behörden, bspw. der Europäischen Arzneimittelagentur, vorgenommen, welche innerhalb von 90 Tagen ein Gutachten dazu erstellt. Auf dessen Grundlage entscheidet die Europäische Kommission im sogenannten **Komitologieverfahren** über das Vorliegen der Zulassungs- bzw. Anerkennungs Voraussetzungen des Produkts.⁵⁶ Die Komitologieausschüsse bestehen aus von den Mitgliedstaaten entsandten Experten*Expertinnen und Vertretern*Vertreterinnen der EU-Kommission und stellen ein institutionalisiertes Forum des Informationsaustausches dar.⁵⁷ Bei der Entscheidung im Rahmen des Komitologieverfahrens handelt es sich jedoch regelmäßig nicht um eine außenwirksame Zulassungs- bzw. Anerkennungsentscheidung mit unmittelbarer Wirkung in den Mitgliedstaaten und gegenüber dem Antragsteller.⁵⁸ Vielmehr stellt diese eine staatsgerichtete Entscheidung dar, wodurch eine verbindliche Umsetzungs- (bzw. Zulassungs-)pflicht des mit der Anerkennung betrauten Mitgliedstaates ausgelöst wird. Auch wenn die eigentliche Sachentscheidungskompetenz nun bei den europäischen Behörden liegt, erfolgt formal kein Wechsel von dem indirekten Vollzug durch die Behörden der Mitgliedstaaten zu dem direkten Vollzug durch die europäischen Behörden selbst, da die eigentliche Anerkennungsentscheidung, welche bspw. auch Rechtswirkungen gegenüber dem Antragsteller auslöst, nach wie vor von den Mitgliedstaaten getroffen wird. Als Problem der Verwaltungspraxis wurde indes identifiziert, dass die Antragsteller häufig den Anerkennungsantrag zurücknehmen, wenn sich eine Vielzahl an Einwendungen abzeichnet, welche die Durchführung eines langwierigen Divergenzbereinigungsverfahrens erforderlich machen würde.⁵⁹

Die Produktzulassungsentscheidungen im Arzneimittelrecht entsprechen dem dargestellten Referenzentscheidungsmodell. Gleiches gilt für die Produktzulassungsentscheidungen im Pflanzenschutzmittelrecht mit der Ausnahme, dass ein Komitologieverfahren nicht vorgesehen ist. Diese beiden Rechtsgebiete werden aufgrund der damit verbundenen Auswirkungen für die Umwelt beispielhaft dargestellt, um daran anknüpft die Rechtsschutzmöglichkeiten und -lücken von Umweltvereinigungen gegenüber diesen Entscheidungen darzulegen (1.5).

1.4.2.2 Transnationalitätsmodell („echte“ transnationale Entscheidung)

Daneben kennt die europäische Verwaltungspraxis auch den Vollzug im Rahmen des Transnationalitätsmodells, welches ebenfalls eine horizontale Koordination des Unionsrechtvollzugs auf mitgliedstaatlicher Ebene darstellt, sich aber zugleich durch eine stärkere Konzentration von Vollzugs- und Entscheidungsbefugnissen in der Hand eines Mitgliedstaates auszeichnet⁶⁰. Die Zulassungsentscheidung wird hier in einem Mitgliedstaat „für alle“ anderen Mitgliedstaaten erlassen und stellt eine „echte“ transnationale Entscheidung dar.⁶¹ Die Besonderheit dieser Entscheidungsform liegt darin, dass die Zulassungsentscheidung eine grenzüberschreitende Bindungswirkung entfaltet, ohne dass es eines zusätzlichen

⁵⁵ Sydow, DÖV 2006, 66, 68.

⁵⁶ Ebd.

⁵⁷ Dazu ausführlich: Augsberg in: Terhechte, Verwaltungsrecht in der Europäischen Union, § 6 Rn. 67 ff.

⁵⁸ Sydow, DÖV 2006, 66, 68.

⁵⁹ Ebd., 69.

⁶⁰ Ebd.

⁶¹ Ellerbrok, JA 2022, 969, 971; Lührs, JuS 2022, 721, 723; Sydow, DÖV 2006, 66, 69; Ohler in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 9 Rn. 27.

Anerkennungsaktes der übrigen Mitgliedstaaten bedarf.⁶² Die grenzüberschreitende Rechtswirkung tritt somit unmittelbar in der europäischen Rechtsgemeinschaft ein.⁶³ Dies ist insofern außergewöhnlich, als dass sich Rechtswirkungen des Verwaltungshandelns nationaler Behörden nach dem völkerrechtlichen Territorialitätsprinzip grundsätzlich auf das Hoheitsgebiet des Erlassstaates beschränken.⁶⁴ Diese transnationale Wirkung kann daher nur bei Bestehen einer Rechtsgrundlage eintreten, die eine solche transnationale Wirkung anordnet.⁶⁵ Einigkeit besteht darüber, dass allein das primäre Unionsrecht in Gestalt der Grundfreiheiten sowie das allgemeine europäische Loyalitätsgebot (Art. 4 Abs. 3 EUV) insoweit nicht ausreichen.⁶⁶ Solche Rechtsgrundlagen können sich allerdings im europäischen Sekundärrecht, insbesondere Verordnungen, welche EU-Mitgliedstaaten zur Anerkennung von Verwaltungsentscheidungen verpflichten, aber auch im nationalen Recht der anerkennenden Staaten finden.⁶⁷

Eine konkrete Zuordnung zu einer Handlungsform des deutschen Rechts ist insoweit schwierig, als dass das jeweilige mitgliedstaatliche Recht unterschiedliche Handlungsformen kennt, welche entsprechend unterschiedliche Merkmale aufweisen. Beispielsweise ist die typische Handlungsform französischer Behörden der *acte administratif*, welcher in der Regel nicht alle Merkmale des Verwaltungsaktes nach § 35 VwVfG erfüllt.⁶⁸ Mit der Bezeichnung des „transnationalen Verwaltungsaktes“⁶⁹ oder präziser der „transnationalen Verwaltungsentscheidung“⁷⁰ handelt es sich daher nicht um eine eigenständige Handlungsform, sondern aufgrund der Vielgestaltigkeit im Detail um einen Sammelbegriff.⁷¹ Gleichzeitig kann dennoch davon ausgegangen werden, dass es sich um verwaltungsaktähnliche Entscheidungen handelt.

Maßstab der transnationalen Zulassungsentscheidung ist das nationale Recht des Zulassungsstaates, konkret die formellen und materiellen Voraussetzungen, welche das nationale Recht in Umsetzung des zugrunde liegenden Unionsrechts vorgibt.⁷² Das Transnationalitätsmodell wird zum Teil dahingehend kritisiert, dass diese Ausgestaltung Bedenken im Hinblick auf die Wahrung demokratischer Grundsätze aufwerfe, da die Legitimationswirkung einer Entscheidung einer ausländischen Behörde allein über die normative Anordnung auf nationaler oder unionsrechtlicher Ebene vermittelt wird.⁷³ Anders verhalte es sich bei der Hochzonung von Verwaltungstätigkeit an die Europäische Union, welche dem gesamteuropäischen Interesse verpflichtet ist und auf einer gesamteuropäischen Legitimationsbasis steht.⁷⁴ Dagegen wird eingewandt, dass der Grundsatz des gegenseitigen

⁶² Lührs, JuS 2022, 721, 723; Vgl. Schoch in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Einleitung, Rn. 521.

⁶³ Ellerbrok, JA 2022, 969, 971; Lührs, JuS 2022, 721, 723; Ohler in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2. Aufl. 2022, § 9 Rn. 28.

⁶⁴ Vgl. Schoch in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Einleitung, Rn. 520.

⁶⁵ Ellerbrok, JA 2022, 969, 971; Lührs, JuS 2022, 721, 723; vgl. Schoch in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Einleitung, Rn. 524.

⁶⁶ Vgl. Schoch in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Einleitung, Rn. 524; Ohler in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 9 Rn. 27.

⁶⁷ Ellerbrok, JA 2022, 969, 971; Lührs, JuS 2022, 721, 723; auch „Anerkennungsklausel“ des mitgliedstaatlichen Rechts oder „Geltungserstreckungsklausel“ des Europarechts, vgl. Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 144.

⁶⁸ Lührs, JuS 2022, 721, 722.

⁶⁹ Ellerbrok, JA 2022, 969, 970; Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 143.

⁷⁰ Lührs, JuS 2022, 721.

⁷¹ Ellerbrok, JA 2022, 969, 970; Lührs, JuS 2022, 721, 722.

⁷² Sydow, DÖV 2006, 66, 69.

⁷³ Ellerbrok, JA 2022, 969, 972.

⁷⁴ Sydow, DÖV 2006, 66, 69.

Vertrauens ein Grundprinzip der Europäischen Union darstellt, welcher hier fruchtbar gemacht wird.⁷⁵ Dieses verfahrensrechtliche Vorgehen entspreche außerdem dem Ziel eines gemeinsamen Binnenmarktes.⁷⁶

Um diesem Problem zu begegnen, sehen einige fachrechtliche Regelungen ein **Kooperationsverfahren vor dem Erlass** des transnationalen Verwaltungsakts vor. Es handelt sich dabei um eine horizontale Kooperation zwischen den Behörden der Mitgliedstaaten, welche sich insbesondere durch eine Beteiligung der Nicht-Erlassstaaten, die von bloßen Äußerungsrechten bis hin zu Vetorechten ausgestaltet sein kann, auszeichnet.⁷⁷ Bleiben Meinungsverschiedenheiten weiterhin bestehen, schließt sich meist ein **Divergenzbereinigungsverfahren** an, welches in der Hand der EU-Kommission liegt, die wiederum auf die bestehenden Komitologieausschüsse zurückgreifen kann. Kommt es zu keiner Einigung, so geht in diesem Fall die Sachentscheidungsbefugnis auf die Europäische Kommission über.⁷⁸ Es ergeht in diesem Fall eine staatengerichtete Entscheidung i.S.v. Art. 288 Abs. 4 AEUV der Kommission.

Ein Beispiel dafür bietet die Freisetzungsrichtlinie für gentechnisch veränderte Organismen, welche zum Teil Einflussmöglichkeiten der übrigen Mitgliedstaaten auf die Zulassungsentscheidung vorsieht.⁷⁹ Der Zulassungsentscheidung geht meist ein mehrstufiges Verwaltungsverfahren voraus, an dem andere EU-Mitgliedstaaten und die EU-Kommission zu beteiligen sind.⁸⁰ Beispielsweise wird das oben beschriebene Komitologieverfahren vor Erlass einer Genehmigung für das Inverkehrbringen von gentechnisch veränderten Organismen durchgeführt, wenn Einwände gegen die geplante Genehmigung erhoben werden (vgl. Art. 18 Abs. 1 i.V.m. Art. 30 Abs. 2 RL 2001/18).⁸¹

Zuletzt stellt sich die Frage, ob die unmittelbaren grenzüberschreitenden Rechtswirkungen auch bei einer rechtswidrigen Zulassungsentscheidung eintreten. Auch hier gelten insoweit die verwaltungsrechtlichen Grundsätze, dass die Wirksamkeit einer Verwaltungsentscheidung nicht von deren Rechtmäßigkeit abhängt.⁸² Im Übrigen steht den Behörden des vollziehenden Staates keine Verwerfungskompetenz zu.⁸³ Ob auch nichtigen transnationalen Verwaltungsentscheidungen Rechtswirkungen zukommen, ist indes umstritten.⁸⁴

1.4.2.3 Nachträgliche Suspensionsklauseln

Sowohl im Rahmen des Referenzentscheidungs- als auch des Transnationalitätsmodells bestehen regelmäßig auch Möglichkeiten zur nachträglichen Suspension der Rechtswirkungen. Die Mitgliedstaaten haben dabei das Recht, die Rechtswirkungen transnationaler Verwaltungsakte im eigenen Hoheitsgebiet einstweilen zu suspendieren, wenn die Voraussetzungen von bestehenden Schutz- oder auch Notstandsklauseln erfüllt sind.⁸⁵ Im

⁷⁵ Ellerbrok, JA 2022, 969, 973.

⁷⁶ Ebd.

⁷⁷ Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 151.

⁷⁸ Sydow, DÖV 2006, 66, 70.

⁷⁹ Ebd.

⁸⁰ Schoch in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Einleitung, Rn. 525.

⁸¹ Sydow, DÖV 2006, 66, 70.

⁸² Ellerbrok, JA 2022, 969, 974; Ohler in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 9 Rn. 31.

⁸³ Lührs, JuS 2022, 721, 724.

⁸⁴ Siehe dazu im Detail Lührs, JuS 2022, 721, 725; Ellerbrok, JA 2022, 969, 974; Ruffert, VERW 2001, 453, 474.

⁸⁵ Sydow, DÖV 2006, 66, 70.

Gentechnikrecht besteht auch im Wege des Opt-Out die grundsätzliche Möglichkeit der Aussetzung aus sozio-ökonomischen Gründen (vgl. Art. 26b) RI 2001/18). Es geht dabei in der Regel um eine einstweilige Aussetzung der transnationalen Rechtswirkungen für das Hoheitsgebiet des eigenen Staates (auch Notstands- oder Schutzklauseln genannt).⁸⁶ Dabei ist offenkundig, dass es sich dabei um Ausnahmenvorschriften handelt, die grundlegend nur in seltenen Fällen zur Anwendung kommen sollen, in denen ein rasches Handeln aufgrund einer Notsituation erforderlich ist. Diese „Notfall“-Vorschriften sind notwendig, da den Behörden anderer Mitgliedstaaten aufgrund der transnationalen Geltungserstreckung keine Kompetenz für die Überprüfung, Aufhebung oder nachträglichen Abänderung zusteht.⁸⁷

Will man nun eine dogmatische Einordnung in das nationale Verwaltungsrecht vornehmen, so ist zunächst festzustellen, dass es sich nicht um eine Rücknahme oder einen Widerruf handelt, da dies im Wege der „actus contrarius“-Theorie nur von der Behörde des Erlassstaates angeordnet werden kann.⁸⁸ Stattdessen bedarf es aufgrund der belastenden Suspensionswirkung für den Antragsteller einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage, vgl. bspw. § 20 GenTG.⁸⁹ Ergeht eine solche Suspensionsanordnung durch einen Mitgliedstaat, schließt sich daran ein Folgeverfahren auf europäischer Ebene an, welches dem bereits dargestellten Komitologieverfahren entspricht und in dem eine Einigung erzielt werden soll.⁹⁰ Auch hier ergeht eine verpflichtende Entscheidung der Europäischen Union an den Erlassstaat oder den Staat, welcher die Suspensionsanordnung getroffen hat.⁹¹

1.4.2.4 Rechtsschutz

Hinsichtlich eines effektiven Verwaltungsrechtsschutzes und damit der Gewährleistung eines Rechtswegs zur Anfechtung der im Rahmen dieser Verwaltungsverfahren ergangenen Entscheidungen ist zu klären, welches Gericht zuständig ist, welcher Prüfungsumfang von dem zuständigen Gericht zugrunde zu legen ist und ob den Umweltverbänden nach dem geltenden nationalen Verfahrensvorschriften eine Klagebefugnis zukommt.

Als Klagegegenstände im Modell der Verbundverwaltung kommen grundsätzlich die Referenzentscheidung und der Anerkennungsakt beim Referenzentscheidungsmodell sowie die transnationale Zulassungsentscheidung im Transnationalitätsmodell und das Unterlassen einer Suspensionsentscheidung in Betracht. Darüber hinaus ist fraglich, ob gegebenenfalls bestehende Beteiligungsrechte nationaler Behörden im Erlassverfahren einen tauglichen Klagegegenstand darstellen können und somit zum einen das Fehlen oder die Fehlerhaftigkeit dieser Beteiligung von Umweltvereinigungen geltend gemacht werden könnte. In der Literatur wird argumentiert, dass die Beteiligungsrechte der Behörden mangels Außenwirkung prinzipiell nicht angreifbar seien.⁹² Diese Auffassung ist insofern nachvollziehbar, als dass die Überprüfung einer Zulassungsentscheidung dann auseinanderfallen könnte, da beispielsweise die Beteiligung einer deutschen Behörde vor einem deutschen Gericht angefochten werden würde, obwohl die eigentliche Regelungswirkung von der Zulassungsentscheidung ausgeht, die (zusätzlich) vor einem Gericht des Erlassstaates anzugreifen ist.

⁸⁶ Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 153.

⁸⁷ Ohler in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 9 Rn. 31.

⁸⁸ Sydow, DÖV 2006, 66, 70.

⁸⁹ Ebd.

⁹⁰ Ebd.

⁹¹ Ebd.

⁹² von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 647.

Dabei stellt sich im Übrigen auch die Frage, ob die Anfechtung der Anerkennungsentscheidung im „eigenen“ Mitgliedstaat zwingend vorrangig durchzuführen wäre, da gerade von dieser die eigentlichen Rechtswirkungen, konkret die Zulassung im „eigenen“ Hoheitsgebiet ausgehen. Aus hiesiger Sicht ist eine Grundlage für eine vorrangige Verpflichtung zur Klage im eigenen Mitgliedstaat nicht ersichtlich, da aufgrund der unterschiedlichen behördlichen Prüfungskompetenzen klar abgegrenzt ist, welche Voraussetzungen von welcher Behörde geprüft wurden und somit welches mitgliedstaatliche Gericht zur Überprüfung berechtigt ist. Allerdings bestehen bei der Anfechtung einer Referenzzulassung in einem anderen Mitgliedstaat erhebliche Hürden, die ebenfalls im Rahmen des Vorgehens gegen eine transnationale Entscheidung eines „anderen“ Mitgliedstaates für die Rechtsschutzerlangung zu überwinden sind. Dies wird nachfolgend näher dargestellt.

1.4.2.4.1 (Internationale) Zuständigkeit des Gerichts

Für die Frage nach dem (international) **zuständigen Gericht** gilt ganz grundsätzlich, dass eine von einem Mitgliedstaat getroffene Entscheidung ausschließlich vor dem jeweiligen nationalen Gericht des Erlassstaates angegriffen werden kann.⁹³ Hintergrund dessen ist der völkerrechtliche Grundsatz der Staatenimmunität, wonach Rechtsakte ausländischer Staaten grundsätzlich nicht vor einem (anderen) nationalen Gericht überprüft werden können.⁹⁴ Darüber hinaus wird in der Literatur angeführt, dass dies auch aus der dem jeweiligen transnationalen Verwaltungsakt zugrundeliegenden völker- oder gemeinschaftsrechtlichen Grundlage folge.⁹⁵ Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte ist somit nicht gegeben, wenn eine behördliche Entscheidung eines anderen Mitgliedstaates gerichtlich angegriffen werden soll.⁹⁶ Gleiches gilt für den Fall der Überprüfung einer Entscheidung, die von der Gemeinschaft durch eigene europäische Behörden getroffen wurde, da gemäß Art. 263 AEUV ausschließlich die Unionsgerichte für die Kontrolle von Europäischen Rechtsakten zuständig sind.⁹⁷

Für den Rechtsschutz folgt daraus, dass gegen transnationale Verwaltungsakte nur in dem Erlassstaat vorgegangen werden kann.⁹⁸ Hintergrund dessen ist wiederum, dass eine einheitliche Rechtslage in der gesamten Europäischen Union sichergestellt und daher ein Auseinanderfallen der Rechtswirkungen des transnationalen Verwaltungsaktes nach Maßgabe der einzelnen mitgliedstaatlichen Verwaltungsrechtsordnungen vermieden werden soll.⁹⁹

Gleiches gilt letztlich für die Referenzzulassung, die ebenfalls nur vor einem Gericht des Erlassstaates angefochten werden kann, sowie für einen Anerkennungsakt, der die Rechtswirkungen einer Referenzentscheidung auf dem jeweiligen staatlichen Hoheitsgebiet begründet und damit ebenfalls vor einem dortigen Gericht angefochten werden muss, um die damit ausgelöste Regelungswirkung aufheben zu können.

⁹³ Ehlers, Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts, S. 16; Ruffert, VERW 2001, 453, 474; von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 642; Ohler in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 9 Rn. 19.

⁹⁴ Ehlers, Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts, S. 11 u. 16; von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 646.

⁹⁵ So Ruffert, VERW 2001, 453, 474.

⁹⁶ von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 584.

⁹⁷ Ohler in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 9 Rn. 19.

⁹⁸ Ruffert, VERW 2001, 453, 474; von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 642; Ohler in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 9 Rn. 32.

⁹⁹ Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 148.

Für die Frage nach dem zuständigen Gericht kommt es somit in beiden Modellen nicht nur auf die (örtlichen) Rechtswirkungen in dem jeweiligen staatlichen Hoheitsgebiet an, sondern vielmehr auf den Ort des ursprünglichen Erlasses des Rechtsaktes.

1.4.2.4.2 Behördlicher und gerichtlicher Prüfungsumfang

Wenn die Zuständigkeit eines mitgliedstaatlichen Gerichts begründet ist, gilt der Grundsatz der verfahrensmäßigen Autonomie der Mitgliedstaaten, woraus folgt, dass das Gericht auf der Basis des innerstaatlichen Prozessrechts tätig wird, welches gegebenenfalls unionsrechtskonform auszulegen ist.¹⁰⁰

Hinsichtlich des von dem nationalen Gericht des Erlassstaates zugrunde gelegten **Prüfungsumfangs** gilt für die **Referenzzulassung** und die unmittelbar wirksame **transnationale Zulassung**, dass die gesamten Zulassungsvoraussetzungen überprüfbar sind, da diese (ausschließlich) in diesem Rahmen vollumfänglich überprüft werden. Diese Entscheidung ist auf Grundlage des in dem Erlassstaat geltenden nationalen (und europarechtlich determinierten) materiellen Rechts ergangen, sodass auch nur dieses die Grundlage für die gerichtliche Überprüfung bilden kann.¹⁰¹ Insbesondere kann ein Gericht eines Mitgliedstaates nicht etwa eine Überprüfung anhand eines eigenen Maßstabs oder am Maßstab der Rechtsordnung des Erlassstaates vornehmen.¹⁰²

Hinsichtlich einer Klage gegen einen **Anerkennungsakt** stellt sich die Frage, ob ebenfalls eine vollumfängliche Prüfung aller Voraussetzungen, die eigentlich nur im Rahmen der Referenzentscheidung geprüft wurden, erfolgt oder aber ein beschränkter gerichtlicher Prüfungsumfang zugrunde zu legen ist. In der Literatur besteht nahezu Einigkeit darüber, dass in dem jeweiligen Mitgliedstaat nur das gerichtlich überprüft werden kann, worüber die nationale Behörde auch entschieden hat.¹⁰³ Die Kontrollbefugnis der angerufenen Gerichts ist insoweit beschränkt, als dass eine materielle Nachprüfung des zugrundeliegenden ausländischen Hoheitsaktes, wie hier der Referenzzulassung bzw. des zugrundeliegenden Beurteilungsberichts, nicht möglich ist.¹⁰⁴ Hintergrund dessen ist auch hier der Grundsatz der Staatenimmunität, wonach Rechtsschutz nur von den Gerichten desjenigen Mitgliedstaates gewährt werden darf, dessen Tun, Dulden oder Unterlassen konkret angegriffen wird.¹⁰⁵ Anders ausgedrückt kann das vollständige Zulassungsverfahren nur vor einem Gericht des (referenz)zulassenden Mitgliedstaates überprüft werden, wohingegen der Anerkennungsakt nur vor dem Gericht des anerkennenden Mitgliedstaates und anhand des beschränkten Prüfungsmaßstabs überprüft werden kann.¹⁰⁶

Darüber hinaus ist fraglich, was für den Fall gilt, wenn eine Referenz- bzw. transnationale Zulassungsentscheidung oder aber Anerkennungsentscheidung ergeht, welcher ein Komitologieverfahren vorgelagert war und die Kommission gegenüber dem Mitgliedstaat eine Entscheidung im Sinne von Art. 288 Abs. 4 AEUV erlassen hat. In diesem Fall ist die nationale

¹⁰⁰ Nowak in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 11, Rn. 80.

¹⁰¹ Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 148.

¹⁰² Ebd.; im Fall der Aufhebung einer Referenzentscheidung ist außerdem fraglich, welche Rechtsfolgen für die sich darauf beziehenden Anerkennungsentscheidungen auftreten, Ellerbrok geht bspw. von einer Unwirksamkeit der Anerkennungsentscheidungen aus, vgl. JA 2022, 969.

¹⁰³ Ehlers, Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts, S. 17; Ellerbrok, JA 2022, 969, 971.

¹⁰⁴ Ehlers, Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts, S. 17; BVerwG, Urteil vom 19. September 2013 – 3 C 22/12 –, Rn. 17, juris und bestätigend BVerfG, Beschluss vom 27. April 2021 – 2 BvR 206/14 –, BVerfGE 158, 1-51, Rn. 86 ff., s. dazu vertieft unter IV.1.b.

¹⁰⁵ Ehlers, Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts, S. 17.

¹⁰⁶ Ellerbrok, JA 2022, 969, 971.

Erlassbehörde inhaltlich an die Entscheidung der Kommission gebunden und hat diese ohne Ausübung eines eigenen Ermessensspielraums zu vollziehen.¹⁰⁷ Denkbar ist daher ein Vorgehen gegen die staatengerichtete Entscheidung vor dem EuG/EuGH oder die außenwirksame Zulassungsentscheidung des Mitgliedstaates vor dem zuständigen nationalen Gericht.¹⁰⁸ Der EuGH hat bereits entschieden, dass der Einzelne auch in Fällen staatengerichteter Entscheidungen ausnahmsweise unmittelbar und individuell betroffen sein kann und somit nach Art. 263 Abs. 4 AEUV Nichtigkeitsklage erheben kann.¹⁰⁹ Geht man gegen die (eigentlich außenwirksame) Entscheidung des Mitgliedstaates vor dem jeweiligen nationalen Gericht vor, stellt sich die Frage des Prüfungsumfangs, konkret ob das nationale Gericht zur Überprüfung der Kommissionsentscheidung befugt ist. Dabei gilt auch hier grundsätzlich, dass die nationalen Gerichte nicht zur Feststellung der Rechtswidrigkeit einer Kommissionsentscheidung berechtigt sind. Allerdings könnten diese bei befürchtigtem Verstoß gegen Unionsrecht im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 267 AEUV die Entscheidung der Kommission dem EuGH vorlegen.¹¹⁰ Insoweit könnte dem Recht auf effektiven Rechtsschutz hinreichend Rechnung getragen werden, da eine Anfechtung der mitgliedstaatlichen Entscheidung vor den nationalen Gerichten möglich wäre, die Sachentscheidung über die mögliche Unionsrechtswidrigkeit einer Entscheidung europäischer Organe jedoch dem EuGH vorbehalten bleibt.

Die gleichen Fragen stellen sich auch bei Genehmigungsverfahren, in denen eine mitgliedstaatliche Behörde an eine Entscheidung einer europäischen Behörde gebunden ist und insoweit keine eigenständige Entscheidungskompetenz besitzt. So ist beispielsweise (vereinfacht dargestellt) das Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit (BVL) in Braunschweig für die Zulassung von Pflanzenschutzmitteln zuständig, die wiederum aus mehreren Wirkstoffen bestehen. Die Wirkstoffe werden jedoch von der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit (EFSA) zugelassen, an welche das BVL gebunden ist. Wenn nun die Pflanzenschutzmittelzulassung aufgrund der Gefährlichkeit eines bestimmten Wirkstoffes angegriffen wird, stellt sich vor dem nationalen Gericht das Problem, dass die Wirkstoffzulassung nicht von dem BVL, sondern der EFSA geprüft wurde. So müsste die Wirkstoffgenehmigung vor den europäischen Gerichten angefochten werden. Dazu hat der EuGH im Grundsatz bereits entschieden, dass eine Klagebefugnis auch auf europäischer Ebene bestehen muss, wenn letztlich auf mitgliedstaatlicher Ebene die Hauptbeschwer zu tragen ist.¹¹¹ Gleichwohl stellt sich die Frage, wie mit einer bestandskräftigen (europäischen) Entscheidung umzugehen ist, die dann nicht mehr angefochten werden könnte. Gerade bei Umweltrisiken, die erst nach Eintritt der Bestandskraft festgestellt werden, muss sichergestellt sein, dass weiterhin eine Klagebefugnis besteht, um diesen Umstand geltend machen zu können.

Ohler wirft angesichts der dargestellten prozessual anspruchsvollen Situation die Frage auf, ob aufgrund der Garantie effektiven Rechtsschutzes nach Art. 47 EU-GrCh eine Abweichung von dem strengen Trennungsprinzip, insbesondere bei vertikal gestuften Verwaltungsverfahren unter Beteiligung von EU-Organen (wie im Beispiel soeben dargestellt), geboten wäre.¹¹² Insbesondere könne an eine Zuständigkeitskonzentration für den gerichtlichen Rechtsschutz auf nationaler oder unionaler Ebene gedacht werden. Zur Beantwortung der Frage wird auf die

¹⁰⁷ von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 642.

¹⁰⁸ Ebd.

¹⁰⁹ Ebd., noch beziehend auf Art. 230 Abs. 4 EG, nun Art. 263 Abs. 4 AEUV; dazu grundlegend EUGH, AZ. C-188/92 (Textilwerke Degendorf).

¹¹⁰ von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 643.

¹¹¹ Fehling in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 10 Rn. 91.

¹¹² Ohler in: Terhechte, Verwaltungsrecht in der Europäischen Union, § 9 Rn. 20.

Entscheidung des EuGH im Zusammenhang mit dem Einheitlichen Aufsichtsmechanismus (SSM) verwiesen, wonach allein der EuGH im Verfahren nach Art. 263 AEUV zuständig ist, wenn ein Unionsorgan die Befugnis zur endgültigen Entscheidung allein ausübt. Dies betrifft jedoch den Fall, in dem das Unionsrecht nicht darauf abzielt, zwei Zuständigkeitsbereiche (einen nationalen und einen europäischen) zu schaffen. Hier liegt jedoch insofern eine andere Konstellation vor, als dass gerade getrennte Zuständigkeiten (bspw. Wirkstoffzulassung und Pflanzenschutzmittelzulassung) geschaffen werden sollen. Für diese Fälle geht auch *Ohler* davon aus, dass die Entscheidungsbefugnis bei den nationalen Gerichten, gegebenenfalls unter Vorlage nach Art. 267 AEUV an den Gerichtshof, liegt.¹¹³

Näher zu betrachten ist außerdem die Konstellation der **nachträglichen Suspensionsklauseln**, wodurch den Behörden der Mitgliedstaaten regelmäßig eine eigenständige Entscheidungsbefugnis eingeräumt wird. Es stellt sich insbesondere die Frage, ob ein solches behördliches Einschreiten im Wege der Leistungs- oder Verpflichtungsklage von Umweltverbänden vor dem jeweiligen nationalen Gericht begehrt werden kann. Da es sich dabei um eine Überwachungs- bzw. Kontrollmöglichkeiten der nationalen Behörden handelt, welche zunächst nicht den Erlass der Referenz-/ Zulassungsentscheidung bzw. Anerkennungsentscheidung betreffen, sondern vielmehr nachträglich aufgrund einer besonderen Gefahrensituation zur Anwendung kommen, wird ein solches Vorgehen grundsätzlich als möglich erachtet.

1.4.2.4.3 Klagebefugnis von Umweltverbänden

Abschließend ist auf die Klagebefugnis von Umweltverbänden gegen eine der genannten Entscheidungstypen näher einzugehen. Maßgeblich ist dabei zunächst das nationale Verfahrensrecht, welches die Anforderungen der Klagebefugnis je nach Mitgliedstaat unter verschiedenen Voraussetzungen stellt. Für das deutsche subjektivierte Verfahrensrecht ist bekanntlich im Grundsatz § 42 Abs. 2 VwGO maßgeblich, der die Möglichkeit einer subjektiven Betroffenheit des Klägers voraussetzt. Aufgrund der Rechtsprechungshistorie des EuGH (slowakischer Braunbär C-240/09; Altrip C-72/12, Protect C-243/ 15 und DUH C-873/19) entwickelte sich auch das nationale deutsche Verfahrensrecht hin zu einer Umweltverbandsklage, die keine Verletzung eigener Rechte, sondern vielmehr die Möglichkeit der Verletzung umweltbezogener Rechtsvorschriften voraussetzt. Die Umsetzung der Anforderungen des Art. 47 EU-GrCh i.V.m. Art. 9 Abs. 3 AK musste in der Vergangenheit durch gerichtliche Entscheidungen „erstritten werden“ und erfolgte nicht durch ein legislatives Handeln des Gesetzgebers (entgegen den Gesetzesbegründungen im UmwRG, welches von einer 1:1 Umsetzung der Aarhus Konvention spricht, Bt.-Drs. 18/9526, S. 23). Das für die Erstellung des Rechtsgutachtens anlassgebende Urteil des EuGH (Az. C-873/19) macht deutlich, dass diese Entwicklung noch nicht abgeschlossen ist, da das derzeitige UmwRG noch immer nicht den europa- und völkerrechtlichen Anforderungen genügt.

Angesichts der Zuständigkeitsordnung im Rahmen von transnationalen Produktzulassungsentscheidungen sowie Referenzzulassungen stellt sich außerdem die Frage, ob das nationale Verfahrensrecht auch einen effektiven Zugang zu Gerichten für ausländische Umweltvereinigungen vorsehen muss, um den Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK zu genügen, denn wie aufgezeigt können diese Entscheidungen nur in dem „Erlassstaat“ angegriffen werden.

Dabei wird in der Mitteilung der Kommission vom 28.4.2017 über den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (COM 2017 2616 final, S. 15) ausgeführt, dass die Voraussetzungen, die

¹¹³ Ebd., Rn. 21.

eine Umweltvereinigung erfüllen muss, um die Klagebefugnis zu erhalten, für ausländische Umweltvereinigungen nicht ungünstiger sein darf, als es für inländische der Fall ist:

„Umwelt-NRO in benachbarten Mitgliedstaaten möchten für eine spezifische Tätigkeit möglicherweise an einem Entscheidungsprozess teilnehmen oder in diesem Kontext anderweitig tätig werden. Dies gilt besonders für Fälle, in denen eine spezifische Tätigkeit möglicherweise grenzüberschreitende Umweltauswirkungen hat. Gemäß Artikel 3 Absatz 9 des Århus-Übereinkommens „hat die Öffentlichkeit [...] Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten, ohne dabei wegen Staatsangehörigkeit, Volkszugehörigkeit oder Wohnsitz benachteiligt zu werden; eine juristische Person darf nicht aufgrund ihres eingetragenen Sitzes oder aufgrund des tatsächlichen Mittelpunkts ihrer Geschäftstätigkeit benachteiligt werden“. Wenn eine ausländische NRO Klagebefugnis beantragt, darf sie demnach, was die zu erfüllenden Voraussetzungen für die „de lege“-Klagebefugnis angeht, nicht weniger günstig behandelt werden als eine inländische NRO.

83. Artikel 3 Absatz 9 verbietet lediglich die Diskriminierung; ein Mitgliedstaat kann also verlangen, dass ausländische NRO dieselben Voraussetzungen erfüllen müssen wie inländische NRO. Diese Bedingungen und insbesondere das Verfahren zur Erlangung des Status einer NRO mit „de lege“-Klagebefugnis dürfen aber nicht verhindern, dass eine ausländische NRO diesen Status erlangt, oder dies übermäßig erschweren (83).“

Gemäß § 2 Abs. 1 S. 1 UmwRG setzt die Klagebefugnis die Anerkennung als anerkannte inländische oder ausländische Vereinigung nach § 3 UmwRG voraus. Nach § 3 Abs. 1 S. 1 i.V.m. Abs. 2 S. 1 UmwRG erteilt das Umweltbundesamt auf Antrag einer inländischen oder ausländischen Vereinigung die Anerkennung zur Einlegung von Rechtsbehelfen nach dem UmwRG. Daneben gilt für die Zulässigkeit eines Rechtsbehelfs einer ausländischen Vereinigung, die nicht nach § 3 UmwRG anerkannt ist, dass ein Rechtsbehelf auch dann eingelegt werden kann, wenn sie bei Einlegung des Rechtsbehelfs die Voraussetzungen für eine Anerkennung erfüllt und den Antrag auf Anerkennung gestellt hat, vgl. § 2 Abs. 2 UmwRG. Die weitere Voraussetzung, wonach über die Anerkennung aus Gründen noch nicht entschieden sein darf, die von der Vereinigung nicht zu vertreten sind, gilt bei ausländischen Vereinigungen als erfüllt. Ausweislich der Gesetzesbegründung hat der Gesetzgeber die besondere Situation und insbesondere erschwerten Bedingungen bei der Beschreitung des Rechtswegs durch ausländische Umweltvereinigungen erkannt, da beispielhaft die verspätete Kenntnis über Anforderungen des deutschen Rechts oder Sprachprobleme genannt werden und diesen Problemen abgeholfen werden sollte (vgl. BT-Drs. 16/2495, S. 12).

Somit müsste eine ausländische Vereinigung, auch wenn sie bereits in einem anderen Mitgliedstaat anerkannt ist, neben der Einlegung des Rechtsbehelfes gegen die streitgegenständliche Rechtshandlung, zugleich auch einen Antrag auf Anerkennung gem. § 3 UmwRG stellen, um die Anforderungen an die Klagebefugnis zu erfüllen.

1.4.2.4.4 Hürden für die Rechtsschutzmöglichkeiten der Umweltvereinigungen

Eine wesentliche Hürde des Rechtsschutzes stellt nach wie vor der begrenzende Katalog an Klagegegenständen des § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG dar. Auf die Unions- und Völkerrechtswidrigkeit dieser Beschränkung wurde bereits mehrfach hingewiesen.¹¹⁴

Ebenfalls von erheblicher Bedeutung bei der rechtlichen Beurteilung ist der Umstand, dass im Fall der Produktzulassung im Wege einer Referenzzulassung oder einer transnationalen

¹¹⁴ So auch Köck, ZUR 2018, 449; Schlacke, NVwZ 2017, 905; Heß, ZUR 2018, 686; Heß/Brigola, NuR 2017, 729.

Zulassung (jeweils) durch einen anderen Mitgliedstaat die (internationale) Zuständigkeit bei den ausländischen Gerichten liegt.

In rechtlicher Hinsicht stellt das unbekannte ausländische Rechtssystem samt Verfahrensordnung eine erhebliche Hürde dar. Dies dürfte sich für den klagenden Umweltverband unter anderem darin zeigen, dass sich die Recherche der Tatsachen- und Rechtslage sowie die Auswahl an anwaltlichen Vertretungsmöglichkeiten schwieriger gestaltet und diese zeit- und kostenaufwändiger sein dürfte.¹¹⁵

In tatsächlicher Hinsicht bestehen Sprachbarrieren (in der Regel ist eine Klageschrift in der Amtssprache des Landes einzureichen und nicht wie bei einer Klage vor dem EuG/EuGH in einer der europäischen Amtssprachen), was eine Übersetzung/Dolmetschertätigkeit erfordern kann.¹¹⁶ Auch aufgrund der räumlichen Entfernung kann ein erheblicher Mehraufwand für den Kläger entstehen, bspw. durch eine längere Anreise, welcher sich regelmäßig in höheren Kosten zeigen dürfte.¹¹⁷

Konkret im Hinblick auf die deutsche Rechtslage wird der Rechtsweg für ausländische Umweltvereinigungen gem. §§ 2 und 3 UmwRG zwar grundlegend eröffnet, jedoch werden die o.g. Hürden nicht beseitigt oder gar adressiert. Dabei ist festzuhalten, dass keine (deutsche oder europäische) Rechtsprechung zu der Konstellation einer in Deutschland klagenden ausländischen Umweltvereinigung bekannt ist, allerdings dürfte sich diese Frage aufgrund der zunehmenden Konzentration europäischer (Produkt-)zulassungsentscheidungen in absehbarer Zukunft stellen.

Angesichts dessen stellt sich die Frage, ob diese Hürden das Recht auf effektiven Rechtsschutz gem. Art. 47 EU-GrCh i.V.m. Art. 9 Abs. 3 AK verletzen. So weist *Ohler* darauf hin, dass der Unionsgesetzgeber dafür Sorge tragen muss, dass nicht das Risiko rechtswidriger Diskriminierungen aufgrund der Unterwerfung unter ein fremdes Verwaltungs- und Gerichtsverfahren besteht. Angesichts des Grundsatzes der Staatensouveränität und -immunität scheint es jedenfalls ausgeschlossen, dass die Mitgliedstaaten einen (eigenen) Rechtsweg gegen transnationale Verwaltungsentscheidungen ausländischer Behörden implementieren, sodass allein eine Lösung auf europäischer Ebene denkbar ist.

1.4.3 Direktvollzug durch EU-Eigenverwaltung

Schließlich könnte eine Produktzulassungsentscheidung auch im Wege des direkten Unionsvollzugs ergehen, was auch als europäisches Eigenverwaltungsrechts bezeichnet wird.¹¹⁸ Als Verwaltungsträger sind dabei insbesondere die Kommission sowie die zahlreichen untergeordneten Verwaltungsstellen, wie die Europäischen Agenturen, zu nennen.¹¹⁹ Grundlegend kann zwischen dem gemeinschaftsinternen Vollzug, welcher den Innenbereich der Union betrifft, und dem gemeinschaftsexternen Vollzug, wodurch unmittelbare Rechtswirkungen gegenüber Mitgliedstaaten oder BürgerInnen begründet werden, unterschieden werden.¹²⁰ Produktzulassungsentscheidungen sind somit dem gemeinschaftsexternen Vollzug zuzuordnen, wozu beispielsweise Entscheidungen der

¹¹⁵ Ehlers, Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts, S. 14.

¹¹⁶ Ehlers, Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts, S. 13; von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 647.

¹¹⁷ Ellerbrok, JA 2022, 969, 971.

¹¹⁸ von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 313; Augsberg in: Terhechte, Verwaltungsrecht in der Europäischen Union, § 6 Rn. 31.

¹¹⁹ von Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 317.

¹²⁰ Ebd., S. 329; Augsberg in: Terhechte, Verwaltungsrecht in der Europäischen Union, § 6 Rn. 32 ff.

Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit (EFSA), der Europäischen Arzneimittel-Agentur (EMA) und der Europäischen Agentur für chemische Stoffe (ECHA) zählen.¹²¹

Hinsichtlich des Rechtswegs stellt Art. 263 Abs. 1 S. 2 AEUV klar, dass der EuGH „die Rechtmäßigkeit der Handlungen der Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union mit Rechtswirkung gegenüber Dritten“ überwacht. Gerichtlicher Rechtsschutz gegen eine Entscheidung einer europäischen Behörde kann demgemäß ausschließlich vor dem EuG oder dem EuGH im Wege der Nichtigkeitsklage ersucht werden. Im Einzelfall können außerdem Beschwerdeverfahren vor der Kommission oder speziellen Beschwerde- oder Widerspruchskammern bestehen.¹²² Dabei setzt auch Art. 263 Abs. 4 AEUV grundsätzlich für die Klagebefugnis voraus, dass eine individuelle und unmittelbare Betroffenheit vorliegt.

Mit der Ratifikation der Aarhus Konvention sind die Vorgaben der Konvention auch für die Organe der Union verbindlich (Artikel 216 Abs. 2 AEUV). Die Umsetzung erfolgte u.a. durch die Aarhus Verordnung (VO (EG) 1367/06). In dem Jahr 2017 kam das ACCC auf eine Beschwerde von Nichtregierungsorganisationen aus dem Jahr 2008 hin in der Rechtssache C-32 zu dem Schluss, dass die EU gegen Art. 9 Abs. 3 und 4 AK verstößt. Konkret sei das von Art. 263 Abs. 4 AEUV vorausgesetzte Kriterium der unmittelbaren Betroffenheit problematisch, welche im Fall von Umweltvereinigungen nur angenommen werden kann, wenn deren überwiegende Satzungszweck unmittelbar betroffen wäre. Allerdings ist dies bei einer Vielzahl von Klagegegenständen mit Umweltbezug nicht der Fall, da in der Satzung meist allgemein das Ziel des Umweltschutzes formuliert ist. Daran anknüpfend stellte das ACCC in seiner Entscheidung vom 18.-20.10.2021 (ECE/MP.PP/2021/2/Add.1 - Decision VII/8f concerning compliance by the European Union with its obligations under the Convention, p. 3) fest, dass die vorgeschlagene Änderung der Aarhus Verordnung vom 12.07.2021 diesem Umsetzungsdefizit abhelfen dürfte, wenn sie dergestalt in Kraft tritt. Eine Änderung der Aarhus-Verordnung wurde am 06.10.2021 beschlossen. Grundsätzlich regelt Art. 10 Aarhus-Verordnung ein verwaltungsinternes Prüfverfahren und Art. 11 Aarhus-Verordnung die Kriterien für die Antragsberechtigung. Allerdings üben einzelne Stimmen in der Literatur weiterhin die Kritik, dass dies dem gerichtlichen Rechtsschutz nicht vollständig gewährt, da der Verband, dessen inneradministrative Beschwerde zurückgewiesen wurde, gerichtlich nur Fehler des Beschwerdeverfahrens rügen könne und es für die Klage gegen den ursprünglichen Exekutivakt bei der Voraussetzung der individuellen Betroffenheit bleibe.¹²³ Inwiefern das europäische Verfahrensrecht eine vollständige Umsetzung des Art. 9 Abs. 3 AK gewährleistet und somit einen effektiven Rechtsschutz für Umweltverbände ermöglicht, kann nicht ohne vertiefte Prüfung geklärt werden und muss an dieser Stelle daher offen bleiben.

1.5 Rechtsschutzmöglichkeiten anerkannter Umweltvereinigungen anhand exemplarisch ausgewählter Produktzulassungsentscheidungen

Für die Bewertung der Rechtsschutzmöglichkeiten anerkannter Umweltvereinigungen im konkreten Einzelfall wurden vier Rechtsbereiche ausgewählt, in denen Produktzulassungsentscheidungen mit Umweltbezug ergehen und die somit grundsätzlich in den Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 AK fallen. Die nachfolgend dargestellten Entscheidungen im Pflanzenschutzmittel-, Arzneimittel-, Gentechnik- und Chemikalienrecht weisen außerdem ausdifferenzierte und seit mehreren Jahren implementierte Genehmigungsverfahren auf, die bereits Rechtsprechung zu einigen der hier interessierenden

¹²¹ Augsberg in: Terhechte, Verwaltungsrecht in der Europäischen Union, § 6 S. 251, Fn. 186.

¹²² Ebd., Rn. 78.

¹²³ Winter, EuR 2022, 367, 392.

Fragestellungen hervorgebracht haben. Diese exemplarische Auswahl ist jedoch keinesfalls abschließend. Es ist darauf hinzuweisen, dass eine Vielzahl weiterer Produktzulassungsentscheidungen existieren, die erhebliche negative Auswirkungen auf die Umwelt zur Folge haben, daher gegen umweltbezogene Bestimmungen verstoßen und somit in den Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 AK fallen können.

Nachfolgend wird das jeweilige Verfahren anhand der oben abstrakt dargestellten Modellvarianten beschrieben und untersucht, ob der deutsche Gesetzgeber sicherstellt, dass Umweltvereinigungen ein Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren zur Überprüfung der konkreten Produktzulassungsentscheidung gewährt wird. Damit wird auch der Frage nachgegangen, ob das nationale Verfahrensrecht (insbesondere das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz) tatsächlich die Anforderungen von Artikel 9 Abs. 3 AK erfüllt, da dessen Gesetzesbegründung von einer Anpassung an die europarechtlichen und völkerrechtlichen Vorgaben im Wege einer 1:1 Umsetzung spricht (vgl. Drucksache 18/9526, S. 23).

1.5.1 Produktzulassungen im Wege der Referenzentscheidung

1.5.1.1 Beispiel I: Zulassung von Pflanzenschutzmitteln

Der Einsatz von Pflanzenschutzmitteln stellt einen maßgeblichen Treiber für den Rückgang der Biodiversität in Agrarlandschaften dar, denn Teil der modernen, intensivierten Landwirtschaft ist ein massiver Einsatz von Pestiziden, worunter Wirkstoffe in Pflanzenschutzmitteln und Bioziden fallen, die zunächst Pflanzen oder Pflanzenerzeugnisse vor einer Schädigung durch Tiere (Insekten/Nagetiere) und Krankheiten (wie Pilzbefall) aufgrund ihrer toxischen Wirkung schützen sollen. Allerdings ist diese Wirkung nicht nur auf „Schadorganismen“ beschränkt, sondern führt auch zu einer Schädigung anderer Tier-, Pflanzen- und Pilzarten als negative Begleiterscheinung und damit zu einer starken Beeinträchtigung der Artenvielfalt. Hinzu kommt, dass die Mittel nicht nur auf dem Feld verbleiben, sondern durch Regengüsse in angrenzende Gewässer fließen und durch Versickerung ins Grundwasser gelangen. So ermittelte der Weltbiodiversitätsrat IPBES die Anwendung von Pflanzenschutzmitteln als eine der zentralen Ursachen für den Rückgang der Bestäuber-Population¹²⁴ und auch in der Literatur wird der Rückgang der Insektenpopulation mit der wachsenden Menge applizierter Pflanzenschutzmittel in Verbindung gebracht.¹²⁵ Der Umweltbezug der in diesem Zusammenhang ergehenden Zulassungsentscheidungen ist damit offenkundig, sodass grundsätzlich auch ein „Klagepotential“ von Umweltvereinigungen besteht.

Die Ausbringung von Pflanzenschutzmitteln auf land- und forstwirtschaftlich genutzten Flächen ist nur zulässig, wenn zuvor eine Zulassung des Pflanzenschutzmittels erfolgt ist und somit ein Inverkehrbringen zulässig ist. Grundlage dafür bildet die Verordnung über das Inverkehrbringen von Pflanzenschutzmitteln Nr. 1107/2009 („EU-PflSchMVO“), umgesetzt im deutschen Recht in dem Pflanzenschutzgesetz (PflSchG). Deren Bestimmungen regeln ein duales Zulassungssystem, welches in einem ersten Schritt ein zentrales Zulassungsverfahren auf europäischer Ebene für die Genehmigung von Wirkstoffen vorsieht. Daran schließt sich die Zulassung eines aus einem oder mehreren Wirkstoffen bestehenden Pflanzenschutzmittels an, welche entsprechend der Konzeption des Referenzentscheidungsmodells von den Mitgliedstaaten vorgenommen wird. Im Fall der Pflanzenschutzmittelzulassung liegt somit eine

¹²⁴ IPBES (2016).

¹²⁵ vgl. Mühlenberg, H.; Möckel, S.; Sattler, C. (2021): Abschlussbericht – Regelungen zur Anwendung von Pestiziden in Schutzgebieten. UBA-Texte 49/2021, S. 17.

Kombination eines vorgeschalteten Direktvollzugs durch EU-Eigenverwaltung bei der Wirkstoffgenehmigung und des Referenzentscheidungsmodells bei der eigentlichen Pflanzenschutzmittelzulassung vor.

1.5.1.1.1 Wirkstoffgenehmigung

1.5.1.1.1.1 Genehmigungsverfahren

Die Genehmigungsvoraussetzungen für eine Wirkstoffgenehmigung regelt Art. 4 Abs. 2 und 3 EU-PflSchMV, der u.a. bestimmt, dass der Wirkstoff keine *schädlichen* Auswirkungen auf die Gesundheit von Menschen oder von Tieren, unter Berücksichtigung von Kumulations- und Synergieeffekten, wenn es von der Behörde anerkannte wissenschaftliche Methoden zur Messung solcher Effekte gibt, noch auf das Grundwasser haben darf, vgl. Art. 4 Abs. 2 a) EU-PflSchMVO und diese keine *unannehmbaren* Auswirkungen auf die Umwelt haben dürfen, vgl. Art. 4 Abs. 2 b) EU-PflSchMV. Diese Voraussetzungen weiter konkretisierend schreibt Art. 4 Abs. 3 e) EU-PflSchMV vor, dass im Hinblick auf die Umweltauswirkungen besonders zu berücksichtigen ist, ob die Stoffe in der Umwelt verbleiben (insbesondere Kontamination von Oberflächengewässern, etc.), ob Auswirkungen auf Arten bestehen, die nicht bekämpft werden sollen, und ob Folgen auf die biologische Vielfalt und das Ökosystem aus dessen Einsatz resultieren. Grundlage der Genehmigung ist der wissenschaftliche und technische Kenntnisstand zum Zeitpunkt der Entscheidung.

Die Mitgliedstaaten sind in verschiedenen Funktionen an dem Genehmigungsverfahren beteiligt. So liegt die „Hauptprüfungslast“ der Genehmigungsvoraussetzungen eines eingereichten Antrags bei dem berichterstattenden Mitgliedstaat, was in der BRD gemäß § 41 Abs. 3 Nr. 1-3 PflSchG bedeutet, dass das Bundesinstitut für Risikobewertung, das Julius-Kühn-Institut sowie das Umweltbundesamt verschiedene Stellungnahmen erarbeiten, die als Grundlage für die Erstellung eines nationalen Bewertungsberichts durch das Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit dienen (vgl. auch Art. 7 Abs. 1 und 2 EU-PflSchMVO). Außerdem findet eine Veröffentlichung des Dossiers einschließlich aller vom Antragsteller vorgelegten ergänzenden Informationen statt, Art. 10 EU-PflSchMVO.

Die Wirkstoffgenehmigung erfolgt im Wege einer Genehmigungsverordnung nach Art. 13 EU-PflSchMVO durch die EU-Kommission. Die EU-Kommission führt eine Liste der bereits genehmigten Wirkstoffe und stellt diese der Öffentlichkeit in elektronischer Form zur Verfügung (abrufbar unter <https://ec.europa.eu/food/plant/pesticides/eu-pesticides-database/start/screen/active-substances>). Die Genehmigung kann mit Bedingungen und Einschränkungen nach Art. 6 EU-PflSchMVO ergehen. Im Regelfall gilt die Erstgenehmigung für die Dauer von höchstens 10 Jahren (Art. 5 EU-PflSchMVO) und kann nach Ablauf erneuert werden (Art. 14 EU-PflSchMVO). Bei Wirkstoffen mit geringem Risiko gilt die Erstgenehmigung höchstens 15 Jahre (Art. 22 Abs. 1 EU-PflSchMVO) sowie bei Grundstoffen für eine unbegrenzte Dauer (Art. 23 EU-PflSchMVO).

1.5.1.1.1.2 Rechtsschutz

Bei den Klagemöglichkeiten einer Umweltvereinigung hinsichtlich der Wirkstoffgenehmigung sind die folgenden Konstellationen zu unterscheiden: In Betracht kommt grundsätzlich ein Vorgehen gegen eine (neue) Wirkstoffgenehmigung, bei der die Rechtsbehelfsfrist noch nicht abgelaufen ist. Darüber hinaus ist beispielsweise aufgrund der Feststellung neuer Risiken ein Antrag auf (Teil-)Aufhebung einer bestandskräftigen Wirkstoffgenehmigung denkbar.

Anfechtung einer Wirkstoffgenehmigung

Hinsichtlich eines Vorgehens gegen eine noch anfechtbare (neue) Wirkstoffgenehmigung ist fraglich, welcher Rechtsbehelf einzulegen ist und bei welcher Behörde dies zu erfolgen hat. Wie bereits ausgeführt erlässt die EU-Kommission eine Genehmigungsverordnung nach Art. 13 EU-PflSchMVO, sodass grundsätzlich eine Überprüfung mittels Nichtigkeitsklage gem. Art. 263 AEUV vor dem EuG oder EuGH in Betracht kommt. Dabei stellt Art. 263 Abs. 1 S. 2 AEUV klar, dass der EuGH „die Rechtmäßigkeit der Handlungen der Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union mit Rechtswirkung gegenüber Dritten“ überwacht. Hinsichtlich der Anforderungen an die Klagebefugnis eines Umweltverbands wird auf die Ausführungen unter 1.4.3 verwiesen, die sich nach der Aarhus-Verordnung Nr. 1367/2006 richten. Zu den Hürden, die bei einer inzidenten Prüfung der Wirkstoffgenehmigung bei Anfechtung einer Pflanzenschutzmittelzulassung bestehen, s. 1.5.1.1.2.3.

Antrag auf Aufhebung der Wirkstoffgenehmigung bzw. Erlass nachträglicher Anwendungsbestimmungen

Im Hinblick auf ein nachträgliches Vorgehen gegen eine bestandskräftige Wirkstoffgenehmigung sieht Art. 21 Abs. 1 EU-PflSchMVO vor, dass die Kommission die Genehmigung eines Wirkstoffs jederzeit überprüfen kann. Darüber hinaus kann ein Mitgliedstaat einen Antrag auf Überprüfung der Wirkstoffgenehmigung stellen, welcher von der EU-Kommission zu beachten ist. Dabei sind neue wissenschaftliche und technische Erkenntnisse sowie Überwachungsdaten zu berücksichtigen. Dies gilt auch für den Fall, dass die Ziele in Artikel 4 Abs. 1 a) Ziff. iv und b) Ziff. i sowie Artikel 7 Absätze 2 und 3 der Richtlinie 2000/60/EG (Wasser-Rahmen-RL) nicht eingehalten werden. Diese sieht in Art. 4 Abs. 1 a) iv) wiederum vor, dass die Mitgliedstaaten die notwendigen Maßnahmen mit dem Ziel durchzuführen haben, die Verschmutzung durch prioritäre Stoffe schrittweise zu reduzieren und die Einleitungen, Emissionen und Verluste prioritärer gefährlicher Stoffe zu beenden oder schrittweise einzustellen. Art. 4 Abs. 1b) WRRL verlangt sämtliche Maßnahmen zum Schutz des Grundwassers, wie beispielsweise die Einleitung von Schadstoffen zu verhindern oder zu begrenzen und eine Verschlechterung des Zustands aller Grundwasserkörper zu verhindern (i), wozu auch zählt, alle signifikanten und anhaltenden Trends einer Steigerung der Konzentration von Schadstoffen aufgrund der Auswirkungen menschlicher Tätigkeiten umzukehren und so die Verschmutzung des Grundwassers schrittweise zu reduzieren (iii).

Gibt es nach Ansicht der Kommission aufgrund neuer wissenschaftlicher und technischer Kenntnisse Anzeichen dafür, dass der Stoff die Genehmigungskriterien des Art. 4 EU-PflSchMVO nicht mehr erfüllt, so informiert die Kommission die Mitgliedstaaten, die Behörde und den Hersteller des Wirkstoffs (Art. 21 Abs. 2 EU-PflSchMVO). Kommt die Kommission zu dem Schluss, dass die Genehmigungskriterien des Artikels 4 nicht mehr erfüllt sind, oder wurden weitere, gemäß Artikel 6 Buchstabe f angeforderte Informationen nicht vorgelegt, so wird nach dem in Artikel 79 Absatz 3 genannten Regelungsverfahren eine Verordnung über die Aufhebung oder Änderung der Genehmigung erlassen. Dies geschah beispielsweise mit Wirkstoffen aus der Familie der Neonicotinoide, die in Pflanzenschutzmitteln und Saatgut enthalten waren und zu einem Verlust von Honigbienenvölkern führten, vgl. ausführlich hinsichtlich des gesamten Verfahrens EuG, Urteil vom 17. Mai 2018 – T-429/13 und T-451/13 und bestätigend EuGH, Urt. v. 06.05.2021, C-499/18. Dabei traten Verbände als sog. „Streithelfer“ im Verfahren auf. Ein weiteres Beispiel bildet der Wirkstoff Diflubenzuron, ein Insektizid, das verschiedene Einsatzgebiete, wie Kernobstkulturen, Baumwolle, Forstwirtschaft kannte und nachträglich aufgehoben wurde, vgl. EuG, Urteil vom 17. Mai 2018 – T-584/13.

Denkbar ist somit zum einen, dass eine Umweltvereinigung einen Antrag auf anlassbezogene Überprüfung der Genehmigung nach Art. 21 Abs. 1 S. 2 EU-PflSchMVO gegenüber dem

Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit gem. § 41 Abs. 1 Nr. 3 PflSchG stellt. Zum anderen könnte auch gegenüber der EU-Kommission direkt ein Antrag auf Überprüfung der Genehmigung nach Art. 21 Abs. 1 S. 2 EU-PflSchMVO bzw. auf Aufhebung der Wirkstoffgenehmigung gem. Art. 21 Abs. 3 i.V.m. Art. 79 Abs. 3 EU-PflSchMVO gestellt werden.

Ausgangspunkt für die Zulässigkeit eines solchen Rechtsbehelfs ist auch hier das Vorliegen einer Antrags- bzw. nachfolgend Klagebefugnis, welche sich nach § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG richtet. Mit der Einreichung eines Antrags auf nachträgliche Überprüfung bzw. Aufhebung würde letztlich ein Unterlassen geltend gemacht werden, da die Überwachungstätigkeit grundsätzlich in der Hand der staatlichen bzw. europäischen Behörden liegt. Für diese Konstellation sieht § 1 Abs. 1 S. 2 UmwRG grundsätzlich vor, dass das Gesetz auch in den Fällen Anwendung findet, in denen entgegen geltender Rechtsvorschriften keine Entscheidungen getroffen wurden. Nun kann an dieser Stelle an eine Überwachungs- oder Aufsichtsmaßnahme im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 UmwRG gedacht werden, die jedoch ein Vorhaben unter Anwendung umweltbezogener Rechtsvorschriften betreffen muss. Spätestens mit der Entscheidung des VG Schleswig steht allerdings fest, dass die Produktzulassungsentscheidung nicht unter den Vorhabenbegriff in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 und Nr. 6 UmwRG fällt, da dieser nach der Rechtsprechung des VG Schleswig planungsrechtlich zu definieren und eine analoge Anwendung des UmwRG mangels planwidriger Regelungslücke nicht möglich sei. Somit sieht das UmwRG keine Klagebefugnis für einen solchen Antrag bzw. dessen gerichtliche Geltendmachung vor.

1.5.1.1.2 Pflanzenschutzmittelzulassung

Art. 28 ff. EU-PflSchMVO regelt die Zulassung zum Inverkehrbringen und zur Verwendung von Pflanzenschutzmitteln, die grundsätzlich in der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten steht und in den §§ 28 ff. PflSchG umgesetzt wurde. Die Zulassungsvoraussetzungen rekurrieren u.a. auf die Genehmigung der enthaltenen Wirkstoffe und sehen weitere Nachweispflichten vor.

Dabei ist zwischen der (ersten) Referenzzulassung eines Mitgliedstaates und der darauffolgenden Anerkennung dieser Zulassung durch einen anderen Mitgliedstaat zu unterscheiden. Außerdem gilt die Referenzzulassung jeweils nur für eine von drei festgelegten Zonen innerhalb der EU, sodass es sich um eine zonale Referenzzulassung handelt. Die Nord-Zone A umfasst dabei die skandinavischen und baltischen EU-Mitglieder, die Süd-Zone C alle Mittelmeeranrainerstaaten der EU mit Ausnahme Sloweniens, sowie Bulgarien und Portugal, die Mittel-Zone B alle übrigen Mitgliedstaaten, worunter auch Deutschland fällt.¹²⁶ Hintergrund dessen ist die Annahme, dass die klimatischen Bedingungen und die Anbaubedingungen in den jeweiligen Zonen vergleichbar sind.¹²⁷

Für das Zulassungsverfahren von Pflanzenschutzmitteln gilt im Einzelnen:

1.5.1.1.2.1 Referenzzulassung

Der Antrag wird in einem Mitgliedstaat der drei Zonen gestellt, welcher die Anforderungen aus Art. 28 ff. EU-PflSchMVO prüft. Gemäß § 33 Abs. 1 Nr. 1 PflSchG ist in der BRD das BVL für die Zulassung eines Pflanzenschutzmittels nach Art. 29 EU-PflSchMVO zuständig. Dabei entscheidet das BVL gemäß § 34 Abs. 1 PflSchG im Benehmen mit dem Bundesinstitut für Risikobewertung hinsichtlich der Gesundheit von Mensch und Tier, der Vermeidung gesundheitlicher Schäden durch Belastung des Bodens sowie hinsichtlich der Analysemethoden für Rückstände, im Benehmen mit dem Julius Kühn-Institut hinsichtlich der Wirksamkeit, unvertretbarer

¹²⁶ Kloepfer Umweltrecht, § 19 Stoffrecht Rn. 268.

¹²⁷ Klinger et.al., (2017): Rechtsgutachten zum Schutz von terrestrischen Nichtzielarten einschließlich der biologischen Vielfalt vor den Auswirkungen von Pflanzenschutzmitteln - Auflagen zum Schutz der Biodiversität im Rahmen von Zulassungen nach dem Pflanzenschutzgesetz, S. 15.

Auswirkungen auf die zu schützenden Pflanzen, Pflanzenerzeugnisse und Honigbienen sowie hinsichtlich vermeidbarer Leiden und Schmerzen bei Wirbeltieren, zu deren Bekämpfung das Pflanzenschutzmittel vorgesehen ist, und im Einvernehmen mit dem UBA hinsichtlich der Vermeidung von Schäden durch Belastung des Naturhaushaltes sowie durch Abfälle des Pflanzenschutzmittels.

Gemäß Art. 36 Abs. 1 S. 2 EU-PflSchMVO ist den anderen Mitgliedstaaten der entsprechenden Zone Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Der Referenzmitgliedstaat prüft somit den Antrag und stellt seine Bewertung den anderen Mitgliedstaaten derselben Zone zur Verfügung, vgl. Art. 36 Abs. 1 S. 4 EU-PflSchMVO. Die betreffenden Mitgliedstaaten gewähren oder verweigern die Zulassung auf der Grundlage der Schlussfolgerungen aus der Bewertung des Referenz-Mitgliedstaats. Können die Bedenken eines Mitgliedstaats in Bezug auf die Gesundheit von Mensch und Tier oder die Umwelt nicht durch die Festlegung nationaler Maßnahmen zur Risikominderung ausgeräumt werden, so kann ein Mitgliedstaat die Zulassung des Pflanzenschutzmittels in seinem Gebiet verweigern, wenn er angesichts spezifischer ökologischer oder landwirtschaftlicher Bedingungen berechtigten Grund zu der Annahme hat, dass das betreffende Produkt noch immer ein unannehmbares Risiko für die Gesundheit von Mensch und Tier oder die Umwelt darstellt, Art. 36 Abs. 3 S. 2 EU-PflSchMVO. Dieser Mitgliedstaat unterrichtet den Antragsteller und die Kommission umgehend über seine Entscheidung und legt eine technische oder wissenschaftliche Begründung vor. Darüber hinaus ist die Festlegung abweichender Verwendungsbedingungen und Risikominderungsmaßnahmen nach dem Wortlaut des Art. 36 Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 1107/2009 zulässig.

1.5.1.1.2.2 *Anerkennung*

Ist dagegen die (Referenz-)Zulassung in einem anderen Mitgliedstaat der Zone B ergangen, so kann der Hersteller für dasselbe Pflanzenschutzmittel in der BRD einen Zulassungsantrag stellen, welcher im Wege des Verfahrens der gegenseitigen Anerkennungen gemäß Art. 40 EU-PflSchMVO nur einer eingeschränkten Prüfung unterliegt und ebenfalls gem.

§ 33 Abs. 1 Nr. 3 PflSchG in die Zuständigkeit des BVL fällt. Die Referenzentscheidung muss nach Maßgabe des Art. 41 Abs. 1 EU-PflSchMVO i.V.m. Art. 36 Abs. 3 EU-PflSchMVO von den anderen Mitgliedstaaten einer Zone grundsätzlich anerkannt werden und kann nur im Ausnahmefall versagt werden, wenn er angesichts spezifischer ökologischer oder landwirtschaftlicher Bedingungen einen berechtigten Grund zu der Annahme hat, dass das betreffende Produkt noch immer ein unannehmbares Risiko für die Gesundheit von Mensch und Tier oder die Umwelt darstellt.

1.5.1.1.2.3 *Rechtsschutz*

Auch im Fall der Zulassung von Pflanzenschutzmitteln muss einerseits unterschieden werden, ob gegen eine noch nicht bestandskräftige Zulassungsentscheidung vorgegangen wird oder eine Anfechtung der Zulassungsentscheidung nach Ablauf der Rechtsbehelfsfristen aufgrund einer geänderten Sachlage erfolgt. Andererseits ist zu berücksichtigen, ob gegen eine Referenzzulassungs- oder gegen eine Anerkennungsentscheidung vorgegangen wird.

Anfechtung einer noch nicht bestandskräftigen Pflanzenschutzmittelzulassung

Für die Zulässigkeit eines Rechtsbehelfs einer Umweltvereinigung ist hinsichtlich der Klagebefugnis bekanntermaßen § 1 Abs. 1 S. 1 und S. 2 UmwRG heranzuziehen. Die Anwendung des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG scheidet auch hier an dem „vorhabenbezogenen Zulassungsbegriff“, sodass auch diese Entscheidung nicht erfasst sind. Darüber hinaus kommt auch kein anderer Klagegegenstand nach § 1 Abs. 1 UmwRG in Betracht, um den Rechtsschutz gegen diese Entscheidung zu ermöglichen. Aus diesem Grund steht der Wortlaut der nationalen

Verfahrensvorschrift des § 1 Abs. 1 UmwRG bisher einem Vorgehen gegen die Zulassung von Pflanzenschutzmitteln entgegen.

Dies steht offenkundig nicht im Einklang mit Art. 9 Abs. 3 AK, da dieser wie im Teil 1.2 des Gutachtens umfangreich dargelegt, auch den Rechtsweg zur Anfechtung von Produktzulassungsentscheidungen fordert. **Insofern ist der Gesetzgeber zur Nachbesserung des § 1 UmwRG aufgefordert, um die derzeitig völkerrechtswidrige wie auch unionsrechtswidrige Rechtslage zu beseitigen.**

Die Anfechtung einer Pflanzenschutzmittelzulassung wird erstmals von der Deutschen Umwelthilfe (DUH) gemeinsam mit foodwatch verfolgt. Gegen die Zulassung von fünf Pestiziden wurden beim BVL Widersprüche eingelegt. Gegen die Verlängerung der Zulassung der Herbizide Gardo Gold und Roundup Powerflex wurde nach Erlass der Widerspruchsbescheide Klage beim VG Braunschweig erhoben.

In materiell-rechtlicher Hinsicht wird außerdem die Frage nach dem Prüfungsmaßstab des Gerichts in Abhängigkeit der jeweiligen Entscheidungsform relevant. Denn bei einer Referenzzulassung wird (unproblematisch) das nationale Gericht sämtliche Genehmigungsvoraussetzungen überprüfen können. Demgegenüber ist bei einer Anerkennung das Problem, dass diese nur aus den o.g. Gründen, nämlich wenn ein unannehmbares Risiko für die Gesundheit von Mensch und Tier oder die Umwelt besteht, von dem BVL versagt werden kann. Zu dieser Fragestellung hat das VG Braunschweig bereits entschieden, dass im Anerkennungsverfahren (und bei dessen gerichtlicher Überprüfung) kein Raum für die Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Referenzzulassung besteht, wenn sich nicht aufdrängt, dass der Referenzmitgliedstaat das Zulassungsrecht systematisch verletzt hat (vgl. VG Braunschweig, Urteil vom 30. November 2016 – 9 A 27/16 –, Rn. 37 und 41, juris):

„Eine Widerlegung der Vermutung, dass die Bearbeitung von Zulassungsanträgen für Pflanzenschutzmittel in jedem Mitgliedstaat im Einklang mit den Anforderungen der Verordnung (EG) Nr. 1107/2009 steht, ist aufgrund der gewichtigen Zwecke des gemeinsamen europäischen pflanzenschutzrechtlichen Zulassungssystems an hohe Hürden zu knüpfen, weshalb nicht jede mangelhafte Prüfung durch den Referenzmitgliedstaat und nicht jeder Verstoß gegen die Vorgaben der Verordnung (EG) Nr. 1107/2009 genügt, um dem anerkennenden Mitgliedstaat eine Prüfungscompetenz zuzubilligen. Jedenfalls solange sich nicht aufdrängt, dass ein Referenzmitgliedstaat die im jeweiligen Zulassungsverfahren zu beachtenden Rechtsvorschriften systematisch verletzt besteht im nationalen (Anerkennungs-) Zulassungsverfahren kein Raum für eine weitergehende Überprüfung (vgl. BVerwG, a. a. O.).“

Daran anknüpfend führte das VG Braunschweig mit Urteil vom 28. Oktober 2022 – 1 A 125/21 –, Rn. 21, juris aus:

„In der Rechtsprechung der Kammer ist geklärt, dass das Verfahren der gegenseitigen Anerkennung auf dieser Grundlage grundsätzlich keinen Raum für die Versagung der Anerkennung der von einem anderen Mitgliedstaat erteilten Zulassung aus anderen als den unionsrechtlich ausdrücklich benannten Gründen lässt. Der Prüfungsspielraum des mit einem Antrag auf gegenseitige Anerkennung befassten Mitgliedstaats ist sehr begrenzt. Eine über das Vorliegen von Gründen nach Art. 36 Abs. 3 Verordnung (EG) Nr. 1107/2009 hinausgehende materielle Prüfungscompetenz kommt ihm nicht zu. Insbesondere ist er weder berechtigt noch verpflichtet, die Referenzzulassung auf ihre Rechtmäßigkeit zu überprüfen (vgl. Urt. d. Gerichts v. 30.11.2016 - 9 A 27/16 und 9 A 28/16 -, juris; Urt. d. Gerichts vom 3.12.2020 - 9 A 252/18 -, V. n. b.; vgl. zu zonalen Zulassungsverfahren mit

Deutschland als beteiligten Mitgliedstaat: Urt. d. Gerichts v. 12.4.2018 - 9 A 26/16 -, juris; bestätigend: Nds. OVG, Beschl. v. 10.12.2019 - 10 LA 333/18 -, V. n. b.).“

Diese Rechtsprechung wurde durch das OVG Lüneburg bestätigt, welches mit Beschluss vom 3. Juli 2023 – 10 LA 116/22 – Rn. 39, juris, ebenfalls entschieden hat, dass die für eine Zulassung eines Pflanzenschutzmittels im Wege der gegenseitigen Anerkennung zuständige deutsche Behörde nicht befugt ist, die Referenzzulassung auf ihre Rechtmäßigkeit hin zu überprüfen (mit Verweis auf OVG Lüneburg, Az. 10 LA 333/18, Seite 6 der Urteilsgründe, n. v.). Eine vom BVL eingelegte Verfassungsbeschwerde gegen diese Entscheidung ist noch anhängig (Az. 1 BvR 1523/23). Legt man diese Rechtsprechung zugrunde, so ist die gerichtliche Prüfung grundsätzlich auf die im Rahmen der Anerkennung zu prüfenden Ausnahmenvorschriften beschränkt, worunter gem. Art. 36 Abs. 3 UA 2 Verordnung Nr. 1107/2009 beispielsweise ein unannehmbares Risiko für die Gesundheit von Mensch und Tier oder die Umwelt vorliegen müsste, dem nicht durch die Festlegung nationaler Maßnahmen zur Risikominderung genügt werden kann. Darüber hinaus kommt eine Überprüfung der Voraussetzungen der Referenzzulassung nur dann in Betracht, wenn systematische Mängel im pflanzenschutzrechtlichen Zulassungsverfahren geltend gemacht werden, mit denen fundamentale rechtliche Vorgaben nicht beachtet werden. Dazu äußerte sich das OVG Lüneburg in dem bereits zitierten Beschluss vom 3. Juli 2023 – 10 LA 116/22 –, Rn. 43-46, juris, in dem die Klägerin die Zulassung eines Pflanzenschutzmittels in Deutschland begehrte, das bereits in Polen zugelassen war. Zwischen den Mitgliedstaaten stand im Streit, ob für den in einem Pflanzenschutzmittel enthaltenen Wirkstoff eine Genehmigung vorliegt. Selbst wenn der Referenzmitgliedstaat den Widerruf einer Pflanzenschutzmittelzulassung in Kenntnis der fehlenden Genehmigungsvoraussetzungen unterlassen hat, würde sich daraus nicht ergeben, dass Vorschriften des Zulassungsverfahrens systematisch verletzt worden seien. Als Begründung dieser extremen Hürden für die Erlangung gerichtlichen Rechtsschutzes (vor nationalen Gerichten), die letztlich in Kauf nehmen, dass die Zulassungsentscheidung unter einer mangelhaften Prüfung und gegebenenfalls unter Verstößen gegen die VO Nr. 1107/2009 leidet, wird regelmäßig das Ziel der Harmonisierung als Rechtseinheit und damit das Interesse der Vorhersehbarkeit, Effizienz und Kohärenz in den Verfahren der Mitgliedstaaten genannt (vgl. VG Braunschweig, 9 A 27/16, Rn. 39 f.). Obgleich diese Bestrebungen und das dabei zur Anwendung kommende unionale Prinzip gegenseitigen Vertrauens zunächst nachvollzogen werden kann, werden dennoch Bedenken hinsichtlich des ebenfalls zu beachtenden Vorsorgeprinzips gesehen. Das Ziel der Gewährleistung eines hohen (Umwelt-)Schutzniveaus, welches beispielsweise die Beachtung des neuesten Standes von Wissenschaft und Technik vorausgesetzt, darf letztlich nicht zulasten effektiven Verwaltungsvollzugs innerhalb der EU gehen, sodass eine vertiefte Einschätzung dieser Rechtsprechung, auch im Hinblick auf deren Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 AK, einer weiteren Prüfung vorbehalten bleiben muss.¹²⁸

Im Rahmen der materiellen Prüfung eines Antrages, auch im Verfahren der gegenseitigen Anerkennung, auf Zulassung, Erweiterung oder sonstige Änderung der Zulassung eines Pflanzenschutzmittels, dessen Wirkstoff nach Artikel 4 der Verordnung (EG) Nr. 1107/2009 genehmigt worden ist (Wirkstoffgenehmigung), gilt außerdem gem. § 35 Abs. 1 PflSchG, dass die aus dem Genehmigungsverfahren abgeleiteten Erkenntnisse über die Eigenschaften des Wirkstoffes zu Grunde zu legen sind, was auch als „Methodenvorbehalt“ beschrieben wird.¹²⁹ Gem. § 35 Abs. 2 PflSchG gilt bei der Prüfung eines Antrages auf Zulassung eines

¹²⁸ S. dafür auch die umfassende Betrachtung von Klinger et.al., (2017): Rechtsgutachten zum Schutz von terrestrischen Nichtzielarten einschließlich der biologischen Vielfalt vor den Auswirkungen von Pflanzenschutzmitteln - Auflagen zum Schutz der Biodiversität im Rahmen von Zulassungen nach dem Pflanzenschutzgesetz.

¹²⁹ Ebd., S. 25.

Pflanzenschutzmittels nach den Artikeln 29 oder 30 der Verordnung (EG) Nr. 1107/2009, dass die von der Europäischen Kommission nach Artikel 77 der Verordnung (EG) Nr. 1107/2009 entwickelten Leitlinien zu beachten sind.

Daran schließt sich die Frage an, ob die Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen eines Mitgliedstaats auf die durch die EFSA anerkannte Bewertungsmethoden beschränkt ist, beispielsweise hinsichtlich der Risikobewertung. In dem Verfahren vor dem VG Braunschweig, Urt. v. 29.09.2021, Az. 1 A 130/21, u.a. Rn. 54 und 60 juris) hat das UBA vorgetragen, dass die Bewertung der Risiken für Nichtzielpflanzen unvollständig sei. Auswirkungen eines Pflanzenschutzmittels auf die biologische Vielfalt müssten jedoch von den Mitgliedstaaten auch ohne Bewertungsmethoden der EFSA berücksichtigt werden dürfen. Dazu entschied das VG Braunschweig zunächst, dass es Aufgabe des Referenzmitgliedstaats gewesen wäre, diese Prüfung vorzunehmen und im Verfahren der gegenseitigen Anerkennung dafür kein Raum verbliebe. Einen Schritt weiter geht die nachfolgende Entscheidung mit Urteil vom 17. März 2022 – 1 A 36/21 –, Rn. 55, juris, in dem Deutschland im zonalen Erstzulassungsverfahren als berichterstattender Mitgliedstaat tätig wurde und das UBA Mängel an den Bewertungsmethoden der EFSA identifizierte und dafür (selbst) einen höheren Sicherheitsfaktor bei der aquatischen Risikobewertung für erforderlich erachtete. Das VG entschied, dass eine Abänderung der von der EFSA vorgegebenen Bewertungsmethode nur von dieser selbst und nicht von den Mitgliedstaaten vorgenommen werden könne (Rn. 63). Somit darf ein Mitgliedstaat kein zusätzliches Bewertungskriterium hinsichtlich der Auswirkungen auf Nichtzielpflanzen berücksichtigen, wenn dieses derzeit nicht zum zulässigen Prüfumfang nach den Vorgaben der EFSA zählt. Inwieweit diese Rechtsprechung in Einklang mit dem unionsrechtlichen Vorsorgeprinzip steht, sei an dieser Stelle dahingestellt. *Klinger et al.* legen überzeugend und umfangreich dar, dass eine solche Beschränkung nicht vorliegt.¹³⁰

Diese Rechtsprechung hätte zur Folge, dass die Wirkstoffzulassung sowie bestimmte Risikobewertungsmethoden (der EFSA) nicht inzident im Rahmen einer Klage gegen die Pflanzenschutzmittelzulassung angegriffen werden könnten und letztlich nur noch der Weg über europäische Gerichte bliebe. Damit würde eine erhebliche Hürde für die Rechtsschutzmöglichkeiten der Umweltverbände bestehen, da letztlich mehrere Entscheidungen angegriffen werden müssten (wenn eine fehlerhafte europäische Risikobewertung de lege lata überhaupt vor einem europäischen Gericht angegriffen werden könnte).

Der EuGH beschäftigte sich im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens (Az. C-29/20, Urteil v. 14.10.2021) betreffend eine zivilrechtliche Streitigkeit über die Einstufung eines Produkts als „Biozidprodukt“ im Sinne der VO Nr. 528/2012 mit der Frage des Prüfungsumfanges des nationalen Gerichts. Mit seiner Frage wollte das vorlegende Gericht wissen, ob es die (europäische) Genehmigung eines Wirkstoffs mittels DurchführungsVO mit sich bringe, dass das diesen Wirkstoff enthaltene Produkt als „Biozidprodukt“ anzusehen sei, ohne dass das nationale Gericht feststellen könnte, ob diese Voraussetzungen tatsächlich erfüllt seien. Hier lag insoweit eine Sonderkonstellation vor, als das streitgegenständliche Produkt lediglich aus einem durch eine DurchführungsVO genehmigten Wirkstoff bestand. Der Antrag für die (europäische) Wirkstoffgenehmigung musste dabei auch ein Dossier für mindestens ein repräsentatives Biozidprodukt enthalten, in dem der Wirkstoff enthalten ist. Das vorlegende Gericht wollte somit vereinfacht dargestellt wissen, ob das angerufene Gericht bei der Einstufung des Produkts, das identisch ist mit einem im Wirkstoffgenehmigungsverfahren enthaltenen repräsentativen Biozidprodukt, an die Einteilung als Biozidprodukt gebunden und somit nicht zur Prüfung der

¹³⁰ Klinger et al., (2017): Rechtsgutachten zum Schutz von terrestrischen Nichtzielarten einschließlich der biologischen Vielfalt vor den Auswirkungen von Pflanzenschutzmitteln - Auflagen zum Schutz der Biodiversität im Rahmen von Zulassungen nach dem Pflanzenschutzgesetz, S. 25 ff.

Voraussetzungen befugt ist (vgl. EuGH, Urteil vom 14.10.2021, C-29/20, Celex-Nr. 62020CJ0029, juris Rn. 21). Der EuGH stellte fest, dass es zwar grundsätzlich Sache des zuständigen nationalen Gerichts ist, zu prüfen, ob es sich um ein Biozidprodukt handelt, also die Voraussetzungen des Art. 3 Abs.1 Buchst. a Biozid-VO vorliegen. Das Gericht hat jedoch davon auszugehen, dass es sich um ein Biozidprodukt handelt, wenn die Zusammensetzung des streitigen Produkts identisch ist mit dem in der Wirkstoffgenehmigung angegebenen repräsentativen Biozidprodukts (Rn. 34). Kurzum konnte das vorlegende Gericht somit nicht selbst überprüfen, ob die Voraussetzungen für die Einstufung als „Biozidprodukt“ vorlagen.

Es handelt sich dabei noch um eine vereinzelte Entscheidung für den spezifischen Fall, dass letztlich das im europäischen Wirkstoffgenehmigungsverfahren genannte repräsentative Biozidprodukt und das national zugelassene (Biozid)produkt identisch sind. Allerdings kann anhand dieser zumindest die Prognose gewagt werden, dass auch eine inzidente Überprüfung einer (bestandskräftigen) Wirkstoffgenehmigung, selbst im Rahmen der Vorlage an den EuGH, nicht möglich ist, da dem nationalen Gericht dafür keine Prüfungscompetenz zugebilligt wird. Es bleibt abzuwarten, ob sich die Rechtsprechung tatsächlich in diese Richtung entwickeln wird und ob dies den Anforderungen des Art. 47 EU-GrCh i.V.m. Art. 9 Abs. 3 AK genügen kann.¹³¹

Aufhebung einer bestandskräftigen Pflanzenschutzmittelzulassung

Angesichts der Dauer einer Genehmigung von bis zu 15 Jahren stellt sich die Frage, wie mit Umweltrisiken umgegangen wird, die erst nach Erlass der Zulassungsentscheidung festgestellt wurden, weil sich der Stand der Wissenschaft zu diesem Punkt geändert hat.

Für diese Fälle sieht Art. 44 EU-PflSchMVO grundsätzlich vor, dass die Zulassungen jederzeit von den Mitgliedsstaaten geprüft und ggf. geändert werden können, soweit die Zulassungsvoraussetzungen nicht mehr erfüllt sind. Konkret regelt Art. 44 Abs. 1 S. 1 EU-PflSchMVO, dass Mitgliedstaaten die Zulassung jederzeit ändern können, wenn es Anzeichen dafür gibt, dass eine Anforderung gemäß Art. 29 EU-PflSchMVO nicht mehr erfüllt ist. Außerdem prüft ein Mitgliedstaat gemäß Art. 44 Abs. 1 S. 2 EU-PflSchMVO die Zulassung, wenn er zu dem Schluss gelangt, dass das Erreichen der bereits oben benannten Ziele der WRRL gefährdet sein könnten.

Das nationale Recht trifft hinsichtlich der Aufhebung einer Zulassung die folgende Unterscheidung: Gem. § 39 Abs. 1 PflSchG *ist* eine Zulassung zu widerrufen, wenn die Voraussetzungen des Artikels 44 Absatz 3 Buchstabe a, c oder e der Verordnung (EG) Nr. 1107/2009 vorliegen, d.h. in erster Linie die Zulassungsvoraussetzungen nicht mehr erfüllt sind. Gem. § 39 Abs. 2 PflSchG *kann* eine Zulassung widerrufen werden, wenn es Anzeichen dafür gibt, dass die Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind oder nach den neuesten wissenschaftlichen und technischen Erkenntnissen die Art der Verwendung und die verwendeten Mengen geändert werden können. Für den Fall der Aufhebung oder Änderung einer Zulassung sieht Art. 44 Abs. 4 EU-PflSchMVO vor, dass die anderen Mitgliedstaaten nach der Möglichkeit der Stellungnahme, die derselben Zone angehören, im Regelfall die Zulassung ebenfalls aufheben oder ändern.

Wird eine solche Überprüfung bzw. Aufhebung durch den Mitgliedstaat unterlassen, ist zu prüfen, ob eine anerkannte Umweltvereinigung eine solche beantragen kann. § 1 Abs. 1 Nr. 6 UmwRG umfasst Verwaltungsakte über Überwachungs- oder Aufsichtsmaßnahmen zur Umsetzung oder Durchführung von Entscheidungen nach den Nummern 1 bis 5, die der Einhaltung umweltbezogener Rechtsvorschriften des Bundesrechts, des Landesrechts oder unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union dienen.

¹³¹ Ebd., S. 24, Nach Klinger et. al., besteht keine Präjudizwirkung der Ergebnisse der Wirkstoffbewertungen.

Gleiches gilt gemäß § 1 Abs. 1 S. 2 UmwRG, wenn eine solche Maßnahme unterlassen wird. Eine Aufhebung der Zulassung könnte eine solche Überwachungsmaßnahme darstellen, da für bestimmte Fälle sogar eine Pflicht zum Widerruf der Genehmigung existiert und die Aufhebung als letzter Schritt der Überwachung davon auch umfasst sein müsste. Da die Pflanzenschutzmittelzulassung jedoch keinen Klagegegenstand der Nummern 1 bis 5 darstellt, fallen auch die Überwachungsmaßnahme nicht unter den Katalog des § 1 Abs. 1 UmwRG. **Somit weist das UmwRG auch in dieser Hinsicht eine Rechtsschutzlücke auf, da der Rechtsweg gegen das Unterlassen einer Aufhebung der Zulassung eines Pflanzenschutzmittels nicht eröffnet wird. Insofern besteht auch diesbezüglich Nachbesserungsbedarf.**

1.5.1.2 Beispiel II: Zulassung von Human- und Tierarzneimitteln

In Deutschland wurden 414 unterschiedliche Arzneimittelrückstände in Kläranlagenabläufen, Oberflächengewässern, Sedimenten, Grundwasser oder Böden nachgewiesen.¹³² Wirkstoffe in Arzneimitteln sind biologisch hochaktive Stoffe, die nach der Einnahme häufig unverändert ausgeschieden werden, in die Umwelt gelangen und dort unerwünschte Auswirkungen auf Tiere und Pflanzen haben können. Arzneimittel für den Menschen gelangen über die Kanalisation und die Klärwerke in Oberflächengewässer; die meisten Tierarzneimittel erreichen mit Gülle und Mist aus der intensivierten Tierhaltung landwirtschaftliche Flächen. Obwohl Arzneimittel zu den toxikologisch am besten untersuchten Stoffen zählen, sind die Umweltauswirkungen, insbesondere im Hinblick auf die dauerhafte Belastung, oftmals unbekannt und es fehlt an einem systematischen Arzneimittelmonitoring.¹³³ Als Beispiel für die spezifischen Umweltrisiken können die Auswirkungen von Antibiotika herangezogen werden. Im Jahr 2021 wurden ca. 601 t Antibiotika von pharmazeutischen Unternehmen und Großhändlern an Tierärzte in Deutschland abgegeben¹³⁴, der Verbrauch von Humanantibiotika lag im Jahr 2021 bei etwa 576 t.¹³⁵ Von bestimmten Antibiotika wie den Sulfonamiden und Tetrazyklinen ist bekannt, dass sie sich im Boden anreichern, dort von Nutzpflanzen aufgenommen werden und so in die Nahrungskette gelangen können.¹³⁶ Negative Umwelteffekte der in der Umwelt angereicherten Antibiotika sind z.B. die Hemmung des Wachstums von Pflanzen und Algen, sowie die mögliche Resistenzbildung krankheitserregender Bakterien. Weiterhin ist mittlerweile die endokrine Wirkung von bestimmten Hormonpräparaten bekannt, die beispielsweise auch in der industriellen Tierzucht eingesetzt werden und oftmals weitreichende Effekte wie die Störung der Vermehrungsfähigkeit bei Organismen in der Umwelt verursachen. Lösungen für diese Probleme sind aufgrund des Ausbreitungswegs denkbar schwierig und werden insbesondere im Hinblick auf die Aufrüstung bestehender Kläranlagen oder die Entwicklung von möglichst vollständig abbaubaren Arzneimitteln diskutiert.¹³⁷ Gerade bei der Zulassung von Tierarzneimitteln existieren jedoch eine Vielzahl von Maßnahmenvorschlägen, wozu beispielsweise auch die Neubewertung auf dem Markt befindlicher umweltkritischer Substanzen im Rahmen der Pharmakovigilanz zählt, da sich derzeit die Beurteilung von Nebenwirkungen in erster Linie auf Mensch und Tier

¹³² Umweltbundesamt (2021): Eintrag und Vorkommen von Tierarzneimitteln in der Umwelt.

<https://www.umweltbundesamt.de/eintrag-vorkommen-von-tierarzneimitteln-in-der?parent=60165#Eintrag%20und%20Vorkommen%20von%20Tierarzneimitteln%20in%20der%20Umwelt> (19.11.2024).

¹³³ Umweltbundesamt (2021): Arzneimittel. <https://www.umweltbundesamt.de/themen/chemikalien/arzneimittel> (19.11.2024).

¹³⁴ Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft (2022): Tiermedizin: Antibiotikaabgabe sinkt 2021 deutlich.

<https://www.bmel.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2022/111-antibiotikaabgabe.html> (19.11.2024).

¹³⁵ Westphal-Settele, K. (2023): Die Umwelt - ein Reservoir für Antibiotikaresistenzen. <https://www.bfr.bund.de/cm/343/oegd-2023-praesentation%20umweltbundesamt.pdf> (19.11.2024).

¹³⁶ vgl. Arzneimittel in der Umwelt, UBA Hintergrundpapier April 2014.

¹³⁷ vgl. Umweltbundesamt (2021): Arzneimittel. <https://www.umweltbundesamt.de/themen/chemikalien/arzneimittel> (19.11.2024).

beschränkt, darüber hinaus jedoch auch die generelle Umweltrelevanz und die artspezifische Dosis und Darreichungsform berücksichtigt werden müssten.¹³⁸

1.5.1.2.1 Genehmigungsverfahren

Die Grundstruktur des Arzneimittelzulassungsverfahrens besteht seit dem Jahr 1993 und beruht heute maßgeblich auf den im Jahr 2001 erlassenen RL 2001/83/EG (Humanarzneimittelkodex) und RL 2001/82/EG (Tierarzneimittelkodex). Zwischen den Zulassungsverfahren für Human- und Tierarzneimittel bestehen keine Strukturunterschiede, sodass Grundsätze nachfolgend exemplarisch anhand der Vorschriften des Humanarzneimittelrechts skizziert werden.¹³⁹ Die Umsetzung in das nationale Recht erfolgt durch das Arzneimittelgesetz (AMG), wobei § 21 AMG regelt, dass Fertigarzneimittel nur in den Verkehr gebracht werden dürfen, wenn sie durch die zuständige Bundesoberbehörde zugelassen sind oder wenn für sie die Europäische Gemeinschaft oder die Europäische Union eine Genehmigung für das Inverkehrbringen erteilt hat. Das Zulassungsverfahren beginnt mit dem Antrag des pharmazeutischen Unternehmers, § 21 Abs. 3 S. 1 AMG, wozu auch die Vorlage einer Bewertung möglicher Umweltrisiken zählt, u.a. für den Fall, dass die Beseitigung seiner Abfälle besondere Vorsichts- oder Sicherheitsmaßnahmen erfordert, um Gefahren für die Umwelt oder die Gesundheit von Menschen, Tieren oder Pflanzen zu vermeiden, vgl. § 22 Abs. 3c AMG. Für die Durchführung des Environmental Risk Assessments (ERA) von Humanarzneimitteln hat die Europäische Arzneimittelbehörde EMA einen Leitfaden formuliert, der festlegt, welche Arzneimittel überhaupt einer Umweltrisikoprüfung unterzogen werden müssen, und zugleich für diese Risikoprüfung die Prüfstrategie und den Prüfumfang sowie die konkreten Anforderungen für Umweltexposition, Verbleib und Verhalten des Wirkstoffes in der Umwelt sowie zu dessen Ökotoxizität vorgibt.¹⁴⁰ Im Rahmen der ersten Stufe erfolgt eine grobe Expositions Betrachtung, um unproblematische Stoffe von einer vertieften Umweltbewertung auszuschließen.¹⁴¹ Wird ein bestimmter „Triggerwert“ durch die prognostizierte Arzneimittel-Wirkstoff-Konzentration („PEC“) überschritten, schließt sich eine vertiefte Umweltprüfung an.¹⁴² Mit dieser soll festgestellt werden, ob sich aus der Anwendung des Arzneimittels ein Risiko für Gewässer und Böden ergibt, was bspw. anhand der Abbaubarkeit des Wirkstoffes ermittelt wird.

Damit beginnt zunächst das Referenzzulassungsverfahren in einem Mitgliedstaat, wobei es dem Antragsteller freisteht, in welchem Mitgliedstaat die Referenzzulassung beantragt wird, vgl. Art. 28 (1) UA 2 RL 2001/83/EG. In der BRD liegt die Zuständigkeit für die Zulassung von Humanarzneimitteln bei dem Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte, für Sera/Impfstoffe/Blutzubereitungen bei dem Paul-Ehrlich-Institut und für Tierarzneimittel bei dem Bundesinstitut für gesundheitlichen Verbraucherschutz und Veterinärmedizin. Die wesentlichen Zulassungsvoraussetzungen für Humanarzneimittel werden in den §§ 21 ff., insbesondere § 25 AMG geregelt und unterscheiden sich nicht von den Zulassungsvoraussetzungen für Arzneimittel, die von vornherein nur in einem Mitgliedstaat zugelassen werden sollen und für die kein weiteres Anerkennungsverfahren geplant ist.¹⁴³ Es werden alle Zulassungsvoraussetzungen geprüft und am Ende des Verfahrens steht die sog. Referenzzulassung, die zunächst nur Wirkung auf dem Hoheitsgebiet des

¹³⁸ Vidaurre, et. al., (2016): Konzepte zur Minderung von Arzneimittelninträgen aus der landwirtschaftlichen Tierhaltung in die Umwelt, S. 10.

¹³⁹ Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 192.

¹⁴⁰ Umweltbundesamt (2015): Umweltrisikobewertung. <https://www.umweltbundesamt.de/themen/chemikalien/anzneimittel/humanarzneimittel/umweltrisikobewertung> (19.11.2024).

¹⁴¹ Ebd.

¹⁴² Ebd.

¹⁴³ Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 193.

Referenzmitgliedstaates entfaltet. Beispielsweise ist die Zulassung zu versagen, wenn a) das Arzneimittel bei bestimmungsgemäßen Gebrauch schädlich ist, oder b) seine therapeutische Wirksamkeit fehlt oder vom Antragsteller unzureichend begründet ist, oder c) das Arzneimittel nicht die angegebene Zusammensetzung nach Art und Menge aufweist, vgl. § 25 Abs. 2 Nr. 6 i.V.m. Art. 26 RL 2001/83 EG. Bei erfolgreichem Durchlaufen des Referenzverfahrens ergeht eine Referenzzulassung. Da deren Wirkung zunächst auf das Hoheitsgebiet des prüfenden Mitgliedstaates beschränkt ist, ist eine Anerkennung in den jeweiligen Mitgliedstaaten erforderlich, wenn das entsprechende Medikament auch in einem anderen Mitgliedstaat in Verkehr gebracht werden soll.

Wenn die BRD selbst in der Rolle des anerkennenden Mitgliedstaates agiert, findet das in § 25b AMG geregelte Verfahren der gegenseitigen Anerkennung statt. Voraussetzung dafür ist, dass das Arzneimittel zum Zeitpunkt der Antragstellung bereits in einem anderen Mitgliedstaat genehmigt oder zugelassen worden ist. Das Anerkennungsverfahren erfolgt auf Grundlage eines von dem Referenzzulassungsstaat übermittelten Beurteilungsberichts, sodass der Prüfungsmaßstab gegenüber der Referenzzulassung entsprechend eingeschränkt und modifiziert ist. Denn die Anerkennung kann nur dann versagt werden, wenn Anlass zu der Annahme besteht, dass die Zulassung des Arzneimittels eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Gesundheit darstellt, vgl. § 25b AMG. Somit reicht beispielsweise die fehlende Wirksamkeit des Arzneimittels (§ 25 Abs. 2 Nr. 4 AMG) oder aber bereits die Schädlichkeit, worunter auch negative Auswirkungen für die Umwelt gefasst werden könnten, als Versagungsgrund nicht aus.

Hält der anerkennende Mitgliedstaat einen solchen Versagungsgrund für gegeben, so sind der Antragsteller, der Referenzmitgliedstaat, weitere betroffene Mitgliedstaaten und die Agentur unter Darlegung der Gründe darüber zu informieren, vgl. § 25b Abs. 2 AMG i.V.m. Art. 29 RL 2001/83/EG. Ist ein sich daran anschließendes Einigungsverfahren erfolglos, so folgt ein mehrstufiges Divergenzbereinigungsverfahren. Ist auch nach diesem eine Anerkennung nicht möglich, so erfolgt eine Unterrichtung der Europäischen Arzneimittelagentur und die Durchführung eines Komitologieverfahrens, welches mit einer endgültigen Entscheidung durch den ständigen Arzneimittelausschuss endet und die für die Mitgliedstaaten verbindlich ist.¹⁴⁴

Gerade in Bezug auf die für den Umweltverbandsrechtsschutz relevanten Umweltauswirkungen von Arzneimitteln stellt sich die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Änderung einer mitgliedstaatlichen Arzneimittelzulassung und ggf. die Einführung nachträglicher Anwendungsbestimmungen möglich ist. Art. 36 RL 2001/83/EG sieht für den Fall, dass ein Mitgliedstaat der Ansicht ist, dass die Änderung der Bedingungen für eine Genehmigung, die gemäß den Bestimmungen dieses Kapitels erteilt worden ist, oder deren Aussetzung oder Rücknahme für den Schutz der öffentlichen Gesundheit erforderlich ist, vor, dass die Angelegenheit von der Europäischen Arzneimittelagentur bearbeitet wird. Diese erstellt wiederum ein Gutachten, auf dessen Grundlage die Europäische Kommission im Komitologieverfahren eine Entscheidung trifft, deren Vollzug für alle Mitgliedstaaten verbindlich ist.¹⁴⁵ Kommt es tatsächlich zu einem Aufhebungsverfahren, so erfolgt im Unterschied zu der Zulassungsentscheidung die Aufhebung auf europäischer Ebene: die Koordination von Aufhebungsentscheidungen, die grundsätzlich als *actus contrarii* zu den Zulassungen nur durch die Mitgliedstaaten erlassen werden können, erfolgt von Anfang an in einem zentralen

¹⁴⁴ Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 196.

¹⁴⁵ Ebd., S. 202.

Verfahren.¹⁴⁶ Dem Referenzmitgliedstaat kommt in diesem Aufhebungsverfahren zudem keine besondere Funktion zu, stattdessen werden die Referenz- und Anerkennungsentscheidungen gleichbehandelt, da die Aufhebung nicht von Beurteilungsdifferenzen der Mitgliedstaaten abhängen soll.¹⁴⁷ Parallel besteht auch das Schutzklauselverfahren für den Fall, dass eine einstweilige Maßnahme zum Schutz der öffentlichen Gesundheit dringend erforderlich erscheint, sodass jeder Mitgliedstaat ausnahmsweise bis zur endgültigen Entscheidung den Verkehr mit einem Arzneimittel in seinem Hoheitsgebiet aussetzen kann.¹⁴⁸

1.5.1.2.2 Rechtsschutz

Im Bereich des Arzneimittelzulassungsrechts wird jedenfalls für die Humanarzneimittel ein vergleichsweise geringes Potential für Umweltverbandsverklagen prognostiziert, da der eigentliche Grund für die Zulassung, die Unterstützung der menschlichen Gesundheit, wohl regelmäßig gegen ein Vorgehen gegen eine Arzneimittelzulassung sprechen wird. Hinzu kommt, dass die Umweltauswirkungen im Rahmen der „Kosten-Nutzen-Abwägung“ nicht zu berücksichtigen sind. Anders könnte es sich bei der Zulassung von Tierarzneimittel darstellen, da zum einen die Umweltauswirkungen bei der „Kosten-Nutzen-Abwägung“ zu berücksichtigen sind und der Einsatz vor allem bei der Haltung von Nutztieren im Rahmen der intensivierten Landwirtschaft stattfindet. Im Rahmen dessen wäre beispielsweise an mögliche Umweltauflagen eines Tierarzneimittels („Risikominderungsmaßnahmen“) zu denken, wobei die Möglichkeiten für Umweltauflagen als begrenzt eingestuft werden (z.B. Entsorgungshinweis auf dem Beipackzettel).

Im Fall des Vorgehens vor einem Gericht in der BRD gegen eine deutsche Anerkennungsentscheidung, die wiederum auf der Referenzentscheidung eines anderen Mitgliedstaates fußt, hat das BVerwG hinsichtlich des Prüfungsmaßstabs bereits Folgendes entschieden (BVerwG, Urteil vom 19. September 2013 – 3 C 22/12 –, Rn. 17, juris):

*„Nach § 25b Abs. 2 AMG ist, wenn das Tierarzneimittel bereits in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union zugelassen worden ist, die Zulassung auf der Grundlage des von diesem Staat übermittelten Beurteilungsberichts anzuerkennen, es sei denn, dass Anlass zu der Annahme besteht, dass die Zulassung des Arzneimittels eine schwerwiegende Gefahr für die Gesundheit von Mensch oder Tier oder für die Umwelt darstellt. **Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die deutsche Zulassungsbehörde aufgrund dieser Bestimmung weder verpflichtet noch befugt ist, die Referenzzulassung auf ihre Rechtmäßigkeit zu überprüfen.** Das Verfahren der gegenseitigen Anerkennung soll gerade dazu dienen, keine eigene Prüfung aller Zulassungsvoraussetzungen vorzunehmen, sondern die von dem anderen Mitgliedstaat bereits erfolgte Prüfung der eigenen Entscheidung zugrunde zu legen. Das dient dem Abbau von Handelshemmnissen und der Harmonisierung der Zulassungspraxis innerhalb der Gemeinschaft; zudem vermeidet es Doppelarbeit. Der Europäische Gerichtshof hat deshalb festgestellt, dass die Verpflichtung zur gegenseitigen Anerkennung in strikter Weise geregelt sei; das Bestehen einer Gefahr für die öffentliche Gesundheit bilde den einzigen Grund, auf den sich ein Mitgliedstaat berufen dürfe, um einer von einem anderen Mitgliedstaat erteilten Genehmigung für das Inverkehrbringen eines Humanarzneimittels die Anerkennung zu versagen (EuGH, Urteil vom 16. Oktober 2008 - Rs. C-452/06, Synthon - Slg. I 7681 Rn. 26 und 28). Nur für diesen Fall sieht das Unionsrecht deshalb auch ein Schiedsverfahren vor, an dessen Ende eine verbindliche Entscheidung der Kommission steht*

¹⁴⁶ Ebd.

¹⁴⁷ Ebd.

¹⁴⁸ Ebd.

(vgl. Art. 36 ff. Richtlinie 2001/82/EG). Das Verfahren der gegenseitigen Anerkennung lässt somit keinen Raum für eine Versagung der Anerkennung eines Tierarzneimittels durch eine nationale Zulassungsbehörde aus anderen als den in Art. 33 Abs. 1 RL 2001/82/EG, § 25b Abs. 2 AMG benannten Gründen.“

Gegen diese Entscheidung richtete sich eine Verfassungsbeschwerde der Kläger, einem Konkurrenzunternehmen, das sich gegen die erteilte Zulassung zur Wehr setzte und die Verletzung von Art. 12 Abs. 1, 14 Abs. 1, Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG sowie Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG geltend machte. Das BVerfG hat diese zurückgewiesen und dabei Folgendes festgestellt, vgl. Beschluss vom 27. April 2021 – 2 BvR 206/14 –, BVerfGE 158, 1-51, Rn. 85 f.:

*„Umgekehrt hängt auch die Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit der Anerkennung der britischen Referenzzulassung durch das Bundesamt ungeachtet ihrer Einbettung in ein Verfahren der gegenseitigen Anerkennung grundsätzlich nicht davon ab, ob die britische Referenzzulassung von Enroxil rechtmäßig oder rechtswidrig war, sondern allein von der Beachtung des in den Art. 12 f., Art. 32 ff. Richtlinie 2001/82/EG und § 25b AMG niedergelegten Normprogramms. **Weder das Bundesamt noch die den Bescheid bestätigenden Verwaltungsgerichte waren daher gehalten, die britische Referenzzulassung einer eigenen Rechtmäßigkeitskontrolle zu unterziehen.***

*Das Bundesverwaltungsgericht hat somit im Ergebnis zu Recht darauf hingewiesen, dass Rechtmäßigkeitsmängel der britischen Zulassungsentscheidung vom Bundesamt nicht zu prüfen waren, **sondern die Beschwerdeführerinnen diese mit einer Anfechtung der Referenzzulassung in Großbritannien hätten geltend machen müssen.**“*

Allerdings hat das BVerfG in dieser Entscheidung auch festgestellt, dass es nicht von vornherein ausgeschlossen ist, dass der Anerkennungsbescheid die Beschwerdeführerinnen in ihren Grundrechten dadurch verletzt, dass die Zulassungsentscheidung auf dem Beurteilungsbericht der Referenzzulassung beruht (Rn. 87). Weiterhin führte es zum Prüfungsmaßstab der Anerkennungsentscheidung aus (BVerfG, Beschluss vom 27. April 2021 – 2 BvR 206/14 –, BVerfGE 158, 1-51, Rn. 97 - 98):

*„Gemäß § 25b Abs. 2 AMG steht die Anerkennung der vom Referenzmitgliedstaat erteilten Zulassung auf der Grundlage des von diesem erteilten Beurteilungsberichts unter dem Vorbehalt, dass kein Anlass zu der Annahme besteht, dass die Zulassung des Arzneimittels eine schwerwiegende Gefahr für die Gesundheit von Mensch oder Tier oder für die Umwelt darstellt. **Der mit dem Antrag auf gegenseitige Anerkennung befasste Mitgliedstaat verfügt insoweit über einen, wenn auch begrenzten, Ermessensspielraum** (vgl. EuGH, Urteil vom 16. Oktober 2008, Synthron BV, C-452/06, EU:C:2008:565, Rn. 41; Urteil vom 19. Juli 2012, Kommission/Frankreich, C-145/11, EU:C:2012:490, Rn. 34 ff.).*

Bei der Anerkennung von Enroxil kam dem Bundesamt daher gemäß § 25b Abs. 2 AMG eine eigenständige Verpflichtung zu, eine Gefahr für die Umwelt in Deutschland zu prüfen. Auf welcher Datengrundlage diese Prüfung zu erfolgen hat, hat das Bundesverwaltungsgericht jedoch nicht geklärt. Offen bleibt insbesondere, ob diese Prüfung anhand des von der britischen Zulassungsbehörde übermittelten Beurteilungsberichts zu Baytril, dem die von den Beschwerdeführerinnen erstellten Ökotox-Daten zugrunde lagen, erfolgen durfte.“

Hinsichtlich der Rechtsschutzmöglichkeiten für Umweltverbände liegt in diesem Fall eine vergleichbare Situation wie im Fall der Pflanzenschutzmittelzulassung vor: eine vollständige Überprüfung der Zulassungsvoraussetzungen kann nur im Wege des Angriffs einer Referenzentscheidung mit den bereits beschriebenen Hürden erfolgen. Eine Klagebefugnis

besteht auch in diesen Fällen aufgrund des abschließenden Kataloges nach § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG nicht.

1.5.2 Produktzulassung als transnationale Entscheidung

Als Beispiel für eine transnationale Produktzulassungsentscheidung wird die Genehmigung zur Freisetzung und zum Inverkehrbringen gentechnisch veränderter Organismen dargestellt und die Gewährleistung des Rechtswegs geprüft.

1.5.2.1 Beispiel III: Arbeiten in gentechnischen Anlagen und Freisetzung/ Inverkehrbringen gentechnisch veränderter Organismen

1.5.2.1.1 Genehmigungsverfahren

Unter Gentechnik versteht man „die Gesamtheit der Methoden zur Charakterisierung und Isolierung von genetischem Material, zur Bildung neuer Kombinationen genetischen Materials sowie zur Wiedereinführung und Vermehrung des neukombinierten Erbmaterials in anderer biologischer Umgebung“.¹⁴⁹ Die spezifischen Risiken von gentechnisch veränderten Organismen (GVO) bzw. deren Freisetzung liegen vor allem darin, dass die Auswirkungen auf die Umwelt und durch in Gang gesetzte Prozesse zum Teil nicht vorhersehbar und bei deren Eintreten irreversibel sind.¹⁵⁰ Das Gentechnik-Recht besteht aus einem dreistufigen Regelungsregime, welches maßgeblich durch europarechtliche Rechtsätze geprägt ist. Die „System-Richtlinie“ 90/219/EWG und 98/81/EG, welche durch die Richtlinie 2009/4/EG neu gefasst wurde, regelt gentechnische Arbeiten in geschlossenen Anlagen zu Forschungszwecken. Daran anschließend regelt die „Freisetzungsrictlinie“ 90/220/EWG, neu gefasst mit der Richtlinie 2001/18/EG, die absichtliche Freisetzung von GVO in die Umwelt und das Inverkehrbringen in den Binnenmarkt. Davon nochmals zu unterscheiden ist die Zulassung von gentechnisch veränderten Lebensmitteln, die zunächst der Novel-Food-Verordnung 258/97/EG unterlag und in die Verordnung 2015/2283 überführt wurde, sowie die durch die Verordnung 1829/2003/EG über gentechnisch veränderte Lebensmittel und Futtermittel (Lebens- und FuttermittelVO) und die Verordnung 1830/2003/EG über die Rückverfolgbarkeit und Kennzeichnung von GVO weitere Regelungen erfuhr. Die unionsrechtlichen Vorgaben wurden durch das GenTG, die Gentechnik-Anhørungs-VO und die Gentechnik-Beteiligungs-VO in das nationale Recht umgesetzt.

Nachfolgend wird kurz auf die Genehmigung für gentechnische Anlagen und Arbeiten und die Freisetzungsgenehmigung eingegangen, da diese dem nationalen Einzelvollzug unterliegt und keine transnationale Entscheidung darstellt. Schwerpunktmäßig wird die Zulassung des Inverkehrbringens von GVO als transnationale Entscheidungen behandelt.

1.5.2.1.2 Rechtsschutz

1.5.2.1.2.1 Gentechnische Anlagen und Arbeiten

Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten ergeht im nationalen Einzelvollzug und richtet sich nach § 8 Abs. 1 und 2 GenTG. Voraussetzung einer solchen Genehmigung ist u.a. gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. § 1 Nr. 1 GenTG, dass schädliche Einwirkungen auf Leben und Gesundheit von Menschen, sowie die Umwelt in ihrem Wirkungsgefüge einschließlich Tiere und Pflanzen nicht zu erwarten sind.

Damit ist denkbar, dass ein Umweltverband gegen eine solche Genehmigung nach §§ 8, 10 GenTG vorgeht, wenn zu befürchten ist, dass die genannten Rechtsgüter vor einer Gefährdung durch die gentechnische Anlage und Arbeit nicht hinreichend geschützt sind. Für die

¹⁴⁹ Kloepfer, Umweltrecht, § 20 Gentechnikrecht Rn. 1, m.w.N.

¹⁵⁰ Ebd., Rn. 4 f.

Zulässigkeit der Einlegung eines Rechtsbehelfs, namentlich eines Widerspruchs oder einer Klage, ist auch in diesem Fall eine Klagebefugnis der Umweltvereinigung Voraussetzung, sodass die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten unter einen der Klagegegenstände in § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG fallen müsste. Auch an dieser Stelle ist an § 1 Abs. 1 Nr. 5 UmwRG zu denken, welcher Verwaltungsakte oder öffentlich-rechtliche Verträge, durch die andere als in den Nummern 1 bis 2b genannte Vorhaben unter Anwendung umweltbezogener Rechtsvorschriften des Bundesrechts, des Landesrechts oder unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union zugelassen werden, umfasst. Dabei stellt sich die Frage, ob die Zulassung gentechnischer Anlagen und Arbeiten unter den Vorhabensbegriff fällt, der nach überwiegender Auslegung der Gerichte planungsrechtlich zu verstehen ist (vgl. VG Schleswig, Urteil vom 20. Februar 2023 – 3 A 113/18 –, Rn. 218, juris). Diese Auslegung wird insbesondere auf die Gesetzesbegründung gestützt, da diese auf die Begriffsbestimmung von „§ 2 Abs. 2 UVPG a.F. verweise, der wiederum nach Maßgabe des „Projektbegriffs“ aus Art. 1 Abs. 2 UVP-RL 85/337/EWG i.d.F. der RL 2011/92/EU definiert werde. Demnach sei ein Vorhaben die Errichtung und der Betrieb einer technischen Anlage, der Bau einer solchen Anlage, die Durchführung einer sonstigen in Natur und Landschaft eingreifenden Maßnahme usw. (so VG Schleswig, Urteil vom 13. Dezember 2017 – 3 A 38/17 –, Rn. 80, juris m.w.N.). § 8 Abs. 3 GenTG unterscheidet zwischen der Genehmigung für die Errichtung einer gentechnischen Anlage (1.) und für die Errichtung und den Betrieb eines Teils einer gentechnischen Anlage (2.). Gentechnische Anlagen können dabei Laboratorien, Produktionsanlagen, Tierhaltungsräume oder Gewächshäuser sein. Die beiden genannten Genehmigungstypen umfassen somit (auch) die bauliche Errichtung technische Anlagen, sodass die genannten Voraussetzungen erfüllt sind und ein „Vorhaben“ im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG vorliegt. Umweltvereinigungen sind daher grundsätzlich zur Einlegung eines Rechtsbehelfs nach Maßgabe der Verwaltungsgerichtsordnung gegen die Genehmigung nach § 8 GenTG befugt.

Die rechtliche Beurteilung der Klagebefugnis für die (ausschließliche) Genehmigung von gentechnischen Arbeiten nach § 9 Abs. 3 GenTG fällt hingegen anders aus, da Gegenstand dieser Zulassung nicht die bauliche Errichtung, sondern vielmehr eine ausgeübte Tätigkeit ist, welche die Anforderungen an ein planungsrechtliches Vorhaben nicht erfüllen dürfte. Die unionsrechtskonforme Auslegung des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG kann auch in diesem Fall nicht herangezogen werden, da der Wortlaut jedenfalls nach der Rechtsprechung des VG Schleswig vom 20. Februar 2023 – 3 A 113/18 –, Rn. 218, juris, keine derartige Auslegung zulässt und die genannten Klagegegenstände abschließend regeln wollte. Soweit die Genehmigung von gentechnischen Arbeiten gegen umweltbezogene Bestimmungen verstoßen, ist für deren Anfechtung kein Rechtsweg eröffnet, sodass insofern eine unzureichende Umsetzung des Art. 9 Abs. 3 AK vorliegt.

1.5.2.1.2.2 Freisetzung

Die Freisetzung von GVO erfolgt in erster Linie zu Forschungs- und Entwicklungszwecken, sodass die Zulassung dieser Tätigkeit regelmäßig zeitlich und räumlich für den Einsatz von GVO im Freiland erteilt werden kann. Die Freisetzungs-RL sieht dafür ein Genehmigungsverfahren vor, welches ebenfalls dem Einzelvollzugsmodell entspricht. Konkret schreibt § 14 Abs. 1 Nr. 1 GenTG vor, dass die Freisetzung, worunter das gezielte Ausbringen von GVO in die Umwelt zu verstehen ist, einer Genehmigung der zuständigen Bundesoberbehörde bedürfen, in diesem Fall nach § 31 S. 2 GenTG das BVL. Es gelten unterschiedliche Verfahrens- und Genehmigungsvoraussetzungen, da die Freisetzung regelmäßig lokale Auswirkungen hat,

wohingegen dem Inverkehrbringen aufgrund der europarechtlichen Warenverkehrsfreiheit europaweite Geltung zukommt.¹⁵¹

Die Genehmigung für eine Freisetzung ist gemäß § 16 Abs. 1 GenTG zu erteilen, wenn die Voraussetzungen entsprechend § 11 Abs. 1 Nr. 1 und 2 GenTG vorliegen und gewährleistet ist, dass alle nach dem Stand von Wissenschaft und Technik erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen getroffen werden, sowie nach dem Stand der Wissenschaft im Verhältnis zum Zweck der Freisetzung unvermeidbare schädliche Einwirkungen auf die in § 1 Nr. 1 GenTG bezeichneten Rechtsgüter nicht zu erwarten sind. Außerdem ergeht gemäß § 16 Abs. 4 S. 1 GenTG die Entscheidung über eine Freisetzung im Benehmen mit dem Bundesamt für Naturschutz und dem Robert Koch-Institut sowie dem Bundesinstitut für Risikobewertung; zuvor ist eine Stellungnahme des Julius Kühn-Instituts, des Bundesforschungsinstitut für Kulturpflanzen und - soweit gentechnisch veränderte Wirbeltiere oder gentechnisch veränderte Mikroorganismen, die an Wirbeltieren angewendet werden, betroffen sind - auch des Friedrich-Loeffler-Institutes einzuholen. Die Genehmigung einer Freisetzung bezieht sich auf das im Antrag beschriebene Freisetzungsvorhaben hinsichtlich seines Zweckes, Standortes, Zeitpunktes und Zeitraumes, sodass die Genehmigungswirkung des Verwaltungsaktes darauf beschränkt ist.

§ 16 Abs. 7 GenTG schreibt vor, dass vor Erhebung einer verwaltungsgerichtlichen Klage bei einer Entscheidung über den Antrag auf Genehmigung einer Freisetzung ein Vorverfahren nicht stattfindet, sofern ein Anhörungsverfahren nach § 18 durchgeführt wurde.

Grundsätzlich kommt ein Vorgehen gegen eine solche Freisetzungsgenehmigung mittels Anfechtungsklage vor dem zuständigen Verwaltungsgericht in Betracht. Auch hier stellt sich im Rahmen der Zulässigkeit der Klage die Frage, ob die klagende Umweltvereinigung eine Klagebefugnis vorweisen kann. Diese richtet sich bekanntermaßen nach den in § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG aufgezählten Klagegegenständen. Anders als im Fall gentechnischer Anlagen und Arbeiten, ist Gegenstand der Genehmigung hier nicht die Errichtung einer baulichen Anlage, sondern vielmehr die Ausbringung eines GVO in die Umwelt. Zwar erfüllt die Freisetzung ohne Weiteres die Anforderungen an ein „Projekt“ im Sinne der FFH-RL (vgl. auch § 35 BNatSchG), wofür der EuGH bereits entschieden hat, dass die Ausbringung von Düngemitteln darunter fällt und insofern ein vergleichbarer Fall vorliegt (vgl. Eugh, Urt. v. 7. November 2018, Az. C-293/17, RN. 73). Allerdings ist hier ausweislich der Gesetzesbegründung zum UmwRG der Vorhabenbegriff des § 2 Abs. 2 UVPG a.F. heranzuziehen, der nach dem VG Schleswig die Errichtung einer ortsfesten Anlage, jedenfalls aber die Durchführung einer sonstigen in Natur und Landschaft unmittelbar eingreifenden Maßnahme voraussetzt (VG Schleswig, Urteil vom 13. Dezember 2017 – 3 A 38/17 – Rn. 80, juris). Die Freisetzung hat gerade die Ausbringung in die Umwelt und damit eine Einwirkung in den Naturraum zum Gegenstand. Allerdings ist angesichts der in der Rechtsprechung vorherrschenden planungsrechtlichen Auslegung des Vorhabenbegriffs derzeit davon auszugehen, dass eine Klage nicht auf § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG gestützt werden kann. Eine andere Fallgruppe kommt ebenfalls nicht in Betracht, sodass das innerstaatliche deutsche Recht *de lege lata* keinen Rechtsweg für die Anfechtung einer solchen Entscheidung bereitstellen und insoweit eine unions- und völkerrechtswidrige Rechtslage bestehen würde.

¹⁵¹ Kloepfer, Umweltrecht, § 20 Gentechnikrecht Rn. 153.

1.5.2.1.2.3 Inverkehrbringen

Das Inverkehrbringen von GVO bedeutet letztlich die Abgabe von Produkten mit GVO an Dritte und somit die unionsweite Veräußerung an eine unbestimmte Vielzahl von Verwendern.¹⁵² Das dafür vorgesehene Genehmigungsverfahren nach der Freisetzungs-RL entspricht dem Transnationalitätsmodell¹⁵³, insbesondere spricht Art. 19 Abs. 1 der RL 2001/18/EG davon, dass die Genehmigung für das Inverkehrbringen eine Verwendung „in der gesamten Gemeinschaft“ erlaube. Im deutschen Recht knüpft daran die Regelung des § 14 Abs. 5 S. 1 GenTG an, wonach Genehmigungen aus anderen EU-Mitgliedstaaten den durch deutschen Behörden erteilten Genehmigungen gleichgestellt werden.

Art. 13 Abs. 1 der RL 2001/18/EG regelt zunächst, dass ein Antrag bei der zuständigen Behörde des Mitgliedstaats, in dem ein solcher GVO erstmals in den Verkehr gebracht werden soll, einzureichen ist. Insofern liegt es in der freien Entscheidung des Antragstellers, den Mitgliedstaat für die Durchführung des Genehmigungsverfahrens auszuwählen. Diese Behörde übermittelt der EU-Kommission eine Fassung des Antrags (in der deutschen Übersetzung auch „Anmeldung“), welche diese wiederum an die anderen Mitgliedstaaten weiterleitet, sodann die Antragsunterlagen prüft und innerhalb von 90 Tagen nach Eingang des vollständigen Antrags einen Bewertungsbericht erstellt, der die Genehmigungsfähigkeit anhand der nach Anhang VI FreisetzungsRL erstellten Leitlinien beurteilt und einen Entscheidungsvorschlag enthält.¹⁵⁴ Gemäß Art. 15 der RL 2001/18/EG kann die Kommission dazu Bemerkungen oder begründete Einwände gegen das Inverkehrbringen des/der betreffenden GVO erheben. Im Rahmen dieses Konsultationsverfahrens soll grundsätzlich eine Einigung herbeigeführt werden.

Hinsichtlich der Entscheidungsbefugnis der vom Antragsteller ausgewählten Zulassungsbehörde nach Abschluss des Konsultationsverfahrens gilt Folgendes: Die Zulassungsbehörde kann die beantragte Zulassung versagen, selbst wenn andere Mitgliedstaaten die Genehmigungsvoraussetzungen als erfüllt ansehen. Dagegen kann die beantragte Zulassung nur erteilt werden, wenn keine der Behörden der übrigen Mitgliedstaaten einen Einwand erhoben hat bzw. diesen im Laufe des Konsultationsverfahrens zurückgenommen hat. Beabsichtigt die Zulassungsbehörde dennoch eine Genehmigung für das Inverkehrbringen, schließt sich daran ein zentrales Gemeinschaftsverfahren an (Art. 18 der RL 2001/18/EG), welches von der EU-Kommission durchgeführt wird. Dieses schließt mit einer Sachentscheidung im Sinne einer staatterichteten Entscheidung im Sinne von Art. 249 Abs. 4 AEUV ab und ist von der Zulassungsbehörde zu vollziehen. Hintergrund dieser Verfahrensregelung ist, dass eine Genehmigungserteilung im Sinne eines transnationalen Verwaltungsakts unionsweite und unmittelbare Wirkung aufweist, sodass deren Erlass entweder an den Konsens aller Mitgliedstaaten im Konsultationsverfahren, oder im Streitfall an ein positives Votum des zuständigen Komitologieausschusses gebunden ist.¹⁵⁵ Dies ist insbesondere vor dem Hintergrund folgerichtig, dass eine ablehnende Entscheidung keine transnationale Wirkung dahingehend aufweist, dass ein erneuter Zulassungsantrag in einem anderen Mitgliedstaat unzulässig wäre.¹⁵⁶

Die Genehmigung für ein Inverkehrbringen ist gemäß § 16 Abs. 2 S. 1 GenTG zu erteilen oder zu verlängern, wenn nach dem Stand der Wissenschaft im Verhältnis zum Zweck des

¹⁵² Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 169.

¹⁵³ So Ellerbrok, JA 2022, 969, 972; Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 168 ff.

¹⁵⁴ Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 169 mit Verweis auf Art. 13 und 14 der RL 2001/18/EG.

¹⁵⁵ Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 172.

¹⁵⁶ Ebd.

Inverkehrbringens unvertretbare schädliche Einwirkungen auf die in § 1 Nr. 1 bezeichneten Rechtsgüter nicht zu erwarten sind.

Hinsichtlich der Rechtsschutzmöglichkeiten erfordert Art. 9 Abs. 3 AK auch einen Zugang zu einem verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren, um die Genehmigung des Inverkehrbringens überprüfen zu können. Die Zulässigkeit des Vorgehens von Umweltvereinigungen gegen eine solche Entscheidung richtet sich auch hier zunächst nach § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG und den dort genannten Klagegegenständen. Dabei kann zunächst der Klagegegenstand des § 1 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG näher betrachtet werden, der Zulassungsentscheidungen im Sinne von § 2 Abs. 6 UVPG über die Zulässigkeit von Vorhaben, für die eine Pflicht zur Durchführung einer UVP bestehen kann, umfasst. Gemäß Art. 13 Abs. 2 b) der RL 2001/18/EG muss eine Umweltverträglichkeitsprüfung in den Unterlagen der Anmeldung enthalten sein. Dieser Begriff ist in Art. 2 Nr. 8 der Richtlinie definiert als "Bewertung der direkten oder indirekten, sofortigen oder späteren Risiken für die menschliche Gesundheit und die Umwelt, die mit der absichtlichen Freisetzung oder dem Inverkehrbringen von GVO (genetisch veränderten Organismen, Art. 2 Nr. 2), verbunden sein können und die gemäß Anhang II durchgeführt wird". Allerdings handelt es sich dabei nicht um die Zulassung eines „Vorhabens“, was § 2 Abs. 6 UVPG und somit § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 UmwRG voraussetzt, sodass eine Entscheidung nach dem GenTG auch nicht in der Anlage zum UVPG aufgeführt wird.

Darüber hinaus könnte auch bei dem Inverkehrbringen an ein Vorhaben im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG gedacht werden, vgl. 1.5.2.1.2. Im Vergleich zu der Freisetzungsgenehmigung stellt sich hier die Frage, ob auch von der Zulassung einer unmittelbaren Einwirkung auf die Umwelt gesprochen werden kann, oder aber diese erst mittelbar auftretenden und der Hauptgegenstand der Genehmigung zum Inverkehrbringen in der Marktzulassung liegt. Auch wenn diese ersichtlich einen notwendigen Zwischenschritt zur mengenmäßigen Ausbringung darstellt und es somit auf die Auslegung des Vorhabensbegriffs ankommt, kann angesichts der bisher ergangenen Rechtsprechung zu § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG (insb. VG Schleswig, Az. 3 A 38/17) nicht davon ausgegangen werden, dass de lege lata eine Klagebefugnis von Umweltvereinigungen gegen eine solche Entscheidung besteht.

1.5.2.1.2.4 Aufhebungsverfahren

Fraglich ist darüber hinaus auch, ob die Umweltvereinigung die Aufhebung einer Genehmigung zur Freisetzung oder zum Inverkehrbringen von GVO beantragen kann, wenn erst nachträglich Erkenntnisse über dadurch verursachte Gefahren für die Umwelt bekannt werden. Grundsätzlich kann diese Aufhebung nur als *actus contrarius* durch die Behörde verfügt werden, die diese Genehmigung erteilt hat.¹⁵⁷ Art. 20 der RL 2001/18/EG regelt die Überwachung und Behandlung neuer Informationen, sobald ein GVO als Produkt oder in einem Produkt in Verkehr gebracht wurde. Wenn Informationen, nach denen die GVO Gefahren für die menschliche Gesundheit oder die Umwelt haben können, bekannt sind, sind diese gemäß Art. 20 Abs. 3 RL 2001/18/EG an die Kommission und die übrigen Mitgliedstaaten weiterzuleiten. Auch in diesem Fall reicht es somit nicht aus, dass einige der Genehmigungsvoraussetzungen nicht mehr vorliegen, sondern es muss vielmehr der Gefahrentatbestand als entsprechend gesteigerte Anforderung an eine Aufhebung erfüllt sein. Auch hier gilt, dass die Aufhebungsentscheidung an den Konsens der übrigen Mitgliedstaaten gebunden ist und auch hier ein Komitologieverfahren durchgeführt wird. Ist dieses nicht erfolgreich, entscheidet die Kommission. Da dieses Verfahren mindestens ca. 6 Monate in Anspruch nehmen kann, existieren rechtliche Instrumente, um vorläufige Maßnahmen treffen zu können, so auch Art. 23 der Richtlinie 2001/18/EG. Gemäß § 19 GenTG kann die zuständige Behörde die Entscheidung mit Nebenbestimmungen und

¹⁵⁷ Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 173.

nachträglichen Auflagen versehen, wenn dies erforderlich ist, um die Genehmigungsvoraussetzungen sicherzustellen. § 20 Abs. 1 GenTG sieht darüber hinaus die einstweilige Einstellung anstelle einer Rücknahme oder eines Widerrufs vor, wenn die Voraussetzungen nachträglich entfallen sind und bis der Betreiber nachweist, dass die Voraussetzungen wieder vorliegen.

1.5.3 Produktzulassung im unionsrechtlichen Eigenvollzug

1.5.3.1 Beispiel IV: Chemikalienzulassung nach REACH

1.5.3.1.1 Genehmigungsverfahren

Die Zulässigkeit der Herstellung, des Inverkehrbringens sowie der Verwendung von Stoffen, Gemischen und Erzeugnissen, die Stoffe oder Gemische enthalten, ist weitestgehend europarechtlich harmonisiert. Die wesentliche übergreifende Regelung ist die sog. REACH-Verordnung Nr. 1907/2006 vom 18.12.2006. Das nationale Chemikalienrecht (Chemikaliengesetz) enthält darüber hinaus im Wesentlichen Zuständigkeits- und Verfahrensregelungen sowie Rechtsgrundlagen für untergesetzliches Regelwerk, etwa die Chemikaliensanktionsverordnung oder die Chemikalienverbotsverordnung. Die Chemikalienverbotsverordnung enthält insbesondere Vorgaben für die Abgabe, etwa Sachkundeforderungen oder Dokumentationspflichten.

Kern der Regelungssystematik von REACH ist das Registrierungsverfahren, welches ein Anmeldeverfahren mit Eingriffsvorbehalt darstellt, um eine Datengrundlage über die existierenden Stoffe, Gemische und Erzeugnisse zu errichten.¹⁵⁸ Das Registrierungsverfahren vor der Europäischen Agentur für Chemische Stoffe (European Chemicals Agency – ECHA) in Helsinki ist Voraussetzung für die Herstellung oder das Inverkehrbringen. Weiterhin ist ein Bewertungsverfahren vorgesehen (Titel VI, Art. 40 ff. REACH-VO). Das (eigentliche) Zulassungsverfahren ist für das Inverkehrbringen der im Anhang XIV aufgeführten besonders besorgniserregenden Stoffe gedacht (Art. 56 Abs. 1 REACH-VO). Nach der Bewertung der Stoffe (Titel VI, Art. 40 ff. REACH-VO) können Stoffe nach Art. 59 als sog. SVHC (besonders besorgniserregende Stoffe) eingestuft und ggf. nach Art. 58 i.V.m. Art. 133 Abs. 4 durch Aufnahme in Anhang XIV einem Zulassungsverfahren unterworfen werden. Darüber hinaus können die Kommission oder die Mitgliedstaaten Verfahren zur Beschränkung der Herstellung, des Inverkehrbringens oder der Verwendung bestimmter Stoffe, Gemische oder Erzeugnisse einleiten, wenn ein unannehmbares Risiko durch einen Stoff identifiziert wird, das nur gemeinschaftlich behandelt werden kann (Art. 68 Abs. 1 i.V.m. Anhang XVII REACH). Über Beschränkungen beschließt die Kommission im Komitologieverfahren nach Art. 73 Abs. 2 i.V.m. Art. 133 Abs. 4 REACH.

Die Kommission ist gem. Art. 60 Abs. 1 für die Entscheidung über einen Antrag auf Verwendung bzw. in Verkehr bringen von Stoffen in Anhang IV zuständig und erteilt diese, wenn das Risiko für die menschliche Gesundheit oder die Umwelt angemessen beherrscht wird, das sich aus der Verwendung des Stoffes ergibt („Adequate control route“) oder wenn eine positive sozioökonomische Nutzen-Risiko Analyse bei gleichzeitig fehlender geeigneter Alternative vorliegt („socio economic route“, vgl. Art. 60 Abs. 4 S. 1 REACH-VO). Die Zulassungsentscheidung unterliegt gemäß Art. 61 REACH-VO einer jederzeitigen Überprüfung (bei Informationslagenänderung, Abs. 2) sowie einem Änderungs- und Widerrufsvorbehalt (Abs. 1 S. 1, Abs. 3).

¹⁵⁸ Pache in: Koch/Hofmann/Reese, Umweltrecht, § 12 Stoffrecht Rn. 43.

Hinsichtlich der Durchsetzung der einzelnen Bestimmungen bestimmt Art. 125 REACH-VO, dass die Mitgliedstaaten ein System amtlicher Kontrollen und anderer im Einzelfall zweckdienlicher Tätigkeiten unterhalten. Im deutschen Recht sieht § 21 Abs. 1 und 2 ChemG vor, dass die zuständigen Landesbehörden die Durchführung dieses Gesetzes sowie die darauf gestützten Rechtsverordnungen und in Teilen die EG-/EU-Verordnungen zu überwachen haben und regelt im Anschluss daran verschiedene Überwachungsbefugnisse. Gemäß § 23 Abs. 1 ChemG können die zuständigen Landesbehörden im Einzelfall Anordnungen treffen, die zur Beseitigung festgestellter oder zur Verhütung künftiger Verstöße gegen das ChemG, nationale Rechtsverordnungen oder aber die in § 21 Abs. 2 S. 1 ChemG genannten EG- oder EU-Verordnungen notwendig sind. Damit stellt die Anordnung der Vollzugsbehörde nach § 23 Abs. 1 ChemG die Hauptentscheidungsbefugnis auf nationaler Ebene dar.

Daneben steht die in Artikel 129 REACH-VO verankerte Regelung einer Schutzklausel, wonach ein Mitgliedstaat bei berechtigter Annahme, dass hinsichtlich eines Stoffes ein sofortiges Handeln erforderlich ist, um die menschliche Gesundheit oder die Umwelt zu schützen, geeignete vorläufige Maßnahmen treffen kann. Im nationalen Recht findet sich die Anknüpfung u.a. in § 23 Abs. 2 ChemG, der die Möglichkeit behördlicher Anordnungen zur zeitweisen Beschränkung für Herstellung, Inverkehrbringen und Verwendung regelt. In diesen Fällen unterrichtet der Mitgliedstaat außerdem die Kommission, die Agentur (ECHA) und die übrigen Mitgliedstaaten, woran sich ein Beteiligungsverfahren anschließt, das zu einem gemeinschaftlichen Beschränkungsverfahren führen kann (Art. 129 Abs. 3 REACH). Für die Dauer von höchstens drei Monaten kann die Herstellung, das Inverkehrbringen oder die Verwendung untersagt werden. Es besteht eine Verlängerungsoption von maximal einem Jahr.

1.5.3.1.2 Rechtsschutz

Für viele Verwaltungsentscheidungen im Rahmen der REACH-VO ist im Wesentlichen die ECHA zuständig. Die Kommission ist hingegen für die Entscheidung über einen Zulassungsantrag für die Verwendung von Stoffen des Anhang IV, sowie für die Entscheidung über Beschränkungen zuständig (vgl. Art. 60 Abs. 1 bzw. Art. 73). Umweltrelevanz dürfte vor allem der Zulassungsentscheidung und dem Unterlassen von Beschränkungen zukommen, da im Rahmen dessen auch das aus der Verwendung des Stoffes resultierende Risiko für die Umwelt zu berücksichtigen ist. Bei den genannten Entscheidungen handelt es sich um europäische Rechtsakte, die überwiegend vor Gerichten auf europäischer Ebene angegriffen werden können.

Spezielle Regelungen für Rechtsbehelfe sieht die REACH-VO lediglich für Entscheidungen der ECHA vor. Art. 91 und Art. 93 REACH-VO normiert ein Widerspruchsverfahren gegen bestimmte Entscheidungen der ECHA, dessen Durchführung eine Voraussetzung für die nachfolgende Klageerhebung ist. Grundsätzlich ist jede natürliche oder juristische Person, an die die Entscheidung ergangen ist oder aber die durch die Entscheidung ebenfalls unmittelbar und individuell betroffen ist, nach Art. 92 REACH-VO zur Einlegung des Widerspruchs berechtigt. Artikel 94 REACH-VO regelt, dass zur Anfechtung einer Entscheidung der Widerspruchskammer oder der Agentur Klage beim Gericht erster Instanz oder dem EuGH erhoben werden kann. Bei Untätigkeit der ECHA (oder der Kommission und sonstiger Einrichtungen und Organe der EU, Art. 265 Abs. 1 S. 1 AEUV) trotz einer bestehenden Handlungspflicht, kann gem. Art. 265 Abs. 1 S. 2 AEUV grundsätzlich Untätigkeitsklage nach Art. 265 AEUV vor dem Europäischen Gerichtshof erhoben werden (Art. 94 Abs. 2 REACH). Ob die Entscheidungen der ECHA gegen umweltbezogene Rechtsvorschriften verstoßen können, ist letztlich im Einzelfall zu ermitteln.

Für Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen der Kommission sind die allgemeinen Bestimmungen heranzuziehen. Nach Art. 263 Abs. 4 AEUV steht Dritten nur dann Rechtsschutz und

insbesondere eine Klagebefugnis zu, wenn eine individualisierte Betroffenheit geltend gemacht werden kann. Im Fall von Rechtsbehelfen von Umweltvereinigungen greifen jedoch die Regelungen der Aarhus-Verordnung (Nr. 1367/2006), die grundsätzlich bei Entscheidungen oder Unterlassungen nach dem Umweltrecht ein Verfahren auf interne Überprüfung (Art. 10) und daran anknüpfend ein Verfahren vor dem Gerichtshof (Art.12) vorsieht. Wie bereits ausgeführt, bestehen jedoch Bedenken, dass der gerichtliche Rechtsschutz hinreichend gewährt wird, da der Verband, dessen inneradministrative Beschwerde zurückgewiesen wurde, gerichtlich nur Fehler des Beschwerdeverfahrens rügen kann und es für die Klage gegen den ursprünglichen Exekutivakt bei der Voraussetzung der individuellen Betroffenheit bleibt (die der Umweltverband nicht gelten machen kann).¹⁵⁹ Inwiefern diese Verfahrensvoraussetzungen den Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK entsprechen, bleibt an dieser Stelle offen.

Demgegenüber ist gegen nationale Entscheidungen der nationale Rechtsweg zu beschreiten, sodass grundsätzlich das Widerspruchsverfahren zu durchlaufen ist und im Anschluss der Klageweg beschritten werden kann. Aus Sicht der Umweltvereinigungen interessiert dabei in erster Linie, ob auch ein Antrag bzw. eine Klage auf Erlass einer behördlichen Anordnung zulässig ist. Da eine Überwachungspflicht in § 21 ChemG existiert und die Möglichkeit behördlicher Anordnungen zwar in das Ermessen der Behörde gestellt ist, dieses sich jedoch bei einer erheblichen Gefahr für die Umwelt auch auf null reduzieren kann, kann bei fehlender Ausübung dieser Befugnisse auch ein rechtswidriges Unterlassen der zuständigen Behörde bestehen, welches zugleich einen Verstoß gegen umweltbezogene Rechtsvorschriften im Sinne von Artikel 9 Abs. 3 AK begründen kann. Somit überzeugt es, dass auch diese Überwachungs- bzw. Anordnungspflichten von den Umweltverbänden gerichtlich eingefordert werden können. Auch hier hängt die Zulässigkeit eines nationalen Rechtsbehelfs von dem Katalog des § 1 Abs. 1 UmwRG ab. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 i.V.m. S. 2 UmwRG regelt zwar das Unterlassen einer Überwachungsmaßnahme als tauglichen Klagegegenstand. Allerdings muss sich diese Überwachungsmaßnahme auf eine Entscheidung nach den Nummern 1 bis 5 beziehen, sodass auch hier wieder die Zulassung eines „Vorhabens“ im Sinne von Nr. 5 gefordert wird, welches hier nicht vorliegt. Insoweit gewährleistet das nationale Recht keinen Rechtsweg und begründet einen Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3 AK.

1.5.4 Fazit und Ausblick

1.5.4.1 Rechtsschutzlücke für Rechtsbehelfe von Umweltvereinigungen gegen Produktzulassungsentscheidungen

Die vorliegende Untersuchung der einzelnen Produktzulassungsentscheidungen macht zunächst deutlich, dass äußerst ausdifferenzierte Zulassungssysteme vorliegen, die einen hohen Grad an Komplexität, sowohl hinsichtlich der verfahrensrechtlichen als auch der materiell-rechtlichen Anforderungen aufweisen. Daher ist eine Einteilung in die unter 1.4 dargestellten abstrakten Verfahrenstypen hilfreich, um verallgemeinerbare Schlussfolgerungen für die grundlegenden Entscheidungsformen im Produktzulassungsrecht, namentlich der Referenzzulassung, der Anerkennungszulassung und der transnationalen Zulassung, hinsichtlich der Rechtsschutzmöglichkeiten treffen zu können. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass bei der Anfechtung der Referenzentscheidung zwar die gesamten Voraussetzungen des Genehmigungsverfahrens überprüft werden können, die Überprüfung jedoch in dem Mitgliedstaat des Erlassstaates zu erfolgen hat. Dagegen kann ein Anerkennungsakt zwar vor dem nationalen „eigenen“ Gericht angegriffen werden, dabei gilt jedoch ein deutlich

¹⁵⁹ Winter, EuR 2022, 367, 392.

eingeschränkter Prüfungsumfang, der explizit nicht die Überprüfung der Referenzentscheidung umfasst.

Hinzu kommt, dass (vor allem im Rahmen der Überprüfung der Referenzzulassung) gegebenenfalls ein Methodenvorbehalt hinsichtlich Leitfäden und Bewertungsmethoden Europäischer Organe, wie im Beispiel des Pflanzenschutzmittelrechts der EFSA, zu berücksichtigen ist und insofern auch eine inhaltliche Beschränkung hinsichtlich der Überprüfbarkeit besteht, wodurch die Erlangung des Rechtsschutzes in jedem Fall erschwert wird. Das gilt insbesondere für die Fälle, in denen gegen diese Vorgaben gesondert vor den Europäischen Gerichten vorgegangen werden müsste. Für ein Vorgehen gegen einen transnationalen Verwaltungsakt bestehen letztlich vergleichbare Hürden im Vergleich zur Referenzentscheidung.

In nahezu allen dargestellten Beispielfällen verhindert das nationale Verfahrensrecht der BRD, insbesondere der abschließende Katalog an Klagegegenständen des § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG, ein Vorgehen gegen die jeweilige Produktzulassungsentscheidung, weil das UmwRG auf Vorhaben ausgerichtet ist. Es liegt somit eine strukturelle Rechtsschutzlücke vor, da unabhängig von dem (rechtstechnischen) Entscheidungstyp einer Referenz- oder Anerkennungsentscheidung oder einer transnationalen Zulassungsentscheidung keine Rechtsschutzmöglichkeit eröffnet ist. Die derzeitige völkerrechts- und unionsrechtswidrige Rechtslage ist daher zwingend anzupassen und unter Beachtung der Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 EU-GrCh unions- und völkerrechtskonform auszugestalten.

1.5.4.2 Bewertung

Insgesamt ist mit Blick auf die ausführliche Begründung des EuGH und die deutliche Klarstellung, dass die Mitgliedstaaten im Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 AK nicht berechtigt sind, die Klagegegenstände zu beschränken, eine erneute bloße Ergänzung eines im Übrigen abschließenden Katalogs an Klagegegenständen nicht zielführend. Ganz im Gegenteil birgt jede andere Lösung als eine Generalklausel, die im Hinblick auf die inhaltliche Überprüfungsbefugnis des Gerichts zwischen Art. 9 Abs. 2 und 3 AK differenziert, die erneute Gefahr einer Unvereinbarkeit des Katalogs mit Art. 9 Abs. 3 AK.

Konsequenterweise fordert das juristische Schrifttum praktisch einhellig die Einführung einer solchen Generalklausel, um zu vermeiden, dass es erneut zu entsprechenden Verurteilungen durch den EuGH kommt, lediglich bei Nuancen, so etwa der Frage, wo eine entsprechende Regelung zu platzieren wäre, gibt es unterschiedliche Ansichten.

Für eine Generalklausel sprechen zudem praktische Erwägungen wie insbesondere die gebotene Beschleunigung von Verfahren auch in der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Analysiert man die Entscheidungen des BVerwG und der OVG/VGH des letzten Jahrzehnts, fällt eines auf. In nahezu allen Konstellationen, in denen der starre Katalog des § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG eine Klagekonstellation nicht erfasst hat, sahen sich die Gerichte – veranlasst durch die Rechtsprechung des EuGH – gehalten, im Ergebnis gleichwohl, entweder in unionsrechtskonformer Auslegung des UmwRG oder aber mittels eines unmittelbaren Rückgriffs auf Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 EU-GrCh, auf eine Klagebefugnis des jeweiligen Umweltverbands zu erkennen. Zugleich zeigt der Begründungsaufwand, den die Gerichte für eine entsprechende Herleitung der Klagebefugnis an den Tag legen müssen, dass letztlich Beschleunigungspotential dadurch verschenkt wird, dass den Gerichten die Lösung schwieriger Fragen der Klagebefugnis abverlangt wird, die praktisch immer mit demselben Ergebnis enden: es muss im Umweltbereich eine Klagebefugnis geben und zwar mindestens für die anerkannten Umweltvereinigungen. Deshalb sprechen auch praktische Erwägungen dafür, eine entsprechende Klagebefugnis für die nach § 3 UmwRG anerkannten Umweltvereinigungen im

Wege einer Generalklausel einzuführen. Hierdurch kann die Zulässigkeitsprüfung erheblich vereinfacht und verkürzt werden und damit insgesamt ein sinnvoller Beitrag nicht nur zur Unionsrechtskonformität des deutschen Prozessrechts, sondern gerade auch zur Beschleunigung gerichtlicher Verfahren geleistet werden.

Eine „Klageflut“ oder auch nur eine relevante Steigerung der Klagezahlen durch eine entsprechende Generalklausel ist dabei nicht zu besorgen. Denn die anerkannten Umweltvereinigungen klagen bereits jetzt in allen Fällen, in denen sie sich aufgrund der Rechtsprechung des EuGH dazu berechtigt sehen und in denen sie der Ansicht sind, dass das jeweilige Klageverfahren notwendig ist – einerlei, ob das UmwRG mit seinem starren Katalog dies vorsieht oder nicht. Wie gezeigt dringen sie in allen Fällen, in denen es um eine Verletzung unmittelbar anwendbarer Bestimmungen des Unionsumweltsrechts geht, ohnehin damit durch und erreichen im absoluten Regelfall mindestens eine zulässige Klage. Die Gründe, aus denen anerkannte Umweltvereinigungen Rechtsschutz nachsuchen, liegen damit nicht bei der Frage, ob ein Vorgehen nach dem UmwRG vorgesehen ist oder nicht, sondern letztlich in der Schwere der materiellen Umweltrechtsverletzung aus Sicht des klagenden Verbandes.

Ein Verzicht auf die Einführung einer Generalklausel und ein „weiter so“ im Sinne einer Fortschreibung eines grundsätzlich abschließenden Katalogs an Klagegegenständen dürfte aber nach der letzten Entscheidung des EuGH nicht nur unionsrechtswidrig sein und den Vorteil einer Verfahrensbeschleunigung verspielen. Es birgt zudem die Gefahr eines weiteren Anwachsens der Kasuistik ebenso wie des Katalogs des § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG, der bei allen denkbaren Ausweitungen nicht alle denkbaren Klagekonstellationen erfassen kann und damit stets mit der Gefahr behaftet wäre, dass die Gerichte sich unter Rückgriff auf Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 EU-GrCh zur Herstellung einer unionsrechtskonformen Prozesslage über den Katalog hinwegsetzen müssen. Schon aktuell ist die Bandbreite an Entscheidungen von Verwaltungsgerichten, Oberverwaltungsgerichten, Verwaltungsgerichtshöfen und Bundesverwaltungsgericht, mit denen Rechtsschutz über das UmwRG hinaus gewährt wurde, kaum noch zu überblicken. Eine weitere Ausweitung des Katalogs der Klagegegenstände würde zudem das ohnehin aufgrund seiner verschachtelten Verweisungstechnik und der schwer verständlichen Differenzierungen nur noch für spezialisierte Juristen verständliche Gesetz in der Praxis noch schwerer handhabbar machen und die erheblichen praktischen Anwendungsschwierigkeiten des UmwRG verstärken. Verfahren dauern dann eben länger und gehen – nur um Fragen der Klagebefugnis klären zu können – über mehrere Instanzen, obwohl vielleicht eine in erster Instanz zulässige, aber unbegründete Klage den Rechtsstreit in der Sache hätte klären können.

Gerade die vertiefte Analyse des Produktzulassungsrechts zeigt im Übrigen die hohe Vielfalt denkbarer Einzelkonstellationen, die mit einem abschließenden Katalog an Klagegegenständen nicht sinnvoll erfasst werden können und für die sich der Weg über eine Generalklausel förmlich aufdrängt.

Nach alledem erscheint die Einführung einer Generalklausel für die Klagebefugnis anerkannter Umweltvereinigungen sowohl aus rechtlichen, aber vor allem auch aus praktischen Erwägungen heraus als alternativlos und entspricht den Forderungen sowohl der Gerichtsbarkeit als auch des juristischen Schrifttums.

1.6 Quellenverzeichnis

Augsberg, S. (2022): Europäisches Verwaltungsorganisationsrecht und Vollzugsformen. In: Terhechte, J. [Hrsg.]: Verwaltungsrecht der Europäischen Union. 2. Auflage, Nomos, Baden-Baden.

Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft (2022): Tiermedizin: Antibiotikaabgabe sinkt 2021 deutlich. <https://www.bmel.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2022/111-antibiotikaabgabe.html> (19.11.2024).

Ebbesson, J.; Gaugitsch, H.; Jendroska, J.; Marshall, F.; Stec, S. (2014): The Aarhus Convention – An Implementation Guide. 2. Auflage, United Nations Economic Commission for Europe (UNECE), Genf. https://www.aarhus-konvention.de/wp-content/uploads/2021/11/Aarhus_Implementation_Guide_interactive_eng.pdf.

Ebert, I.; Amato, R.; Hein, A.; Konradi, S. (2014): Arzneimittel in der Umwelt - vermeiden, reduzieren, überwachen. 1. Auflage, Umweltbundesamt, Dessau-Roßlau. <https://doi.org/10.4126/38m-005609990>.

Ehlers D. (1999): Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts, 1. Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln.

Ellerbrok, T. (2022): Der transnationale Verwaltungsakt, JA 2022, 969-974.

European Commission, Active substances, safeners and synergists (1482 matching records). <https://ec.europa.eu/food/plant/pesticides/eu-pesticides-database/start/screen/active-substances> (19.11.2024).

Fehling, M. (2022): Europäisches Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozessrecht. In: Terhechte, J. [Hrsg.]: Verwaltungsrecht der Europäischen Union. 2. Auflage, Nomos, Baden-Baden.

Guckelberger, A.; Mitschang, E. (2022): Klagerecht der Umweltvereinigungen gegen Kfz-Typengenehmigung, NJW 2022, 3747-3750.

Heß, F. (2018): Aktivierung der Umweltverbandsklage, ZUR 2018, 686-690.

Heß, F.; Brigola, A. (2017): Die Fallstricke der unions- und völkerrechtlichen Metamorphose des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes (UmwRG) im Jahr 2017, NuR 2017, 729-734. <https://doi.org/10.1007/s10357-017-3249-2>.

IPBES (2016): The assessment report of the Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services on pollinators, pollination and food production. Potts, S.G.; Imperatriz-Fonseca, V. L.; Ngo, H. T. (eds). Secretariat of the Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services, Bonn, Germany. <https://doi.org/10.5281/zenodo.3402856>.

Kefferpütz, M. (2023): Klagebefugnis von Umweltvereinigungen, GRUR-Prax 2023, 51.

Klinger, R.; Borwieck, K.; Douhaire, C. (2017): Rechtsgutachten zum Schutz von terrestrischen Nichtzielarten einschließlich der biologischen Vielfalt vor den Auswirkungen von Pflanzenschutzmitteln - Auflagen zum Schutz der Biodiversität im Rahmen von Zulassungen nach dem Pflanzenschutzgesetz. 1. Auflage, Umweltbundesamt, Dessau-Roßlau. <https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/rechtsgutachten-schutz-von-terrestrischen>.

Kloepfer, M. (2016): Umweltrecht. 4. Auflage, C. H. Beck, München.

Köck, W. (2018): Für ein umweltgerechtes Agrarrecht, ZUR 2018, 449-451.

Krüger, T.; Saberzadeh, L. (2023): Typengenehmigung von Kraftfahrzeugen, npoR 2023, 71-72.

Lühns, L. (2022): Transnationale Verwaltungsentscheidungen, JuS 2022, 721-725.

Mühlenberg, H.; Möckel, S.; Sattler, C. (2021): Abschlussbericht – Regelungen zur Anwendung von Pestiziden in Schutzgebieten. UBA-Texte 49/2021, Umweltbundesamt, Dessau-Roßlau.

Nowak, C. (2022): § 11 Rechtsschutz im europäischen Verwaltungsrecht. In: Terhechte, J. [Hrsg.]: Verwaltungsrecht der Europäischen Union. 2. Auflage, Nomos, Baden-Baden.

Ohler, C. (2022): § 9 Europäisches und nationales Verwaltungsrecht. In: Terhechte, J. [Hrsg.]: Verwaltungsrecht der Europäischen Union. 2. Auflage, Nomos, Baden-Baden.

- Pache, E. (2018): § 12 Stoffrecht. In: Koch, H.; Hofmann, E.; Reese, M. [Hrsg.]: Handbuch Umweltrecht. 5. Auflage, C. H. Beck, München.
- Rott, P.; Glinski, C. (2023): Klagebefugnis der Deutschen Umwelthilfe e.V. im Rahmen des UmwRG, EWIR 2023, 28-29.
- Ruffert, M. (2001): Der transnationale Verwaltungsakt, Verw 2001, 453-485.
- Schlacke, S. (2017): Die Novelle des UmwRG 2017, NVwZ 2017, 905-912.
- Schlacke, S. (2023): Dieselskandal und Verbandsklage - Zur erneuten Unionsrechtswidrigkeit des deutschen Umweltrechtsschutzes, NVwZ 2023, 37-41.
- Schoch, F. (2024): Einleitung. In: Schoch, F.; Schneider, J. [Hrsg.]: Verwaltungsrecht. 5. Auflage, C. H. Beck, München.
- Sievers, A. (2023): Dieselskandal: OLG-Rechtsprechung nach dem BGH-Urteil vom 26.6.2023 (VIa ZR 335/21 u. a.), DAR 2023, 675-678.
- Sobotta, C. (2023): Dieselskandal: Klage der Deutschen Umwelthilfe gegen das Kraftfahrtbundesamt wegen EG-Typgenehmigungen zulässig, EuZW 2023, 68-76.
- Sydow, G. (2004): Verwaltungskooperation in der Europäischen Union - Zur horizontalen und vertikalen Zusammenarbeit der europäischen Verwaltungen am Beispiel des Produktzulassungsrechts. 1. Auflage, Mohr Siebeck, Tübingen. <https://doi.org/10.1628/978-3-16-157991-2>.
- Sydow, G. (2006): Vollzug des europäischen Unionsrechts im Wege der Kooperation nationaler und europäischer Behörden, DÖV 2006, 66-71.
- Umweltbundesamt (2015): Umweltrisikobewertung. <https://www.umweltbundesamt.de/themen/chemikalien/medizin/umweltrisikobewertung> (19.11.2024).
- Umweltbundesamt (2021): Arzneimittel. <https://www.umweltbundesamt.de/themen/chemikalien/medizin> (19.11.2024).
- Umweltbundesamt (2021): Eintrag und Vorkommen von Tierarzneimitteln in der Umwelt. <https://www.umweltbundesamt.de/eintrag-vorkommen-von-tierarzneimitteln-in-der?parent=60165#Eintrag%20und%20Vorkommen%20von%20Tierarzneimitteln%20in%20der%20Umwelt> (19.11.2024).
- Vidaurre, R.; Lukat, E.; Steinhoff-Wagner, J.; Ilg, Y.; Petersen, B.; Hannappel, S.; Möller, K. (2016): Konzepte zur Minderung von Arzneimitteleinträgen aus der landwirtschaftlichen Tierhaltung in die Umwelt. 1. Auflage, Umweltbundesamt, Dessau-Roßlau. <https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/konzepte-zur-minderung-von-arzneimitteleintraegen>.
- von Danwitz, T. (2008): Europäisches Verwaltungsrecht. 1. Auflage, Springer Berlin, Heidelberg. <https://doi.org/10.1007/978-3-540-79878-1>.
- Westphal-Settele, K. (2023): Die Umwelt - ein Reservoir für Antibiotikaresistenzen. <https://www.bfr.bund.de/cm/343/oegd-2023-praesentation%20umweltbundesamt.pdf> (19.11.2024).
- Winter, G. (2022): Not fit for purpose. Die Klagebefugnis vor dem Europäischen Gericht angesichts allgemeiner Gefahren, EuR 2022, 367-399.

2 Anhang II - Rechtsgutachten: Die Änderungen der Aarhus-Verordnung zum Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten

Gutachterin: Prof. Dr. Angela Schwerdtfeger, Göttingen*

2.1 Hintergrund

2.1.1 Aarhus-Verordnung (EG) Nr. 1367/2006

Zur Umsetzung der Aarhus-Konvention (AK) auf Unionsebene und damit zur Anwendung der Konventionsbestimmungen auf Organe und Einrichtungen der Europäischen Union haben das Europäische Parlament und der Rat die Aarhus-Verordnung (EG) Nr. 1367/2006 (AV) erlassen.¹⁶⁰ Titel IV der Verordnung „Interne Überprüfung und Zugang zu Gerichten“ dient der Umsetzung von Art. 9 Abs. 3 AK. Nach dieser Konventionsbestimmung muss jede Vertragspartei sicherstellen, dass *„Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren haben, um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen“*.

Art. 10 AV sieht ein internes Überprüfungsverfahren von Verwaltungsakten durch das/die erlassende bzw. unterlassende EU-Organ/Einrichtung vor. Hieran kann sich gemäß Art. 12 AV ein Verfahren vor dem Gerichtshof anschließen. Verwaltungsakt i.S.d. Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV a.F. war ursprünglich *„jede Maßnahme des Umweltrechts zur Regelung eines Einzelfalls, die von einem Organ oder einer Einrichtung der Gemeinschaft getroffen wird, rechtsverbindlich ist und Außenwirkung hat“*. Von der Überprüfung ausgenommen waren (und sind nach wie vor) gemäß Art. 2 Abs. 2 AV Verwaltungsakte und Unterlassungen eines Organs/einer Einrichtung, wenn diese in ihrer Eigenschaft als Aufsichtsbehörde handeln,¹⁶¹ etwa im Bereich des Wettbewerbsrechts (Art. 101, 102, 106, 107 AEUV; s. Art. 2 Abs. 2 lit. a) AV). Antragsberechtigt waren nach der ursprünglichen Fassung der Verordnung zudem lediglich (bestimmte) Nichtregierungsorganisationen (NRO).

2.1.2 Verfahren vor dem Aarhus Convention Compliance Committee

Am 1. Dezember 2008 reichte die NRO *ClientEarth* mit Unterstützung weiterer Akteure beim Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC) eine Beschwerde ein, in der sie die Unvereinbarkeit des Unionsrechts unter anderem mit Art. 9 Abs. 2-5 AK rügte. Zentrale Streitpunkte in dem Verfahren vor dem ACCC waren der sachliche und der persönliche Anwendungsbereich der auf Unionsebene vorgesehenen Überprüfungsverfahren.

* Die Verfasserin ist Inhaberin des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, insbesondere Verwaltungsrecht an der Georg-August-Universität Göttingen. Sie dankt ihren studentischen Hilfskräften *Victoria Schiedeck* und *Nikolina Domazet* für wertvolle Vorarbeit.

¹⁶⁰ Verordnung (EG) Nr. 1367/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. September 2006 über die Anwendung der Bestimmungen des Übereinkommens von Århus über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten auf Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft, ABl. L 264 vom 25.9.2006, S. 13–19. S. insb. Art. 1 Abs. 1 AV.

¹⁶¹ S. hierzu EuGH, Urt. v. 6.7.2023, verb. Rs. C-212/21 P u. C-223/21 P – EIB/ClientEarth, ECLI:EU:C:2023:546, Rn. 73 f.

In Bezug auf den sachlichen Anwendungsbereich waren vor allem die Beschränkung des Verwaltungsaktbegriffs der Aarhus-Verordnung auf Einzelfallregelungen,¹⁶² die Erfordernisse der Rechtsverbindlichkeit und Außenwirkung¹⁶³ sowie die Beschränkung auf Maßnahmen des Umweltrechts¹⁶⁴ streitig. Hinsichtlich der vorgenannten Merkmale stellte das ACCC eine Unvereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 AK fest.¹⁶⁵ Rechtliche Bedenken äußerte es zudem hinsichtlich Art. 2 Abs. 2 AV, der eine Ausnahme für Verwaltungsakte von EU-Organen und Einrichtungen vorsah (und weiterhin vorsieht), wenn diese in ihrer Eigenschaft als Aufsichtsbehörden handeln.¹⁶⁶ Eine Unvereinbarkeit stellte das ACCC diesbezüglich zwar in diesem Verfahren (noch) nicht fest, in Bezug auf Beihilfeentscheidungen aber in einem späteren Verfahren¹⁶⁷.

Bezüglich des persönlichen Anwendungsbereichs standen insbesondere die nach dem Primärrecht und der Aarhus-Verordnung fehlenden Möglichkeiten des Individualrechtsschutzes infrage.¹⁶⁸ Das ACCC gelangte insoweit zu dem Ergebnis, dass durch die Beschränkung der Rechtsschutzmöglichkeiten der Aarhus-Verordnung auf NRO die engen Voraussetzungen der Nichtigkeitsklage für nichtprivilegierte Individualkläger nicht ausreichend ausgeglichen wurden und insofern eine Unvereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 und Abs. 4 AK vorlag.¹⁶⁹ Die Vertragsstaaten bestätigten die Feststellungen und Empfehlungen des ACCC auf der siebten Vertragsstaatenkonferenz.¹⁷⁰

2.1.3 Änderungsverordnung (EU) 2021/1767

Mit der Verordnung (EU) 2021/1767¹⁷¹ vom 6. Oktober 2021 änderten Europäisches Parlament und Rat die Aarhus-Verordnung (EG) Nr. 1367/2006. Die Änderungen dienen ausweislich der Erwägungsgründe 2, 5, 6 der Änderungsverordnung der Erfüllung der vertraglichen Verpflichtungen der Union aus Art. 9 Abs. 3, 4 AK und sollen die Feststellungen und Empfehlungen des ACCC in dem Verfahren ACCC/C/2008/32 berücksichtigen.

2.2 Erweiterung des Verwaltungsaktbegriffs, Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV

Die Änderungsverordnung nahm grundlegende Änderungen an der Definition des Verwaltungsaktes in Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV und an der entsprechenden Definition der „Verwaltungsunterlassung“ in Art. 2 Abs. 2 lit. h)¹⁷² vor. Nachfolgend werden zunächst die Beanstandungen des ACCC in den Blick genommen (2.2.1), bevor die Umsetzung der

¹⁶² ACCC/C/2008/32 (Part II), ECE/MP.PP/C.1/2017/7, 2.6.2017, S. 12 Ziff. 51, S. 19 Ziff. 94.

¹⁶³ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 20 Ziff. 101 ff.

¹⁶⁴ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 19 Ziff. 95 ff.

¹⁶⁵ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 12 Ziff. 51, S. 19 Ziff. 94, S. 19 f. Ziff. 100, S. 20 Ziff. 104.

¹⁶⁶ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 20 Ziff. 105 ff.

¹⁶⁷ ACCC/C/2015/128, ECE/MP.PP/C.1/2021/21, 10.9.2021, S. 19 Ziff. 131. Hierzu z.B. *Delarue/Bechtel*, *Access to justice in State aid*, ERA Forum 22 (2021), 253 (262 ff.), mit Änderungsvorschlägen; *Metaxas*, *European State Aid Law Quarterly* 21 (2022), 43 (52).

¹⁶⁸ S. zu beiden Aspekten ACCC/C/2008/32 (Part I), ECE/MP.PP/C.1/2011/4/Add.1, 24.08.2011, S. 3 Ziff. 2.

¹⁶⁹ ACCC/C/2008/32 (Part I) S. 20 ff. Ziff. 88, 94 ff.; ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 23 Ziff. 121.

¹⁷⁰ Report of the seventh session of the Meeting of the Parties (18-20.10.2021), Addendum, Decisions adopted, ECE/MP.PP/2021/2/Add.1, 17.02.2022, Decision VII/8f, Ziff. 3.

¹⁷¹ Verordnung (EU) 2021/1767 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Oktober 2021 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1367/2006 über die Anwendung der Bestimmungen des Übereinkommens von Århus über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten auf Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft, Abl. L 356 vom 8.10.2021, S. 1–7.

¹⁷² Auf diese wird nachfolgend aufgrund der Parallelität nicht gesondert eingegangen.

Empfehlungen des ACCC skizziert wird (2.2.2). Auf dieser Grundlage kann eine Bewertung der Neuregelung erfolgen (2.2.3).

2.2.1 Vorgaben des ACCC

Das ACCC nahm in seinen Feststellungen und Empfehlungen in Bezug auf den Verwaltungsaktbegriff zu folgenden Merkmalen Stellung: dem Erfordernis einer Einzelfallregelung (2.2.1.1), der Beschränkung auf Maßnahmen des Umweltrechts (2.2.1.2), der geforderten Rechtsverbindlichkeit und Außenwirkung der Maßnahme (2.2.1.3) sowie der in Art. 2 Abs. 2 AV vorgesehenen Ausnahme (2.2.1.4).

2.2.1.1 Regelung eines Einzelfalls

Nach Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV a.F. (2006) musste es sich bei einem Verwaltungsakt als Gegenstand eines Überprüfungsverfahrens nach der Verordnung stets um die Regelung eines Einzelfalles handeln. Dies setzte voraus, dass keine Maßnahme angegriffen wurde, die Rechtswirkungen für einen allgemeinen Personenkreis entfaltete und auf abstrakt bestimmte Sachverhalte anwendbar war.¹⁷³

Wie das EuG in seinem Urteil in der Rechtssache T-338/08 – Stichting Natuur en Milieu und Pesticide Action Network Europe / Kommission unterstrich, begrenzte diese Voraussetzung den Rechtsschutz bereits im verwaltungsinternen Überprüfungsverfahren nach Art. 10 AV erheblich, da die im Umweltbereich vorgenommenen Handlungen in den meisten Fällen solche mit allgemeiner Geltung sind.¹⁷⁴ Das Gericht wies darauf hin, dass Art. 9 Abs. 3 AK den Vertragsparteien zwar hinsichtlich der Bestimmung der Personen, die verwaltungsbehördliche oder gerichtliche Verfahren anstrengen können, und hinsichtlich der Art des Verfahrens einen gewissen Spielraum einräume. Ein entsprechender Spielraum bestehe aber nicht bei der Definition der anfechtbaren Handlungen.¹⁷⁵ Die Begrenzung auf Einzelfallregelungen sei überdies nicht von der Ausnahme des Art. 2 Abs. 2 AK für Akte von Behörden erfasst, die in judikativer oder legislativer Funktion tätig werden.¹⁷⁶ Auch eine Stützung dieses restriktiven Verwaltungsaktmerkmals auf Art. 263 AEUV sah das EuG als nicht überzeugend an.¹⁷⁷ Das ACCC schloss sich vollumfänglich den Ausführungen des EuG an und stellte die Unvereinbarkeit des Erfordernisses einer Einzelfallregelung mit Art. 9 Abs. 3 AK fest¹⁷⁸ – dagegen ist der EuGH dem EuG nicht gefolgt und hat dessen Urteil aufgehoben¹⁷⁹.

In der Praxis erwies sich das Merkmal der Einzelfallregelung oftmals als dasjenige, an dem Anträge auf ein verwaltungsinternes Überprüfungsverfahren scheiterten.¹⁸⁰ Auffallend ist auch

¹⁷³ Vgl. EuGH, Urt. v. 3.9.2020, Rs. C-784/18 P – Mellifera/Kommission, ECLI:EU:C:2020:630, Rn. 79 ff.; *Schlacke/Römling*, in: *Schlacke/Schrader/Bunge/Römling*, Aarhus-Handbuch, § 3 Rn. 223.

¹⁷⁴ EuG, Urt. v. 14.6.2012, Rs. T-338/08 – Stichting Natuur en Milieu und Pesticide Action Network Europe/Kommission, ECLI:EU:T:2012:300, Rn. 76. Dies gestand auch die Kommission in ihrem Vorschlag zur Änderung der Aarhus-Verordnung ein, vgl. COM/2020/642 final, S. 7. S.a. *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (139); *Leonelli*, *Yearbook of European Law* 2021, 230 (235, 247 f.).

¹⁷⁵ EuG, Rs. T-338/08 – Stichting Natuur en Milieu und Pesticide Action Network Europe/Kommission, Rn. 77.

¹⁷⁶ EuG, Rs. T-338/08 – Stichting Natuur en Milieu und Pesticide Action Network Europe/Kommission, Rn. 78.

¹⁷⁷ EuG, Rs. T-338/08 – Stichting Natuur en Milieu und Pesticide Action Network Europe/Kommission, Rn. 80 ff.

¹⁷⁸ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 13 Ziff. 51, 54 f., S. 19 Ziff. 94.

¹⁷⁹ EuGH (Große Kammer), Urt. v. 13.1.2015, verb. Rs. C-404/12 P und C-405/12 P – Rat und Kommission/Stichting Natuur en Milieu und Pesticide Action Network Europe, ECLI:EU:C:2015:5, Rn. 52; s.a. EuGH, Urt. v. 3.9.2020, Rs. C-784/18 P – Mellifera/Kommission, ECLI:EU:C:2020:630, Rn. 87.

¹⁸⁰ Nach *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (29), waren allein aufgrund dieses Kriteriums bis 2021 von 47 Anträgen 27 abgewiesen worden. *Wennerås*, *The Enforcement of EC Environmental Law*, 2007, S. 234, 237, schrieb der Aarhus-Verordnung aufgrund des Art. 2 Abs. 1 lit. g) a.F. kaum einen Anwendungsbereich zu.

die der restriktiven Auslegung des Art. 263 Abs. 4 AEUV durch den EuGH vergleichbare rechtsschutzbeschränkende Zielrichtung des Merkmals der Einzelfallregelung.¹⁸¹

2.2.1.2 Maßnahme des Umweltrechts / Verwaltungsakt nach dem Umweltrecht

Nach Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV a.F. musste es sich bei einem Verwaltungsakt um eine „Maßnahme des Umweltrechts“ handeln.¹⁸² Zudem sah Art. 10 Abs. 1 UAbs. 1 AV a.F. als Überprüfungsgegenstand einen „Verwaltungsakt nach dem Umweltrecht“ vor. Umweltrecht wurde (und wird nach wie vor) in Art. 2 Abs. 1 lit. f) AV definiert als *„Rechtsvorschriften der Gemeinschaft (Union), die unabhängig von ihrer Rechtsgrundlage zur Verfolgung der im Vertrag (AEUV) niedergelegten Ziele der gemeinschaftlichen Umweltpolitik (Umweltpolitik der Union) beitragen: Erhaltung und Schutz der Umwelt sowie Verbesserung ihrer Qualität, Schutz der menschlichen Gesundheit, umsichtige und rationelle Verwendung der natürlichen Ressourcen sowie Förderung von Maßnahmen auf internationaler Ebene zur Bewältigung regionaler und globaler Umweltprobleme“*.

Den sich aus diesen Normen ergebenden Anwendungsbereich des Überprüfungsverfahrens befand das ACCC als zu eng.¹⁸³ Es stellte klar, dass nach Art. 9 Abs. 3 AK die Vertragsparteien Mitgliedern der Öffentlichkeit den Zugang zu verwaltungsbehördlichen und gerichtlichen Verfahren gewähren müssen, um Handlungen und Unterlassungen von Privatpersonen oder Behörden anfechten zu können, die gegen umweltbezogenes nationales Recht verstoßen.¹⁸⁴ Es sei hingegen nicht erforderlich, dass die zu überprüfende Handlung oder Unterlassung selbst nach dem Umweltrecht erging/unterblieb. Denn Art. 9 Abs. 3 AK stelle lediglich auf einen Verstoß gegen umweltbezogene Bestimmungen ab. Es könnten aber auch Handlungen und Unterlassungen gegen umweltbezogene Bestimmungen verstoßen, die selbst keine Maßnahmen des Umweltrechts sind.¹⁸⁵

2.2.1.3 Rechtsverbindlichkeit und Außenwirkung

Gemäß Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV a.F. musste eine Maßnahme zudem rechtsverbindlich sein und Außenwirkung haben,¹⁸⁶ um unter den Verwaltungsaktbegriff zu fallen. Auch diese Voraussetzung beanstandete das ACCC. Zwar räume die Aarhus-Konvention den Vertragsparteien die Möglichkeit ein, den Zugang von Mitgliedern der Öffentlichkeit zu Überprüfungsverfahren an Voraussetzungen zu knüpfen. Dieser Spielraum beziehe sich allerdings nicht auf den Überprüfungsgegenstand (vgl. o.).¹⁸⁷ Es seien Maßnahmen denkbar, die nicht rechtsverbindlich sind oder Außenwirkung haben und dennoch Art. 9 Abs. 3 AK unterfallen.¹⁸⁸ *ClientEarth* habe insoweit nachgewiesen, dass Überprüfungsverfahren mehrfach aufgrund Nichtvorliegens dieses Merkmals abgelehnt worden waren.¹⁸⁹

¹⁸¹ Hedemann-Robinson, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 175 (180); Wennerås, *The Enforcement of EC Environmental Law*, 2007, S. 235.

¹⁸² S. hierzu EuGH, Urt. v. 6.7.2023, verb. Rs. C-212/21 P u. C-223/21 P – EIB/ClientEarth, ECLI:EU:C:2023:546, Rn. 82 ff.; EuG, Urt. V. 14.3.2018, Rs. T-33/16 – TestBio Tech/Kommission, ECLI:EU:T:2018:135, Rn. 41 ff.

¹⁸³ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 19 Ziff. 97.

¹⁸⁴ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 19 Ziff. 98.

¹⁸⁵ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 19 f. Ziff. 99 f.

¹⁸⁶ Hierzu EuGH, Urt. v. 6.7.2023, verb. Rs. C-212/21 P u. C-223/21 P – EIB/ClientEarth, ECLI:EU:C:2023:546, Rn. 107 ff.

¹⁸⁷ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 20 Ziff. 101.

¹⁸⁸ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 20 Ziff. 103 f.

¹⁸⁹ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 20 Rn. 102.

2.2.1.4 Ausnahme für Aufsichtsmaßnahmen

Von der Legaldefinition des Verwaltungsakts sah und sieht Art. 2 Abs. 2 AV eine Ausnahme vor, wenn Organe oder Einrichtungen der Europäischen Gemeinschaft/Union in ihrer Eigenschaft als Aufsichtsbehörde handeln. Die Norm führt hierfür Beispiele auf. Nach dem ACCC muss sie im Lichte von Erwägungsgrund 11 AV gelesen werden.¹⁹⁰ Dort heißt es: *„Da Akte von Organen und Einrichtungen der Gemeinschaft, die in gerichtlicher oder gesetzgebender Eigenschaft handeln, ausgenommen werden können, sollte diese Ausnahme auch für andere Untersuchungsverfahren gelten, wenn Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft gemäß den Bestimmungen des Vertrags als Aufsichtsbehörde tätig werden.“*

Die Konvention sehe aber keine explizite Ausnahme für Aufsichtsmaßnahmen vor.¹⁹¹ Zudem sei es schwer vorstellbar, wie ein Organ oder eine Einrichtung, das/die als Aufsichtsbehörde handelt, zugleich in gesetzgebender Eigenschaft tätig sein könne.¹⁹² Der Regelung liege die Annahme zugrunde, aufsichtsbehördliches Handeln entspreche einer gerichtlichen Tätigkeit. Hierfür enthalte der Wortlaut der Konvention jedoch keinerlei Anhaltspunkte; er stütze vielmehr die gegenteilige Annahme.¹⁹³ Art. 9 Abs. 3 AK schreibe Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren vor, und Art. 2 Abs. 2 AK nehme nur Gremien oder Einrichtungen, die in gerichtlicher oder gesetzgebender Eigenschaft handeln, vom Begriff der Behörde i.S.d. Konvention aus – nicht hingegen solche, die in der Eigenschaft als Aufsichtsbehörde handeln.¹⁹⁴ Zwar war das ACCC nicht davon überzeugt, dass Handlungen und Unterlassungen aller Aufsichtsbehörden, die in Art. 2 Abs. 2 AV aufgeführt sind, etwa des Bürgerbeauftragten, Art. 9 Abs. 3 AK unterfallen sollten. Es zweifelte aber an der Vereinbarkeit des vollständigen Ausschlusses aller Handlungen und Unterlassungen von Organen und Einrichtungen, die in ihrer Eigenschaft als Aufsichtsbehörden handeln, mit Art. 9 Abs. 3 AK.¹⁹⁵ Dennoch stellte das ACCC mangels konkreter Beispiele für Verstöße zunächst keine Unvereinbarkeit mit der Konvention fest.¹⁹⁶

Das ACCC setzte sich im nachfolgenden Verfahren ACCC/C/2015/128 jedoch noch einmal mit den im Unionsrecht zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln konkret gegen Beihilfeentscheidungen auseinander. Im Jahr 2021 stellte es fest, dass die Europäische Union gegen diese keinen angemessenen und wirksamen Rechtsschutz i.S.d. Art. 9 Abs. 3, 4 AK gewährleistet.¹⁹⁷ Das ACCC führte zunächst aus, dass die Kommission beim Tätigwerden nach Art. 108 AEUV mit einer Genehmigungsbehörde zu vergleichen sei,¹⁹⁸ so dass Art. 2 Abs. 2 AK nicht eingreife. Diese Norm solle lediglich Gremien oder Einrichtungen vom Anwendungsbereich der Konvention ausnehmen, die in gerichtlicher oder gesetzgebender Eigenschaft handeln; dies gelte jedoch nicht für Behörden, die als administrative Überprüfungsorgane handeln.¹⁹⁹ Zudem verwies das ACCC auf das Urteil des EuGH in der Rechtssache C-594/18 P –

¹⁹⁰ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 20 f. Ziff. 106.; S. 21 Ziff. 107.

¹⁹¹ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 21 Ziff. 108.

¹⁹² ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 21 Ziff. 108.

¹⁹³ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 21 Ziff. 109.

¹⁹⁴ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 21 Ziff. 110.

¹⁹⁵ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 21 Ziff. 111.

¹⁹⁶ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 21 Ziff. 111.

¹⁹⁷ ACCC/C/2015/128, S. 19 Ziff. 130.

¹⁹⁸ ACCC/C/2015/128, S. 15 Ziff. 105.

¹⁹⁹ ACCC/C/2015/128, S. 15 Ziff. 106 f.

Österreich/Kommission, aus dem eindeutig hervorgehe, dass eine Beihilfeentscheidung der Kommission i.S.d. Art. 9 Abs. 3 AK gegen Umweltrecht verstoßen kann.²⁰⁰

2.2.1.5 Zusammenfassung

Im Ergebnis stellte das ACCC die unzureichende Umsetzung von Art. 9 Abs. 3, 4 AK durch die Europäische Union fest.²⁰¹ Konkret schlug es eine Änderung der Aarhus-Verordnung oder den Erlass eines neuen Sekundärrechtsakts vor.²⁰² Dem schlossen sich die Vertragsstaaten auf der siebten Vertragsstaatenkonferenz hinsichtlich des Verwaltungsaktbegriffs an.²⁰³

2.2.2 Umsetzung

Die Änderungsverordnung vom 6. Oktober 2021 nahm wesentliche Änderungen am Verwaltungsaktbegriff des Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV vor.

Nunmehr muss es sich bei der zu überprüfenden Maßnahme nicht mehr um eine solche zur Regelung eines Einzelfalles handeln. Dieses Merkmal wurde ersatzlos gestrichen. Stattdessen ist nach der neuen Fassung Voraussetzung, dass es sich bei dem zu überprüfenden Verwaltungsakt um einen Rechtsakt ohne Gesetzescharakter handelt.

Auch die frühere Voraussetzung, dass es sich bei einem Verwaltungsakt nach Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV a.F. um eine Maßnahme des Umweltrechts handeln musste, wurde gestrichen. Gleiches gilt für die Beschränkung des Überprüfungsgegenstandes nach Art. 10 Abs. 1 UAbs. 1 AV a.F. auf einen nach dem Umweltrecht angenommenen Verwaltungsakt. Stattdessen fordert Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV n.F., dass Bestimmungen des Verwaltungsakts möglicherweise gegen das Umweltrecht i.S.d. Art. 2 Abs. 1 lit. f) verstoßen. Nach Art. 10 Abs. 1 UAbs. 1 AV n.F. muss die interne Überprüfung mit der Begründung beantragt werden, dass der angegriffene Akt bzw. die Unterlassung gegen das Umweltrecht i.S.d. Art. 2 Abs. 1 lit. f) AV verstößt.

Während nach Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV a.F. der Verwaltungsaktbegriff erforderte, dass eine Maßnahme rechtsverbindlich ist und Außenwirkung hat,²⁰⁴ muss der Rechtsakt ohne Gesetzescharakter nunmehr eine rechtliche Wirkung und eine Außenwirkung haben.

Der Ausnahmetatbestand des Art. 2 Abs. 2 AV erfuhr dagegen nur redaktionelle Änderungen.²⁰⁵

2.2.3 Bewertung

Nachfolgend wird untersucht, ob die genannten Neuregelungen mit Art. 9 Abs. 3 AK in Einklang stehen, vor allem ob die vom ACCC festgestellten Unvereinbarkeiten mit der Konvention durch die Änderungsverordnung ausgeräumt wurden. In diesem Rahmen findet auch das Gesetzgebungsverfahren Berücksichtigung, insbesondere der Vorschlag der Kommission vom

²⁰⁰ ACCC/C/2015/128, S. 15 f. Ziff. 108 ff.

²⁰¹ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 23 Ziff. 122; ACCC/C/2015/128, S. 19. Ziff. 130.

²⁰² ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 23 Ziff. 123; ACCC/C/2015/128, S. 19 Ziff. 131.

²⁰³ Report of the seventh session of the Meeting of the Parties (18-20.10.2021), Addendum, Decisions adopted, ECE/MP.PP/2021/2/Add.1, 17.02.2022, Decision VII/8f, Ziff. 3 zu ACCC/C/2008/32 (Part II).

²⁰⁴ Hierzu EuGH, Urt. v. 6.7.2023, verb. Rs. C-212/21 P u. C-223/21 P – EIB/ClientEarth, ECLI:EU:C:2023:546, Rn. 107 ff.

²⁰⁵ „Union“ statt „Europäische Gemeinschaft“, „AEUV“ statt „Vertrag“.

20. Oktober 2020²⁰⁶, dem sich das ACCC in seinem Hinweis vom 12. Februar 2021 an die Union bereits widmete und eine erste Einschätzung diesbezüglich abgab²⁰⁷.

2.2.3.1 Streichung des Erfordernisses der Einzelfallregelung

Durch die Streichung des – in der Praxis sehr restriktiv gehandhabten – Erfordernisses einer Regelung des Einzelfalls in Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV ist ein Kriterium gewichen, das zuvor zur Ablehnung vieler Anträge auf verwaltungsinterne Überprüfung geführt hatte.²⁰⁸ Viele Maßnahmen des Eigenverwaltungsrechts waren aufgrund dieser Einschränkung nicht vom Anwendungsbereich der Aarhus-Verordnung umfasst.²⁰⁹ Nach dem neuen Wortlaut des Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV ist nunmehr nur noch erforderlich, dass es sich um einen von einem Organ oder einer Einrichtung der Europäischen Union angenommenen Rechtsakt ohne Gesetzescharakter handelt. Damit schließt die Verordnung Gesetzgebungsakte von der Überprüfung aus, also Rechtsakte i.S.d. Art. 289 Abs. 3 AEUV, die gemäß einem Gesetzgebungsverfahren angenommen werden.²¹⁰ Dadurch, dass damit auch Rechtsakte erfasst sind, die keinen Einzelfall regeln, wird der Begriff des Verwaltungsakts deutlich ausgeweitet.²¹¹ Künftig fallen über (konkret-individuelle) adressatengerichtete Beschlüsse i.S.d. Art. 288 Abs. 4 S. 2 AEUV hinaus auch konkret-generelle Regelungen, insbesondere adressatenlose Beschlüsse i.S.d. Art. 288 Abs. 4 S. 1 AEUV, sowie delegierte Rechtsakte i.S.d. Art. 290 AEUV und Durchführungsrechtsakte der Kommission und des Rates i.S.d. Art. 291 AEUV unter den Begriff des Verwaltungsakts i.S.d. Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV.²¹² Mit dieser Begriffserweiterung geht eine Ausweitung des Anwendungsbereichs des verwaltungsinternen Überprüfungsverfahrens nach Art. 10 AV einher.²¹³

Nach der aus Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV n.F. folgenden Ausnahme für Rechtsakte mit Gesetzescharakter sowie der Ausnahme für ein Handeln in der Eigenschaft als Gericht oder als Gesetzgeber in der Definition der „Organe und Einrichtungen der Union“ des Art. 2 Abs. 1 lit. c) AV unterliegen entsprechende Akte weiterhin keiner Überprüfung. Dies entspricht Art. 2 Nr. 2 S. 2 AK, wonach Gremien oder Einrichtungen, die in gerichtlicher oder gesetzgebender Eigenschaft handeln, nicht unter den Behördenbegriff der Konvention fallen.²¹⁴

Dass in der Neufassung der Aarhus-Verordnung auf das Kriterium der Einzelfallregelung verzichtet werden sollte, sah bereits der Kommissionsvorschlag vor.²¹⁵ Das ACCC konnte auf

²⁰⁶ COM(2020) 642 final, Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1367/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. September 2006 über die Anwendung der Bestimmungen des Übereinkommens von Århus über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten auf Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft v. 14.10.2020.

²⁰⁷ Advice by the Aarhus Convention Compliance Committee to the European Union concerning the implementation of request ACCC/M/2017/3, 12.02.2021.

²⁰⁸ S. Verordnung (EU) 2021/1767, Erwägungsgrund 8.

²⁰⁹ *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (29); *Grundhewer*, *Torhüter zur Verwaltungsgerichtsbarkeit*, S. 249; *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (141); *Paloniitty/Leino-Sandberg*, *Watering down the Aarhus Regulation*, *European Law Blog*, 11.3.2021; *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (295).

²¹⁰ *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (29); *Christmann*, *NVwZ* 2022, 1004 (1008).

²¹¹ *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (141, 142); *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (295); s.a. *Christmann*, *NVwZ* 2022, 1004 (1009).

²¹² *Christmann*, *NVwZ* 2022, 1004 (1009).

²¹³ *Christmann*, *NVwZ* 2022, 1004 (1009); *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (141, 142); s.a. *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (29).

²¹⁴ S.a. *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (29 f.); *Paloniitty/Leino-Sandberg*, *Watering down the Aarhus Regulation*, *European Law Blog*, 11.3.2021. Kritisch in Bezug auf Gesetzgebungsakte *Winter*, *EuR* 2022, 367 (392).

²¹⁵ COM(2020) 642 final, 14.10.2020, S. 25.

dieser Grundlage Stellung zu der Änderung nehmen. Es gelangte zu dem Ergebnis, dass mit der Streichung dieses Kriteriums seine zuvor geäußerten rechtlichen Bedenken in dieser Hinsicht ausgeräumt würden.²¹⁶ Insofern besteht also kein Verstoß mehr gegen Art. 9 Abs. 3 AK.

Kritik äußerte das ACCC an der Umformulierung in Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV, wonach der Rechtsakt (ohne Gesetzescharakter) von einem Organ oder einer Einrichtung der Union „angenommen“ (englisch “adopted”) – anstatt zuvor „getroffen“ (englisch “taken”) – worden sein muss.²¹⁷ Das ACCC sah die Gefahr, dass der neue Begriff den Kreis der Maßnahmen, die nach Art. 9 Abs. 3 AK anfechtbar sein müssen, einschränken könnte.²¹⁸ Es ist jedoch davon auszugehen, dass auch der Begriff der Annahme lediglich die Herkunft des Verwaltungsaktes ausdrücken, nicht hingegen weitere Anforderungen aufstellen soll. Nahe liegt, dass die Umformulierung auf das ebenfalls neu gefassten Bezugsobjekt zurückgeht: Statt „Maßnahmen“, die „getroffen“ werden, wird nunmehr auf „Rechtsakte“ abgestellt, die „angenommen“ werden. Entscheidend ist damit die rechtliche Bewertung des neuen Bezugsobjekts. Insofern wurden die Bedenken des ACCC, wie dargelegt, ausgeräumt.

2.2.3.2 Ersetzung des „Verwaltungsakts nach Umweltrecht“ durch einen „Verstoß gegen Umweltrecht“

Ebenfalls bereits im Kommissionsvorschlag war vorgesehen, die Beschränkung des Verwaltungsaktbegriffs in Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV auf Maßnahmen des Umweltrechts sowie die Beschränkung des Gegenstandes von Überprüfungsverfahren auf nach dem Umweltrecht angenommene Verwaltungsakte in Art. 10 Abs. 1 UAbs. 1 AV zu streichen und in beiden Vorschriften stattdessen auf einen möglichen Verstoß gegen das Umweltrecht i.S.d. Art. 2 Abs. 1 lit. f) AV abzustellen.²¹⁹ Hierunter sind Rechtsvorschriften der Union zu verstehen, die zur Verfolgung der im AEUV niedergelegten Ziele der Umweltpolitik der Union beitragen (Art. 2 Abs. 1 lit. f) AV).

Das ACCC ging in seinem Hinweis vom 12. Februar 2021 davon aus, dass durch diese Änderung die insoweit zuvor festgestellte Unvereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 AK behoben würde.²²⁰ Im Einklang mit dieser Vertragsvorschrift sieht die Aarhus-Verordnung nunmehr keine thematisch-sachliche Begrenzung des Überprüfungsgegenstandes mehr vor, wodurch der Verwaltungsaktbegriff des Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV und damit ebenfalls der Überprüfungsgegenstand nach Art. 10 Abs. 1 UAbs. 1 AV erweitert wurden.²²¹ Auch der in der Vergangenheit beobachteten Praxis der Kommission, umweltrechtlich relevante Akte auf andere Unionskompetenzen zu stützen, so dass verwaltungsinterne Überprüfungsverfahren gegen diese Akte ausschieden, wurde damit Einhalt geboten.²²²

Die Änderungen in Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV und Art. 10 Abs. 1 UAbs. 1 AV tragen ebenfalls zu mehr Rechtsklarheit und Transparenz bei.²²³ Die Maßgeblichkeit eines (möglichen) Verstoßes gegen Umweltrecht in Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV und Art. 10 Abs. 1 UAbs. 1 AV lehnt sich deutlich an Art. 9

²¹⁶ ACCC/M/2017/3, S. 14 Ziff. 43.

²¹⁷ ACCC/M/2017/3, S. 14 Ziff. 46.

²¹⁸ ACCC/M/2017/3, S. 14 Ziff. 46.

²¹⁹ COM(2020) 642 final, 14.10.2020, S. 25.

²²⁰ ACCC/M/2017/3, S. 14 Ziff. 44.

²²¹ Christmann, NVwZ 2022, 1004 (1009).

²²² Bechtel, Opole Stud Admin & L 19 (2021), 19 (31).

²²³ Bechtel, Opole Stud Admin & L 19 (2021), 19 (31).

Abs. 3 AK an, der Überprüfungsverfahren bei einem (möglichen) Verstoß „gegen umweltbezogene Bestimmungen (des) innerstaatlichen Rechts (der Vertragsparteien)“ vorsieht.²²⁴

Auch Erwägungsgrund 10 der Änderungsverordnung (EU) 2021/1767 verdeutlicht, dass nunmehr entscheidend ist, ob sich Bestimmungen eines Verwaltungsakts „nachteilig auf die Verwirklichung der in Art. 191 AEUV genannten Ziele der Umweltpolitik der Union auswirken könnten“. In diesem Fall „sollte sich das interne Überprüfungsverfahren auch auf Akte erstrecken, die zur Umsetzung anderer politischer Maßnahmen als der Umweltpolitik der Union erlassen wurden“. Die Begriffsdefinition des Umweltrechts in Art. 2 Abs. 1 lit. f) AV ist zudem relativ weit gefasst.²²⁵ In der Literatur wird auf dieser Grundlage vereinzelt sogar angenommen, dass über Verstöße gegen spezifische umweltrechtliche Bestimmungen hinaus auch Verstöße gegen allgemeine Rechtsgrundsätze des Unionsrechts (z.B. den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz aus Art. 5 Abs. 2 EUV) erfasst seien, die stets bei umweltrechtlichen Entscheidungen zu berücksichtigen sind.²²⁶

2.2.3.3 Rechtliche Wirkung und Außenwirkung

Um das Merkmal der rechtlichen Wirkung und Außenwirkung wurde im Gesetzgebungsverfahren am intensivsten gerungen. Im Kommissionsvorschlag war noch die alte Formulierung der Rechtsverbindlichkeit und Außenwirkung enthalten. Die Kommission begründete ihr Festhalten an den Begrifflichkeiten insbesondere damit, dass nur Rechtsakte, die rechtliche Wirkung entfalten, überhaupt gegen Umweltrecht verstoßen könnten.²²⁷ Akte ohne Rechtswirkung könnten hingegen ohnehin nicht i.S.d. Art. 9 Abs. 3 AK gegen Umweltrecht verstoßen.²²⁸ Zwar räumte auch das ACCC ein, dass ein Akt irgendeine Art von Wirkung entfalten müsse, um gegen Umweltrecht verstoßen zu können;²²⁹ es kritisierte allerdings die Formulierung der Rechtsverbindlichkeit²³⁰. Auch das Merkmal der Außenwirkung hatte das ACCC in seinen Feststellungen und Empfehlungen aus dem Jahr 2017 noch gemeinsam mit demjenigen der Rechtsverbindlichkeit kritisiert. Es sei nicht mit den Vorgaben des Art. 9 Abs. 3 AK vereinbar, dass Art. 10 Abs. 1 AV a.F. (über Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV a.F.) nur Verwaltungsakte erfasse, die rechtsverbindlich seien und Außenwirkung hätten.²³¹ Vielmehr seien auch Maßnahmen denkbar, die diese Kriterien nicht erfüllten, aber dennoch Art. 9 Abs. 3 AK unterfielen.²³²

In seinem Hinweis an die Union aus dem Jahr 2021 führte das ACCC dagegen aus, das Kriterium der Außenwirkung begegne keinen rechtlichen Bedenken, sofern es lediglich dahingehend zu verstehen sei, dass die Handlung oder Unterlassung potentiell gegen EU-Umweltrecht verstoßen könne.²³³ Um die Unvereinbarkeit des Kriteriums der Rechtsverbindlichkeit mit Art. 9 Abs. 3 AK²³⁴ auszuräumen, schlug das ACCC vor, nur noch eine rechtliche Wirkung und Außenwirkung

²²⁴ Bechtel, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (31); Krezel, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (142).

²²⁵ Bechtel, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (31).

²²⁶ Reh binder, *NuR* 2022, 293 (296).

²²⁷ COM(2020) 642 final, 14.10.2020, S. 9.

²²⁸ COM(2020) 642 final, 14.10.2020, S. 9.

²²⁹ ACCC/M/2017/3, S. 14 Ziff. 51.

²³⁰ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 20 Ziff. 103; ACCC/M/2017/3, S. 15 Ziff. 55.

²³¹ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 20 Ziff. 104.

²³² ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 20 Ziff. 103.

²³³ ACCC/M/2017/3, S. 14 Ziff. 51.

²³⁴ ACCC/M/2017/3, S. 14 f. Ziff. 52, 55.

zu fordern.²³⁵ Auch das Merkmal der rechtlichen Wirkung lasse sich bereits darauf stützen, dass der Verwaltungsakt gegen Umweltrecht verstoßen können muss und jedenfalls insofern Rechtswirkung entfalte.²³⁶

Auf die Merkmale der Rechtswirksamkeit und der Außenwirkung in der Aarhus-Verordnung beziehen sich auch die Erwägungsgründe 11 und 12 der Änderungsverordnung (EU) 2021/1767, in denen auf eine Kohärenz mit Art. 263 AEUV in seiner Auslegung durch den EuGH, insbesondere in der Rs. C-583/11 P – Inuit Tapiriit Kanatami u.a./Parlament und Rat,²³⁷ hingewiesen wird.²³⁸ Nach Erwägungsgrund 11 „gilt eine Handlung als außenwirksam und somit einer Überprüfung zugänglich, wenn sie dazu bestimmt ist, Rechtswirkungen gegenüber Dritten zu erzeugen“. Vorbereitende Handlungen, Empfehlungen, Stellungnahmen und andere nicht bindende Handlungen, die keine Rechtswirkung gegenüber Dritten entfalten, sollen in der Konsequenz kein tauglicher Antragsgegenstand i.S.d. Art. 10 Abs. 1 UAbs. 1 AV sein und sind damit weiterhin von einer verwaltungsinternen und gerichtlichen Überprüfung ausgeschlossen.²³⁹ Außerdem gilt gemäß Erwägungsgrund 12 der Änderungsverordnung eine Handlung als rechtswirksam und kommt daher gemäß Art. 263 AEUV in seiner Auslegung durch den EuGH für eine Überprüfung infrage. „Handlungen“ sind danach alle Handlungen der Union, die verbindliche Rechtswirkungen erzeugen.²⁴⁰ Sofern die Erwägungsgründe damit über das Begriffsverständnis des ACCC im Sinne eines potentiellen Verstoßes gegen EU-Umweltrecht²⁴¹ hinausweisen sollten,²⁴² müssten sie für die Auslegung von Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV n.F. außer Betracht bleiben.

Schließlich wird darauf hingewiesen, dass auch Maßnahmen, die keine rechtliche Wirkung oder Außenwirkung i.S.v. Erwägungsgrund 11 und 12 der Änderungsverordnung entfalten, einen praktischen, politischen oder potentiell rechtlichen Effekt haben können. Als Argument gegen das Erfordernis einer Außenwirkung wird etwa das Beispiel angeführt, dass die Kommission Personalvorschläge für die Ämter des Verwaltungsrats der Europäischen Chemikalienagentur gemacht hat und gegen diese Vorschläge aufgrund mangelnder Außenwirkung kein verwaltungsinternes Verfahren zugelassen wurde.²⁴³ Für Maßnahmen ohne rechtliche Wirkung werden als Negativbeispiel Leitlinien der Kommission genannt, auf deren Grundlage Sekundärrecht umgesetzt oder staatliche Beihilfen für Umweltschutz gewährt werden.²⁴⁴ Auch in ihrer neuen Fassung gewährt die Aarhus-Verordnung damit keinen vollumfänglichen Rechtsschutz gegen jeglichen Akt, der sich negativ auf umweltrechtliche Belange auswirken kann. Zwar ging auch das ACCC davon aus, dass eine Maßnahme überhaupt eine Wirkung

²³⁵ ACCC/M/2017/3, S. 15 Ziff. 55.

²³⁶ ACCC/M/2017/3, S. 14 f. Ziff. 52 ff.

²³⁷ EuGH (Große Kammer), Urt. v. 03.10.2013, Rs. C-583/11 P – Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat, ECLI:EU:C:2013:625.

²³⁸ S.a. EuGH, Urt. v. 6.7.2023, verb. Rs. C-212/21 P u. C-223/21 P – EIB/ClientEarth, ECLI:EU:C:2023:546, Rn. 108.

²³⁹ Verordnung (EU) 2021/1767 v. 06.10.2021, Erwägungsgrund 11; vgl. a. *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (142); *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (295).

²⁴⁰ EuGH, Rs. C-583/11 P – Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat, Rn. 56; s.a. *Christmann*, *NVwZ* 2022, 1004 (1007).

²⁴¹ ACCC/M/2017/3, S. 14 Ziff. 51.

²⁴² In diesem Sinne *Christmann*, *NVwZ* 2022, 1004 (1007 f.).

²⁴³ S. *Hadjiyianni*, *Access to Justice in Environmental Matters in the EU Legal Order – Too little too late?*, *European Law Blog*, 4.11.2020; *Harryvan/Jans*, *Review of European Administration Law* 2010, 53 (59); *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (142).

²⁴⁴ *Hadjiyianni*, *Access to Justice in Environmental Matters in the EU Legal Order – Too little too late?*, *European Law Blog*, 4.11.2020; für eine Einbeziehung von “all kinds of soft law instruments” *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (142); die Unsicherheit bzgl. soft law anmahndend *De Lucia*, *Review of European Administrative Law* 2/15 (2022), 7 (22).

entfalten müsse, um gegen Umweltrecht verstoßen zu können.²⁴⁵ Es schlug selbst die neue Formulierung in Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV vor. Das ACCC wies aber auch darauf hin, dass ihm *bislang* keine Beispiele für Handlungen oder Unterlassungen der Union zur Kenntnis gebracht wurden, die zwar keine rechtliche Wirkung hätten, aber dennoch gegen das EU-Umweltrecht verstoßen könnten. Insofern gilt es, die Auslegung und Anwendung des Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV n.F. auf neue Fallkonstellationen weiter zu beobachten.

2.2.3.4 Beibehaltung der Ausnahme von der Definition des Verwaltungsakts

Da die in Art. 2 Abs. 2 AV genannte Ausnahme vom Verwaltungsaktbegriff in der Sache unverändert geblieben ist, besteht der vom ACCC in Bezug auf Beihilfeentscheidungen festgestellte Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3, 4 AK²⁴⁶ insoweit bislang fort.

2.2.3.5 Ausschluss von Rechtsakten, die Durchführungsmaßnahmen erfordern

Erwähnt sei schließlich noch, dass der Kommissionsvorschlag zur Änderung der Aarhus-Verordnung ein weiteres Merkmal des Verwaltungsaktbegriffs vorsah, das eine Brücke zu Art. 263 Abs. 4 AEUV bilden sollte.²⁴⁷ Die Kommission wollte Rechtsakte vom Anwendungsbereich des Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV ausnehmen, „für die das Unionsrecht ausdrücklich Durchführungsmaßnahmen auf Unions- oder nationaler Ebene vorschreibt“.²⁴⁸ Ziel dieser Einschränkung sollte es sein, Rechtsschutz erst gegen die konkrete Durchführungsmaßnahme zu eröffnen.²⁴⁹ Insbesondere in Fällen, in denen Durchführungsmaßnahmen auf nationaler Ebene erforderlich sind, sollte Rechtsschutz zunächst auf mitgliedstaatlicher Ebene zu suchen sein, so dass der EuGH im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 267 AEUV hätte befasst werden können.²⁵⁰ Dass der Verweis auf das Vorabentscheidungsverfahren keinen ausreichenden Rechtsschutz i.S.d. Art. 9 Abs. 3 AK auf Unionsebene gewährleisten kann, hatte das ACCC jedoch bereits in seinen Feststellungen und Empfehlungen aus dem Jahr 2017 ausgeführt²⁵¹ und bekräftigte dies nochmals mit Blick auf den Kommissionsvorschlag²⁵². Als weniger problematisch wertete das ACCC hingegen den Fall, dass ein Rechtsakt Durchführungsmaßnahmen auf Unionsebene erfordert, denn dann werde der Rechtsschutz auf Unionsebene gegen den Rechtsakt selbst lediglich zeitlich verschoben.²⁵³ Insoweit müssten jedoch die Vorgaben des Art. 9 Abs. 4 AK beachtet werden.

In der endgültigen Fassung der Änderungsverordnung wurde auf dieses einschränkende Merkmal jedoch auf Drängen des Europäischen Parlaments hin ganz verzichtet.²⁵⁴ Der Verzicht auf die im Rahmen des Art. 263 Abs. 4 (Var. 2, 3) AEUV oftmals Rechtsschutz verhindernde Voraussetzung wird als begrüßenswerte Abkehr von dem Gedanken eines „vollständigen System der Rechtsbehelfe“ betrachtet, der das Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV (und

²⁴⁵ ACCC/M/2017/3, S. 14 Ziff. 51.

²⁴⁶ ACCC/C/2015/128, S. 19 Ziff. 130.

²⁴⁷ COM(2020) 642 final, 14.10.2020, S. 18 f.; vertiefend hierzu *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (32 ff.); *Paloniitty/Leino-Sandberg*, *Watering down the Aarhus Regulation*, *European Law Blog*, 11.3.2021.

²⁴⁸ COM(2020) 642 final, 14.10.2020, S. 25.

²⁴⁹ COM(2020) 642 final, 14.10.2020, S. 19.

²⁵⁰ COM(2020) 642 final, 14.10.2020, S. 19.

²⁵¹ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 21 Ziff. 89 f.

²⁵² ACCC/M/2017/3, S. 16 Ziff. 67 f.

²⁵³ ACCC/M/2017/3, S. 15 Ziff. 57 f.

²⁵⁴ Abänderungen des Europäischen Parlaments vom 20.5.2021, P9_TA(2021)0254, Abänderung 7. S.a. *Leonelli*, *Yearbook of European Law* 2021, 230 (2257 f.), die hierin die wichtigste Neuerung der Aarhus-Verordnung sieht; *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (294); *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 169.

Rechtsschutz nach Maßgabe des Art. 277 AEUV) als Kompensation für die Rechtsschutzlücken bei der Nichtigkeitsklage betrachtet.²⁵⁵

2.2.3.6 Zusammenfassung

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die vom ACCC gerügten Unvereinbarkeiten des Verwaltungsaktbegriffs des Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV a.F. mit Art. 9 Abs. 3 AK weitgehend ausgeräumt wurden. Der sachliche Anwendungsbereich der Verordnung – und damit auch der Gegenstand des verwaltungsinternen Überprüfungsverfahrens – wurde in mehrfacher Hinsicht erweitert.²⁵⁶ Es bleiben jedoch einzelne Kritikpunkte und Unsicherheiten, vor allem hinsichtlich des Merkmals der rechtlichen Wirkung und Außenwirkung. Auch bleibt abzuwarten, ob sich das Erfordernis der „Annahme“ eines Rechtsaktes durch ein Organ oder eine Einrichtung der Union rechtsschutzbeschränkend auswirken wird. Insgesamt ist dennoch eine (neue) Bereitschaft der Unionsorgane zur Kooperation mit dem ACCC zu erkennen.²⁵⁷ Nicht beseitigt wurde bislang allerdings der in der fortbestehenden umfänglichen Bereichsausnahme des Art. 2 Abs. 2 AV begründete Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3, 4 AK, insbesondere mit Blick auf Beihilfeentscheidungen.

2.3 Rechtsschutz für Individuen und Verbände

Durch die Novellierung der Aarhus-Verordnung wurde vor allem Art. 11 AV, der die Kriterien einer Antragsberechtigung für die interne Überprüfung nach Art. 10 AV regelt, um einen Abs. 1a ergänzt. Der Kreis der Antragsteller wurde nach Maßgabe dieses Absatzes um Individualpersonen als Mitglieder der Öffentlichkeit erweitert.

2.3.1 Vorgaben des ACCC

Das ACCC hat auch den Zugang zu Überprüfungsverfahren in Umweltangelegenheiten für Individual- und Verbandskläger bewertet. Dabei überprüfte es nicht nur die Aarhus-Verordnung auf ihre Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 AK, sondern bezog sämtliche mögliche Rechtsbehelfe in Umweltangelegenheiten auf Unionsebene und die EuGH-Rechtsprechung zu Art. 263 Abs. 4 AEUV, insbesondere die Plaumann-Formel, ein. Den Prüfungsmaßstab bildeten Art. 9 Abs. 3 i.V.m. Art. 1-3 AK, Art. 9 Abs. 4 AK und die Präambel der Aarhus-Konvention^{258, 259}

2.3.1.1 Einordnung der Plaumann-Formel

Zunächst nahm das ACCC die Plaumann-Formel in den Blick.²⁶⁰ Diese wendet der EuGH seit seinem Urteil in der Rechtssache 25/62 – Plaumann & Co./Kommission zur Auslegung des Begriffs der individuellen Betroffenheit an, der eine Voraussetzung der Klageberechtigung von nichtprivilegierten Klägern bei Nichtigkeitsklagen nach Art. 263 Abs. 4 AEUV darstellt.²⁶¹ Wenn natürliche und juristische Personen nicht selbst Adressaten der angegriffenen Handlung sind

²⁵⁵ Leonelli, Yearbook of European Law 2021, 230 (261); a.A. offenbar Krezel, European Energy and Environmental Law Review 2023, 136 (142): "The inclusion of all non-legislative acts, regardless of their implementation, contributes to the concept of the 'complete system of legal remedies'".

²⁵⁶ S. z.B. Christmann, NVwZ 2022, 1004 (1009 f.); Krezel, European Energy and Environmental Law Review 2023, 136 (143); Leonelli, Yearbook of European Law 2021, 230 (258).

²⁵⁷ Reh binder, NuR 2022, 293 (294) bezeichnet die neue Einstellung der EU-Organen gar als „Sinneswandel“.

²⁵⁸ S. insb. Absatz 18: „mit dem Anliegen, daß die Öffentlichkeit, einschließlich Organisationen, Zugang zu wirkungsvollen gerichtlichen Mechanismen haben soll, damit ihre berechtigten Interessen geschützt werden und das Recht durchgesetzt wird“.

²⁵⁹ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 19 Ziff. 79, 81, 92.

²⁶⁰ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 19 ff. Ziff. 81 ff.

²⁶¹ EuGH, Urt. v. 15.7.1963, Rs. 25/62 – Plaumann & Co./Kommission, ECLI:EU:C:1963:17, Slg. 1963, S. 199 (238 f.).

(Var. 1), müssen sie von dieser unmittelbar und individuell betroffen sein (Var. 2), oder es muss sich um einen Rechtsakt mit Verordnungscharakter handeln, der sie unmittelbar betrifft und keine Durchführungsmaßnahmen nach sich zieht (Var. 3). Eine individuelle Betroffenheit ist nach der Plaumann-Formel anzunehmen, wenn die angegriffene Handlung den Kläger „wegen bestimmter persönlicher Eigenschaften und besonderer, ihn aus dem Kreis der übrigen Personen heraushebender Umstände berührt und ihn deshalb ähnlich individualisiert wie einen Adressaten“.²⁶²

Grundsätzlich hat das ACCC zwar bestätigt, dass einschränkende Voraussetzungen wie das Erfordernis eines rechtlichen, unmittelbaren oder individuellen Interesses mit Art. 9 Abs. 3 AK in Einklang stehen, solange sie nicht dazu führen, dass alle oder fast alle Mitglieder der Öffentlichkeit tatsächlich vom geforderten Rechtsschutz ausgeschlossen werden.²⁶³ Zudem war das ACCC der Auffassung, dass Art. 263 Abs. 4 AEUV auch in einer Weise ausgelegt werden könne, die den Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK entspricht.²⁶⁴

Allerdings stellte das ACCC fest, dass die Anwendung der Plaumann-Formel in Umweltangelegenheiten dazu führt, dass bislang noch in keinem Fall die Klageberechtigung von natürlichen Personen oder NRO bejaht wurde.²⁶⁵ Die rechtliche individuelle Betroffenheit des Klägers könne nach der Plaumann-Formel nämlich nur angenommen werden, wenn sich auch die tatsächliche Situation des Klägers von allen übrigen Personen unterscheidet.²⁶⁶ Das ACCC wies damit auf das Kernproblem der Anwendung der Plaumann-Formel in Umweltangelegenheiten hin: Diese führt dazu, dass nicht die Beeinträchtigungsintensität, sondern die *Exklusivität* der Beeinträchtigung für die Klageberechtigung maßgeblich ist.²⁶⁷ Die Anwendung der Plaumann-Formel führe in Umwelt- und Gesundheitsangelegenheiten mithin zu einer vollständigen Verhinderung der Rechtsschutzmöglichkeiten für Mitglieder der Öffentlichkeit vor dem Gerichtshof der Europäischen Union.²⁶⁸

Der EuGH hat seine Rechtsprechung auch nach der ersten Stellungnahme des ACCC aus dem Jahr 2011²⁶⁹ nicht geändert, sondern vielmehr nochmals bestätigt²⁷⁰. Das ACCC hat seine Kritik daher 2017 wiederholt.²⁷¹

2.3.1.2 Bewertung anderweitiger Rechtsschutzmöglichkeiten auf Unionsebene

Aufgrund der festgestellten rechtsschutzbeschränkenden Wirkung der Plaumann-Formel setzte sich das ACCC auch mit den weiteren Rechtsschutzmöglichkeiten in Umweltangelegenheiten auf Unionsebene auseinander.²⁷² Denn nach Auffassung der Europäischen Union genügte der

²⁶² EuGH, Rs. 25/62 – Plaumann & Co./Kommission, S. 238 f.

²⁶³ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 18 f. Ziff. 77 ff.

²⁶⁴ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 20 Ziff. 86.

²⁶⁵ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 19 Ziff. 83, S. 19 Ziff. 86, mit Verweis auf EuGH, Urt. v. 2.4.1998, Rs. C-321/95 P – Stichting Greenpeace Council (Greenpeace International) u.a./Kommission, ECLI:EU:C:1998:153; Präsident des EuG, Beschl. v. 22.12.1995, Rs. T-219/95 R – Marie-Thérèse Danielsson, Pierre Largeteau und Edwin Hooa/Kommission, ECLI:EU:T:1995:219, die aber vor Inkrafttreten der AK entschieden worden waren. Jedoch kam das ACCC zu dem Schluss, dass die Unionsgerichte auch nach dem Inkrafttreten der Konvention ihre Rechtsprechung nicht geändert haben, vgl. ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 20 Ziff. 87.

²⁶⁶ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 20 Ziff. 86.

²⁶⁷ *Franzius*, in: Mitschang (Hrsg.), Umweltprüfung und Umweltverträglichkeitsprüfung, S. 235 (243).

²⁶⁸ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 20 Ziff. 86.

²⁶⁹ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 22 Ziff. 94 ff.

²⁷⁰ EuGH, Rs. C-583/11 P, Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat, Rn. 72 ff.

²⁷¹ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 23 Ziff. 121 ff.

²⁷² ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 19 Ziff. 81, S. 21 Ziff. 89 ff.

Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten in einer Gesamtbetrachtung den Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK.²⁷³

2.3.1.2.1 Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV

Das ACCC nahm insbesondere die Reichweite des durch das Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV gewährleisteten Rechtsschutzes in den Blick. Der EuGH entscheidet nach Art. 267 Abs. 1 AEUV im Wege der Vorabentscheidung über die Auslegung der Verträge und über die Gültigkeit und die Auslegung der Handlungen der Organe, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union. Das ACCC wies darauf hin, dass es sich beim Vorabentscheidungsverfahren lediglich um eine indirekte Rechtsschutzmöglichkeit handelt und eine Vorlage von verschiedenen Unsicherheitsfaktoren abhängt.²⁷⁴ Natürlichen Personen und NRO müsse innerstaatlich zunächst eine Klageberechtigung eingeräumt sein; außerdem müsse sich das mitgliedstaatliche Gericht zu einer Vorlage an den EuGH entschließen.²⁷⁵ Voraussetzung dafür ist, dass das mitgliedstaatliche Gericht von der Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefrage ausgeht (vgl. Art. 267 Abs. 2 AEUV). Die Kläger können eine Vorlage kaum erzwingen. In Deutschland können sie im Falle einer unterlassenen Vorlage an den EuGH beispielsweise lediglich eine Verletzung ihres grundrechtsgleichen Rechts auf den gesetzlichen Richter nach Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde geltend machen.

Das ACCC stellte vor diesem Hintergrund fest, dass das Vorabentscheidungsverfahren zwar der ordnungsgemäßen Umsetzung des Unionsrechts in den Mitgliedstaaten diene, aber gerade keine weitere direkte Anfechtungsmöglichkeit in Bezug auf Entscheidungen, Handlungen und Unterlassungen der Europäischen Union darstelle.²⁷⁶ Der fehlende direkte Rechtsschutz durch die restriktiven Anforderungen der Plaumann-Formel könne deshalb nicht durch das Vorabentscheidungsverfahren kompensiert werden und einen Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3 AK ausräumen.²⁷⁷

2.3.1.2.2 Inzidente Normenkontrolle nach Art. 277 AEUV

Eine inzidente Normenkontrolle nach Art. 277 AEUV gegen Rechtsakte mit allgemeiner Wirkung könne wiederum nur innerhalb eines bereits anhängigen Rechtsstreits geltend gemacht werden und stelle somit nur eine Inzidentrüge und keinen eigenständigen Rechtsbehelf dar.²⁷⁸ Auch die inzidente Normenkontrolle ist somit nicht in der Lage, die restriktiven Voraussetzungen der Nichtigkeitsklage auszugleichen.

2.3.1.2.3 Verwaltungsinternes Überprüfungsverfahren nach Art. 10, 11 AV a.F.

Das ACCC untersuchte ebenfalls, ob die Aarhus-Verordnung die primärrechtlich begründeten Rechtsschutzdefizite aufwiegen könnte.²⁷⁹ Bereits nach Art. 10 Abs. 1 AV a.F. bestand die Möglichkeit, bei dem Organ oder der Einrichtung der Union, die einen Verwaltungsakt nach dem Umweltrecht angenommen hat oder – im Falle einer Unterlassung – einen solchen Akt hätte annehmen sollen, eine interne Überprüfung zu beantragen. Die in Art. 11 Abs. 1 AV a.F. geregelte

²⁷³ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 12 Ziff. 39 ff.; ACCC/2008/32 (Part II), S. 7 Ziff. 29, 33.

²⁷⁴ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 21 Ziff. 89 f.

²⁷⁵ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 21 Ziff. 89.

²⁷⁶ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 21 Ziff. 90.

²⁷⁷ ACCC/C/2008/32 (Part I), S. 21 Ziff. 90.

²⁷⁸ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 4 Ziff. 14.

²⁷⁹ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 17 ff. Ziff. 83 ff.

Antragsberechtigung war jedoch auf solche NRO begrenzt, die die Anforderungen des Art. 11 Abs. 1 AV a.F. erfüllten.

Unter Verweis auf Art. 9 Abs. 3 AK stellte das ACCC fest, dass den Mitgliedern der Öffentlichkeit Zugang zu verwaltungsbehördlichen und gerichtlichen Verfahren gewährt werden müsse und der Begriff der Mitglieder der Öffentlichkeit sowohl NRO als auch natürliche Personen umfasse (s. Art. 2 Nr. 4 AK).²⁸⁰ Nach Art. 9 Abs. 3 AK „stellt jede Vertragspartei sicher, daß Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren haben“. Art. 11 AV a.F. schloss jedoch andere Mitglieder der Öffentlichkeit als NRO aus und setzte damit Art. 9 Abs. 3 AK nicht ausreichend um.²⁸¹

Zudem zweifelte das ACCC aufgrund der Überprüfung des Verwaltungsakts im internen Überprüfungsverfahren durch diejenige EU-Institution, die die streitgegenständliche Entscheidung getroffen hat, die Unparteilichkeit dieser Entscheidungsinstanz an.²⁸² Nach Art. 9 Abs. 4 AK müssen die Verfahren nach Art. 9 Abs. 1-3 AK „fair, gerecht, zügig und nicht übermäßig teuer“ sein. Die Zweifel beziehen sich insofern auf den von Art. 9 Abs. 4 AK geforderten effektiven und fairen Rechtsschutz.²⁸³

Art. 12 AV sieht auch eine Klagemöglichkeit gemäß den einschlägigen Bestimmungen des AEUV gegen das Ergebnis der internen Überprüfung vor²⁸⁴ – und gemäß Art. 9 Abs. 3 AK sind verwaltungsbehördliche und gerichtliche Verfahren Alternativen. Insoweit kommt es nach dem ACCC maßgeblich auf die Auslegung des Art. 12 AV durch den Gerichtshof der Europäischen Union an, ob dieser gerichtliche Rechtsschutz den Anforderungen des Art. 9 Abs. 3, 4 AK genügt.²⁸⁵

Vor dem ACCC wurde ebenfalls vorgebracht, dass das in Art. 12 AV statuierte Verfahren dazu führen könne, dass nicht der ursprüngliche Antragsgegenstand auch Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens werde.²⁸⁶ Sofern das interne Überprüfungsverfahren für unzulässig erachtet wird, könnten vor dem Gerichtshof lediglich die Ablehnungsgründe Gegenstand des Verfahrens sein – und nicht der beanstandete Verwaltungsakt.²⁸⁷ Zu befürchten sei also, dass sich der Gerichtshof lediglich mit der Einhaltung der Verfahrensregeln zum internen Überprüfungsverfahren auseinandersetzen würde.²⁸⁸ Nach dem ACCC besteht aber die Möglichkeit einer Auslegung des Art. 12 Abs. 1 AV im Lichte der Erwägungsgründe 20, 21 und des Art. 12 Abs. 2 AV im Lichte des Erwägungsgrunds 19.²⁸⁹ Eine solche Auslegung könne gewährleisten, dass der EuGH sowohl die Einhaltung der Verfahrensregeln als auch den ursprünglichen Antragsgegenstand überprüft.²⁹⁰ Im Ergebnis nahm das ACCC in seinen

²⁸⁰ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 19 Ziff. 92 f.

²⁸¹ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 19 Ziff. 92 f.

²⁸² ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 21 Ziff. 114.

²⁸³ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 21 f. Ziff. 112 ff.

²⁸⁴ Zur Bedeutung des Art. 271 lit. c) AEUV in diesem Kontext s. EuGH, Urt. v. 6.7.2023, verb. Rs. C-212/21 P u. C-223/21 P – EIB/ClientEarth, ECLI:EU:C:2023:546, Rn. 51 ff.

²⁸⁵ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 22 Ziff. 118.

²⁸⁶ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 22 Ziff. 117; s.a. *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (23).

²⁸⁷ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 22 Ziff. 117; s.a. EuGH, Urt. v. 6.7.2023, verb. Rs. C-212/21 P u. C-223/21 P – EIB/ClientEarth, ECLI:EU:C:2023:546, Rn. 53 f.

²⁸⁸ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 22 Ziff. 117.

²⁸⁹ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 22 Ziff. 118 f.

²⁹⁰ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 22 Ziff. 119.

Feststellungen und Empfehlungen aus dem Jahr 2017 an, dass die Aarhus-Verordnung die Unzulänglichkeiten in der Rechtsprechung nicht ausgleichen und den Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3, 4 AK ausräumen könne.

2.3.1.3 Zusammenfassung

Das ACCC sah zwar Spielräume für eine Auslegung des primären und sekundären Unionsrechts im Einklang mit der Aarhus-Konvention. Es kam jedoch zu dem Ergebnis, dass das Festhalten des EuGH an der Plaumann-Formel in Bezug auf die Klageberechtigung von nichtprivilegierten Klägern für eine Nichtigkeitsklage einen Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3, 4 AK begründe. Dieser könne auch durch andere Rechtsschutzmöglichkeiten, etwa nach Art. 267 AEUV oder der Aarhus-Verordnung, nicht kompensiert werden.²⁹¹ Hinsichtlich des internen Überprüfungsverfahrens nach Art. 10, 11 AV waren Kritikpunkte der vollständige Ausschluss von anderen Mitgliedern der Öffentlichkeit als NRO entgegen Art. 9 Abs. 3 AK²⁹² sowie die anzuzweifelnde Unparteilichkeit der Überprüfungsinstanz im Widerspruch zu Art. 9 Abs. 4 AK.²⁹³ Hinsichtlich des Klageverfahrens gemäß Art. 12 AV sei wiederum nicht gesichert, dass die angegriffene Maßnahme selbst vor dem Gerichtshof der Europäischen Union überprüft werden könne. Auf der siebten Tagung der Vertragsstaatenkonferenz wurden die Feststellungen und Empfehlungen des ACCC aus dem Jahr 2017 angenommen.²⁹⁴

2.3.2 Umsetzung

Die Europäische Union hat die Aarhus-Verordnung geändert, um auf der Grundlage der Feststellungen und Empfehlungen des ACCC das unionsrechtliche Rechtsschutzsystem in Einklang mit Art. 9 Abs. 3, 4 AK zu bringen.²⁹⁵ Dafür hat sie den Kreis der Antragsberechtigten im internen Überprüfungsverfahren erweitert.

Nach Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 AV n.F. können neben den in Art. 11 Abs. 1 AV genannten NRO unter bestimmten Voraussetzungen nunmehr auch andere Mitglieder der Öffentlichkeit einen Antrag auf interne Überprüfung stellen. Diese müssen nach Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. a) AV n.F. nachweisen, dass ihre Rechte aufgrund des behaupteten Verstoßes gegen das Umweltrecht beeinträchtigt wurden und dass sie von einer solchen Beeinträchtigung im Vergleich zur Öffentlichkeit unmittelbar betroffen sind. Alternativ müssen sie nach Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. b) AV n.F. nachweisen, dass ein ausreichendes öffentliches Interesse besteht, und der Antrag muss von mindestens 4.000 Mitgliedern der Öffentlichkeit unterstützt werden, die in mindestens fünf Mitgliedstaaten wohnhaft bzw. niedergelassen sind, wobei mindestens 250 Mitglieder der Öffentlichkeit aus jedem dieser Mitgliedstaaten stammen müssen. In beiden Fällen müssen sich die Mitglieder der Öffentlichkeit gemäß Art. 11 Abs. 1a UAbs. 2 AV von einer NRO oder einem Anwalt vertreten lassen.

Des Weiteren besteht nach dem geänderten Art. 12 Abs. 2 AV für NRO und sonstige Mitglieder der Öffentlichkeit nunmehr die Möglichkeit, nach den einschlägigen Bestimmungen des AEUV Klage vor dem Gerichtshof zu erheben, wenn es das Organ oder die Einrichtung der Union unterlassen hat, auf ihren Antrag hin nach Art. 10 Abs. 2, Abs. 3 AV tätig zu werden.

Außerdem wurde unter anderem die Frist zur Stellung eines Antrags auf interne Überprüfung nach Art. 10 Abs. 1 UAbs. 1 S. 1 AV von sechs Wochen auf acht Wochen verlängert. Ein solcher

²⁹¹ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 23 Ziff. 121 f.

²⁹² ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 19 Ziff. 92 f.

²⁹³ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 21 Ziff. 112 ff.

²⁹⁴ Report of the seventh session of the Meeting of the Parties, ECE/MP.PP/2021/2/Add.1, 18.-20.-10.2021, S.54 Ziff.3.

²⁹⁵ Verordnung (EU) 2021/1767, Erwägungsgründe 5.

Antrag darf nunmehr zudem nach Art. 10 Abs. 2 S. 1 AV nicht nur nicht offensichtlich unbegründet, sondern auch nicht offensichtlich unsubstantiiert sein.

2.3.3 Bewertung

Nachfolgend wird untersucht, ob die Union durch die Änderungen der Aarhus-Verordnung die vom ACCC festgestellte Unvereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3, 4 AK beseitigen konnte. Bewertet werden die neu gefassten Kriterien für die Antragsberechtigung (2.3.3.1), das interne Überprüfungsverfahren als solches (2.3.3.2) und die gerichtlichen Rechtsschutzmöglichkeiten gegen die Entscheidung im verwaltungsinternen Überprüfungsverfahren (2.3.3.3).

2.3.3.1 Kriterien für die Antragsberechtigung

Der Kreis der Antragsberechtigten für das interne Überprüfungsverfahren wurde auf andere Mitglieder der Öffentlichkeit als NRO erweitert. Diese sind gemäß Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 AV jedoch nicht voraussetzungslos antragsberechtigt. Aus den Erwägungsgründen der Änderungsverordnung (EU) 2021/1767 geht hervor, dass Sinn und Zweck der Kriterien gerade die Verhinderung einer uneingeschränkten Beantragung interner Überprüfungen im Sinne eines „Popularantrags“ ist.²⁹⁶ Andererseits wurde gerade nicht das Erfordernis einer unmittelbaren und individuellen Betroffenheit normiert und ausdrücklich festgestellt, dass die Plaumann-Formel in diesem Rahmen keine Anwendung finden soll.²⁹⁷ Grundsätzlich können auch nach Art. 9 Abs. 3 AK einschränkende Kriterien für die Antragsberechtigung von Individualklägern vorgesehen werden, denn eine voraussetzungslose *actio popularis* fordert auch die Aarhus-Konvention nicht.²⁹⁸ Nach Art. 9 Abs. 3 AK ist eine Antragsberechtigung vielmehr gegeben, „sofern [die Rechtsschutzsuchenden] etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen“.

Durch die Erweiterung des persönlichen Anwendungsbereichs wird das Recht auf Zugang zu verwaltungsbehördlichen Verfahren zwar generell verbessert.²⁹⁹ Es fragt sich aber, ob die konkrete Ausgestaltung des Rechtsschutzes nach der Aarhus-Verordnung in ihrer neuen Fassung vollständig mit Art. 9 Abs. 3, 4 AK in Einklang steht.

2.3.3.1.1 Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. a) AV n.F.

Eine Antragsberechtigung von anderen Mitgliedern der Öffentlichkeit als NRO kann sich zum einen aus Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. a) AV n.F. ergeben. Danach müssen die Mitglieder der Öffentlichkeit nachweisen, dass ihre Rechte aufgrund des behaupteten Verstoßes gegen das Umweltrecht beeinträchtigt wurden und dass sie von einer solchen Beeinträchtigung im Vergleich zur Öffentlichkeit unmittelbar betroffen sind.

Die Formulierung, dass die Rechte „beeinträchtigt wurden“, muss dem Rechtsschutzanliegen der Verordnung entsprechend dahingehend ausgelegt werden, dass auch ein in der Vergangenheit erlassener Rechtsakt als Quelle zukünftiger potentieller Beeinträchtigungen aufgrund seiner Unionsrechtswidrigkeit beanstandet werden kann.³⁰⁰ Gemäß Erwägungsgrund 18 der Änderungsverordnung (EU) 2021/1767 sollten Mitglieder der Öffentlichkeit, wenn sie eine Beeinträchtigung ihrer Rechte geltend machen, eine Verletzung ihrer Rechte darlegen, wozu

²⁹⁶ S. Erwägungsgrund 19.

²⁹⁷ Verordnung (EU) 2021/1767, Erwägungsgrund 19.

²⁹⁸ ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 18 Ziff. 91.

²⁹⁹ Christmann, NVwZ 2022, 1004 (1009 f.); Krezel, European Energy and Environmental Law Review 2022, 136 (143); s.a. Kahl, Natürliche Lebensgrundlagen und Ressourcenverbrauch, in: Kischel/Kube, HStR, Bd. I, 2023, § 19 Rn. 19.

³⁰⁰ Reh binder, NuR 2022, 293 (295).

ungerechtfertigte Einschränkungen oder Hindernisse bei der Ausübung dieser Rechte zählen können.

Aufgrund des Erfordernisses einer „unmittelbaren Betroffenheit“ wird teilweise eine Ähnlichkeit zu den Anforderungen des Art. 263 Abs. 4 AEUV angenommen.³⁰¹ Insoweit ist jedoch darauf hinzuweisen, dass zwar in der deutschen Sprachfassung von Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. a) AV n.F. und Art. 263 Abs. 4 AEUV mit der unmittelbaren Betroffenheit die gleiche Terminologie verwendet wird. Dies ist allerdings nicht in allen Sprachfassungen der Fall. Beispielsweise unterscheiden sich die Formulierungen in der englischen Sprachfassung („directly affected“ in Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 Lit. a) AV n.F. und „of direct concern“ in Art. 263 Abs. 4 AEUV). Auch der Verzicht auf den von der Kommission zunächst vorgeschlagenen Ausschluss von Rechtsakten, die Durchführungsmaßnahmen erfordern, vom Überprüfungsverfahren spricht dafür, dass die unmittelbare Betroffenheit i.S.d. Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. a) AV n.F. nicht mit derjenigen i.S.d. Art. 263 Abs. 4 AEUV gleichzusetzen ist. Schließlich macht Erwägungsgrund 19 der Änderungsverordnung (EU) 2021/1767 deutlich, dass Mitglieder der Öffentlichkeit nicht nachweisen müssen, dass sie im Sinne der Auslegung von Art. 263 Abs. 4 AEUV durch den EuGH unmittelbar und individuell betroffen sind.³⁰² Aufgrund der ausdrücklichen Abkehr von der Plaumann-Rechtsprechung in Erwägungsgrund 19 ist im Übrigen davon auszugehen, dass keine Exklusivität der Beeinträchtigung im Sinne einer individuellen Betroffenheit nach Art. 263 Abs. 4 AEUV erforderlich ist.

Die nunmehr in Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. a) AV n.F. geforderte unmittelbare Betroffenheit ist zwar noch konkretisierungsbedürftig, und diese Konkretisierung obliegt den Unionsgerichten.³⁰³ Die Reichweite des Antragsrechts erscheint damit bis zu einem gewissen Grad ungewiss.³⁰⁴ Erwägungsgrund 19 der Änderungsverordnung (EU) 2021/1767 gibt jedoch Anhaltspunkte für die Auslegung des Begriffs der unmittelbaren Betroffenheit. Diese sei bei einer unmittelbaren Gefahr für die eigene Gesundheit oder Sicherheit oder der Beeinträchtigung eines Rechts gemäß dem Unionsrecht durch einen behaupteten Verstoß gegen das Umweltrecht anzunehmen. Außerdem verweist der Erwägungsgrund auf Entscheidungen des EuGH zur Begründung klagbarer Rechte aus EU-Sekundärrecht, die vor den nationalen Gerichten geltend gemacht werden können.³⁰⁵ Nach dieser Rechtsprechung gibt das EU-Richtlinienrecht klagbare Rechte vor, soweit Richtlinienbestimmungen den Schutz personaler Rechte und Rechtsgüter (nicht zwingend der Gesundheit) bezwecken und sich ihnen eine hinreichend klare, präzise Verpflichtung zum Schutz dieser Positionen entnehmen lässt, die nicht an Bedingungen geknüpft ist. Auf diese klagbaren Rechte können sich natürliche und (gegebenenfalls auch öffentliche) juristischen Personen berufen, die in dem geschützten personalen Recht bzw. Rechtsgut tatsächlich beeinträchtigt werden, also unmittelbar betroffen sind.³⁰⁶ Für die Begründung klagbarer Rechten ist es hiernach nicht entscheidend, wie viele (weitere) Personen betroffen

³⁰¹ Leonelli, Yearbook of European Law 2021, 230 (260); De Lucia, Review of European Administrative Law 2/15 (2022), 7 (18 f.); vgl. a. Reh binder, NuR 2022, 293 (294): „Weit entfernt von der Plaumann-Formel hat man sich (...) nicht.“

³⁰² S.a. insoweit die englische Sprachfassung: „directly and individually concerned within the meaning of Article 263“ einerseits und „directly affected“ andererseits.

³⁰³ Krezel, European Energy and Environmental Law Review 2022, 136 (143).

³⁰⁴ Leonelli, Yearbook of European Law 2021, 230 (259 f. mit Fn. 115); Reh binder, NuR 2022, 293 (295); Zeitner, Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC), S. 172 ff.

³⁰⁵ EuGH, Urt. v. 25.7.2008, Rs. C-237/07 – Janecek, ECLI:EU:C:2008:447; Urt. v. 1.6.2017, Rs. C-529/15 – Folk, ECLI:EU:C:2017:419; Urt. v. 3.10.2019, Rs. C-197/18 – Wasserleitungsverband Nördliches Burgenland u.a., ECLI:EU:C:2019:824. Hierauf weist auch Reh binder, NuR 2022, 293 (294 f.) hin.

³⁰⁶ Hierzu umfassend Schwerdtfeger, in: Koch/Hofmann/Reese (Hrsg.), Handbuch Umweltrecht, § 4 Rn. 36 ff.

sind – ein wesentlicher Unterschied zur Plaumann-Formel.³⁰⁷ Es bleibt abzuwarten, ob auch der EuGH auf dieser Grundlage den Rechtsschutz auf Unionsebene stärker dem Rechtsschutz auf nationaler Ebene annähern wird.³⁰⁸

2.3.3.1.2 Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. b) AV n.F.

Die Antragsberechtigung besteht nach Maßgabe des Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. b) AV n.F. zum anderen auch im Falle des Nachweises eines ausreichenden öffentlichen Interesses und der Unterstützung von mindestens 4.000 Mitgliedern der Öffentlichkeit, die in mindestens fünf Mitgliedstaaten wohnhaft bzw. niedergelassen sind, wobei mindestens 250 Mitglieder der Öffentlichkeit aus jedem dieser Mitgliedstaaten stammen müssen (quantitative Repräsentativität³⁰⁹).

Im Erwägungsgrund 20 der Änderungsverordnung (EU) 2021/1767 wird das öffentliche Interesse konkretisiert.³¹⁰ Angenommen wird es bei einem Interesse an der Erhaltung, dem Schutz und der Verbesserung der Qualität der Umwelt, dem Schutz der Gesundheit des Menschen, der umsichtigen und rationellen Verwendung natürlicher Ressourcen oder an Maßnahmen gegen den Klimawandel. Das Erfordernis eines Nachweises des ausreichenden öffentlichen Interesses wirft die Frage auf, ob nicht stets ein öffentliches Interesse an der Einhaltung der Anforderungen des EU-Umweltrechts anzunehmen ist.³¹¹ Dann wäre das Erfordernis aber überflüssig, es sei denn, mit ihm wären Einschränkungen verbunden. Diese könnten etwa in der Schwere des Umweltproblems und in der Art und dem Umfang der schädlichen Auswirkungen des beanstandeten Verhaltens der Behörden auf die Umwelt liegen.³¹² Insoweit bleibt abzuwarten, wie das Kriterium in der Rechtsprechung ausgelegt werden wird.

In Bezug auf das quantitative Kriterium lässt sich bereits im Ausgangspunkt fragen, inwieweit die Geltendmachung durch eine gewisse Mindestzahl an Unterstützern für das Überprüfungsverfahren überhaupt ein Kriterium darstellt, welches das innerstaatliche Recht nach Art. 9 Abs. 3 AK ähnlich der Geltendmachung eines Interesses, einer Betroffenheit oder der Anerkennung als antragsberechtigte NRO zur Voraussetzung machen kann.³¹³ Nimmt man dies an, könnte das Erfordernis der Unterstützung von 4.000 Mitgliedern der Öffentlichkeit aus mindestens fünf Mitgliedstaaten als durchaus beachtliche Hürde betrachtet werden.³¹⁴ Über digitale Kommunikationsmedien ist die Öffentlichkeit aber derart mobilisierbar, dass die erforderliche Anzahl im Regelfall ohne enormen Aufwand erreichbar sein dürfte.³¹⁵ Die Kriterien für die quantitative Repräsentativität scheinen jedoch in solchen Fällen nicht sachgerecht, in denen faktisch nur ein kleinerer Kreis von Mitgliedstaaten betroffen ist, wenn beispielsweise in weniger als fünf verschiedenen Mitgliedstaaten überhaupt bestimmte Umweltaufkommen

³⁰⁷ So auch *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (295).

³⁰⁸ Zurückhaltend *Zeitner*, Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC), S. 175. *Kelleher*, Journal of Environmental Law 34 (2022), 107 (132), geht davon aus, dass Art. 11 Abs. 1a AV n.F. hinter den Anforderungen von Art. 9 Abs. 3 AK zurückbleibt; a.A. *Leonelli*, Yearbook of European Law 2021, 230 (260).

³⁰⁹ *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (296).

³¹⁰ Kritisch zum Begriff des „ausreichenden öffentlichen Interesses“ *Fellenberg*, NVwZ 2022, 913 (918); *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (295); s.a. *Kelleher*, Journal of Environmental Law 34 (2022), 107 (132).

³¹¹ *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (295).

³¹² *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (295), der insoweit die Gefahr einer Abschreckung potentieller Antragsteller sieht.

³¹³ *Zeitner*, Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC), S. 177.

³¹⁴ Vgl. *Kelleher*, Journal of Environmental Law 34 (2022), 107 (132); *Krezel*, European Energy and Environmental Law Review 2022, 136 (143).

³¹⁵ *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (295).

existieren.³¹⁶ Dies spricht wiederum dafür, das Erfordernis des öffentlichen Interesses weit auszulegen. Dann könnten auch Mitglieder der Öffentlichkeit aus Mitgliedsstaaten, die faktisch nicht betroffen sind, ein solches Interesse geltend machen.³¹⁷

2.3.3.1.3 Art. 11 Abs. 1a UAbs. 2 S. 1 AV n.F.

Nach Art. 11 Abs. 1a UAbs. 2 S. 1 AV müssen die Mitglieder der Öffentlichkeit durch eine NRO vertreten werden, die die Voraussetzungen des Art. 11 Abs. 1 AV erfüllt, oder durch einen Anwalt, der befugt ist, vor einem Gericht eines Mitgliedstaats aufzutreten. Durch dieses Erfordernis soll sichergestellt werden, dass die Überprüfungsanträge den jeweils anwendbaren Kriterien der Verordnung (EG) Nr. 1367/2006 entsprechen und in ihnen tatsächliche oder rechtliche Gesichtspunkte angeführt werden, die erhebliche Zweifel an der Beurteilung durch das Organ oder die Einrichtung der Union begründen können.³¹⁸ Vereinzelt wird – ohne nähere Begründung – die Frage aufgeworfen, ob dieses Zusatzkriterium i.S.d. Art. 9 Abs. 4 AK „fair“ und „gerecht“ erscheine.³¹⁹

2.3.3.1.4 Zusammenfassung

Art. 9 Abs. 3 AK fordert, dass „Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren“ haben. Hierunter fallen nach Art. 2 Nr. 4 AK (neben NRO) auch natürliche und juristische Personen. Die Erstreckung des Kreises der Antragsberechtigten auf diese war daher zwingend. Die Abkehr von der Plaumann-Formel bei der Bestimmung der Antragsberechtigung für das interne Überprüfungsverfahren entspricht den Feststellungen des ACCC und ist zu begrüßen.³²⁰ Allerdings bestehen noch rechtliche Unsicherheiten aufgrund der Konkretisierungsbedürftigkeit der Begriffe der unmittelbaren Betroffenheit in Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. a) AV n.F. und des öffentlichen Interesses in Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. b) AV n.F.³²¹ Es bleibt also abzuwarten, wie die Unionsgerichte diese Kriterien auslegen werden, um ihre Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3, 4 AK abschließend bewerten zu können.

2.3.3.2 Rechtsschutz durch das interne Überprüfungsverfahren

Art. 9 Abs. 3 AK fordert „Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren [...], um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen.“ Nach Erwägungsgrund 7 der Änderungsverordnung (EU) 2021/1767 liegt der Zweck des in Art. 10 AV vorgesehenen internen Überprüfungsverfahrens in der Ergänzung der auf Unionsebene bereits bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten. Denn noch kein Mitglied der Öffentlichkeit konnte die für eine Nichtigkeitsklage nach Art. 263 Abs. 4 Var. 2 AEUV erforderliche Voraussetzung der individuellen Betroffenheit i.S.d. Plaumann-Formel in Umweltangelegenheiten erfüllen.³²² Die Europäische Kommission erließ am 11. April 2023 außerdem den Beschluss (EU) 2023/748 mit Durchführungsvorschriften zur Aarhus-

³¹⁶ *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (295), mit dem Beispiel des Schutzes von Rentieren oder Robben.

³¹⁷ *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (295).

³¹⁸ Verordnung (EU) 2021/1767, Erwägungsgrund 21.

³¹⁹ *Hedemann-Robinson*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 175 (186 f.).

³²⁰ *Christmann*, *NVwZ* 2022, 1004 (1009 f.); *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (143); s.a. *Kahl*, *Natürliche Lebensgrundlagen und Ressourcenverbrauch*, in: *Kischel/Kube, HStR*, Bd. I, 2023, § 19 Rn. 19.

³²¹ *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (295); *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 177; *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (143).

³²² *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (23).

Verordnung hinsichtlich der Anträge auf interne Überprüfung von Verwaltungsakten oder Unterlassungen.³²³

Im Folgenden wird zunächst die Zulässigkeit eines Antrags auf interne Überprüfung beleuchtet (2.3.3.2.1). Sodann wird untersucht, ob das interne Überprüfungsverfahren ein faires und gerechtes Verfahren i.S.d. Art. 9 Abs. 4 AK ist (2.3.3.2.2).

2.3.3.2.1 Zulässigkeit des Antrags auf interne Überprüfung

Prüfungsmaßstab des internen Überprüfungsverfahrens ist gemäß Art. 10 Abs. 1 UAbs. 1 AV n.F. das Umweltrecht i.S.d. Art. 2 Abs. 1 lit. f) AV. In dem Antrag auf Überprüfung sind die Gründe für die Überprüfung anzugeben, Art. 10 Abs. 1 UAbs. 2 S. 2 AV n.F. Das legt es nahe, dass keine umfassende, sondern lediglich eine auf die Antragsgründe beschränkte Überprüfung der Ausgangsentscheidung stattfindet. Antragstellende können in der Konsequenz die vollständige Überprüfung des Ausgangsrechtsakts dadurch erreichen, dass sie die Gründe des Antrags entsprechend umfassend formulieren.³²⁴

Eine Überprüfung findet gemäß Art. 10 Abs. 2 S. 1 AV statt, sofern der Antrag nicht offensichtlich unbegründet oder offensichtlich unsubstantiiert ist (negativer Evidenzvorbehalt³²⁵).

Erwägungsgrund 21 der Änderungsverordnung (EU) 2021/1767 stellt unter Verweis auf das Urteil des EuGH in der Rs. C-82/17 P – TestBioTech u.a./Kommission³²⁶ darauf ab, dass in den Überprüfungsanträgen tatsächliche oder rechtliche Gesichtspunkte angeführt werden, die erhebliche Zweifel an der Beurteilung durch das Organ oder die Einrichtung der Union begründen können. Das genannte Urteil bezog sich auf Art. 10 Abs. 2 AV a.F., gemäß dem der Antrag nicht offensichtlich unbegründet sein durfte. Der Erwägungsgrund stellt also höhere Anforderungen an den Antrag als der Wortlaut des Art. 10 Abs. 2 S. 1 AV nahelegt; auch im Lichte des von Art. 9 Abs. 4 AK geforderten effektiven Rechtsschutzes muss insoweit der Wortlaut der Regelung aus dem operativen Verordnungsteil maßgeblich sein.³²⁷

2.3.3.2.2 Ausgestaltung als faires und gerechtes Verfahren?

Art. 9 Abs. 3 AK fordert Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren. Nach Art. 9 Abs. 4 AK sollen die in Art. 9 Abs. 1-3 AK genannten Verfahren „*fair, gerecht [und] zügig*“ sein. Problematisch erscheint, ob das interne Überprüfungsverfahren diese Anforderung zu erfüllen vermag.

In der Literatur wird teilweise angenommen, das Verfahren verbessere zwar den Zugang zu Umweltinformationen, führe aber nicht zu einer Erweiterung des Rechtsschutzes.³²⁸ Denn da die Unionsorgane und Einrichtungen nach Art. 10 Abs. 2 S. 3 AV dazu verpflichtet sind, eine schriftliche begründete Antwort zu erstellen, erhalten die Antragstellenden unmittelbar Informationen zu dem speziellen Einzelfall. Das interne Überprüfungsverfahren stelle aber lediglich einen Mechanismus zur Selbstkontrolle der Unionsorgane und -einrichtungen dar, da

³²³ Beschluss (EU) 2023/748 der Kommission vom 11. April 2023 mit Durchführungsvorschriften zur Verordnung (EG) Nr. 1367/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates hinsichtlich der Anträge auf interne Überprüfung von Verwaltungsakten oder Unterlassungen, ABl. L 99 vom 12.4.2023, S. 23–27. Außerdem ist online ein Benutzerleitfaden abrufbar unter https://environment.ec.europa.eu/law-and-governance/aarhus/requests-internal-review_en.

³²⁴ Reh binder, NuR 2022, 293 (296).

³²⁵ Reh binder, NuR 2022, 293 (296).

³²⁶ EuGH, Urt. v. 12.9.2019, Rs. C-82/17 P – TestBioTech e. V. u.a./Kommission, ECLI:EU:C:2019:719, Rn. 69; s.a. EuGH, Urt. v. 6.10.2021, Rs. C-458/19 P – ClientEarth/Kommission, ECLI:EU:C:2021:802, Rn. 60.

³²⁷ Vgl. a. Reh binder, NuR 2022, 293 (296): „gewisse Zweifel“ an der Ausgangsentscheidung müssten für die Zulässigkeit des Überprüfungsantrags ausreichen.

³²⁸ Krezel, European Energy and Environmental Law Review 2022, 136 (137, 144).

diejenigen Organe und Einrichtungen die Überprüfung übernehmen, welche die beanstandete Entscheidung selbst getroffen haben.³²⁹ Dies spiegelt sich ebenfalls im (fehlenden) Erfolg der Überprüfungsanträge in der Praxis wieder.³³⁰ Auch das ACCC hat die Gefahr einer Befangenheit aufgrund der Verfahrensherrschaft derjenigen Einrichtung, die den gerügten Verwaltungsakt erlassen hat, gesehen.³³¹ Vor diesem Hintergrund kann bezweifelt werden, dass das interne Überprüfungsverfahren dem in Art. 9 Abs. 4 AK geforderten fairen und gerechten Verfahren entspricht.³³² Die Vereinbarkeit der Aarhus-Verordnung mit Art. 9 Abs. 4 AK kann dann erst durch den in Art. 12 AV vorgesehenen gerichtlichen Rechtsschutz hergestellt werden.³³³

2.3.3.3 Rechtsschutz gegen die Entscheidung aus dem internen Überprüfungsverfahren

Art. 9 Abs. 3 AK fordert lediglich, dass „Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren“ gewährleistet wird. Aufgrund der zweifelhaften Vereinbarkeit des internen Überprüfungsverfahrens mit Art. 9 Abs. 4 AK muss der geforderte Rechtsschutz durch den Zugang zum gerichtlichen Verfahren nach Art. 12 AV gewährleistet werden. Im Folgenden wird zunächst der Anwendungsbereich des Art. 12 AV erörtert (2.3.3.3.1) und sodann der Klagegegenstand betrachtet (2.3.3.3.2).

2.3.3.3.1 Anwendungsbereich

Art. 12 AV regelt generell das Verfahren vor dem Gerichtshof der Europäischen Union im Falle eines vorherigen internen Überprüfungsverfahrens nach Art. 10 AV. Nach Art. 12 Abs. 1 AV können die NRO, die ein internes Überprüfungsverfahren angestrebt haben, (im Falle einer abschlägigen Entscheidung) Klage vor dem Gerichtshof erheben. Nicht aufgeführt werden dagegen die anderen Mitglieder der Öffentlichkeit, die gemäß Art. 11 Abs. 1a AV ebenfalls ein internes Überprüfungsverfahren beantragen können.³³⁴ Sie werden dagegen explizit in Art. 12 Abs. 2 AV genannt. Dieser setzt voraus, dass das Organ oder die Einrichtung der Union es gemäß Art. 10 Abs. 2 oder Abs. 3 AV unterlassen hat, tätig zu werden. Diese Unterscheidung zwischen Nichtigkeitsklage und Untätigkeitsklage traf der Unionsgesetzgeber offenbar bewusst, denn das Europäische Parlament hatte eine Erweiterung des Art. 12 Abs. 1 AV auch auf die weiteren Mitglieder der Öffentlichkeit im Gesetzgebungsverfahren vorgeschlagen.³³⁵ Die Differenzierung legt es nahe, dass den anderen Mitgliedern der Öffentlichkeit, die zuvor im Rahmen des internen Überprüfungsverfahrens einen ablehnenden Bescheid erhalten haben, weiterhin die Nichtigkeitsklage vor dem EuGH verwehrt werden soll.³³⁶ Fernliegend erscheint es vor diesem Hintergrund anzunehmen, dass Mitglieder der Öffentlichkeit dann erfasst sein sollen, wenn sie sich im internen Überprüfungsverfahren gemäß Art. 11 Abs. 1a UAbs. 2 S. 1 AV n.F. durch eine

³²⁹ *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (137, 143 f.); s.a. *De Lucia*, *Review of European Administrative Law* 2/15 (2022), 7 (10, 26 f.), mit Reformvorschlägen (28 ff.).

³³⁰ *De Lucia*, *Review of European Administrative Law* 2/15 (2022), 7 (27 f.); *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (144).

³³¹ ACCC/C/2008/32 (Part II) S. 21 f. Ziff. 112 ff; im Ergebnis hat das ACCC die Frage offengelassen. S.a. *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (144); *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (296).

³³² *De Lucia*, *Review of European Administrative Law* 2/15 (2022), 7 (10); *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (140, 144); *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (296 f.).

³³³ ACCC/C/2008/32 (Part II) S. 21 f. Ziff. 114 ff.; s.a. *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (296 f.).

³³⁴ Kritisch hierzu auch *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (297); *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 171, 176, 177 f.

³³⁵ P9_TA(2021)0254, Abänderungen des Europäischen Parlaments vom 20.5.2021, Abänderung 32; s.a. *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (297).

³³⁶ *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (297); *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 177.

NRO (und nicht anwaltlich) haben vertreten lassen.³³⁷ Maßgeblich müssen aber letztlich die Klagemöglichkeiten nach dem Primärrecht sein:³³⁸

Bereits vor der Änderung der Aarhus-Verordnung qualifizierte der EuGH die Entscheidung über einen Überprüfungsantrag selbst als mit der Nichtigkeitsklage angreifbar³³⁹ und bejahte die Klageberechtigung des Antragstellers.³⁴⁰ Art. 11a Abs. 1 AV n. F. spricht nunmehr von der „abschließenden Entscheidung“, wodurch der Regelungscharakter der behördlichen Antwort sprachlich noch deutlicher wird.³⁴¹ In der Konsequenz sind alle Antragsstellenden im internen Überprüfungsverfahren Adressaten der betreffenden Entscheidung.³⁴² Sie können daher gegen eine ablehnende Entscheidung aus dem internen Überprüfungsverfahren eine Individualnichtigkeitsklage nach Art. 263 Abs. 4 AEUV mit dem Ziel erheben, dass die abschlägige Antwort für nichtig erklärt wird.³⁴³ Die Klageberechtigung ergibt sich aus Art. 263 Abs. 4 Var. 1 AEUV.³⁴⁴ Letztlich werden dadurch die restriktiven Anforderungen der Plaumann-Formel über den Zwischenschritt des internen Überprüfungsverfahrens nach der Aarhus-Verordnung umgangen.³⁴⁵ Die Unionsorgane und Einrichtungen müssen nach Art. 266 Abs. 1 AEUV alle sich aus dem Nichtigkeitsurteil ergebenden Maßnahmen ergreifen.

Dieser primärrechtlich vorgegebene Rechtsschutz kann auch für Individualklagen sekundärrechtlich nicht eingeschränkt werden, so dass sämtliche nach Art. 11 AV antragsberechtigte Mitglieder der Öffentlichkeit letztlich auch Zugang zum gerichtlichen Verfahren haben müssen.³⁴⁶ Im Ergebnis vermittelt ein (erfolgloses) verwaltungsinternes Überprüfungsverfahren also die (ansonsten nicht bestehende) Klageberechtigung für die Nichtigkeitsklage.³⁴⁷

2.3.3.3.2 Klagegegenstand

Problematisch erscheint, dass im gerichtlichen Verfahren nach Art. 12 AV i.V.m. Art. 263 Abs. 4 AEUV nicht zwingend der ursprünglich beanstandete Verwaltungsakt überprüft werden könnte,

³³⁷ So aber *De Lucia*, *Review of European Administrative Law* 2/15 (2022), 7 (19).

³³⁸ Vgl. *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (297).

³³⁹ S.a. *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 156; *Schlacke/Römling*, in: *Schlacke/Schrader/Bunge/Römling*, Aarhus-Handbuch, § 3 Rn. 233.

³⁴⁰ S. z.B. EuGH, Rs. C-82/17 P — *TestBioTech e. V. u.a./Kommission*, Rn. 38 f.

³⁴¹ *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (297).

³⁴² *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (23); *De Lucia*, *Review of European Administrative Law* 2/15 (2022), 7 (24); *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (139); *Leonelli*, *Yearbook of European Law* 2021, 230 (234); *Metaxas*, *European State Aid Law Quarterly* 21 (2022), 43 (52); *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (297); *Schlacke/Römling*, in: *Schlacke/Schrader/Bunge/Römling*, Aarhus-Handbuch, § 3 Rn. 233.

³⁴³ *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (23); *Schlacke/Römling*, in: *Schlacke/Schrader/Bunge/Römling*, Aarhus-Handbuch, § 3 Rn. 233; *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (297).

³⁴⁴ *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (139); *Leonelli*, *Yearbook of European Law* 2021, 230 (234); *Schlacke/Römling*, in: *Schlacke/Schrader/Bunge/Römling*, Aarhus-Handbuch, § 3 Rn. 233; zurückhaltend *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 156 f. A.A. *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (297), nach dem der Antragsteller durch den belastenden Verwaltungsakt unmittelbar und individuell betroffen und damit klagebefugt nach der Plaumann-Formel i.S.d. Art. 263 Abs. 4 Var. 2 sei.

³⁴⁵ Rechtliche Bedenken bei *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (144); *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 162. *Franzius*, ZUR 2023, 650 (654), kritisiert, dass die Plaumann-Formel nicht aufgegeben wurde.

³⁴⁶ *Rehbinder*, NuR 2022, 293 (297); *Schlacke/Römling*, in: *Schlacke/Schrader/Bunge/Römling*, Aarhus-Handbuch, § 3 Rn. 233; *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 156.

³⁴⁷ *Christmann*, NVwZ 2022, 1004 (1005); *Grundhewer*, *Torhüter zur Verwaltungsgerichtsbarkeit*, S. 235.

sondern lediglich die ablehnende Entscheidung aus dem internen Überprüfungsverfahren als der eigentliche Klagegegenstand.³⁴⁸

Das ACCC hielt es allerdings für möglich, Art. 12 AV so auszulegen, dass auch der ursprüngliche Verwaltungsakt in der Sache überprüft werden könne, und mahnte eine entsprechende Auslegung durch den Gerichtshof der Europäischen Union an.³⁴⁹ In Betracht kommt eine inzidente Überprüfung des Verwaltungsakts im Rahmen der gerichtlichen Kontrolle der abschließende Entscheidung aus dem internen Überprüfungsverfahren.³⁵⁰ Sofern das interne Überprüfungsverfahren für unzulässig erachtet wird, sind Grundlage des Verfahrens vor dem Gerichtshof allerdings lediglich die Ablehnungsgründe für die abschließende Entscheidung aus dem Überprüfungsverfahren, also die Verfahrensregeln des internen Überprüfungsverfahrens.³⁵¹ Im Ausgangspunkt bedarf es vor diesem Hintergrund im internen Überprüfungsverfahren einer umfassenden und substantiierten Rüge von formellen und materiellen Rechtsfehlern der Ausgangsentscheidung inklusive der betreffenden Tatsachenfeststellungen.³⁵² Diese Rügen müssen im verwaltungsinternen Überprüfungsverfahren sodann überprüft oder ihre Prüfung rechtswidrig unterlassen worden sein.³⁵³ Dies entspricht auch Erwägungsgrund 15 der Änderungsverordnung. Zudem hat der EuGH in der Rechtssache C-82/17 P – TestBioTech u.a./Kommission klargestellt, dass die Klage „nicht auf neue Gründe oder Beweismittel gestützt werden (kann), die im Überprüfungsantrag nicht enthalten waren“.³⁵⁴ Allerdings erscheint es fraglich, ob diese Einschränkungen zu Lasten der Antragstellenden bzw. (späteren) Kläger den Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK gerecht werden.³⁵⁵

Wenn die Klage erfolgreich ist, wird als Klagegegenstand nur die Entscheidung aus dem internen Überprüfungsverfahren für nichtig erklärt, nicht dagegen der Verwaltungsakt, der wiederum Gegenstand dieses Überprüfungsverfahrens war.³⁵⁶ Allerdings ist das Organ, die Einrichtung oder sonstige Stelle, welche die Überprüfungsentscheidung getroffen hat, gemäß Art. 266 Abs. 1 AEUV verpflichtet, die sich aus dem Urteil ergebenden Maßnahmen zu ergreifen. Hierzu gehört erforderlichenfalls auch die Aufhebung des Verwaltungsakts als Gegenstand des internen Überprüfungsverfahrens.³⁵⁷

2.3.3.4 Zusammenfassung

Zunächst ist festzuhalten, dass die grundsätzliche Erweiterung des personellen Anwendungsbereichs des internen Überprüfungsverfahrens nach Art. 10, 11 AV (und in der Konsequenz auch des gerichtlichen Verfahrens nach Art. 12 AV i.V.m. Art. 263 Abs. 4 Var. 1

³⁴⁸ *De Lucia*, *Review of European Administrative Law* 2/15 (2022), 7 (24 f.); *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (139 f.); *Leonelli*, *Yearbook of European Law* 2021, 230 (262); *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (297); *Winter*, *EuR* 2022, 367 (392). S.a. EuGH, Urt. v. 6.7.2023, verb. Rs. C-212/21 P u. C-223/21 P – EIB/ClientEarth, ECLI:EU:C:2023:546, Rn. 53 f.; EuGH, Urt. v. 6.10.2021, Rs. C-458/19 P – ClientEarth/Kommission, ECLI:EU:C:2021:802, Rn. 49.

³⁴⁹ ACCC, ACCC/C/2008/32 (Part II), S. 22 Ziff. 117 ff.

³⁵⁰ *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (297 f.); *Leonelli*, *Yearbook of European Law* 2021, 230 (234, 262).

³⁵¹ *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (139 f.). S.a. EuGH, Urt. v. 6.7.2023, verb. Rs. C-212/21 P u. C-223/21 P – EIB/ClientEarth, ECLI:EU:C:2023:546, Rn. 53 f.

³⁵² *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (297 f.); vgl. a. Bechtel, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (38).

³⁵³ *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (297).

³⁵⁴ EuGH, Rs. C-82/17 P — TestBioTech e. V. u.a./Kommission, Rn. 39.

³⁵⁵ *Hadjjiyianni*, *Access to Justice in Environmental Matters in the EU Legal Order – Too little too late?*, *European Law Blog*, 4.11.2020.

³⁵⁶ *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2023, 136 (139, 140); *Leonelli*, *Yearbook of European Law* 2021, 230 (262).

³⁵⁷ *Bechtel*, *Opole Stud Admin & L* 19 (2021), 19 (38); s.a. *Leonelli*, *Yearbook of European Law* 2021, 230 (262), zu Alternativen.

AEUV) auf Individualpersonen als Mitglieder der Öffentlichkeit (vgl. Art. 2 Nr. 4 AK) den Vorgaben des Art. 9 Abs. 3 AK entspricht. Aufgrund der festgestellten Konkretisierungsbedürftigkeit der Voraussetzungen für die Antragsberechtigung im internen Überprüfungsverfahren bestehen jedoch noch rechtliche Unsicherheiten.³⁵⁸ Somit ist entscheidend, wie die Zugangskriterien zukünftig ausgelegt werden. Aufgrund der ausdrücklichen Abkehr von der Plaumann-Formel liegt eine weite Auslegung, die auch den Anforderungen von Art. 9 Abs. 3, 4 AK gerecht werden kann, nahe.³⁵⁹

Das interne Überprüfungsverfahren ist nicht als selbständiges Verfahren durch eine unabhängige Stelle ausgestaltet. Vielmehr ist das Organ bzw. die Einrichtung zur Entscheidung berufen, die den Verwaltungsakt erlassen bzw. unterlassen hat. Vor diesem Hintergrund kann ihre Unabhängigkeit angezweifelt werden.³⁶⁰ Damit gerät das Verfahren in Konflikt mit Art. 9 Abs. 4 AK, der faire und gerechte Verfahren vorgibt.

Diesen Vorgaben kann grundsätzlich durch die Klagemöglichkeit nach Art. 12 AV zum Gerichtshof der Europäischen Union entsprochen werden. Die Entscheidung im internen Überprüfungsverfahren ist eine eigenständige Regelung.³⁶¹ Als Adressaten dieser Entscheidung sind die Antragstellenden des internen Überprüfungsverfahrens nach Art. 264 Abs. 4 Var. 1 AEUV berechtigt, eine Nichtigkeitsklage zu erheben.³⁶² In ihrem Rahmen muss inzident auch der ursprüngliche Verwaltungsakt überprüft werden können.

Es bleibt abzuwarten, ob die Änderungen der Aarhus-Verordnung auch in der Praxis zu einer Verbesserung des Rechtsschutzes in Umweltangelegenheiten auf Unionsebene führen werden. Eine Bewertung der Entwicklung der internen Überprüfungsverfahren wird dadurch erleichtert, dass gemäß Art. 11a Abs. 1 AV alle Organe und Einrichtungen der Union alle Anträge auf interne Überprüfung so bald wie möglich nach deren Eingang sowie alle abschließenden Entscheidungen über diese Anträge so bald wie möglich nach deren Erlass veröffentlichen.³⁶³ Die meisten Anträge auf Durchführung von internen Überprüfungsverfahren wurden bislang an die Europäische Kommission gerichtet. Im Zeitraum seit Inkrafttreten der Aarhus-Verordnung bis Mitte Mai 2024 waren es 94 Anträge.³⁶⁴ Von diesen war bislang kein Antrag erfolgreich. 48 Anträge wurden als unzulässig verworfen, weitere 36 waren zulässig, aber unbegründet. Davon waren drei Anträge teilweise unzulässig und teilweise zulässig, aber unbegründet. Eine Antwort kann nicht eingesehen werden. Bei neun Anträgen steht die Veröffentlichung der

³⁵⁸ *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (143); *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (295); *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 177.

³⁵⁹ *Verordnung (EU) 2021/1767*, Erwägungsgrund 19; *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (295).

³⁶⁰ *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (296); *Krezel*, *European Energy and Environmental Law Review* 2022, 136 (143).

³⁶¹ Vgl. *EuGH*, Rs. C-82/17 P — *TestBioTech e. V. u.a./Kommission*, Rn. 38 f.; s.a. *Rehbinder*, *NuR* 2022, 293 (297); *Schlacke/Römling*, in: *Schlacke/Schrader/Bunge/Römling*, *Aarhus-Handbuch*, § 3 Rn. 233; *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 156.

³⁶² *Zeitner*, *Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)*, S. 156; *Schlacke/Römling*, in: *Schlacke/Schrader/Bunge/Römling*, *Aarhus-Handbuch*, § 3 Rn. 233.

³⁶³ Die beim Rat eingegangenen Überprüfungsanträge sind online einsehbar unter <https://www.consilium.europa.eu/de/documents-publications/requests-for-internal-review-under-the-aarhus-regulation/>; zur Europäischen Investitionsbank s. <https://www.eib.org/de/about/governance-and-structure/control-evaluation/internal-review>. Zu weiteren Organen oder Einrichtungen lassen sich bislang online keine entsprechenden Seiten finden.

³⁶⁴ Darüber hinaus wurden drei erneuerte Anträge (renewed requests) gestellt. Hierbei handelt es sich um die Aufforderung der Antragstellenden an die Kommission, ihre Auffassung noch einmal zu überdenken. Die Antragstellenden begehren also eine Neubewertung ihres ursprünglichen Antrags. In einem Fall folgte darauf ein (erfolgloses) gerichtliches Verfahren, s. *EuG*, Rs. T-574/12 — *PAN Europe u.a./Kommission*.

Antwort noch aus.³⁶⁵ In den anschließenden 18 Gerichtsverfahren war nur eine Nichtigkeitsklage im Ergebnis erfolgreich.³⁶⁶ In sechs Fällen haben die Antragsstellenden die Klage zurückgenommen, und in zehn Fällen war die Klage erfolglos. Eine Klage hat sich erledigt.

2.4 Fazit

Mit der Änderung der Aarhus-Verordnung hat der Unionsgesetzgeber wesentliche Defizite des Rechtsschutzes in Umweltangelegenheiten auf Unionsebene ausgeräumt. Grundsätzlich positiv zu bewerten sind insbesondere die neue Definition des Verwaltungsaktsbegriffs in Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV n.F. sowie die Erweiterung des Kreises der Antragstellenden im internen Überprüfungsverfahren nach Art. 10, 11 AV (und in der Konsequenz der Kläger im gerichtlichen Verfahren nach Art. 12 AV) um andere Mitglieder der Öffentlichkeit als NRO.

Jedoch bleiben nach der Änderung auch noch einige Fragen offen. Rechtliche Unsicherheiten betreffen hinsichtlich des Verwaltungsaktsbegriffs i.S.d. Art. 2 Abs. 1 lit. g) AV n.F. vor allem das Merkmal der rechtlichen Wirkung und Außenwirkung, hinsichtlich der Erweiterung des Kreises der Antragstellenden die Begriffe der unmittelbaren Betroffenheit in Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. a) AV n.F. und des öffentlichen Interesses in Art. 11 Abs. 1a UAbs. 1 lit. b) AV n.F. Da das interne Überprüfungsverfahren nicht ohne weiteres als faires und gerechtes Verfahren i.S.d. Art. 9 Abs. 4 AK betrachtet werden kann, ist entscheidend, dass das sich anschließende gerichtliche Verfahren nach Art. 12 AV n.F. den Anforderungen des Art. 9 Abs. 3, 4 AK entspricht. Zum einen müssen alle Mitglieder der Öffentlichkeit, die im Verfahren auf interne Überprüfung antragsberechtigt sind, auch gemäß Art. 12 AV n.F. i.V.m. Art. 263 Abs. 4 Var. 1 AEUV Nichtigkeitsklage erheben können. Zum anderen muss im Rahmen dieses gerichtlichen Verfahrens inzident auch der Ausgangsverwaltungsakt überprüft werden können. Die Vereinbarkeit der neuen Aarhus-Verordnung mit Art. 9 Abs. 3, 4 AK hängt daher maßgeblich von ihrer zukünftigen Auslegung und Anwendung durch den Gerichtshof der Europäischen Union ab.

Nicht beseitigt wurde nach wie vor der in der fortbestehenden umfangreichen Bereichsausnahme des Art. 2 Abs. 2 AV begründete Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3, 4 AK, insbesondere mit Blick auf Beihilfeentscheidungen.

2.5 Quellenverzeichnis

Bechtel, S. (2021): Access to justice on EU level: the long road to implement the Aarhus Convention, *Opole Studies in Administration and Law* 2021, 19-42.

Christmann, L. (2022): Das verwaltungsbehördliche Verfahren im Rahmen der geänderten Aarhus-Verordnung der Europäischen Union. Status quo und rechtliche Bewertung, *NVwZ* 2022, 1004-1010.

De Lucia, L. (2022): The New Aarhus Regulation and the Defensive Behaviour of the European Legislator, *Review of European Administrative Law* 2022, 7-34. <https://doi.org/10.7590/187479822X16589299241736>.

Delarue, J.; Bechtel, S. (2021): Access to justice in State aid: how recent legal developments are opening ways to challenge Commission State aid decisions that may breach EU environmental law, *ERA Forum* 22 (2021), 253-268. <https://doi.org/10.1007/s12027-021-00665-7>.

Fellenberg, F. (2022): Rechtsschutz als Instrument des Klimaschutzes – ein Zwischenstand, *NVwZ* 2022, 913-920.

³⁶⁵ Europäische Kommission, Repository of requests for internal review lodged with the European Commission pursuant to Article 10 of Regulation (EC) No 1367/2006 ("Aarhus Regulation"), https://environment.ec.europa.eu/law-and-governance/aarhus/requests-internal-review_en, zuletzt geprüft am 02.04.2024.

³⁶⁶ EuG, Urt. v. 14.3.2018, Rs. T-33/16 — TestBioTech/Kommission, ECLI:EU:T:2018:135.

- Franzius, C. (2022): Neuere Entwicklungen im Umweltrechtsschutz, in: Stephan Mitschang, S. [Hrsg.]: Umweltprüfung und Umweltverträglichkeitsprüfung. In der Raumordnungs- und Bauleitplanung sowie bei der Vorhabenzulassung. 1. Auflage, Nomos, Baden-Baden. <https://doi.org/10.5771/9783748935483>.
- Franzius, C. (2023): Klimaklagen – warum tut sich der EuGH so schwer?, ZUR 2023, 650-656.
- Grundhewer, N. (2020): Torhüter zur Verwaltungsgerichtsbarkeit: Rechtsschutz im Eigenverwaltungsrecht der Europäischen Union unter dem Einfluss der Aarhus-Konvention. 1. Auflage, Duncker & Humblot, Berlin. <https://doi.org/10.3790/978-3-428-55873-5>.
- Hadjiyianni, I. (Nov 04, 2020): Access to Justice in Environmental Matters in the EU Legal Order – Too little too late? European Law Blog. <https://doi.org/10.21428/9885764c.4339a838>.
- Harryvan, G.; Jans, J. (2010): Internal Review of EU Environmental Measures, It's True: Baron van Munchausen Doesn't Exist! Some Remarks on the Application of the So-Called Aarhus Regulation, Review of European Administrative Law 2010, 53-65. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1718325.
- Hedemann-Robinson, M. (2022): Access to Environmental Justice and European Union Institutional Compliance With the Aarhus Convention: A Rather Longer and More Winding Road than Anticipated, European Energy and Environmental Law Review 2022, 175-188.
- Kahl, W. (2023): § 19 Natürliche Lebensgrundlagen und Ressourcenverbrauch. In: Kischel, U., Kube H. [Hrsg.]: Handbuch des Verwaltungsrechts, Band I: Grundstrukturen des deutschen Verwaltungsrechts. 1. Auflage, C.F. Müller, Heidelberg.
- Kelleher, O. (2022): Systemic Climate Change Litigation, Standing Rules and the Aarhus Convention: A Purposive Approach, Journal of Environmental Law 2022, 107-133. <https://doi.org/10.1093/jel/eqab037>.
- Krežel, A. (2023): Aarhus Regulation Administrative (self-) Review Mechanism: The Inevitable Failure to Contribute to Access to Justice in the EU?, European Energy and Environmental Law Review 2023, 136-144. <https://doi.org/10.54648/EELR2023006>.
- Leonelli, G. (2021): Access to the EU Courts in Environmental and Public Health Cases and the Reform of the Aarhus Regulation: Systemic Vision, Pragmatism, and a Happy Ending, Yearbook of European Law 2021, 230-264. <https://doi.org/10.1093/yel/yeab010>.
- Metaxas, A. (2022): EU State Aid Control in a Dynamic Global Environment: Time to Rethink the Interested Party Concept? European State Aid Law Quarterly 2022, 43-53.
- Paloniitty, T.; Leino-Sandberg, P. (Mar 03, 2021): Watering down the Aarhus Regulation – time to deliver an 'adequate and effective remedy', European Law Blog. <https://doi.org/10.21428/9885764c.fc3ca7c3>.
- Rehbinder, E. (2022): Die neue Aarhus-Verordnung der Europäischen Union – ein Schritt zu mehr Rechtsschutz gegen Entscheidungen der Organe und Einrichtungen der Union, NuR 2022, 293-298. <https://doi.org/10.1007/s10357-022-4000-1>.
- Schlacke, S.; Römling, D. (2019): § 3 Rechtsbehelfe im Umweltrecht. In: Schlacke, S.; Schrader, C., Bunge, T. [Hrsg.]: Aarhus-Handbuch. Informationen, Beteiligung und Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten, 2. Auflage, Erich Schmidt Verlag, Berlin.
- Schwerdtfeger, A. (2024): § 4 Rechtsschutz im Umweltrecht, in: Koch, H.; Hofmann, E.; Reese, M. [Hrsg.]: Handbuch Umweltrecht. 6. Auflage, C. H. Beck, München.
- Wennerås, P. (2007): The Enforcement of EC Environmental Law. 1. Auflage, Oxford University Press, Oxford. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199229017.001.0001>.
- Winter, G. (2022): Not fit for purpose. Die Klagebefugnis vor dem Europäischen Gericht angesichts allgemeiner Gefahren, EuR 2022, 367-399.

Zeitner, F. (2022): Das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC), Institution, Legitimation, Rezeption. 1. Auflage, Duncker & Humblot, Berlin. <https://doi.org/10.3790/978-3-428-58679-0>.

3 Anhang III – Rechtsgutachten: Beschleunigungsgebiete für erneuerbare Energien – Fragen des Rechtsschutzes

Die Änderungen der Erneuerbare-Energien-Richtlinie im Lichte der Aarhus-Konvention

Gutachterin: Prof. Dr. Angela Schwerdtfeger, Göttingen*

3.1 Einführung

Am 20. November 2023 trat die Richtlinie 2023/2413EU in Kraft, die unter anderem die Erneuerbare-Energie-Richtlinie 2018/2001/EU ändert.³⁶⁷ Die Europäische Kommission hatte zunächst am 14. Juli 2021³⁶⁸ und sodann am 18. Mai 2022³⁶⁹ Vorschläge für eine Änderungsrichtlinie angenommen. Am 12. September 2023 legte das Europäische Parlament gemäß Art. 294 Abs. 3 AEUV in erster Lesung seinen Standpunkt fest.³⁷⁰ Dieser entsprach dem zwischen den Organen der Europäischen Union im informellen Trilog-Verfahren ausgehandelten Kompromiss.³⁷¹ Am 9. Oktober 2023 billigte der Rat den Standpunkt des Parlaments,³⁷² wodurch die Änderungsrichtlinie erlassen wurde (Art. 294 Abs. 4 AEUV). Die Bestimmungen der neu gefassten Erneuerbare-Energien-Richtlinie werden nachfolgend mit „RED III“ bezeichnet.

Ausgehend von dem zweiten Richtlinienvorschlag der Kommission aus dem Mai 2022 will die Union unter anderem Genehmigungsverfahren für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien in koordinierter und harmonisierter Weise in der gesamten EU vereinfachen und verkürzen.³⁷³ Wesentlicher Bestandteil der Änderungsrichtlinie ist zur Erreichung dieses Ziels die Schaffung von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien. Dieser Begriff wird in Art. 2 Abs. 2 Nr. 9a RED III legaldefiniert. Danach bezeichnet „Beschleunigungsgebiet für erneuerbare Energien“ einen bestimmten Standort oder ein bestimmtes Gebiet an Land, auf See oder in Binnengewässern, der bzw. das von einem Mitgliedstaat als für die Errichtung von Anlagen zur Erzeugung von Energie aus erneuerbaren Quellen besonders geeignet ausgewiesen

* Die Verfasserin ist Inhaberin des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, insbesondere Verwaltungsrecht an der Georg-August-Universität Göttingen. Dieser Aufsatz geht auf einen Vortrag beim Forum Umweltrechtsschutz „Auswirkungen aktueller europäischer und nationaler Gesetzesnovellen auf den Rechtsschutz“ am 2. März 2023 zurück. Er wurde aufgrund des zwischenzeitlich abgeschlossenen Gesetzgebungsverfahrens aktualisiert und wesentlich überarbeitet. Der Beitrag wurde erstmals in der Zeitschrift für Europäisches Umwelt- und Planungsrecht, Jahrgang 21 (2023), Ausgabe 4, S. 365-377 veröffentlicht.

³⁶⁷ Richtlinie (EU) 2023/2413 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Oktober 2023 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2018/2001, der Verordnung (EU) 2018/1999 und der Richtlinie 98/70/EG im Hinblick auf die Förderung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Aufhebung der Richtlinie (EU) 2015/652 des Rates, ABl. L vom 31.10.2023.

³⁶⁸ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2018/2001/EU des Europäischen Parlaments und des Rates, der Verordnung (EU) 2018/1999 des Europäischen Parlaments und des Rates und der Richtlinie 98/70/EG des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf die Förderung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Aufhebung der Richtlinie 2015/652/EU des Rates, COM(2021) 557 final vom 14.7.2021.

³⁶⁹ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2018/2001/EU zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen, der Richtlinie 2010/31/EU über die Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden sowie der Richtlinie 2012/27/EU zur Energieeffizienz, COM(2022) 222 final vom 18.5.2022. Hierzu auch *Faßbender/Brade*, Die jüngsten Rechtsetzungsaktivitäten auf EU- und Bundesebene zur Beschleunigung des Ausbaus der Windenergie an Land, NuR 2022, 813 (814); zu beiden Vorschlägen *Schlacke/Thierjung*, Im Dschungel der Beschleunigungsgesetzgebung zum Ausbau von erneuerbaren Energien, DVBl. 2023, 635 (635 f.).

³⁷⁰ Europäisches Parlament (EP), Legislative Entschließung vom 12.9.2023, P9_TA(2023)0303. S. zuvor EP, Abänderungen vom 14.12.2022, P9_TA(2022)0441; Rat der EU (Rat), Allgemeine Ausrichtung vom 21.12.2022, 16240/22, Interinstitutionelles Dossier 2022/0160(COD).

³⁷¹ S. Rat, Interinstitutionelles Dossier 2021/0218(COD), 12854/23 vom 15.9.2023, S. 1 f.; zum Kompromiss vom 30.3.2023 s. Europäische Kommission (Kommission), Pressemitteilung vom 30.3.2023 „Europäischer Grüner Deal: EU vereinbart strengere Rechtsvorschriften zur Beschleunigung des Ausbaus erneuerbarer Energien“, online abrufbar unter https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/IP_23_2061.

³⁷² S. Rat, Interinstitutionelles Dossier 2021/0218(COD), 13979/23 vom 10.10.2023.

³⁷³ Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, S. 2; s.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 20.

wurde.³⁷⁴ Die Kommission sprach in ihrem Vorschlag noch von „go-to“-Gebieten.³⁷⁵ Die Zielrichtung tritt durch die terminologische Änderung deutlicher hervor.

Grundlegende Idee ist es, die Rolle der Umweltprüfungen von Plänen gemäß der SUP-Richtlinie 2001/42/EG³⁷⁶ im Hinblick auf einen schnelleren Einsatz erneuerbarer Energien in Beschleunigungsgebieten zu stärken.³⁷⁷ Dadurch sollen Umwelterwägungen bereits in einer frühen Phase des Planungsprozesses auf strategischer Ebene berücksichtigt werden.³⁷⁸ Im Gegenzug gibt es für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien in Beschleunigungsgebieten auf der Zulassungsebene grundsätzlich eine Ausnahme von der Verpflichtung zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung nach der UVP-Richtlinie 2011/92/EU³⁷⁹.³⁸⁰ Voraussetzung ist, dass die Projekte die in den Plänen festgelegten Vorschriften und Maßnahmen einhalten. Dann könne davon ausgegangen werden, dass sie keine erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt haben.³⁸¹

Lediglich erwähnt sei hier, dass die Mitgliedstaaten gemäß Art. 15e RED III zur Unterstützung und Ergänzung der Beschleunigungsgebiete ebenfalls spezielle Infrastrukturgebiete für die Umsetzung von Netz- und Speicherprojekten ausweisen können, die für die Integration von erneuerbarer Energie in das Stromnetz erforderlich sind, wenn hierdurch keine erhebliche Umweltauswirkung zu erwarten ist.³⁸² Die rechtliche Konstruktion dieser Infrastrukturgebiete ähnelt stark derjenigen von Beschleunigungsgebieten, gerade in Bezug auf die Umweltprüfungen.

Auch wenn die Änderungsrichtlinie unmittelbar an den Genehmigungsverfahren für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien ansetzt und keine wesentlichen (Änderungs-)Vorschriften zum Rechtsschutz enthält, hat sie mittelbar doch beachtliche Auswirkungen auf die geltenden Rechtsschutzvorgaben. Denn über das Instrument der Öffentlichkeitsbeteiligung sind Umweltverträglichkeitsprüfung und Rechtsschutz nach dem Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten,³⁸³ die sog. Aarhus-Konvention (AK), und das Unionsrecht miteinander verknüpft.

Der vorliegende Beitrag ordnet die Änderungsrichtlinie zunächst in ihrem unionsrechtlichen Kontext ein (3.2) und nimmt sodann die rechtliche Konstruktion der Beschleunigungsgebiete in den Blick (3.3). Auf dieser Grundlage können die Auswirkungen der Änderungen auf den

³⁷⁴ S.a. Erwägungsgrund 26. Gegenüber Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, wurden neben dem Standort das Gebiet aufgenommen und die Binnengewässer ergänzt. Außerdem wurde die Ausnahme von Anlagen zur Verfeuerung von Biomasse aus der Begriffsbestimmung gestrichen.

³⁷⁵ Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, S. 20 und passim.

³⁷⁶ Richtlinie 2001/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.6.2001 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme, ABl. L 197 vom 21.7.2001, S. 30–37.

³⁷⁷ Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, S. 4, Erwägungsgrund 10; Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 28; s.a. Kommission, Empfehlung zur Beschleunigung der Genehmigungsverfahren für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien und zur Förderung von Strombezugsverträgen, C(2022) 3219 final vom 18.5.2022, Empfehlung 25.

³⁷⁸ Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgrund 10; Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 28.

³⁷⁹ Richtlinie 2014/52/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.4.2014 zur Änderung der Richtlinie 2011/92/EU über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten, ABl. L 124 vom 25.4.2014, S. 1–18.

³⁸⁰ S.a. Kommission, Leitlinien für die Mitgliedstaaten, SWD(2022) 149 final, 5. c. mit Fn. 20.

³⁸¹ Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgrund 14; Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 33.

³⁸² S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 46.

³⁸³ BGBl. 2006 II, Nr. 31, 15.12.2006, S. 1251.

Rechtsschutz bestimmt werden (3.4). Im Ergebnis erweisen sich die Änderungen als Verkürzung des Rechtsschutzes, die allerdings noch mit Art. 9 AK vereinbar sind.

3.2 Unionsrechtlicher Kontext

3.2.1 Green Deal und REPowerEU

Der zweite Vorschlag der Europäischen Kommission zur Änderung der Erneuerbare-Energien-Richtlinie 2018/2001/EU aus dem Mai 2022, auf den die Beschleunigungsgebiete für erneuerbare Energien zurückgehen, steht auf einem doppelten Fundament. Er fügt sich zum einen in den europäischen Green Deal³⁸⁴ ein.³⁸⁵ Die Versorgung mit sauberer, erschwinglicher und sicherer Energie ist ein Element der grünen Wachstumsstrategie der Europäischen Union aus dem Dezember 2019. Diese stellt Energieeffizienz und erneuerbare Energien in den Mittelpunkt der Energiewende.³⁸⁶ Die Änderungen der Erneuerbare-Energien-Richtlinie verwirklichen einen der Vorschläge aus dem „Fit für 55“-Paket der Kommission³⁸⁷, das auf die rechtliche Umsetzung der Ziele des Green Deal gerichtet ist. Dieses Maßnahmenpaket soll das Unionsziel³⁸⁸ einer Reduktion der Treibhausgasemissionen um mindestens 55 % bis 2030 gegenüber dem Stand von 1990 sicherstellen.³⁸⁹

Zum anderen gewinnen diese Ziele vor dem Hintergrund der internationalen Spannungen nach der völkerrechtswidrigen russischen Invasion der Ukraine an Bedeutung.³⁹⁰ Denn in der Folge stiegen die Energiepreise, und das Streben der Europäischen Union nach einem von Drittländern unabhängigeren Energiesystem nahm zu.³⁹¹ Die Europäische Kommission reagierte mit der REPowerEU-Mitteilung vom 8. März 2022 zu einem gemeinsamen europäischen Vorgehen für erschwinglichere, sichere und nachhaltige Energie.³⁹² In der Mitteilung wurden neue Maßnahmen zur Steigerung der Erzeugung grüner Energie, zur Diversifizierung der Versorgung und zur Verringerung der Nachfrage vorgestellt.³⁹³ Eine wesentliche Säule der angestrebten Steigerung der Resilienz des EU-weiten Energiesystems ist (neben der Diversifizierung der Gasversorgung) die rasche Verringerung der Abhängigkeit von fossilen Brennstoffen, unter anderem durch die Erhöhung des Anteils erneuerbarer Energie.³⁹⁴ Voraussetzung für die Beschleunigung von Projekten im Bereich der erneuerbaren Energien ist nach der Mitteilung die

³⁸⁴ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Europäischen Rat, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Der europäische Grüne Deal, COM(2019) 640 final vom 11.12.2019.

³⁸⁵ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgründe 1–3.

³⁸⁶ Kommission, Der europäische Grüne Deal, Fn. 384, Ziffer 2.1.2.; s.a. Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, S. 1, Erwägungsgrund 1. Das Europäische Parlament ergänzte das Erfordernis einer gerechten Energiewende, bei der kein Gebiet und kein Bürger zurückgelassen wird, s. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 1.

³⁸⁷ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, „Fit für 55“: auf dem Weg zur Klimaneutralität – Umsetzung des EU-Klimaziels für 2030, COM(2021) 550 final vom 14.7.2021.

³⁸⁸ S. Art. 1 Abs. 2, Art. 2 Abs. 1, Art. 4 Abs. 1 Verordnung (EU) 2021/1119 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30.6.2021 zur Schaffung des Rahmens für die Verwirklichung der Klimaneutralität und zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 401/2009 und (EU) 2018/1999 („Europäisches Klimagesetz“), ABl. L 243 vom 9.7.2021, S. 1–17.

³⁸⁹ Kommission, „Fit für 55“, Fn. 387, 1.

³⁹⁰ S. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgründe 4, 5.

³⁹¹ S. Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, S. 1.

³⁹² Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Europäischen Rat, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, REPowerEU: gemeinsames europäisches Vorgehen für erschwinglichere, sichere und nachhaltige Energie, COM(2022) 108 final vom 8.3.2022.

³⁹³ Kommission, REPowerEU, Fn. 392, Einleitung.

³⁹⁴ Kommission, REPowerEU, Fn. 392, II.

Vereinfachung und Verkürzung der Genehmigungsverfahren.³⁹⁵ Denn langwierige Verwaltungsverfahren seien eines der Haupthindernisse für Investitionen in erneuerbare Energien und damit zusammenhängende Infrastruktur.³⁹⁶ Diesem Hindernis ordnet die Europäische Union auch die Komplexität und Dauer der Umweltverträglichkeitsprüfung der Projekte zu.³⁹⁷ Am 18. Mai 2022 veröffentlichte die Kommission den konkretisierten REPowerEU-Plan,³⁹⁸ den zweiten Vorschlag für die Änderungsrichtlinie und eine Empfehlung zur Beschleunigung der Genehmigungsverfahren für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien und zur Förderung von Strombezugsverträgen³⁹⁹. Letztere enthält Lösungsvorschläge, welche die Mitgliedstaaten innerhalb des bestehenden Rechtsrahmens sofort umsetzen können; unionsrechtliche Verpflichtungen bleiben unberührt.⁴⁰⁰

3.2.2 Notfallverordnung (EU) 2022/2577

Besonders hervorzuheben ist zudem die am 22. Dezember 2022 vom Rat der EU erlassene Verordnung (EU) 2022/2577 zur Festlegung eines Rahmens für einen beschleunigten Ausbau der Nutzung erneuerbarer Energien.⁴⁰¹ Diese Notfallverordnung erging auf der Grundlage von Art. 122 Abs. 1 AEUV, der Rechtsetzung ohne eine Beteiligung des Europäischen Parlaments ermöglicht. Die Verordnung sieht vorübergehende Sofortmaßnahmen vor, um den Ausbau der Nutzung erneuerbarer Energiequellen zu beschleunigen,⁴⁰² und nahm damit – zeitlich befristet für 18 Monate (Art. 10) – einige Bausteine aus der Änderungsrichtlinie bereits vorweg.

3.3 Umweltprüfungen in Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien

3.3.1 Planungsebene

Art. 15c RED III verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, (bis zum 21. Februar 2026⁴⁰³) einen oder mehrere Pläne aufzustellen, mit denen für eine oder mehrere Arten erneuerbarer Energiequellen Beschleunigungsgebiete für erneuerbare Energien ausgewiesen werden. Die Beschleunigungsgebiete sind innerhalb der Gebiete auszuweisen, die gemäß Art. 15b Abs. 1 UAbs. 1 RED III (bis zum 21. Mai 2025⁴⁰⁴) festzulegen sind, um die nationalen Beiträge zum Ziel für erneuerbare Energien bis 2030 zu erreichen.⁴⁰⁵

³⁹⁵ Kommission, REPowerEU, Fn. 392, 2.2.3.

³⁹⁶ Kommission, REPowerEU, Fn. 392, 2.2.3.; Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgrund 4; Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 20.

³⁹⁷ S. Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgründe 4, 7; Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 20.

³⁹⁸ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Europäischen Rat, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, REPowerEU-Plan, COM(2022) 230 final vom 18.5.2022, s. insb. 3.

³⁹⁹ Kommission, Empfehlung, Fn. 377; s. ergänzend Kommission, Leitlinien, Fn. 380.

⁴⁰⁰ Kommission, Empfehlung, Fn. 377, Erwägungsgrund 15, Empfehlung 2.

⁴⁰¹ Verordnung (EU) 2022/2577 des Rates vom 22.12.2022 zur Festlegung eines Rahmens für einen beschleunigten Ausbau der Nutzung erneuerbarer Energien, ABl. L 335 vom 29.12.2022, S. 36–44. Hierzu auch *Kment/Maier*, EU-Notfallrecht für ein beschleunigtes Genehmigungsverfahren zugunsten erneuerbarer Energien, ZUR 2023, 323 ff.; *Ruge*, Die EU-Notfallverordnung – Revolution im EU-Umweltrecht?, NVwZ 2023, 870 ff.; *Schlacke/Thierjung*, Fn. 369, DVBl. 2023, 635 (636 ff.).

⁴⁰² S. Erwägungsgrund 3.

⁴⁰³ Nach Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, waren es noch zwei Jahre nach Inkrafttreten der Änderungsrichtlinie.

⁴⁰⁴ Nach Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, war es noch ein Jahr nach Inkrafttreten der Änderungsrichtlinie.

⁴⁰⁵ Zu diesen Gebieten auch Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 25; s.a. Kommission, Empfehlung, Fn. 377, Empfehlung 21. Die Mitgliedstaaten können bei der Erfassung der Gebiete nach Art. 15b Abs. 1 RED III bestehenden Raumordnungsdokumente oder -pläne nutzen oder auf ihnen aufbauen (Art. 15b Abs. 1 S. 2 RED III).

Die Beschleunigungsgebiete sollen sich zum einen besonders für die Entwicklung von Projekten im Bereich der erneuerbaren Energien eignen (vgl. Art. 2 Nr. 9a RED III). Zum anderen darf die Nutzung der jeweiligen Art der erneuerbaren Energiequelle in dem jeweiligen Gebiet voraussichtlich keine erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt haben (Art. 15c Abs. 1 UAbs. 1 lit. a) RED III).⁴⁰⁶ Die Mitgliedstaaten müssen daher bei der Ausweisung grundsätzlich Schutzgebiete ausschließen (Art. 15c Abs. 1 UAbs. 1 lit. a) Ziffer ii) RED III).⁴⁰⁷ Die Europäische Kommission stellt über das „Energy and Industry Geography Lab“ (EIGL) digital konsolidierte Datensätze zu verschiedensten relevanten Energie- und Umweltfaktoren zur Verfügung, um die Mitgliedstaaten bei der Ermittlung von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien zu unterstützen.⁴⁰⁸ Die Pläne zur Ausweisung von Beschleunigungsgebieten werden vor ihrer Annahme einer Umweltprüfung gemäß der SUP-Richtlinie 2001/42/EG (und ggf. einer Verträglichkeitsprüfung gemäß Art. 6 Abs. 3 FFH-Richtlinie 92/43/EWG⁴⁰⁹) unterzogen (Art. 15c Abs. 2 RED III).⁴¹⁰ Art. 15d Abs. 1 RED III verlangt bei der Aufstellung der Pläne zur Ausweisung von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien ausdrücklich eine Öffentlichkeitsbeteiligung gemäß Art. 6 SUP-Richtlinie 2001/42/EG.

Zudem sind für die ausgewiesenen Beschleunigungsgebiete geeignete Regeln für wirksame Minderungsmaßnahmen festzulegen, die bei Projekten in diesen Gebieten zu ergreifen sind, um mögliche negative Umweltauswirkungen zu vermeiden oder, falls dies nicht möglich ist, erheblich zu verringern (Art. 15c Abs. 1 UAbs. 1 lit. b) RED III).⁴¹¹ Die Minderungsmaßnahmen beziehen sich auf Art. 6 Abs. 2, Art. 12 Abs. 1 FFH-Richtlinie 92/43/EWG, Art. 5 Vogelschutzrichtlinie 2009/147/EWG⁴¹² und Art. 4 Abs. 1 lit. a) Ziffer i), ii) Wasserrahmenrichtlinie 2000/60/EG⁴¹³. Bei Einhaltung dieser Regeln und Durchführung der geeigneten Minderungsmaßnahmen im Rahmen der einzelnen Projekte ist davon auszugehen, dass die Projekte nicht gegen die genannten Bestimmungen verstoßen (Art. 15c Abs. 1 UAbs. 3 RED III).

Die Mitgliedstaaten können bis zum 21. Mai 2024 bestimmte Gebiete, die bereits als für den beschleunigten Einsatz von Technologien für erneuerbare Energien geeignete Gebiete ausgewiesen wurden, zu Beschleunigungsgebieten erklären (Art. 15c Abs. 4 RED III).⁴¹⁴ Dafür müssen verschiedene Voraussetzungen erfüllt sein, die ein hohes Umweltschutzniveau gewährleisten (Art. 15c Abs. 4 RED III); insbesondere muss eine strategische Umweltprüfung

⁴⁰⁶ Zu beiden Voraussetzungen auch Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgrund 9; Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 26.

⁴⁰⁷ S.a. Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgrund 9; Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 26.

⁴⁰⁸ S. https://joint-research-centre.ec.europa.eu/energy-and-industry-geography-lab_de; Kommission, Empfehlung, Fn. 377, Erwägungsgrund 21, Empfehlung 21; Kommission, Leitlinien, Fn. 380, 5. a. S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 45, mit Verweis auf Verordnung (EU) 2021/240 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 10.2.2021 zur Schaffung eines Instruments für technische Unterstützung, ABl. L 57 vom 18.2.2021, S. 1–16.

⁴⁰⁹ Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21.5.1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABl. L 206 vom 22.7.1992, S. 7–50.

⁴¹⁰ S.a. Kommission, Empfehlung, Fn. 377, Empfehlung 25. Auch ist eine regelmäßige Überprüfung der Pläne zumindest im Rahmen der Aktualisierung der nationalen Energie- und Klimapläne gemäß Art. 3, 14 Governance-Verordnung (EU) 2018/1999 vorgesehen (Art. 15c Abs. 3 S. 3 RED III).

⁴¹¹ S.a. Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgrund 9; Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 26.

⁴¹² Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten, ABl. L 20 vom 26.1.2010, S. 7–25.

⁴¹³ Richtlinie 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, ABl. L 327 vom 22.12.2000, S. 1–73.

⁴¹⁴ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 31; vgl. auch *Faßbender/Brade*, Fn. 369, NuR 2022, 813 (815).

erfolgt sein (lit. b)).⁴¹⁵ Auf diese Weise soll eine doppelte Umweltprüfung eines einzelnen Gebiets vermieden werden.⁴¹⁶

3.3.2 Zulassungsebene

Das Genehmigungsverfahren für Projekte in Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien ist in Art. 16a RED III geregelt (s.a. Art. 15c Abs. 5 RED III).⁴¹⁷ Nach Auffassung der Europäischen Union können die Fristen für derartige Genehmigungsverfahren besonders gestrafft werden.⁴¹⁸ Der Rat der EU und das Europäische Parlament haben im Gesetzgebungsverfahren die von der Kommission vorgeschlagenen Fristen in Art. 16a Abs. 1, 2 RED III allerdings verlängert.⁴¹⁹

Gemäß Art. 16a Abs. 3 UAbs. 1 RED III sind Anträge für Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Energien von der Verpflichtung zur Durchführung einer speziellen Umweltverträglichkeitsprüfung gemäß Art. 2 Abs. 1 UVP-Richtlinie 2011/92/EU ausgenommen, sofern sie die in dem Plan zur Ausweisung des Beschleunigungsgebiets gemäß Art. 15c Abs. 1 UAbs. 1 lit. b) RED III festgelegten Vorschriften und Maßnahmen einhalten.⁴²⁰ Bereits die Regelung selbst macht explizit, dass es sich um eine Abweichung von Art. 4 Abs. 2, Anhang II Nr. 3 lit. a), b), d), h), i) und Nr. 6 lit. c) UVP-Richtlinie 2011/92/EU zur Energiewirtschaft und chemischen Industrie (ggf. i.V.m. Nr. 13 lit. a) für Änderung und Erweiterung) handelt. Hiernach bestimmen grundsätzlich die Mitgliedstaaten, ob das Projekt einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterzogen werden muss. In Abweichung von Art. 6 Abs. 3 FFH-Richtlinie 92/43/EWG werden die aufgeführten Anlagen gemäß Art. 16a Abs. 3 UAbs. 2 RED III auch keiner Verträglichkeitsprüfung in Bezug auf Natura-2000-Gebiete unterzogen, sofern sie den gemäß Art. 15c Abs. 1 UAbs. 1 lit. b) RED III festgelegten Regeln und Maßnahmen entsprechen.⁴²¹

Die Ausnahme von der Umweltverträglichkeitsprüfung gilt gemäß Art. 16a Abs. 3 UAbs. 1 S. 2 RED III nicht für Projekte, die voraussichtlich erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt eines anderen Mitgliedstaats haben, oder wenn ein Mitgliedstaat, der voraussichtlich erheblich betroffen ist, einen entsprechenden Antrag gemäß Art. 7 UVP-Richtlinie 2011/92/EU stellt.⁴²² In Erwägungsgrund 33 der Änderungsrichtlinie wird die Ausnahme von der Umweltverträglichkeitsprüfung zudem weiter eingeschränkt durch eine Rückausnahme für Projekte, hinsichtlich derer ein Mitgliedstaat in seiner nationalen verbindlichen Projektliste eine

⁴¹⁵ EP, Standpunkt, Fn. 370, Erwägungsgrund 31; Rat, Allgemeine Ausrichtung, Fn. 370, Erwägungsgrund 15a.

⁴¹⁶ Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 31.

⁴¹⁷ Daneben ist Art. 16 RED III zur Organisation und den wichtigsten Grundsätzen des Genehmigungsverfahrens zu beachten. Regelungen zu Genehmigungsverfahren für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien, die nicht in Beschleunigungsgebieten angesiedelt sind, enthält Art. 16b RED III. Genehmigungsverfahren für die Installation von Solarenergieanlagen sind Gegenstand des Art. 16d RED III; s.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgründe 41, 42; Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgrund 21, Art. 16c; Art. 4 Abs. 1 S. 2 Notfallverordnung (EU) 2022/2577.

⁴¹⁸ S. Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgründe 6, 20, S. 4; s.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 23.

⁴¹⁹ Art. 16a Abs. 1 RED III: zwei Jahre für Projekte im Bereich der erneuerbaren Offshore-Energie (statt der allgemeinen Frist von einem Jahr); Verlängerungsmöglichkeit bei außergewöhnlichen Umständen um (jeweils) bis zu sechs (statt drei) Monate. Art. 16a Abs. 2 RED III: zwölf (statt sechs) plus ggf. bis zu sechs (statt drei) weitere Monate für das Repowering von Projekten im Bereich der Offshore-Windenergie.

⁴²⁰ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 33; Kommission, Empfehlung, Fn. 377, Empfehlung 23; Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgrund 14. Der Kommissionsvorschlag sah noch eine Ausnahme für Anlagen zur Verfeuerung von Biomasse vor.

⁴²¹ Die Bedingung fand sich erstmals in Rat, Allgemeine Ausrichtung, Fn. 370.

⁴²² S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 33; Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgründe 14 f. Die Verpflichtungen aus dem Espooer UNECE-Übereinkommen sollten für die Mitgliedstaaten weiterhin gelten, wenn das Projekt voraussichtlich erhebliche grenzüberschreitende Auswirkungen in einem Drittland haben wird (ebenda).

Umweltverträglichkeitsprüfung verlangt.⁴²³ Damit läge die Entscheidung über die Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung wieder bei den Mitgliedstaaten. Im operativen Teil der Richtlinie ist jedoch keine derartige Regelung vorgesehen.

Die Anträge für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien in ausgewiesenen Beschleunigungsgebieten unterliegen gemäß Art. 16a Abs. 4 RED III einem Screening (UAbs. 1). Dieses wird innerhalb von 45 Tagen ab Einreichung der erforderlichen Unterlagen abgeschlossen – bei Anträgen für Anlagen mit einer Stromerzeugungskapazität unter 150 kW und bei neuen Anträgen auf Repowering von Anlagen zur Erzeugung von erneuerbarer Energie innerhalb von 30 Tagen (UAbs. 2).⁴²⁴ Das Ziel des Screenings ist es festzustellen, ob das Projekt höchstwahrscheinlich erhebliche unvorhergesehene nachteilige Auswirkungen haben wird, die bei der Umweltprüfung des maßgeblichen Plans zur Ausweisung des Beschleunigungsgebiets nicht ermittelt wurden (Art. 16a Abs. 4 UAbs. 1 S. 2 RED III). Außerdem soll festgestellt werden, ob ein Projekt unter Art. 7 UVP-Richtlinie 2011/92/EU fällt (Art. 16a Abs. 4 UAbs. 1 S. 3 RED III).⁴²⁵

Im Anschluss an das Screening sind die Anträge gemäß Art. 16a Abs. 5 UAbs. 1 S. 1 RED III unter Umweltsichtspunkten genehmigt, ohne dass eine Verwaltungsentscheidung erforderlich ist.⁴²⁶ Dies gilt nicht, wenn die zuständige Behörde entscheidet, dass ein bestimmtes Projekt angesichts der ökologischen Sensibilität des geografischen Gebiets höchstwahrscheinlich erhebliche unvorhergesehene nachteilige Auswirkung haben wird, die nicht durch die im Plan zur Ausweisung des Beschleunigungsgebiets aufgeführten oder vom Projektträger vorgeschlagenen Maßnahmen gemindert werden können. In diesem Fall ist das jeweilige Projekt innerhalb von sechs Monaten einer Prüfung gemäß der UVP-Richtlinie 2011/92/EG (s.a. Abs. 6 S. 1) und gegebenenfalls einer Prüfung gemäß der FFH-Richtlinie 92/43/EWG zu unterziehen (Art. 16a Abs. 5 UAbs. 1 S. 3 RED III).⁴²⁷ Unter außergewöhnlichen Umständen kann dieser Zeitraum um bis zu sechs Monate verlängert werden (Art. 16a Abs. 5 UAbs. 1 S. 4 RED III).⁴²⁸ Außerdem sieht Art. 16a Abs. 5 UAbs. 2 RED III vor, dass die Mitgliedstaaten unter begründeten Umständen für Windenergie- und Photovoltaikprojekte Ausnahmen von diesen Prüfungen zulassen können.⁴²⁹ In diesem Fall muss der Betreiber angemessene Minderungsmaßnahmen oder, falls diese nicht zur Verfügung stehen, (lediglich) – auch finanzielle – Ausgleichsmaßnahmen ergreifen (Art. 16a Abs. 5 UAbs. 3 RED III).

Art. 6 Notfallverordnung (EU) 2022/2577 räumt den Mitgliedstaaten bereits (befristet für 18 Monate, s. Art. 10) die Möglichkeit ein, für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien, der Energiespeicherung und Stromnetze von der Umweltverträglichkeitsprüfung gemäß Art. 2 Abs. 1 UVP-Richtlinie 2011/92/EU sowie von den Bewertungen des Artenschutzes gemäß Art. 12 Abs. 1 FFH-Richtlinie 92/43/EWG und gemäß Art. 5 Vogelschutzrichtlinie 2009/147/EG Ausnahmen vorzusehen. Diese müssen in einem für erneuerbare Energien oder Stromnetze ausgewiesenen Gebiet durchgeführt werden, das einer strategischen Umweltprüfung

⁴²³ S.a. schon Rat, Allgemeine Ausrichtung, Fn. 370, Erwägungsgrund 14.

⁴²⁴ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgründe 35, 39. Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, sah noch 30 bzw. 15 Tage ab Antragstellung vor.

⁴²⁵ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 35; Rat, Allgemeine Ausrichtung, Fn. 370, Erwägungsgrund 15.

⁴²⁶ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 35.

⁴²⁷ S.a. Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgrund 15; Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 35.

⁴²⁸ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 35.

⁴²⁹ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 35.

unterzogen worden ist.⁴³⁰ Die Verordnung gestattet den Mitgliedstaaten also eine selbstbestimmte Abweichung von den Vorgaben der UVP-Richtlinie 2011/92/EU.

3.3.3 Umsetzung

Auf Bundesebene wurde im März 2023 das Gesetz zur Änderung des Raumordnungsgesetzes und anderer Vorschriften (ROGÄndG) verkündet.⁴³¹ Nach dem Gesetzentwurf sollte dieses unter anderem bereits der Umsetzung der geplanten Änderung der Erneuerbare-Energien-Richtlinie 2018/2001 in Bezug auf die Einführung von „go-to“-Gebieten bzw. (nunmehr) Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien dienen.⁴³² Die maßgebliche Regelung sollte jedoch erst dann anzuwenden sein, wenn ein verbindlicher Rechtsakt der Europäischen Union in Kraft tritt, der den Mitgliedstaaten ermöglicht, in dem vorgesehenen Umfang im Genehmigungsverfahren in Abweichung von den Vorgaben der UVP-Richtlinie 2011/92/EU auf eine Umweltverträglichkeitsprüfung zu verzichten.⁴³³ Dieser Anwendungsvorbehalt wurde mit dem Inkrafttreten der Notfallverordnung (EU) 2022/2577 am 30. Dezember 2022 hinfällig. Der Gesetzgeber konnte in Durchführung dieser Verordnung, insbesondere ihres Art. 6, die entsprechenden Regelungen bereits zum 29. März 2023 in Kraft setzen (s. Art. 15 Abs. 2 i.V.m. Art. 13 Nr. 1 ROGÄndG).⁴³⁴

Zur Verfahrenserleichterung in Windenergiegebieten, die auch als „go-to“- bzw. Beschleunigungsgebiete i.S.d. Änderungsrichtlinie gelten,⁴³⁵ wurde ein neuer § 6 in das noch junge Windenergieflächenbedarfsgesetz (WindBG)⁴³⁶ eingefügt (Art. 13 Nr. 1 ROGÄndG).⁴³⁷ Gemäß § 6 Abs. 1 S. 1 WindBG ist im Genehmigungsverfahren abweichend von den Vorschriften des UVPG eine Umweltverträglichkeitsprüfung und abweichend von § 44 Abs. 1 BNatSchG eine artenschutzrechtliche Prüfung für Vögel nicht durchzuführen, wenn die Errichtung und der Betrieb oder die Änderung der Lage, der Beschaffenheit oder des Betriebs einer Windenergieanlage in einem Windenergiegebiet nach § 2 Nr. 1 WindBG beantragt wird, also in Flächen, die in Raumordnungs- und Bauleitplänen für die Windenergie an Land ausgewiesen sind. Voraussetzung ist gemäß § 6 Abs. 1 S. 2 WindBG, dass bei der Ausweisung des Windenergiegebiets eine Umweltprüfung nach § 8 ROG oder § 2 Abs. 4 BauGB durchgeführt wurde. Außerdem darf das Windenergiegebiet nicht in einem Natura-2000-Gebiet, einem Naturschutzgebiet oder einem Nationalpark liegen. § 6 Abs. 1 S. 3-12 WindBG treffen Regelungen zu Minderungsmaßnahmen in den Windenergiegebieten zur Einhaltung der Vorschriften des § 44 Abs. 1 BNatSchG und zu subsidiären Zahlungspflichten der Betreiber der Windenergieanlagen.⁴³⁸ Der zeitliche Anwendungsbereich des § 6 Abs. 1 WindBG ist – parallel

⁴³⁰ Zu Unterschieden zwischen der Richtliniennorm und Art. 6 der Notfallverordnung s. *Schlacke/Thierjung*, Fn. 369, DVBl. 2023, 635 (638).

⁴³¹ BGBl. 2023 I, Nr. 88, 28.3.2023.

⁴³² BReg., Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Raumordnungsgesetzes und anderer Vorschriften (ROGÄndG), BT-Drs. 20/4823 vom 7.12.2022, S. 32.

⁴³³ BT-Drs. 20/4823, S. 16, 33 zu § 6 Abs. 2 WindBG Regierungsentwurf.

⁴³⁴ Vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Wohnen, Stadtentwicklung, Bauwesen und Kommunen, BT-Drs. 20/5830 vom 1.3.2023, S. 3 ff., 41 f., 48 f., 52.

⁴³⁵ BT-Drs. 20/4823, S. 32.

⁴³⁶ Das WindBG ist i.V.m. § 249 BauBG n.F. zu betrachten.

⁴³⁷ Zu diesem auch *Baars*, Der neue § 6 WindBG: Go-To-Areas für die Windenergie, UWP 2023, 23 ff.; *Rieger*, § 6 WindBG – die nächste Runde im Konflikt zwischen dem Ausbau der Windenergie und dem Artenschutz, NVwZ 2023, 1042 ff.; *Schlacke/Thierjung*, Fn. 369, DVBl. 2023, 635 (640 ff.).

⁴³⁸ Kritisch zu der gegenüber dem Richtlinienentwurf weitergehenden Einschränkung des Artenschutzes WPKS, Die Beschleunigungsgesetzgebung („Osterpaket“) 2022: Zukunftsorientiert über Windenergie an Land hinausdenken, Stellungnahme, Oktober 2022, S. 14.

zur Notfallverordnung (EU) 2022/2577 (Art. 10) – zunächst bis zum 30. Juni 2024 begrenzt (Art. 6 Abs. 2 WindBG). Der Bundesrat hat in einem laufenden Gesetzgebungsverfahren vorgeschlagen, § 6 Abs. 1 WindBG auf Genehmigungsverfahren für Zuwegungen und Kabeltrassen zu Windenergieanlagen zu erstrecken.⁴³⁹

Hingewiesen sei auch auf drei weitere Neuregelungen zur Anwendbarkeit des Art. 6 Notfallverordnung (EU) 2022/2577 im deutschen Recht.⁴⁴⁰ Durch Art. 14 ROGÄndG wurde ein neuer § 72a in das Windenergie-auf-See-Gesetz eingefügt.⁴⁴¹ Dieser sieht Ausnahmen von der Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung und einer Prüfung des Artenschutzes nach § 44 Abs. 1 BNatSchG in Flächen für Windenergieanlagen auf See und für ausgewiesene Offshore-Anbindungsleitungen vor. Der durch Art. 2 Nr. 4 ROGÄndG neu eingefügte § 14b UVPG trifft wiederum eine Durchführungsregelung zu Art. 6 Notfallverordnung (EU) 2022/2577 für den Bereich der Freiflächen-Photovoltaik. Gleiches gilt für § 43m EnWG in Bezug auf Stromnetze (Art. 9 Nr. 5 ROGÄndG).

3.4 Auswirkungen auf den Rechtsschutz

3.4.1 Die Regelungen zum Rechtsschutz

Die Änderungsrichtlinie sieht für den Bereich der erneuerbaren Energien keine expliziten Änderungen am bestehenden Rechtsschutz vor. Einige Regelungen zum Rechtsschutz können aber Rückschlüsse auf dessen Bedeutung unter der Erneuerbare-Energien-Richtlinie geben. Die Grundsätze auch zu Rechtsbehelfen finden sich im Art. 16 RED III. Art. 16 Abs. 5 RED III übernimmt weitgehend die bisherige Regelung der Erneuerbare-Energien-Richtlinie 2018/2001/EU zu Streitbeilegungsverfahren. Hiernach stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass die Antragsteller und die breite Öffentlichkeit bei Streitigkeiten im Zusammenhang mit dem Genehmigungsverfahren und der Erteilung von Genehmigungen für den Bau und Betrieb von Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Energie leichten Zugang zu einfachen Streitbeilegungsverfahren und gegebenenfalls auch zu Verfahren der alternativen Streitbeilegung haben. Der Kommissionsvorschlag hatte diese Regelung noch auf Antragsteller beschränkt,⁴⁴² bereits der Rat forderte dagegen eine Ausweitung auf die Öffentlichkeit⁴⁴³. Dies entspricht der Wertung des Art. 9 Abs. 4, 5 AK, der angemessenen und effektiven Rechtsschutz, faire, gerechte, zügige und nicht übermäßig teure Verfahren sowie angemessene Unterstützungsmechanismen und die Beseitigung von Hindernissen für den Zugang zu Gerichten vorgibt. Die Rechtsschutzvorgaben der Aarhus-Konvention sollen effektiven Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten gerade für die Öffentlichkeit gewährleisten. Ihre Rechtsschutzmöglichkeiten dürfen daher nicht grundsätzlich hinter denen der Antragsteller zurückstehen.

Neu ist die Regelung des Art. 16 Abs. 6 RED III.⁴⁴⁴ Hiernach stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass Rechtsbehelfe und Rechtsmittel im Zusammenhang mit einem Projekt im Bereich der

⁴³⁹ S. BReg, Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des Klimaschutzes beim Immissionsschutz, zur Beschleunigung immissionsschutzrechtlicher Genehmigungsverfahren und zur Umsetzung von EU-Recht, BT-DRs. 20/7502 vom 28.6.2023, S. 41 f. (Anlage 2, Ziff. 29); ablehnende Gegenäußerung der BReg, S. 51 (Anlage 3).

⁴⁴⁰ Zu diesen auch *Kment/Maier*, Fn. 401, ZUR 2023, 323 (327 f.); *Schlacke/Thierjung*, Fn. 369, DVBl. 2023, 635 (639 f.); insb. zu § 43m EnwG auch *Ruge*, Deutschlandgeschwindigkeit für Genehmigungsverfahren – Artenschutz adé?, NVwZ 2023, 1033 ff.

⁴⁴¹ S.a. BT-Drs. 20/5830, S. 41 f., 50 ff.

⁴⁴² Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369.

⁴⁴³ Rat, Allgemeine Ausrichtung, Fn. 370.

⁴⁴⁴ S. bereits Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Art. 16 Abs. 7.

erneuerbaren Energien, einschließlich Rechtsbehelfe und Rechtsmittel in Bezug auf Umweltaspekte, dem zügigsten zur Verfügung stehenden Verwaltungs- und Gerichtsverfahren unterliegen. Dies entspricht im Ausgangspunkt den in Art. 9 Abs. 4 AK vorgesehenen zügigen Verfahren, die wiederum so ausgestaltet werden müssen, dass sie auch die weiteren Vorgaben des Art. 9 AK beachten.

Die Regelung des Art. 16 Abs. 8 lit. c) RED III⁴⁴⁵ übernimmt der Sache nach den bisherigen Art. 16 Abs. 7 RED II. Die Dauer des Genehmigungsverfahrens umfasst hiernach grundsätzlich nicht die Dauer für gerichtliche Rechtsbehelfe und Rechtsmittel, andere Gerichtsverfahren sowie alternative Streitbeilegungsverfahren einschließlich Beschwerdeverfahren und nichtgerichtliche Berufungsverfahren und Rechtsbehelfe. Die (neuen) Fristen für Genehmigungsverfahren lassen den Rechtsschutz also in zeitlicher Hinsicht unberührt.⁴⁴⁶ Nachteilige Auswirkungen auf den Rechtsschutz werden dadurch ausgeschlossen.

Mit ihrer Empfehlung zur Beschleunigung der Genehmigungsverfahren für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien und zur Förderung von Strombezugsverträgen weist die Kommission dagegen in eine andere Richtung. In dieser spricht sie sich dafür aus, dass die Mitgliedstaaten Zeitrahmen und spezifische Verfahrensregeln festlegen, damit die Wirksamkeit der gerichtlichen Verfahren im Zusammenhang mit dem Zugang zur Justiz für Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien gewährleistet werde.⁴⁴⁷ Der deutsche Gesetzgeber hat mit dem Gesetz zur Beschleunigung von verwaltungsgerichtlichen Verfahren im Infrastrukturbereich vom 14. März 2023⁴⁴⁸ bereits einen Schritt in diese Richtung gemacht, der in mehrfacher Hinsicht rechtliche Bedenken hervorruft.⁴⁴⁹ § 87c VwGO n.F. sieht etwa für Streitigkeiten unter anderem im Bereich der erneuerbaren Energien eine vorrangige und beschleunigte Durchführung von Gerichtsverfahren vor.

Nicht im Richtlinienentwurf selbst, sondern in Erwägungsgrund 30 wird klargestellt, dass die einschlägigen Bestimmungen der Aarhus-Konvention, insbesondere über die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang zu Gerichten, anwendbar bleiben.⁴⁵⁰ Auch die Notfallverordnung (EU) 2022/2577 enthält einen entsprechenden Erwägungsgrund 20. Zuvor wurde in Erwägungsgrund 125 RED II auf die Aarhus-Konvention Bezug genommen. Danach sollte dem Übereinkommen gegebenenfalls bei der Durchführung der Richtlinie Rechnung getragen werden, „insbesondere soweit es mit der Richtlinie 2003/4/EG (...) umgesetzt wurde“, der Umwelteinformationsrichtlinie⁴⁵¹. Der Fokus wird also mit der Änderung von der ersten Säule der Aarhus-Konvention (Informationszugang) auf ihre zweite (Öffentlichkeitsbeteiligung) und dritte Säule (Zugang zu Überprüfungsverfahren) verschoben. Dies zeugt von dem Bewusstsein der Unionsorgane, dass die Änderungen der Erneuerbare-Energien-Richtlinie Rückwirkungen vor allem auf die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Rechtsschutz haben können. Die Änderungen müssen sich in dem durch die Aarhus-Konvention gesteckten Rahmen halten. Das heißt jedoch andererseits nicht, dass die Änderungsrichtlinie weitergehende Anforderungen an Öffentlichkeitsbeteiligung und Rechtsschutz stellt, als sie die Aarhus-

⁴⁴⁵ S. bereits Kommission, Richtlinienentwurf, Fn. 369, Art. 16 Abs. 6.

⁴⁴⁶ S.a. Kommission, Richtlinienentwurf, Fn. 369; Kommission, Empfehlung, Fn. 377, Erwägungsgrund 11.

⁴⁴⁷ Kommission, Empfehlung, Fn. 377, Empfehlung 4; s.a. Kommission, Leitlinien, Fn. 380, 2. b.

⁴⁴⁸ BGBl. 2023 I, Nr. 71, 20.3.2023.

⁴⁴⁹ Hierzu *Schwerdtfeger*, Beschleunigung durch Beschränkung des Rechtsschutzes?, ZUR 2023, 451 ff.; *Bier/Bick*, Gesetz zur Beschleunigung von verwaltungsgerichtlichen Verfahren im Infrastrukturbereich, NVwZ 2023, 457 ff.

⁴⁵⁰ S.a. Kommission, Richtlinienentwurf, Fn. 369, Erwägungsgrund 12; vgl. allgemeiner auch Kommission, Empfehlung, Fn. 377, Erwägungsgrund 15, Empfehlung 2.

⁴⁵¹ Richtlinie 2003/4/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28.1.2003 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Umweltinformationen und zur Aufhebung der Richtlinie 90/313/EWG des Rates, ABl. L 41 vom 14.2.2003, S. 26–32.

Konvention selbst vorgibt. Hiergegen sprechen sowohl der Wortlaut von Erwägungsgrund 30 als auch seine Zuordnung zum nicht operativen Teil der Richtlinie. Darüber hinaus wäre zur Begründung neuer Verpflichtungen auch eine deutlichere Abweichung von der vorherigen Richtlinienfassung angezeigt gewesen. Entscheidend bleibt daher, welchen Rahmen die Aarhus-Konvention selbst setzt. Die in der Richtlinie enthaltenen Bestimmungen zu Rechtsbehelfen sind im Einklang mit der Konvention sowie in ihrem Lichte auszulegen und umzusetzen.

3.4.2 Die Vorgaben der Aarhus-Konvention

3.4.2.1 Das Zusammenspiel von Umweltverträglichkeitsprüfung, Öffentlichkeitsbeteiligung und Rechtsschutz

Aus den Regelungen zu Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien ergeben sich mittelbar Konsequenzen für den Rechtsschutz unter der Aarhus-Konvention. Dies folgt aus dem Zusammenspiel von Umweltverträglichkeitsprüfung, Öffentlichkeitsbeteiligung und Rechtsschutz. Art. 9 Abs. 2 AK stellt Rechtsschutzvorgaben für Entscheidungen auf, die Art. 6 AK unterfallen. Art. 6 AK schreibt für Entscheidungen über bestimmte Tätigkeiten eine Öffentlichkeitsbeteiligung vor. Die Öffentlichkeitsbeteiligung ist wiederum ein verpflichtender Teil der Umweltverträglichkeitsprüfung, wie insbesondere Art. 6 Abs. 1 lit. a) i.V.m. Nr. 20 Anhang I AK, Art. 6 ff. UVP-Richtlinie 2011/92/EU, § 3 S. 2, §§ 18 ff. UVPG zu entnehmen ist.⁴⁵² Mit der Umweltverträglichkeitsprüfung fällt damit grundsätzlich auch die Öffentlichkeitsbeteiligung weg. Demgegenüber ist die Umweltverträglichkeitsprüfung kein verpflichtender Teil der Öffentlichkeitsbeteiligung nach der Aarhus-Konvention, denn die Konvention hat einen weiter gefassten Anwendungsbereich.⁴⁵³

Die entscheidende Frage für den Rechtsschutz ist vor diesem Hintergrund, ob in den Fällen, in denen nach der Änderungsrichtlinie auf der Zulassungsebene keine Umweltverträglichkeitsprüfung mehr durchzuführen ist, dennoch nach Art. 6 AK eine Öffentlichkeitsbeteiligung vorgegeben ist. Denn dann wären die Rechtsschutzvorgaben des Art. 9 Abs. 2 AK zu beachten. Andernfalls ist (nur) Art. 9 Abs. 3 AK einschlägig. Dieser stellt geringere Anforderungen an den Rechtsschutz als Art. 9 Abs. 2 AK. Nach Art. 9 Abs. 3 AK können die Vertragsparteien für den Zugang zu Rechtsschutzverfahren nämlich Kriterien in ihrem innerstaatlichen Recht aufstellen, was ihnen einen beachtlichen, wenn auch nicht unbegrenzten Spielraum einräumt.

3.4.2.2 Der Anwendungsbereich des Art. 6 AK

3.4.2.2.1 Art. 6 Abs. 1 lit. a) AK

Gemäß Art. 6 Abs. 1 lit. a) AK sind die Vorgaben des Art. 6 AK zur Öffentlichkeitsbeteiligung bei Entscheidungen darüber anzuwenden, ob die in Anhang I aufgeführten geplanten Tätigkeiten zugelassen werden. Die von der Änderungsrichtlinie erfassten Projekte in Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien, vor allem Windenergieanlagen oder Freiflächen-Photovoltaikanlagen, lassen sich den im Anhang I aufgelisteten Tätigkeiten, insbesondere im Energiebereich (Nr. 1), nicht zuordnen. Daher könnte sich eine Pflicht zur Durchführung einer Öffentlichkeitsbeteiligung lediglich aus Nr. 20 Anhang I AK ergeben. Diese erfasst „(j)ede Tätigkeit, (...) (für die) eine Öffentlichkeitsbeteiligung aufgrund eines Verfahrens zur Umweltverträglichkeitsprüfung nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften vorgesehen

⁴⁵² S.a. UNECE, The Aarhus Convention, An Implementation Guide, 2. Aufl. 2014, S. 122, 127; Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC), ACCC/C/2008/24 (Spanien), ECE/MP.PP/C.1/2009/8/Add.1, Rn. 82.

⁴⁵³ ACCC/C/2008/24 (Spanien), ECE/MP.PP/C.1/2009/8/Add.1, Rn. 82.

ist“. Damit knüpft die Regelung die Öffentlichkeitsbeteiligung gerade an die Umweltverträglichkeitsprüfung. Aufgrund des Verweises auf die innerstaatlichen Rechtsvorschriften führt eine Streichung der Umweltverträglichkeitsprüfung im nationalen Recht⁴⁵⁴ zur Unanwendbarkeit von Nr. 20 Anhang I AK und damit zur Unanwendbarkeit des Art. 6 Abs. 1 lit. a) AK.

3.4.2.2.2 Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK

In Betracht kommt in diesem Fall lediglich noch eine Anwendbarkeit des Art. 6 AK über seinen Abs. 1 lit. b). Hiernach wendet jede Vertragspartei Art. 6 AK in Übereinstimmung mit ihrem innerstaatlichen Recht auch bei Entscheidungen über nicht in Anhang I aufgeführte geplante Tätigkeiten an, die eine erhebliche Auswirkung auf die Umwelt haben können (S. 1). Allerdings bestimmen zu diesem Zweck wiederum die Vertragsparteien, ob dieser Artikel Anwendung auf eine derartige geplante Tätigkeit findet (S. 2).⁴⁵⁵ Maßgeblich ist nach Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK also die (Wahrscheinlichkeit der⁴⁵⁶) Erheblichkeit der Auswirkung der geplanten Tätigkeit auf die Umwelt. Die Vertragsparteien haben insoweit jedoch einen in der Vertragsnorm zweifach verankerten Einschätzungsspielraum. Dieser gründet zum einen auf der Anwendung des Art. 6 AK „in Übereinstimmung mit ihrem innerstaatlichen Recht“ und zum anderen auf der Bestimmung seiner Anwendbarkeit durch die Vertragspartei. Eine Grenze ist allein darin zu sehen, dass die von den Vertragsparteien vorzunehmende Beurteilung über die Auswirkungen der geplanten Tätigkeit nicht dazu genutzt werden darf, eine Öffentlichkeitsbeteiligung zu vermeiden.⁴⁵⁷ Diese Grenze dürfte bei offensichtlichen höchstwahrscheinlichen negativen Auswirkungen auf die Umwelt überschritten sein. Denn in diesem Fall stellt sich die Verneinung erheblicher Auswirkungen als nicht sachlich begründbar dar. Sie impliziert dann einen Umgehungswillen der Vertragspartei. Umgehungen der Bestimmungen der Aarhus-Konvention können vom Aarhus Convention Compliance Committee geprüft und auf dieser Grundlage von der Konferenz der Vertragsparteien festgestellt werden (vgl. Art. 15 AK).⁴⁵⁸

3.4.2.3 Einordnung der Änderungsrichtlinie in Bezug auf Art. 6 AK

3.4.2.3.1 Art. 6 Abs. 1 lit. a) AK

Art. 16a Abs. 3 UAbs. 1 S. 1 RED III weicht ausdrücklich von Art. 4 Abs. 2 und Nr. 3 lit. a), b), d), h), i), Nr. 6 lit. c) (ggf. i.V.m. Nr. 13 lit. a)) Anhang II UVP-Richtlinie 2011/92/EU ab.⁴⁵⁹ Gemäß Art. 4 Abs. 2 UVP-Richtlinie 2011/92/EU bestimmen bislang die Mitgliedstaaten bei Projekten des Anhangs II, ob das Projekt einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterzogen werden muss – entweder anhand einer Einzelfalluntersuchung oder anhand der von den Mitgliedstaaten festgelegten Schwellenwerte bzw. Kriterien. Nr. 3 lit. a), b), d), h), i) und Nr. 6 lit. c) Anhang II UVP-Richtlinie 2011/92/EU nennen wiederum Projekte, die von der Änderungsrichtlinie erfasst werden.⁴⁶⁰ Nr. 13 lit. a) Anhang II betrifft die Änderung oder Erweiterung (auch) dieser Projekte.

⁴⁵⁴ Erwähnt sei, dass das ACCC mit einer eigenen Beurteilung, ob das nationale Recht eine Umweltverträglichkeitsprüfung verlangt, grundsätzlich zurückhaltend ist; s. ACCC/C/2013/107 (Irland), ECE/MP.PP/C.1/2019/9, Rn. 75; s.a. ACCC/C/2015/131 (Vereinigtes Königreich), ECE/MP.PP/C.1/2021/23, Rn. 122 f.

⁴⁵⁵ Die Norm konkretisiert nicht, ob die Entscheidung über die Anwendbarkeit des Art. 6 AK auf weitere geplante Tätigkeiten anhand einer Kategorienbildung (s. z.B. ACCC/C/2014/122 (Spanien), ECE/MP.PP/C.1/2021/7, Rn. 69) oder von Fall zu Fall (s. z.B. ACCC/C/2014/121 (EU), ECE/MP.PP/C.1/2020/8, Rn. 87) zu erfolgen hat. S. UNECE, Aarhus Convention Implementation Guide, Fn. 452, S. 132; vgl. a. Art. 4 Abs. 2 lit. a) und b) UVP-Richtlinie 2011/92/EU.

⁴⁵⁶ S. Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK: Tätigkeiten, „die eine erhebliche Auswirkung auf die Umwelt haben können“ (Hervorhebung hier).

⁴⁵⁷ UNECE, Aarhus Convention Implementation Guide, Fn. 452, S. 132.

⁴⁵⁸ S. z.B. ACCC/C/2011/61 (Vereinigtes Königreich), ECE/MP.PP/C.1/2013/13, zur Einordnung als „Gremien oder Einrichtungen, die in gesetzgebender Eigenschaft handeln“ i.S.d. Art. 2 Nr. 2 AK a.E.

⁴⁵⁹ Art. 16a Abs. 3 UAbs. 2 RED III sieht eine Abweichung von Art. 6 Abs. 3 FFH-Richtlinie 92/43/EWG vor.

⁴⁶⁰ Eine entsprechende Regelungstechnik enthält Art. 4 Abs. 1 Notfallverordnung (EU) 2022/2577 in Bezug auf Solarenergieanlagen.

Die explizit über die entsprechenden Nummern in Anhang II UVP-Richtlinie 2011/92/EU erfassten Projekte werden nach der Änderungsrichtlinie pauschal von der Umweltverträglichkeitsprüfung ausgenommen, sofern sie die für das jeweilige Beschleunigungsgebiet festgelegten Regeln zur Vermeidung bzw. Verringerung negativer Umweltauswirkungen einhalten (Art. 16a Abs. 3 UAbs. 1 S. 1 RED III). Schaffen die Mitgliedstaaten in Umsetzung der Richtlinienbestimmung die Umweltverträglichkeitsprüfung für diese Projekte in ihrem innerstaatlichen Recht ab, findet in der Konsequenz Art. 6 Abs. 1 lit. a) AK keine Anwendung mehr. Denn Nr. 20 Anhang I AK setzt als allein in Betracht kommende Regelung zur Eröffnung des Anwendungsbereichs von Art. 6 Abs. 1 lit. a) AK gerade eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach innerstaatlichem Recht voraus.

Art. 6 Abs. 1 lit. a) AK hätte über Nr. 20 Anhang I AK Anwendung finden können, wenn in die Änderungsrichtlinie eine Rückausnahme vom Verzicht auf die Umweltverträglichkeitsprüfung für Projekte in Beschleunigungsgebieten aufgenommen worden wäre, hinsichtlich derer ein Mitgliedstaat in seiner nationalen verbindlichen Projektliste eine Umweltverträglichkeitsprüfung verlangt. Dies ist jedoch allein in Erwägungsgrund 33 vorgesehen.⁴⁶¹

3.4.2.3.2 Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK

Entscheidend ist damit grundsätzlich, ob Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK anwendbar ist, gemäß dem jede Vertragspartei Art. 6 AK in Übereinstimmung mit ihrem innerstaatlichen Recht auch bei Entscheidungen über andere Tätigkeiten anwendet, die eine erhebliche Auswirkung auf die Umwelt haben können. Die Vertragsparteien bestimmen, ob dieser Artikel Anwendung auf eine derartige geplante Tätigkeit findet. Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK erfasst theoretisch auch Fälle der Öffentlichkeitsbeteiligung ohne vorgeschriebene Umweltverträglichkeitsprüfung, die jedoch bei zu erwartenden erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt grundsätzlich auch gesetzlich vorgegeben sein wird. Nach der Grundkonzeption der Änderungsrichtlinie soll aufgrund der erfolgten strategischen Umweltprüfung der Pläne zur Ausweisung von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien davon auszugehen sein, dass Projekte innerhalb dieser Gebiete keine erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt haben.⁴⁶² Eine mitgliedstaatliche Anwendung des Art. 6 AK über seinen Abs. 1 lit. b) auf die von Art. 16a RED III erfassten Projekte würde diesen Zusammenhang zwischen Planungs- und Zulassungsebene auflösen. Daher ist Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK auf Projekte in Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien grundsätzlich ebenfalls nicht anwendbar.

Zu beachten ist auch, dass die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten im Rahmen des Screenings der Projektanträge gemäß Art. 16a Abs. 4 RED III feststellen, ob ein Projekt höchstwahrscheinlich erhebliche unvorhergesehene nachteilige Auswirkungen haben wird, die bei der Umweltprüfung der jeweiligen Pläne zur Ausweisung von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien nach der SUP-Richtlinie 2001/42/EG (und gegebenenfalls der FFH-Richtlinie 92/43/EWG) nicht ermittelt wurden. In diesem Fall ist weiterhin eine Umweltverträglichkeitsprüfung gemäß der UVP-Richtlinie 2011/92/EG (und gegebenenfalls eine Prüfung gemäß Art. 6 Abs. 3 FFH-Richtlinie 92/43/EWG) durchzuführen, wenn die Auswirkungen nicht gemindert werden können (Art. 16a Abs. 5 UAbs. 1 RED III). In Umsetzung dieser Bestimmung ergehende nationale Vorschriften eröffnen bereits über Art. 6 Abs. 1 lit. a) i.V.m. Nr. 20 Anhang I AK den Anwendungsbereich des Art. 6 AK. Eine Öffentlichkeitsbeteiligung findet im Rahmen der Umweltverträglichkeitsprüfung statt.

⁴⁶¹ S.a. Rat, Allgemeine Ausrichtung, Fn. 370, Erwägungsgrund 14.

⁴⁶² Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 33; s.a. Kommission, Richtlinienvorschlag, Fn. 369, Erwägungsgrund 14.

Eine Umweltverträglichkeitsprüfung und damit eine Öffentlichkeitsbeteiligung wird nach der Änderungsrichtlinie also auf der Zulassungsebene nicht ausnahmslos ausgeschlossen. Vielmehr ist eine Ausnahme für höchstwahrscheinliche erhebliche unvorhergesehene nachteilige Auswirkungen vorgesehen, die im Rahmen des Screenings festgestellt werden. Damit orientiert sich die Regelung an dem in Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK aufgestellten Kriterium. Daher kann nicht davon ausgegangen werden, die grundsätzliche Annahme, dass Projekte innerhalb von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien keine erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt haben, werde dazu genutzt, eine Öffentlichkeitsbeteiligung zu vermeiden. Die Grenze des Beurteilungsspielraums, den Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK den Vertragsparteien einräumt,⁴⁶³ wird beachtet.

Etwas anderes dürfte dagegen gelten, sofern die Mitgliedstaaten gemäß Art. 16a Abs. 5 UAbs. 2 RED III⁴⁶⁴ trotz höchstwahrscheinlich erheblicher nachteiliger Auswirkungen auf die Umwelt unter begründeten Umständen, „etwa, wenn dies erforderlich ist, um die Bereitstellung erneuerbarer Energie zu beschleunigen, um die klimapolitischen Vorgaben und Zielvorgaben für erneuerbare Energie zu erreichen“, Ausnahmen von der Umweltverträglichkeitsprüfung für Windenergie- und Photovoltaikprojekte zulassen. Art. 6 Abs. 1 lit. c) AK räumt einer Vertragspartei lediglich die Möglichkeit ein, Art. 6 AK „nicht auf geplante Tätigkeiten anzuwenden, die Zwecken der Landesverteidigung dienen, wenn diese Vertragspartei der Auffassung ist, dass sich eine derartige Anwendung negativ auf diese Zwecke auswirken würde“. Zudem muss eine solche mitgliedstaatliche Entscheidung auf der Grundlage einer im innerstaatlichen Recht vorgesehenen Einzelfallbetrachtung ergehen. Diese Voraussetzungen finden sich in Art. 16a Abs. 5 UAbs. 2 RED III nicht. Eine Umgehung und damit ein Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK ist in der Konsequenz anzunehmen, sofern nach dem innerstaatlichen Recht trotz im Rahmen des Screenings festgestellter höchstwahrscheinlich erheblicher nachteiliger Auswirkungen auf die Umwelt keine Umweltverträglichkeitsprüfung und also auch keine Öffentlichkeitsbeteiligung durchgeführt wird. Die gleichen Bedenken gelten in Bezug auf Art. 6 Notfallverordnung (EU) 2022/2577, soweit Projekte von der Umweltverträglichkeitsprüfung ausgenommen werden, die mit offensichtlichen höchstwahrscheinlichen negativen Auswirkungen auf die Umwelt verbunden sind. Sowohl die Richtlinienbestimmung als auch die Verordnungsvorschrift sehen jedoch ein Ermessen der Mitgliedstaaten vor. Die Mitgliedstaaten können daher im Falle höchstwahrscheinlich erheblicher nachteiliger Auswirkungen auf die Umwelt eine Umweltverträglichkeitsprüfung vorsehen und damit Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK Rechnung tragen.

3.4.2.3.3 Art. 7 AK

Gegen eine Umgehung des Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK durch Art. 16 Abs. 3 RED III spricht ebenfalls, dass die Pläne zur Ausweisung von Beschleunigungsgebieten gemäß Art. 15c Abs. 2 RED III einer strategischen Umweltprüfung mit Öffentlichkeitsbeteiligung unterzogen werden. Bereits nach ihrer Grundkonzeption zeichnen sich Beschleunigungsgebiete neben ihrer besonderen Eignung für die Errichtung von Anlagen zur Erzeugung von erneuerbarer Energie gerade dadurch aus, dass Projekte zur Erzeugung erneuerbarer Energie in diesen Gebieten voraussichtlich keine erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt haben. Auf Umweltprüfungen wird also nicht verzichtet, sie werden grundsätzlich auf der Planungsebene konzentriert. Vor diesem Hintergrund wurde im Gesetzgebungsverfahren mit Art. 15d Abs. 1 RED III eine ausdrückliche Regelung zur Beteiligung der Öffentlichkeit an der Aufstellung der Pläne zur Ausweisung von

⁴⁶³ UNECE, Aarhus Convention Implementation Guide, Fn. 452, S. 132.

⁴⁶⁴ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 35.

Beschleunigungsgebieten gemäß Art. 6 SUP-Richtlinie 2001/42/EG in die Änderungsrichtlinie aufgenommen.⁴⁶⁵ Diese Öffentlichkeitsbeteiligung fällt unter Art. 7 AK zur Öffentlichkeitsbeteiligung bei umweltbezogenen Plänen, Programmen und Politiken.

Die Formulierung zur Öffentlichkeitsbeteiligung in der Änderungsrichtlinie wirft zudem die Frage auf, ob sie doch auch eine Öffentlichkeitsbeteiligung auf Zulassungsebene i.S.d. Art. 6 AK vorgibt. Denn in Art. 15d Abs. 2 RED III heißt es, dass die Mitgliedstaaten die öffentliche Akzeptanz der Projekte im Bereich erneuerbare Energie durch die direkte und indirekte Beteiligung lokaler Gemeinschaften „an diesen Projekten“ fördern.⁴⁶⁶ Wäre damit eine Öffentlichkeitsbeteiligung i.S.d. Art. 6 AK für Projekte (auch) in Beschleunigungsgebieten gemeint, hätte jedoch systematisch eine Normierung in Art. 16 RED III oder Art. 16a RED III nahe gelegen. Zudem widerspricht eine solche Auslegung auch dem Beschleunigungszweck der Änderungsrichtlinie.⁴⁶⁷ Schließlich beschränkt sich die Beteiligung nach dem Wortlaut – anders als Öffentlichkeitsbeteiligung nach der Aarhus-Konvention (vgl. Art. 2 Nr. 4, 5 AK) – auf „lokale Gemeinschaften“ und umfasst explizit ebenfalls indirekte Beteiligung. Beteiligung ist hier daher in einem weiten Sinne zu verstehen, der etwa auch finanzielle Beteiligungsmodelle umfassen kann.⁴⁶⁸ Nach Erwägungsgrund 14 ist auch die Ermöglichung der Beteiligung von Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften an gemeinsamen Projekten im Bereich der Offshore-Energie aus erneuerbaren Quellen ein Mittel zur Erhöhung der Akzeptanz in der Öffentlichkeit. Auf die Einordnung der Vorhaben in Beschleunigungsgebieten nach der Aarhus-Konvention in Bezug auf Art. 6 AK hat Art. 15d Abs. 2 RED III vor diesem Hintergrund keine Auswirkungen.

3.4.2.3.4 Zwischenergebnis

Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien in ausgewiesenen Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien fallen regelmäßig aufgrund des Verzichts auf eine Umweltverträglichkeitsprüfung (Art. 16a Abs. 3 UAbs. 1 RED III) nicht unter Art. 6 AK. Sind auf der Grundlage des Screenings nach Art. 16a Abs. 4 RED III für ein solches Projekt höchstwahrscheinlich erhebliche unvorhergesehene nachteilige Auswirkungen zu erwarten und ist daher doch eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen, greift dagegen über Nr. 20 Anhang I AK die Bestimmung des Art. 6 Abs. 1 lit. a) AK. Gleiches würde gelten im Falle einer Rückausnahme vom Verzicht auf die Umweltverträglichkeitsprüfung für Projekte in Beschleunigungsgebieten, hinsichtlich derer ein Mitgliedstaat in seiner nationalen verbindlichen Projektliste eine Umweltverträglichkeitsprüfung verlangt (s. Erwägungsgrund 33). Eine Umgehung und damit ein Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK kommt in Betracht, sollten die Mitgliedstaaten auf der Grundlage von Art. 16a Abs. 5 UAbs. 2 RED III bzw. Art. 6 Notfallverordnung (EU) 2022/2577 trotz (im Rahmen des Screenings) festgestellter oder offensichtlicher höchstwahrscheinlich erheblicher unvorhergesehener nachteiliger Auswirkungen auf die Umwelt eine Ausnahme von der Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung vorsehen. Die Aufstellung der Pläne zur Ausweisung von Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien fällt unter Art. 7 AK.

⁴⁶⁵ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 30; EP, Abänderungen, Fn. 370, Art. 15b Abs. 2 lit. cb).

⁴⁶⁶ S.a. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgrund 30.

⁴⁶⁷ S. z.B. Änderungsrichtlinie, Erwägungsgründe 20, 23, 35, Art. 16a.

⁴⁶⁸ S. z.B. Gesetz über die Beteiligung von Bürgerinnen und Bürgern sowie Gemeinden an Windparks in Mecklenburg-Vorpommern (Bürger- und Gemeindenbeteiligungsgesetz – BüGembeteilG M-V) vom 18.5.2016.

3.4.2.4 Konsequenzen für den Rechtsschutz

3.4.2.4.1 Aarhus-Konvention

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass nach der Änderungsrichtlinie Art. 6 AK im Regelfall nicht eingreift und damit Rechtsschutz nach Art. 9 Abs. 2 AK ausscheidet. Eine Ausnahme gilt, soweit die zuständige Behörde beim Screening gemäß Art. 16a Abs. 4 RED III höchstwahrscheinliche erhebliche unvorhergesehene nachteilige Auswirkungen des Projekts feststellt. Dann ist eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen und der Anwendungsbereich des Art. 6 AK über seinen Abs. 1 lit. a) i.V.m. Nr. 20 Anhang I AK eröffnet, so dass Art. 9 Abs. 2 AK Anwendung findet. Eine weitere Ausnahme würde gelten im Falle einer Rückausnahme vom Verzicht auf die Umweltverträglichkeitsprüfung für Projekte in Beschleunigungsgebieten, hinsichtlich derer ein Mitgliedstaat in seiner nationalen verbindlichen Projektliste eine Umweltverträglichkeitsprüfung verlangt (s. Erwägungsgrund 33). Eine Umgehung des Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK durch den Verzicht auf eine Umweltverträglichkeitsprüfung trotz festgestellter oder offensichtlicher höchstwahrscheinlich erheblicher unvorhergesehener nachteiliger Auswirkungen auf die Umwelt (vgl. Art. 16a Abs. 5 UAbs. 2 RED III, Art. 6 Notfallverordnung (EU) 2022/2577) müsste dazu führen, dass dennoch Art. 9 Abs. 2 AK anwendbar wäre.

Im Übrigen unterfällt nach der Änderungsrichtlinie Rechtsschutz sowohl gegen die planerische Ausweisung von Beschleunigungsgebieten gemäß Art. 15c RED III als auch gegen die Genehmigung der konkreten Projekte in diesen Gebieten gemäß Art. 16a RED III in der Konsequenz Art. 9 Abs. 3 AK. Eine Umgehung von Art. 6 und in der Folge von Art. 9 Abs. 2 AK kann hierin grundsätzlich nicht gesehen werden, da sich die Konstruktion der Änderungsrichtlinie innerhalb des durch die Konvention selbst gesteckten Rahmens hält und weder die Öffentlichkeitsbeteiligung noch den Rechtsschutz als solchen aushebelt.

Die von der bisherigen Rechtslage abweichende Einordnung von Rechtsbehelfen gegen Zulassungsentscheidungen für Projekte in Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien im Rahmen der Aarhus-Konvention ist insoweit von Bedeutung, als Art. 9 Abs. 3 AK den Vertragsparteien und damit auch der EU und ihren Mitgliedstaaten größere Spielräume beim Zugang zu Gerichten einräumt als Art. 9 Abs. 2 AK. Die Rechtsschutzmöglichkeiten für die Öffentlichkeit reichen in der Konsequenz weniger weit.⁴⁶⁹ Dies ist bereits dem Wortlaut der Konvention zu entnehmen, da Mitgliedern der Öffentlichkeit nach Art. 9 Abs. 3 AK Zugang zu Gerichten lediglich zu gewähren ist, „sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen“.

Zur Veranschaulichung der unterschiedlichen Reichweite des Rechtsschutzes nach Art. 9 Abs. 2 AK einerseits und Art. 9 Abs. 3 AK andererseits sei auf die für die EU-Mitgliedstaaten maßgebliche Rechtsprechung des EuGH zur Aarhus-Konvention und dem sie umsetzenden EU-Richtlinienrecht verwiesen. Besonders anschaulich sind die Entscheidungen zu Präklusionsvorschriften.⁴⁷⁰ In der Rechtssache C-137/14 – Kommission/Deutschland stellte der Gerichtshof in Bezug auf § 2 Abs. 3 UmwRG a.F. (2006/2013) und § 73 Abs. 4 VwVfG⁴⁷¹ die Unzulässigkeit einer materiellen Präklusion im Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 2 AK fest.⁴⁷²

⁴⁶⁹ Vgl. EuGH, Urteil vom 14.1.2021 – Rs. C-826/18 (Stichting Varkens in Nood), ECLI:EU:C:2021:7, Rn. 62.

⁴⁷⁰ Hierzu auch *Schwerdtfeger*, § 4 Rechtsschutz im Umweltrecht, in: Koch/Hofmann/Reese (Hrsg.), Handbuch Umweltrecht, 6. Aufl., Rn. 96 ff.

⁴⁷¹ S. hierzu § 7 Abs. 4 UmwRG n.F.

⁴⁷² EuGH, Urteil vom 15.10.2015 – Rs. C-137/14 (Kommission/Deutschland), ECLI:EU:C:2015:683, Rn. 75 ff., 105.

Das EU-Sekundärrecht zur Umsetzung des Art. 9 Abs. 2 AK⁴⁷³ beschränke in keiner Weise die Gründe, die zur Stützung eines Rechtsbehelfs vorgebracht werden könnten.⁴⁷⁴ Vielmehr müssten Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit ohne Einschränkung Zugang zu einem Überprüfungsverfahren haben, um die materiellrechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit der erfassten Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen anzufechten. Diese Anfechtungsmöglichkeit könne allein davon abhängig gemacht werden, dass der Beschwerdeführer ein ausreichendes Interesse oder eine Rechtsverletzung geltend machen kann, wobei insoweit für Nichtregierungsorganisationen eine Fiktion gelte.⁴⁷⁵ Demgegenüber ist eine materielle Präklusion im Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 AK nach der Rechtsprechung des EuGH in der Rechtssache C-664/15 – Protect und in der Rechtssache C-826/18 – Stichting Varkens in Nood grundsätzlich zulässig.⁴⁷⁶ Eine Ausschlussregelung könne sogar zur Verwirklichung des Ziels von Art. 9 Abs. 3 AK beitragen, wirkungsvolle gerichtliche Mechanismen zu schaffen, und entspreche dem Gedanken des Art. 9 Abs. 4 AK, wonach Überprüfungsverfahren „angemessenen und effektiven“ Rechtsschutz bieten und „fair“ sein müssen.⁴⁷⁷ Diese Aussage erzeugt allerdings gewisse Spannungen zu der skizzierten Rechtsprechung des EuGH zu Art. 9 Abs. 2 AK.⁴⁷⁸

Ein weiterer Unterschied ist die Begrenzung der Anfechtung nach Art. 9 Abs. 3 AK auf den Verstoß gegen „umweltbezogene Bestimmungen“ des innerstaatlichen Rechts, die im Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 2 AK nicht vorgesehen ist. Der deutsche Gesetzgeber musste nach dem Beschluss V/9h der Vertragsparteienkonferenz zur Aarhus-Konvention zur Rechtslage in Deutschland aus dem Jahr 2014,⁴⁷⁹ der den Empfehlungen des Aarhus Convention Compliance Committee⁴⁸⁰ folgte, die ursprünglich in § 2 Abs. 1 (S. 1) Nr. 1 UmwRG a.F. enthaltene Beschränkung der Rügebefugnis auf „Vorschriften, die dem Umweltschutz dienen“, im Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 2 AK aufheben.

3.4.2.4.2 UmwRG

Die Änderungen der Erneuerbare-Energien-Richtlinie sowie die bereits geltende Notfallverordnung (EU) 2022/2577, insbesondere ihr Art. 6, wirken sich in Bezug auf den nationalen Rechtsschutz vor allem im Anwendungsbereich des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes aus. Anlagen in Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien fallen mangels Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung nicht mehr unter § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 UmwRG. Beispielsweise unterliegen Errichtung und Betrieb einer Windfarm mit drei oder mehr Anlagen mit einer Gesamthöhe von jeweils mehr als 50 Metern gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 1 UVPG i.V.m. Ziffer 1.6 Anlage 1 UVPG grundsätzlich einer Umweltverträglichkeitsprüfung bzw. einer allgemeinen Vorprüfung oder einer standortbezogenen Vorprüfung des Einzelfalls gemäß § 7

⁴⁷³ Art. 11 UVP-Richtlinie 2011/92/EU, Art. 25 Industrieemissionsrichtlinie 2010/75/EU.

⁴⁷⁴ EuGH, Rs. C-137/14 (Kommission/Deutschland), Fn. 472, Rn. 75 ff. unter Verweis auf EuGH, Urteil vom 12.5.2011 – Rs. C-115/09 (Trianel), ECLI:EU:C:2011:289, Rn. 37.

⁴⁷⁵ S. Art. 9 Abs. 2 UAbs. 1, 2 AK; Art. 11 Abs. 1, 3 S. 2 UVP-Richtlinie 2011/92/EU; Art. 25 Abs. 1 UAbs. 2, 3 Industrieemissionsrichtlinie 2010/75/EU. S.a. EuGH, Rs. C-826/18 (Stichting Varkens in Nood), Fn. 469, Rn. 57.

⁴⁷⁶ EuGH, Urteil vom 20.12.2017 – Rs. C-664/15 (Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation), ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 86 ff.; EuGH, Rs. C-826/18 (Stichting Varkens in Nood), Fn. 469, Rn. 61 ff.

⁴⁷⁷ Unter Umständen könnten die streitigen Punkte schneller identifiziert und ggf. bereits im Verwaltungsverfahren gelöst werden, so dass sich eine Klage erübrige; EuGH, Rs. C-664/15 (Protect), Fn. 476, Rn. 88 f. unter Verweis auf Erwägungsgrund 18 AK.

⁴⁷⁸ Wegener, Der Braunbär lernt schwimmen, ZUR 2018, 217 (220 f.), unter Verweis auf EuGH, Rs. C-137/14 (Kommission/Deutschland), Fn. 472, Rn. 75 ff.

⁴⁷⁹ Report of the fifth session of the Meeting of the Parties, Addendum, ECE/MP.PP/2014/2/Add.1, 15.10.2014, Decision V/9h on compliance by Germany.

⁴⁸⁰ ACCC/C/2008/31 (Deutschland), ECE/MP.PP/C.1/2014/8, 4.6.2014.

Abs. 1 S. 1, Abs. 2 UVPG⁴⁸¹ und unterfallen daher § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 UmwRG. Gemäß § 6 Abs. 1 WindBG, dem Art. 6 Notfallverordnung (EU) 2022/2577 und die Änderungen der Erneuerbare-Energien-Richtlinie zugrunde liegen, entfällt die Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung jedoch für Windenergieanlagen in einem zum Zeitpunkt der Genehmigungserteilung ausgewiesenen Windenergiegebiet nach § 2 Nr. 1 WindBG. Auf diese Windenergieanlagen ist § 1 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG daher nicht anwendbar. Im Falle der Genehmigung von 20 oder mehr Anlagen ist vielmehr § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 einschlägig⁴⁸², im Übrigen Nr. 5.⁴⁸³ Die Ausweisung der Windenergiegebiete gemäß § 3 WindBG unterfällt demgegenüber als Planungsentscheidung, die gemäß § 35 UVPG einer strategischen Umweltprüfung unterliegt, § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG.⁴⁸⁴

Im Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz wird der Unterschied zwischen Regelungen, die der Umsetzung des Art. 9 Abs. 2 AK einerseits und des Art. 9 Abs. 3 AK andererseits dienen, offensichtlich. Ein Verstoß gegen umweltbezogene Rechtsvorschriften ist nur in Bezug auf Rechtsbehelfe gegen eine Entscheidung nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 2a-6 UmwRG erforderlich (§ 2 Abs. 1 S. 2, Abs. 4 S. 1 Nr. 2 UmwRG). Entsprechend der EuGH-Rechtsprechung differenziert das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz zudem bezüglich Präklusionsvorschriften (§ 7 Abs. 3, 4 UmwRG). Hier wirken sich also die skizzierten Verschiebungen innerhalb des § 1 Abs. 1 UmwRG aus.

3.5 Fazit

Die geplante Änderungsrichtlinie zielt im Kontext von Green Deal und REPowerEU ausdrücklich auf eine Beschleunigung von Genehmigungsverfahren zum Ausbau der erneuerbaren Energien. Ein wesentliches Instrument hierfür ist in Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien die Verlagerung der Umweltprüfungen von der Zulassungs- auf die Planungsebene. Aber auch für den Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten hat die Änderungsrichtlinie nicht unerhebliche Konsequenzen. Zwar wahrt sie ausdrücklich die Vorgaben der Aarhus-Konvention, verlagert jedoch Rechtsschutzverfahren aus dem Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 2 AK in denjenigen des Art. 9 Abs. 3 AK. In der Sache führt dies zu einer Verkürzung des Rechtsschutzes der Öffentlichkeit gegen konkrete Projekte in Beschleunigungsgebieten für erneuerbare Energien. Diese ist jedoch grundsätzlich konventionskonform. Anders zu bewerten wären Ausnahmen von der Umweltverträglichkeitsprüfung trotz festgestellter oder offensichtlicher höchstwahrscheinlich erheblicher unvorhergesehener nachteiliger Auswirkungen auf die Umwelt. Diese wären als Umgehung und damit Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 lit. b) AK und in der Folge gegen Art. 9 Abs. 2 AK einzuordnen.

Im Übrigen lässt sich zwar kein Verstoß der Änderungen der Erneuerbare-Energien-Richtlinie gegen die Rechtsschutzvorgaben des Art. 9 AK feststellen. Ob sie in die richtige Richtung weisen, lässt sich dennoch fragen. Ein Rückschritt bei rechtlichen Gewährleistungen ist rechtspolitisch stets rechtfertigungsbedürftig,⁴⁸⁵ auch und gerade im rechtsstaatlich so bedeutenden Bereich des Rechtsschutzes. Teilweise sieht das Recht auch selbst vor, dass die Entwicklung nur in eine Richtung gehen darf, nämlich vorwärts – so etwa Art. 4 Abs. 3, 11 des Übereinkommens von

⁴⁸¹ Auch diese werden von § 1 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG erfasst; s. BVerwGE 166, 321 (323 Rn. 19); BVerwG, NVwZ 2017, 1717 (1717); *Fellenberg/Schiller*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 100. EL Januar 2023, § 1 UmwRG Rn. 39; *Happ*, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 1 UmwRG Rn. 10.

⁴⁸² S. Nr. 1.6.1. Anhang 1 der 4. BImSchV.

⁴⁸³ S.a. *Schlacke/Wentzien/Römling*, Beschleunigung der Energiewende: Ein gesetzgeberischer Paradigmenwechsel durch das Osterpaket?, NVwZ 2022, 1577 (1583).

⁴⁸⁴ S.a. *Schlacke/Wentzien/Römling*, Fn. 483, NVwZ 2022, 1577 (1583).

⁴⁸⁵ Vgl. a. die Kritik zur Notfallverordnung (EU) 2022/2577, u.a. zum Verzicht auf die Umweltverträglichkeitsprüfung, von *Ruge*, NVwZ 2023, Fn. 401, 870 (870): Zurückdrehen des *acquis communautaire*; „Bislang kannte das EU-Umweltrecht nur eine Richtung, nämlich (...) die Ausweitung von Rechtsschutz Privater und Umweltvereinigungen“.

Paris, wonach die national festgelegten Beiträge der Vertragsparteien nur steigen können. Für den Klimaschutz ist das in der Sache ohne Weiteres überzeugend. Effektiver Klimaschutz braucht aber auch eine breite gesellschaftliche Akzeptanz, zu der gerade Öffentlichkeitsbeteiligung und Rechtsschutz beitragen können. Ob die Union in diesem Spannungsfeld den „besten“ Weg gewählt hat, wird sich erst noch erweisen müssen.

4 Anhang IV – Rechtsgutachten: Grenzen beschleunigter Vorhabenrealisierung unter Berücksichtigung der Anforderungen des Umweltschutzes, gesetzmäßiger Verwaltung und effektiver Rechtsschutzgewährung

Gutachter: Rechtsanwalt Dirk Teßmer, Frankfurt am Main

4.1 Hinführung

In Politik und Gesellschaft wird seit vielen Jahren (bzw. Jahrzehnten) wiederkehrend gefordert, die Realisierung von Vorhaben insbesondere im Infrastrukturbereich in Deutschland zu beschleunigen. Die Dauer von Planungs- und Genehmigungsverfahren wird von vielen als zu lang empfunden. Gründe hierfür werden hierbei häufig in zu viel Bürokratie oder zu intensiver Beschäftigung mit Detailfragen gesehen. Dabei besteht in einem demokratischen Rechtsstaat ein Grundkonsens darüber, dass die Genehmigung von Vorhaben das Ergebnis eines geordneten und rechtmäßig geführten Verfahrens sein müssen, in welchem die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben sichergestellt wird. Bei Großvorhaben gilt dies mit Blick auf weitreichende Auswirkungen von Vor- und Nachteilen in besonderem Maße. Vor diesem Hintergrund können Genehmigungsverfahren und Vorhabenrealisierungen per se nur insoweit beschleunigt werden, wie sich hierdurch kein Verlust benötigter Qualität bei der Planung, Genehmigung und Realisierung der Vorhaben ergibt. Denn natürlich gilt es, Folgeprobleme, die sich andernfalls in Baumängeln, Gefährdungen von Nutzern, Umweltschädigungen oder erheblichen Beeinträchtigungen der Nachbarschaft zeigen, unbedingt zu vermeiden. Die Realisierung neuer Vorhaben und Anlagen befördert zudem die Problematik der voranschreitenden Versiegelung der Landschaft und der mit jedem Bauvorhaben und jedem Anlagenbetrieb – in einem bestimmten Umfang – einhergehenden Zurückdrängung von Natur, des Verbrauchs von Ressourcen bzw. ggf. der Immission von Schadstoffen.

Die als zu lange empfundene Dauer von Verfahren wird regelmäßig weniger als Konsequenz der Komplexität der Aufgaben gesehen, in einem dicht besiedelten und häufig bereits erheblich belasteten Raum die konkurrierenden Interessen in einen bestmöglichen Ausgleich zu bringen. Eine bessere und beschleunigte Bewältigung der Aufgaben durch eine erhöhte Bereitstellung von personellen Kapazitäten in den Fachbehörden zu betreiben, liegt – wohl insbesondere aus Kostengründen – meist nicht im Fokus der Diskussionen. Vielmehr wird versucht, durch Regelungen der Verfahrensbeschleunigung, des Abbaus gesetzlicher Vorgaben und der Freigabe von Realisierungsmaßnahmen im Vorfeld des Abschlusses der Prüfungen zur Genehmigung der Vorhaben, eine Beschleunigung zu erreichen.

Das letztgenannte Instrument wird hier anlässlich aktueller Diskussionen um die Erleichterung der Möglichkeiten zur Zulassung eines vorzeitigen Beginns und dessen Auswirkungen auf die Gewährleistung des Schutzes von Umwelt und Natur vor rechtswidrigen und insbesondere irreversiblen Eingriffen näher beleuchtet.

4.2 Die Zulassung des vorzeitigen Beginns als Instrument beschleunigter Vorhabens Realisierungen - Einleitung und Problemstellung

Im Bau- und Planungsrecht gilt der Grundsatz, dass die Errichtung und der Betrieb einer Anlage bzw. eines sonstigen Vorhabens, welches grds. geeignet ist, schädliche Umweltauswirkungen hervorzurufen, erst nach vorheriger behördlicher Prüfung der Erfüllung der gesetzlichen

Voraussetzungen erfolgen darf. Erst wenn die Genehmigung erteilt ist, darf mit der Realisierung und nachfolgend mit der Inbetriebnahme begonnen werden.⁴⁸⁶

Seit vielen Jahren wird die Dauer von Planungs- und Genehmigungsverfahren als zu lange empfunden. In einer Art „Dauerschleife“ hat nahezu jede Regierungskoalition die Beschleunigung von Genehmigungsverfahren und Vorhabensrealisierungen auf die Agenda genommen.⁴⁸⁷ Wollte man die Anzahl der insbesondere seit den 1990er Jahren auf den Weg gebrachten „Beschleunigungsgesetze“ ermitteln, müsste man hierfür einen erheblichen Aufwand betreiben. Die meisten dieser Gesetze hatten eine Reduzierung von Verfahrensvorschriften, insbesondere im Hinblick auf die Beteiligung der Öffentlichkeit⁴⁸⁸ und Fachbehörden zum Gegenstand. Ein weiterer Schwerpunkt der Gesetzesänderungen lag in einer Verminderung des Umfangs gerichtlicher Überprüfungen von Entscheidungen, insbesondere durch die Einführung bzw. Verschärfung von sog. „Präklusionsregelungen“. Solche bewirken, dass bestimmten Hinweisen auf Unvereinbarkeit einer Vorhabengenehmigung mit gesetzlichen Vorgaben nicht nachzugehen ist, wenn der entsprechende Vortrag nicht bzw. nicht in einer bestimmten Qualität bereits bis zu einem bestimmten Zeitpunkt gegenüber einer bestimmten Stelle vorgebracht worden war.⁴⁸⁹ Weiterhin wurden Vorschriften etabliert, die Verfahrensfehler oder Mängel bei der Anwendung materiellen Rechts für unbeachtlich erklären.⁴⁹⁰

Auch die Einführung des Instruments eines vorzeitigen Baubeginns – also einer Freigabe der Durchführung bestimmter Maßnahmen vor abschließender Prüfung der Genehmigungsfähigkeit eines Vorhabens – erfolgte bereits im Rahmen von Beschleunigungsgesetzen der 1990er Jahre.⁴⁹¹ Ausgehend vom Zeitpunkt der Entwicklung einer Planung großer Infrastrukturprojekte bis zu deren Realisierung wurde eine Dauer von über 20 Jahren bilanziert und beklagt.⁴⁹² Bemühungen der Beschleunigung wurden seither insbesondere (fast ausschließlich) durch Maßnahmen der Verkürzung von Anhörungs- und Beteiligungsverfahren, die Schaffung von Möglichkeiten zum Verzicht auf Erörterungstermine sowie der Etablierung kurzer – möglichst präklusionsbewährter – Fristen betrieben.⁴⁹³ Dies wurde seither in der Weise von Seiten des Gesetzgebers fortentwickelt, Beschleunigung auch dadurch zu erreichen, die Voraussetzungen für die Ermöglichung eines vorzeitigen Baubeginns zu reduzieren und die behördliche Entscheidung zu einer regelmäßigen Zulassung vorzeitiger Maßnahmen zu lenken. Das grundsätzlich geltende präventive Errichtungsverbot wird dabei durch die Ermöglichung der Durchführung vorbereitender Tätigkeiten und Teilmaßnahmen bis hin zum Erprobungsbetrieb partiell durchbrochen. Entsprechende Regelungen finden sich inzwischen in vielen Gesetzen des Fachplanungsrechts; zu nennen sind namentlich: § 17 Abs. 2 WHG, § 37 KrWG, § 57b BBergG, § 67a UVPG, § 44c EnWG, § 28 Abs. 3a PBefG, § 14 Abs. 2 WaStrG, § 17 Abs. 2 FStrG, § 18 Abs. 2 AEG, § 5 LGG und § 8a BImSchG. Die Vorschrift des § 8a BImSchG wird nachfolgend anlässlich

⁴⁸⁶ präventives Errichtungsverbot mit Erlaubnisvorbehalt; vgl. z.B. Kupfer, in: Schoch/Schneider, VwVfG, Vorb. § 72 Rn. 36, 45; Jarass, BImSchG, § 4 Rn. 42.

⁴⁸⁷ Vgl. bei Roth, ZRP 2022, 82 ff. m. w. N.; Roth, NuR 2023, 73-78.

⁴⁸⁸ sowie der Nachbarschaft, Umweltvereinigungen, Gemeinden.

⁴⁸⁹ Konsequenz dessen ist letztlich eine Erschwerung der Feststellung von Verstößen gegen materiell-rechtliche Vorgaben bzw. deren Unbeachtlichkeit und damit eine erleichterte Möglichkeit der Realisierung von rechtswidrigen Vorhabengenehmigungen; daneben auch weitere Vorschriften zur grundsätzlichen „Erhaltung“ mangelbehafteter Planungen bzw. zur Erleichterung und Verkürzung von Mängelbehebungsverfahren.

⁴⁹⁰ daneben auch weitere Vorschriften zur grundsätzlichen „Erhaltung“ mangelbehafteter Planungen bzw. zur Erleichterung und Verkürzung von Mängelbehebungsverfahren.

⁴⁹¹ Vgl. Darstellung bei Roth, ZRP 2022, 82 ff. m. w. N.

⁴⁹² Zeitler, NVwZ 1992, 830.

⁴⁹³ Vgl. Gesetzesbegründungen zum „Verkehrswegeplanungsbeschleunigungsgesetz“, BR-Drs. 303/91 und zum „Planungsvereinfachungsgesetz“, BR-Drs. 756/92, „Genehmigungsverfahrenbeschleunigungsgesetz“, BR-Drs. 29/96.

aktueller politischer Diskussionen um die Etablierung weiterer Erleichterungen eines vorzeitigen Beginns exemplarisch näher betrachtet.

Vom Grundsatz und den Begründungen der Regelungen her wird die Zulassung eines vorzeitigen Beginns als Ausnahmevorschrift dargestellt, die unter zurückhaltendem Einsatz und restriktiver Auslegung der Tatbestandsmerkmale angewandt werden soll.⁴⁹⁴ Allerdings hat sich die Sichtweise zur Reichweite der Ausnahme im Verlauf der Zeit geändert und insbesondere hinsichtlich des Ausmaßes an Restriktion eingebüßt. So wurde § 8a BImSchG bereits in 2010⁴⁹⁵ von einer „Kann“- in eine „Soll“-Vorschrift umgewandelt. Auch § 44c EnWG wurde in 2022 so geändert, dass über eine „Soll“-Vorgabe die Zulassung des vorzeitigen Beginns als Regelfall definiert wird.⁴⁹⁶ Geblieben ist, dass eine Zulassung des vorzeitigen Beginnes kein Automatismus ist, sondern nur auf Antrag geprüft und gesondert vom eigentlichen Genehmigungsverfahren beschieden wird.

Ein Hauptanwendungsfall liegt dabei in einer Steuerung der Durchführung von Maßnahmen in Zeiten außerhalb naturschutzrechtlicher jahreszeitbezogener Verbote zur Fällung von Bäumen vom 1. März bis 30. September jedes Jahres (§ 39 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG) oder möglicher eingeschränkter Absammelperioden spezieller Tierarten zur Vermeidung deren Tötungen (Verbotstatbestand nach § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG). Hier entfaltet die vorzeitige Freigabe der Durchführung von Eingriffsmaßnahmen besonderes Beschleunigungspotenzial, da andernfalls mit der Durchführung der Maßnahme auch nach zwischenzeitlicher Genehmigungserteilung des Vorhabens gewartet werden muss, bis die jahreszeitlichen oder fachspezifischen Voraussetzungen für die Eingriffsrealisierung (wieder) vorliegen.

4.3 Aktuelle gesetzliche Regelung im Überblick – unter besonderer Betrachtung der §§ 8a BImSchG, 5 LNGG, 44c EnWG

Grundvoraussetzung für eine Zulassung des vorzeitigen Beginns ist zunächst, dass ein Verfahren zur Erteilung einer Genehmigung anhängig ist. Sie kann nur auf Antrag des Vorhabenträgers ausgesprochen werden. In materiell-rechtlicher Hinsicht ist die Zulassung vorzeitigen Beginns vom kumulativen Vorliegen dreier Voraussetzungen abhängig, die für immissionsschutzrechtliche Anlagen in § 8a Abs. 1 Nr. 1 - 3 BImSchG aufgestellt und in entsprechenden Regelungen anderer Fachgesetze ähnlich gefasst sind⁴⁹⁷:

- (1) Wahrscheinliche Erteilung der Genehmigung,
- (2) Öffentliches oder privates Interesse am vorzeitigen Beginn,
- (3) Verpflichtung der Wiederherstellung und ggf. Schadensersatz.

⁴⁹⁴ BT-Drs. 7/888, S. 16; Hohnerlein, NVwZ 2022, 750-754. Sehr strikt die Verwaltungsvorschriften zur vorläufigen Anordnung nach § 14 Abs. 2 WaStrG: „Es muss angestrebt werden, dass in der Regel die Vorarbeiten und die Durchführung des Planfeststellungsverfahrens so rechtzeitig und so zügig vonstattengehen, dass eine vorläufige Anordnung nicht erforderlich wird“; VWSV 1401 (12/20), Ziff. 13.2.

⁴⁹⁵ Art. 15b des Gesetzes zur Neuregelung des Wasserrechts v. 31.07.2009, BGBl. I S. 2619.

⁴⁹⁶ Art. 1 des Gesetzes zur Änderung des Energiewirtschaftsrechts im Zusammenhang mit dem Klimaschutz-Sofortprogramm und zu Anpassungen im Recht der Endkundenbelieferung v. 19.07.2022, BGBl. I S. 1214.

⁴⁹⁷ Vgl. § 17 Abs. 2 WHG, § 37 KrWG, § 57b BBergG, § 67a UVPG, § 28 Abs. 3a PBefG, § 14 Abs. 2 WaStrG, § 17 Abs. 2 FStrG, § 18 Abs. 2 AEG; größere Abweichungen gibt es in § 5 LNGG, § 44c EnWG und § 8a BImSchG(2024) – siehe hierzu unter II.1.2,

Der Gesetzgeber hat in der gegenwärtigen 20. Legislaturperiode allerdings in drei Gesetzen (§ 8a BImSchG,⁴⁹⁸ § 44c EnWG,⁴⁹⁹ § 5 LNGG⁵⁰⁰) Modifikationen dieser Voraussetzungen vorgenommen, die auf eine weitergehende Erleichterung der Zulassung von Maßnahmen des vorzeitigen Beginns ausgerichtet sind, auf die nachfolgend an den entsprechenden Stellen eingegangen wird.

4.3.1 Wahrscheinliche Erteilung der Genehmigung

Zu den zentralen Voraussetzungen für eine Zulassung des vorzeitigen Beginns von Durchführungsmaßnahmen bereits vor abschließender Prüfung des Vorliegens der Genehmigungsvoraussetzungen gehörte bei sämtlichen diesbzgl. Vorschriften, dass auf Grundlage einer validen Prognose mit der Erteilung der Genehmigung (überwiegend wahrscheinlich) gerechnet werden kann.

Der Gesetzgeber der aktuellen 20. Legislaturperiode hat diese Rechtslage in drei Gesetzen geändert und trachtet danach, eine vorzeitige Vorhabenrealisierung vor Prüfung der Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens durch eine weitergehende Reduzierung (§§ 40c EnWG, § 5 LNGG) bzw. nun sogar auch möglichen Entfall (§ 8a BImSchG (2024)) der Prognose des Vorliegens der Genehmigungsvoraussetzungen zu erleichtern.

4.3.1.1 Ansatz der Genehmigungsprognose in den meisten Vorschriften zur Zulassung von vorzeitigem Beginn

Der Grund dafür, dass eine Zulassung vorzeitigen Beginns nur bei hoher Wahrscheinlichkeit der Erteilung der in der Hauptsache beantragten Genehmigung erfolgen können soll, liegt im öffentlichen Interesse sowie im wohlverstandenen Interesse des Vorhabenträgers, keine nachteiligen Auswirkungen bzw. Fehlinvestitionen zu verursachen. Zu solchen kommt es, wenn sich im Ergebnis der vollständigen Prüfung der Antragsunterlagen sowie der Sach- und Rechtslage ergibt, dass das Vorhaben nicht genehmigungsfähig ist. Dann sind die bereits durch vorzeitige Bautätigkeit realisierten Eingriffe und hierfür aufgewendete finanzielle Mittel vergebens realisiert worden und die dadurch bedingten Nachteile erhöhen sich im Zuge der Folgenbeseitigung noch. Insofern dient die Voraussetzung der Prüfung der voraussichtlichen Genehmigungsfähigkeit gleichermaßen dem Interesse der Allgemeinheit an der Vermeidung der Schaffung von rechtswidrigen Fakten in Bezug auf ggf. erhebliche nachteilige Umweltauswirkungen wie dem Schutz des Vorhabenträgers vor (ggf. hohen) Fehlinvestitionen. Ohne hinreichende Genehmigungsprognose sollen keine belastenden Eingriffe realisiert werden. Eine überwiegende Wahrscheinlichkeit der Genehmigungserteilung kann dabei naturgemäß nur bei Vorliegen bestimmter Mindestvoraussetzungen angenommen werden.

Zunächst kommt es auf die Vollständigkeit der im Genehmigungsverfahren eingereichten Antragsunterlagen an.⁵⁰¹ Hierzu gehören bei UVP-pflichtigen Vorhaben vor allem alle erforderlichen Angaben zur Prüfung der Umweltverträglichkeit.⁵⁰² Zusätzlich müssen die Stellungnahmen der am Genehmigungsverfahren zu beteiligenden Fachbehörden vorliegen, die in ihrem jeweiligen Aufgabenbereich durch das Vorhaben berührt werden. Dabei können unter

⁴⁹⁸ geändert durch Artikel 1 G. v. 03.07.2024 BGBl. 2024 I Nr. 225.

⁴⁹⁹ § 5 LNGG in der ab 13.10.2022 geltenden Fassung (Artikel 6 G. v. 08.10.2022 BGBl. I S. 1726); aktuelle Fassung vom 09.07.2024 (Artikel 6 G. v. 03.07.2024 BGBl. 2024 I Nr. 225).

⁵⁰⁰ § 44c EnWG in der ab 03.08.2023 geltenden Fassung (Artikel 9 G. v. 26.07.2023 BGBl. 2023 I Nr. 202).

⁵⁰¹ Mann, in: Landmann/Rohmer, §8a BImSchG Rn. 49; Sellner/Reidt/Ohms, Rn. 216; Czajka, in: Feldhaus, BImSchR, § 8a Rn. 29; OVG Niedersachsen v. 21.02.2012 – 12 ME 311/11 – juris; differenzierend Jarass, BImSchG, § 8a Rn. 11; ebenso zu § 37 KrWG Guckelberger/Zott, in: Fluck/Frenz/Fischer/Franßen, § 37 KrWG Rn. 39. Für eine einzelfallbezogene Beurteilung Storost, in: Ule/Laubinger/Repkewitz, BImSchG, § 8a Rn. C 7; Wirths, in: Führ, GK-BImSchG, § 8a Rn. 31.

⁵⁰² Wirths, in: Führ, GK-BImSchG, § 8a Rn. 31.

Umständen auch vorläufige Stellungnahmen ausreichen, sofern aus diesen hervorgeht, dass mit überwiegender Wahrscheinlichkeit aus der Sicht der von diesen anderen Behörden zu vertretenden Belange der Erteilung der Genehmigung nichts entgegensteht.⁵⁰³ Soweit die Öffentlichkeit im Genehmigungsverfahren zu beteiligen ist, muss ferner – jedenfalls grundsätzlich – die Auslegung der Unterlagen erfolgt und die Einwendungsfrist abgelaufen sein; gegebenenfalls muss auch der Erörterungstermin stattgefunden haben. Welches Stadium die Öffentlichkeitsbeteiligung durchlaufen haben muss, hat die Behörde ermessensfehlerfrei auf Grundlage der bislang gewonnenen Erkenntnisse und daraus ableitbaren Erwartungen zu prüfen. Diese muss folglich abschätzen, welche Entwicklungen im Genehmigungsprozess sich in Abhängigkeit des Eingangs noch ausstehender schriftlicher Stellungnahmen oder dem Verlauf des Erörterungstermins ergeben können.⁵⁰⁴ Soweit darüber hinaus der Behörde eine sachgerechte Beurteilung nur mit Hilfe von Sachverständigengutachten möglich ist, müssen auch diese vorliegen.⁵⁰⁵ Ergibt die Prüfung der Genehmigungsbehörde, dass die Genehmigung mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nur für einen Teil des Vorhabens, nur mit Nebenbestimmungen oder nur unter sonst einschränkenden Maßgaben erteilt werden kann, so ist gegebenenfalls auch die Zulassung vorzeitigen Beginns entsprechend einzuschränken.⁵⁰⁶ Die behördliche Feststellung der überwiegenden Wahrscheinlichkeit späterer Genehmigungserteilung ist nach dem Erkenntnisstand im Feststellungszeitpunkt zu beurteilen.⁵⁰⁷ Hierbei handelt es sich allerdings nicht um eine typische Prognoseentscheidung mit erheblichem behördlichen Prognosespielraum; vielmehr ist die Entscheidung der Genehmigungsbehörde in dieser Hinsicht gerichtlich voll überprüfbar.⁵⁰⁸ Ist die Feststellung der wahrscheinlichen Genehmigungsfähigkeit zum Zeitpunkt der Zulassungsentscheidung begründet, so wird sie auch durch spätere gegenläufige Erkenntnisse nicht rückwirkend rechtswidrig.⁵⁰⁹ Hieraus ergibt sich, dass auf Grundlage der bisherigen gesetzlichen Regelungen ein Antrag auf Zulassung eines vorzeitigen Beginns eigentlich erst dann gestellt werden bzw. positiv beschieden werden kann, wenn ein Großteil der Verfahrensschritte des Genehmigungsverfahrens zumindest so weit durchgeführt wurde, dass eine grundsätzliche Beurteilungsfähigkeit besteht. Dies minimiert auf der einen Seite den Beschleunigungseffekt, führt auf der anderen Seite aber zu einem jedenfalls naheliegenden „faktischen“ Druck auf die Behörde, im Falle der Zulassung des vorzeitigen Beginns dann letztlich auch die begehrte endgültige Genehmigung zu erteilen. Aus der nur summarischen Prüfung von Stellungnahmen folgt eine Vorläufigkeit deren Bewertung.

4.3.1.2 Erleichterungen der Zulassung vorzeitigen Beginns durch Reduzierung oder Wegfall der Genehmigungsprognose in §§ 8a BImSchG (2024), § 44c EnWG (2022), § 5 LNGG (2022)

Der Gesetzgeber der 20. Legislaturperiode hat in den eine zügige Realisierung der Energiewende bzw. einer Unabhängigkeit von russischem Erdgas relevanten Gesetzen (EnWG, LNGG, BImSchG) die Regelungen modifiziert und eine Zulassung eines vorzeitigen Beginns insbesondere durch

⁵⁰³ Ebd., Rn. 32.

⁵⁰⁴ Vgl. Bund/Länder-Arbeitsgemeinschaft Immissionsschutz (LAI), ein Arbeitsgremium der Umweltministerkonferenz der Bundesrepublik Deutschland, Vollzugshinweise „Verfahrensbeschleunigung durch Teilgenehmigungen und vorzeitigen Beginn“ Stand: 19.04.2023. https://www.lai-immissionsschutz.de/documents/20230419-vollzugshinweise-verfahrensbeschleunigung-durch-teilgenehmigungen-und-vorzeitigen-beginn-rein-2_1718369897.pdf.

⁵⁰⁵ Wirths, in Führ, GK-BImSchG, § 8a Rn. 34.

⁵⁰⁶ Ebd., Rn. 35.

⁵⁰⁷ Ebd., Rn. 38.

⁵⁰⁸ Wirths, in Führ, GK-BImSchG, § 8a Rn. 38; HessVGH Kassel, Urt. v. 14.02.1989 (7 TH 2335/88) - zu § 9a WHG a.F., NVwZ-RR 1989, 631; OVG Koblenz, Urt. v. 21.04.1989 - 8 A 5/88.

⁵⁰⁹ Wirths, in Führ, GK-BImSchG, § 8a Rn. 38.

Reduzierungen bei der Prüfung der Prognose der Genehmigungsfähigkeit einer beantragten Anlagenrealisierung erleichtert.

4.3.1.2.1 § 5 LNKG

Im LNKG bewirkt der Gesetzgeber der 20. Legislaturperiode eine Erschwerung der behördlichen Prüfung der Auswirkungen, die unter den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fallende Vorhaben auf die Umwelt haben, indem diese generell von der Verpflichtung zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung freigestellt werden, so dass der Vorhabenträger dementsprechend auch keine Fachbeiträge und Begutachtungen zur Darstellung der Umweltverträglichkeit einreichen muss. Zwar bleiben die materiell-rechtlichen Vorgaben zur Feststellung einer Genehmigungsfähigkeit unverändert, jedoch können, sollen und müssen Behörden grds. keine eigenen diesbezüglichen Ermittlungen anstellen, sondern habe die Eingaben der Vorhabenträger – insbesondere auf Plausibilität und Schlüssigkeit – zu überprüfen. Eine Reduzierung der Anforderungen an die vorhabenträgerseitig durchzuführenden Ermittlungen und diesbezüglichen Dokumentationen führt daher zu einer Reduzierung der vorzulegenden Unterlagen und damit einhergehend zu einer Verminderung der behördlichen Prüfungsmöglichkeiten sowie insgesamt zu deren schnelleren Abschluss. Zudem kann gem. § 5 Nr. 5 LNKG bei Vorhaben nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 LNKG – betreffend stationäre schwimmende Anlagen zur Einfuhr, Entladung, Lagerung und Wiederverdampfung verflüssigten Erdgases – der vorzeitige Beginn der Vorhabenrealisierung sogar bereits vor dem Vorliegen vollständiger Antragsunterlagen freigegeben werden. Voraussetzung dafür ist, dass

a) für diese Vorhaben eine Freistellung von der Umweltverträglichkeitsprüfung möglich ist,⁵¹⁰

b) die Erstellung von noch fehlenden Unterlagen im Hinblick auf die Eilbedürftigkeit des Vorhabens bislang nicht möglich war und

c) auch ohne Berücksichtigung der fehlenden Unterlagen mit einer Entscheidung zugunsten des Antragstellers gerechnet werden kann.

Gemäß § 5 Abs. 1 Satz 4 LNKG soll die Genehmigungsbehörde den vorzeitigen Beginn bereits vor der Beteiligung der Öffentlichkeit zulassen, so dass die aus der Öffentlichkeitsbeteiligung resultierenden Erkenntnisse nicht zur Verfügung stehen. Im Zusammenwirken mit dem Entfall der Pflicht zur Vorlage von Umweltverträglichkeits-Prüfungsunterlagen führt der Wegfall von Eingaben aus der Öffentlichkeit zu einer weitergehenden Reduzierung der Erkenntnisquellen und damit der Grundlagen für eine – je nach Umfang, Qualität und Relevanz der Eingaben mehr oder weniger zeitaufwendigen – diesbezügliche behördliche Prüfung und Berücksichtigung.

Der Gesetzgeber rechtfertigt den Entfall der Umweltverträglichkeitsprüfung und die Freigabe der Vorhabenrealisierung auf Grundlage unvollständiger und nicht in die Öffentlichkeitsbeteiligung gegebener Antragsunterlagen gem. § 3 LNKG damit, dass die betreffenden Vorhaben (§ 2 LNKG) für die sichere Gasversorgung Deutschlands besonders dringlich seien. Für diese Vorhaben bestehe per se eine energiewirtschaftliche Notwendigkeit und ein Bedarf zur Gewährleistung der Versorgung der Allgemeinheit mit Gas. Die schnellstmögliche Durchführung dieser Vorhaben diene dem zentralen Interesse an einer sicheren und diversifizierten Gasversorgung in Deutschland und sei aus Gründen eines überragenden öffentlichen Interesses und im Interesse der öffentlichen Sicherheit erforderlich. Dies betrifft allerdings nur die abschließend im Anhang des LNKG aufgelisteten Vorhaben. Der Gesetzgeber hat damit eine Vorfestlegung konkreter Vorhabenstandorte getroffen, für die das

⁵¹⁰ Die Behörde hat zu prüfen, ob das betreffende Vorhaben geeignet ist, einen relevanten Beitrag zu leisten, um eine zuvor festgestellte Krise der Gasversorgung zu bewältigen oder abzuwenden (§ 4 Abs. 1 LNKG); eine UVP-Vorprüfung oder anderweitige Prognose der Umweltverträglichkeit findet dann nicht statt.

besondere öffentliche Interesse gemäß § 3 LNGG festgestellt wurde. Er bewirkt für diese damit insofern eine „Nachrangigkeit“ der Feststellung der Gewährleistung der Umweltverträglichkeit bzw. – wenn auch nur de facto – der Feststellbarkeit einer etwaig mangelnden Einhaltung materiell-rechtlicher Vorgaben, als eine besondere Priorität auf die Realisierung des Vorhabens gelegt wird. Etwaige spätere Erkenntnisse über mangelnde Übereinstimmung mit gesetzlichen Vorgaben wird per Wiederherstellungs- und Schadensersatzverpflichtungen begegnet. Allerdings hat er in § 5 Abs. 1 Nr. 4 LNGG auch bereits das Betriebsende dieser Vorhaben festgelegt. Vorbehaltlich unterbleibender diesbezüglicher Änderung verringert sich dadurch für diese Vorhaben jedenfalls die zeitliche Dauer der von diesen ausgehenden Umweltbelastungen durch den Betrieb, wenngleich natürlich nicht die des Eingriffs in der Bauphase.

Da der Gesetzgeber im LNGG gleichsam festlegt, dass für die betreffenden Projekte eine Freigabe der Realisierbarkeit erfolgt, kann man das LNGG wohl als eine Art „Einzelfallgesetz“ (betreffend freilich mehrere Projekte) einordnen. Dies stellt einen deutlichen systematischen Unterschied im Vergleich zu den Regelungen im BImSchG und im EnWG dar.

4.3.1.2.2 § 44c EnWG

Nach § 44c Abs. 1 EnWG soll bereits dann vor Planfeststellung bzw. Genehmigungserteilung vorläufig zulassen werden, dass mit der Errichtung oder Änderung eines in § 43 Abs. 1, 2 EnWG genannten Energieleitungsvorhaben in Teilen bereits begonnen werden kann, wenn „unter Berücksichtigung der Stellungnahmen der Träger öffentlicher Belange einschließlich der Gebietskörperschaften bei einer summarischen Prüfung mit einer Entscheidung im Planfeststellungs- oder Plangenehmigungsverfahren zugunsten des Vorhabenträgers gerechnet werden kann“.

Betreffend die von der Vorschrift erfassten Energieversorgungsleitungen hat der Gesetzgeber im Oktober 2022 die Zulassung einer vorzeitigen Maßnahmenrealisierung also nicht – wie in der fast zeitgleich erlassenen Vorschrift des § 5 LNGG – bereits auf Grundlage unvollständiger Antragsunterlagen ermöglicht, jedoch wird vorgegeben, dass die Prüfung der voraussichtlichen Genehmigungsfähigkeit lediglich summarisch erfolgen soll. Stellungnahmen der Träger öffentlicher Belange einschließlich der Gebietskörperschaften sollen berücksichtigt werden, Einwendungen der Öffentlichkeit müssen nicht abgewartet werden. Auch dies führt zu einer Schwächung der Validität und Verlässlichkeit der Genehmigungsfähigkeitsprognose zugunsten einer beschleunigten Vorhabenrealisierung vor Abschluss der Prüfung deren Rechtmäßigkeit.

4.3.1.2.3 § 8a BImSchG (2024)

Noch weiter ist der Gesetzgeber in seiner gegenwärtig jüngsten, am 03.07.2024 in Kraft getretenen Änderung des BImSchG gegangen. Im Zuge dessen ist in § 8a BImSchG ein neuer Satz 2 eingeführt worden, der – auf Antrag des Vorhabenträgers – ebenfalls die Zulassung eines vorzeitigen Beginns durch die Möglichkeit erleichtert, das Erfordernis einer positiven Prognose der Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens (§ 8a Abs. 1 Nr. 1 BImSchG) dann entfallen zu lassen, wenn es um eine Genehmigung für eine Anlage auf einem bereits bestehenden Standort (§ 8a Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BImSchG) oder um eine Änderungsgenehmigung (§ 8a Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BImSchG) geht.

Allerdings stellt der Entfall der Genehmigungsprognose unter dem Vorbehalt, dass die für die beantragten vorläufigen Maßnahmen relevanten Vorschriften dieses Gesetzes und der aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Vorschriften sowie sonstige für die beantragten vorläufigen Maßnahmen relevanten öffentlich-rechtliche Vorschriften und Belange des Arbeitsschutzes der vorzeitigen Zulassung nicht entgegenstehen dürfen (§ 8a Abs. 1 Satz 3 BImSchG).

Ausweislich der Gesetzesbegründung⁵¹¹ soll mit dem Wegfall der Prognoseentscheidung eine maßgebliche Verfahrensbeschleunigung bewirkt werden. Auch im Rahmen des vorzeitigen Beginns müsse aber sichergestellt sein, dass mit Blick auf die potentielle Gefahr, die von den beantragten vorläufigen Maßnahmen ausgeht, schädliche Umwelteinwirkungen einschließlich naturschutz- und wasserrechtlicher Belange nicht zu erwarten sind. Daher wurde mit § 8a Abs. 1 Satz 3 BImSchG eine einschränkende Voraussetzung unter Anlehnung an die Vorgaben und den Wortlaut des § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG hinzugesetzt, welche es der Behörde ermöglicht, im Rahmen ihrer Zulassungsentscheidung die relevanten öffentlich-rechtlichen Vorschriften zu prüfen. Damit habe insbesondere auch eine Prüfung des Umwelt- und Naturschutzrechts stattzufinden, soweit diese durch die zur Vorabzulassung beantragten Maßnahmen relevant sind. Durch die Formulierung, dass diese Vorschriften „nicht entgegenstehen“ entspreche das Prüfprogramm der Behörde und mithin das Schutzniveau damit demjenigen, wie es auch sonst im geltenden Fachrecht (z. B. § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG; § 74 Abs. 1 BauO NRW; § 71 BauO Bln; § 13 Abs. 1 Nr. 8 StrlSchG) normiert sei. Um sicherzustellen, dass auch immissionsschutzrechtliche Anforderungen – nicht zuletzt zum Nachbarschutz – zu beachten sind, wurde die Prüfung der „Vorschriften dieses Gesetzes und der aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Vorschriften“ (d. h. Vorschriften des BImSchG und dessen untergesetzlichen Regelwerks) ebenfalls in den Wortlaut der Norm aufgenommen.

Vor dem Hintergrund dieser über § 8a Abs. 1 Satz 3 BImSchG formulierten Einschränkung der Freistellung von der Genehmigungsfähigkeitsprognose des § 8a Abs. 1 Nr. 1 BImSchG bietet die Norm wohl hinreichend Möglichkeit für eine gebotene restriktive Anwendung nur in solchen Fällen, in welchen keine vorzeitige Durchführung von umwelterheblichen Maßnahmen zu besorgen sind. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Eingangsvoraussetzung, wonach es um die Genehmigung einer Anlage „an einem bereits bestehenden Standort“ oder eine „Änderungsgenehmigung“ gehen muss, so dass über eine vorherige Bauleitplanung oder (ein/mehrere) vorherige Genehmigungsverfahren bereits Erkenntnisse vorliegen, welche die Relevanz und Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens beurteilen lassen.

4.3.2 Öffentliches oder privates Interesse am vorzeitigen Beginn

Des Weiteren muss ein öffentliches Interesse oder ein berechtigtes Interesse des Antragstellers an der Zulassung des beantragten vorzeitigen Beginns bestehen. Öffentliches Interesse kann etwa im Hinblick auf eine Schaffung oder Erhaltung von Arbeitsplätzen liegen oder einer baldigen Verwirklichung der mit einem Vorhaben verfolgten öffentlichen Interessen. Privates Interesse an einem vorzeitigen Beginn liegt regelmäßig in einer Zeitplanung zur Vorhabenrealisierung, ggf. auch Umständen der Finanzierung oder anderer vertraglicher Vereinbarungen.

Allerdings kommt es insoweit nicht auf ein allgemeines öffentliches bzw. privates Interesse an der Vorhabensrealisierung an, sondern darauf, dass gerade eine unmittelbare Realisierung der Maßnahmen, mit welchen vorzeitig begonnen werden soll, im besonderen Interesse liegt. Es bedarf eines begründeten Interesses gerade an einer Zulassung des vorzeitigen Beginns.⁵¹² Dies kann der Fall sein, sofern die Einhaltung bestimmter Zeitpläne aufgrund der konkreten Umstände gerade im besonderen öffentlichen oder privaten Interesse liegt. Ein typischer Anwendungsfall ist ein drohender erheblicher Zeitverzug aufgrund sich ergebender zwangsweiser Untätigkeit, wenn bestimmte Maßnahmen nicht bis zu einem bestimmten Zeitpunkt realisiert werden. Sofern festzustellen ist, dass bestimmte öffentliche (oder private)

⁵¹¹ BT-Drs. 20/11657 v. 05.06.2024.

⁵¹² Mann, in Landmann/Rohmer, § 8a BImSchG Rn. 67-68.

Interessen für die Zulassung vorzeitigen Beginns sprechen und andere öffentliche Interessen dagegen, dann ist eine Abwägung zwischen diesen sich widerstreitenden Interessen vorzunehmen. Sofern erhebliche öffentliche oder private Interessen an einem Unterbleiben vorzeitiger Maßnahmen einem ggf. grundsätzlich „nur“ als „berechtigt“ anzuerkennenden Realisierungsinteresse des Antragstellers entgegenstehen, wird die Zulassung zu versagen sein. Dies gilt auch dann, wenn – etwa in § 8a BImSchG (insoweit abweichend von anderen entsprechenden Vorschriften) – die Behörde bei Erfüllung aller Tatbestandsvoraussetzungen im Regelfall die Zulassung vorzeitigen Beginns aussprechen „soll“. Denn dies ändert nichts an tatbestandlichen Anforderungen, die – wie § 8a Abs. 1 Nr. 2 BImSchG – eine (vorherige) Abwägung von Interessen verlangen. Die „Soll“-Vorgabe des § 8a Abs. 1 BImSchG bewirkt lediglich eine Einschränkung des behördlichen Ermessens auf der Rechtsfolgenreite.

4.3.3 Verpflichtung zur Wiederherstellung und ggf. Schadensersatz

Schließlich muss sich der Antragsteller verpflichten, im Falle des Ausbleibens späterer „ordentlicher“ Genehmigungen der Maßnahmen, deren vorzeitige Realisierung ihm gestattet wurde, deren Folgen rückgängig zu machen sowie eingetretene Schäden zu kompensieren. Diese Verpflichtungen treffen den Antragsteller allerdings nicht bereits als gesetzliche Rechtsfolge der Zulassung vorzeitigen Beginns, sondern sind – als Zulassungsvoraussetzung – im Einzelfall durch entsprechende Verpflichtungserklärungen oder Hinterlegung von Sicherheitsleistungen nachzuhalten. Die Pflichten sind dabei nicht ausgestaltbar, sondern im gesetzlich vorgegebenen Umfang zu gewährleisten. Die Voraussetzung, im Falle unterbleibender Genehmigung den früheren Zustand wiederherzustellen, bringt mit sich, dass eine solche Wiederherstellung auch rechtlich und tatsächlich möglich sein muss. Soweit zum vorzeitigen Beginn beantragte Maßnahmen irreversible Schädigungen bzw. Veränderungen mit sich bringen, können diese mangels Erfüllbarkeit der Voraussetzung der Wiederherstellungsverpflichtung nicht zugelassen werden. Nicht der Ausgleich von subjektiven Schäden, sondern die Rückführung der ansatzweise veränderten Verhältnisse in den alten Zustand wegen Scheiterns des Vorhabens ist also der Inhalt der Wiederherstellungspflicht.⁵¹³ Das Bundesverwaltungsgericht hat in seiner Rechtsprechung klargestellt, dass bei der Bewertung der Reversibilität einer Maßnahme sowohl die technische Umsetzbarkeit der Rücknahme als auch das Ausmaß, in dem bereits getätigte Investitionen entwertet werden könnten, berücksichtigt werden müssen.⁵¹⁴ Mit Blick auf den Bedarf an Rechtsschutzgewährleistung hat das OVG Berlin-Brandenburg darauf hingewiesen, dass dem eine Schaffung vollendeter Tatsachen – wenn ggf. auch nicht rechtlich, so doch faktisch – an Effektivität genommen wird und dies mit Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG unvereinbar sein könne.⁵¹⁵

Zu beachten ist ferner, dass eine Maßnahme nur dann als reversibel qualifiziert werden kann, wenn die durch sie hervorgerufenen Beeinträchtigungen sowohl in zeitlicher wie räumlicher Hinsicht eingriffsnah rückgängig zu machen bzw. umkehrbar sind.⁵¹⁶ Hierzu zählen bei Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft nur solche, die so behoben werden können, dass der ursprüngliche Zustand ohne bleibende Auswirkungen wiederhergestellt werden kann. Ein Beispiel hierfür ist, dass das Auffüllen einer Grube möglich ist, jedoch lassen sich einmal gefällte Bäume nicht zurückpflanzen. Die Neupflanzung von Bäumen stellt keine Wiederherstellung der

⁵¹³ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 20.02.2020 – 11 S 8/20, NuR 2021, 49. Krit. dazu van den Berg, NuR 2020, 729.

⁵¹⁴ BVerwG, Beschl. v. 30. 4. 1991 – 7 C 35/90, NuR 1991, 428.

⁵¹⁵ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 20.02.2020 – 11 S 8/20.

⁵¹⁶ So auch BT-Drs. 19/7375, S. 64 zu § 44c EnWG.

ursprünglichen Situation dar, sondern lediglich einen Ersatz, der zudem erst nach Jahrzehnten wirksam wird.

Das BVerwG berücksichtigt zusätzlich, dass die in § 8a Abs. 1 Nr. 3 BImSchG und § 17 Abs. 1 Nr. 3 WHG geregelte Wiederherstellungspflicht des von der vorläufigen Zulassung begünstigten Vorhabenträgers in einen systematischen Zusammenhang mit dem Begriff des „Beginns“ der Errichtung gestellt werden müsse.⁵¹⁷ Auch dies spreche dafür, die Zulassung auf solche Maßnahmen zu beschränken, deren Rückgängigmachung technisch möglich und wirtschaftlich vertretbar sei.⁵¹⁸

4.4 Aktuelle Fallbeispiele

Drei aktuelle Fallbeispiele in welchen – zum Teil mehrere – Zulassungen vorzeitigen Beginns ergangen sind, haben besondere öffentliche Aufmerksamkeit erfahren: (4.4.1) der Bau der „TESLA-Gigafactory“ in Grünheide/Brandenburg, (4.4.2) der Bau des LNG-Terminals in Wilhelmshaven und (4.4.3) der Bau eines Abstellbahnhofs in Untertürkheim im Rahmen von „Stuttgart 21“.

4.4.1 Bau der „TESLA-Gigafactory“ in Grünheide/Brandenburg

Im Wald vor dem brandenburgischen Ort Grünheide baute TESLA eine sog. „Gigafactory“, in der inzwischen jährlich ca. 100.000 Elektrofahrzeuge produziert werden. Die Gesamtanlage besteht aus einer Vielzahl einzelner Werke, in welchen die Fahrzeuge sukzessiv gebaut und zusammengesetzt werden. Daneben bestehen zahlreiche Nebeneinrichtungen, wie insbesondere die Abwasserbehandlungsanlage, die Ver- und Entsorgungsanlagen, ein Umspannwerk, ein zentrales Tanklager, ein Gefahrstofflager, etc. Die Einleitung des Genehmigungsverfahrens erfolgte mit Eingang des Antrages am 20.12.2019. Die Antragsunterlagen wurden unmittelbar an die Fachbehörden zugeleitet und die Mitarbeiter mit einer Urlaubssperre belegt. Dass Verfahren der Öffentlichkeitsbeteiligung lief bis zum 05.03.2020 (Ende der Einwendungsfrist). Bereits am 13.02.2020 – vor dem Ende der Öffentlichkeitsbeteiligung – wurde eine erste Zulassung vorzeitigen Baubeginns nach § 8a BImSchG in Bezug auf die Rodung von ca. 92 Hektar (~100 Fußballfelder) Wald erteilt. Hiergegen seitens anerkannter Umweltvereinigungen eingereichte Eilanträge wurden von den Verwaltungsgerichten abgewiesen.

Im Hinblick auf die Bewertung der Genehmigungsfähigkeit der Gigafactory durch die Behörden stellte sich die Frage, ob eine angemessene Beurteilungsbasis bereits vor dem Abschluss der Öffentlichkeitsbeteiligung und dem Eingang zu erwartende Stellungnahmen und Einwände vorhanden war. Das OVG Berlin-Brandenburg entschied, dass in diesem spezifischen Fall der Ablauf der Einwendungsfrist und die Erörterung der Einwände nicht erforderlich gewesen sei. Es wurde – im konkreten Fall – befunden, dass die Behörde bereits hinreichend Kenntnis von den entscheidungserheblichen Tatsachen erlangt hatte und ihr dadurch eine fehlerfreie Prognose der wahrscheinlichen Genehmigungsfähigkeit möglich war. Diese gerichtliche Einschätzung basierte auf der im Rahmen des Eilverfahrens praktizierten summarischen Überprüfung der seinerzeit bekannten Gegebenheiten. Das Gericht maß dabei insbesondere dem Umstand erhöhte Bedeutung zu, dass sämtliche Stellungnahmen der Fachbehörden vorlagen und in diesen alle entscheidungserheblichen Punkte angesprochen und für gelöst bzw. lösbar befunden wurden sowie weitergehende schwerwiegende einer Genehmigung entgegenstehende Gründe nicht absehbar gewesen seien.⁵¹⁹ Allerdings war seinerzeit den Behörden nicht bekannt,

⁵¹⁷ BVerwG, Beschl. v. 30. 4. 1991 – 7 C 35/90, NuR 1991, 428.

⁵¹⁸ BVerwG, Beschl. v. 30. 4. 1991 – 7 C 35/90, NuR 1991, 428.

⁵¹⁹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 20. 2. 2020 – 11 S 8/20.

dass die zu errichtenden Gebäude einer Pfahlgründung mit Kontakt in den Grundwasserleiter bedurften, deren Auswirkungen seinerzeit auch noch nicht untersucht worden waren. Zum Zeitpunkt der Gerichtsentscheidung über die Vollziehbarkeit der Zulassung des vorzeitigen Beginns der Waldrodung war die diesbezügliche Problematik und deren Auswirkungen noch nicht ermittelt worden und damit nicht Gegenstand der Prognose der Genehmigungsfähigkeit. Wäre dies bereits bekannt gewesen, hätte der vorzeitige Beginn nicht zugelassen und vom Gericht im Eilverfahren nicht bestätigt werden dürfen.

Das OVG Berlin-Brandenburg bejahte sodann auch die Reversibilität der Waldrodung für das Tesla-Werk. Es war der Auffassung, dass dann, wenn die Beseitigung von Waldflächen zwecks Schaffung des Baugrundes für eine neu zu errichtende Anlage stets ausscheiden würde, dies geeignet wäre, die Erreichung des Gesetzeszwecks, im Interesse einer Förderung des Wirtschaftsstandortes Deutschlands eine Verfahrensbeschleunigung zu erreichen, nicht unerheblich schmälern würde. Da die Wiederaufforstung einer gerodeten Waldfläche grundsätzlich möglich ist, sei aus Sicht des Senats auf deren Beschaffenheit abzustellen. Insoweit mache es einen erheblichen Unterschied, ob die Beseitigung eines über lange Zeit gewachsenen Naturwaldes oder gar von nicht wiederherstellbaren Naturdenkmälern in Rede steht oder aber, wie hier, die Beseitigung eines Wirtschaftswaldes, der zudem bauplanungsrechtlich als künftiges Industriegebiet ausgewiesen ist.

4.4.2 Bau des LNG-Terminals in Wilhelmshaven

Vor dem Hintergrund des russischen Angriffskrieges in der Ukraine soll die Abhängigkeit Deutschlands von Gaslieferungen aus Russland schnellstmöglich reduziert werden. Als Alternative zu diesen Gaslieferungen kann der Import von Liquefied Natural Gas (LNG) dienen. Das LNG soll dabei über Tankschiffe u. a. nach Wilhelmshaven verbracht und in Gasspeicher der Floating Storage and Regasification Unit (FSRU) umgeschlagen werden.⁵²⁰ Das so erzeugte Erdgas soll dann in eine Rohrleitung zum Einspeisepunkt geführt und dort dem Ferngasnetz zugeführt werden. Das Planfeststellungsverfahren nach §§ 69 Abs. 2, 17 WHG für die ausschließlich wasserseitige Errichtung der neuen Anlegestruktur an der Umschlaganlage wurde am 25.04.2022 (Montag) eingeleitet und zugleich eine Zulassung vorzeitigen Baubeginns beantragt, dem bereits am Freitag der gleichen Kalenderwoche, 29.04.2022, stattgegeben wurde. Gegenstand des vorzeitigen Beginns war insbesondere das Rammen von Pfählen zur Gründung einer Plattform, das Aufsetzen einer Stahlbetonplatte auf die Verladeplattform und der Bau einer Zugangsbrücke. Eine Öffentlichkeitsbeteiligung fand bis zum Zeitpunkt des Erlasses des vorzeitigen Baubeginns nicht statt. In naturschutzrechtlicher Sicht war insbesondere problematisch, dass sich der Standort des Vorhabens im niedersächsischen Wattenmeer befindet, in dem unter anderem der nach Art. 12 Abs. 1 der FFH-RL i. V. m. Anhang IV streng geschützte Schweinswal vorkommt. Weiterhin wurden ca. 10,3 Hektar des gemäß § 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 6 BNatSchG geschützten Biotops „Meeresarme der äußeren Flussmündungen mit Grund aus Grobsand, Kies und/oder Ansammlungen von Muschelschalen, artenreiche Ausprägung“ überplant.

Streitig war in dem Verfahren, ob zum Zeitpunkt der Entscheidung über den am 25.04.22 gestellten Antrag auf Zulassung des vorzeitigen Beginns am 29.04.22 bereits eine ausreichende Beurteilungsgrundlage der Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens an sich vorlag. Zum Zeitpunkt der Entscheidung hatte weder eine Öffentlichkeits- noch Behördenbeteiligung stattgefunden. Da die mit der Maßnahme einhergehenden Beeinträchtigungen in das nach § 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 6 BNatSchG geschützte Biotop und Auswirkungen auf den streng geschützten Schweinswal zu

⁵²⁰ Vgl. Roth, NuR 2023, S. 73.

besorgen waren,⁵²¹ so dass das Vorliegen der Voraussetzungen zur Erteilung von Befreiungen nach § 67 BNatSchG bzw. Ausnahmen nach § 45 Abs. 7 BNatSchG geprüft werden musste, überrascht es, dass diese Prognose bereits binnen nur einer Arbeitswoche – laut gerichtlicher Bestätigung auch fehlerfrei – getroffen werden konnte. Die Behörde rechtfertigte dies mit den im Rahmen eines Scopings zu einem früheren Antragsverfahren mit ähnlichem Gegenstand an gleichem Standort erlangten Erkenntnissen. Aufgrund der Ausgangslage und Problematik ist möglicherweise nicht ausgeschlossen, dass die Entscheidung von den Eindrücken der Erfordernisse einer Bewältigung der kriegsbedingten Gasmangellage nicht völlig unbeeinflusst war.

Im Hinblick auf die Anforderung der Reversibilität der Maßnahmen wurde befunden, dass die Rammarbeiten zu den Stahlrohrpfählen, die beim Bau des LNG-Terminals Beeinträchtigungen des geschützten Biotops und des Schweinswals mit sich bringen, bei einer tatsächlichen Störung auch nicht mehr rückgängig zu machen sind. Anknüpfungspunkt für die Beurteilung der Reversibilität sei aber die Maßnahme als solche und Stahlrohrpfähle könnten wieder aus dem Meer entfernt werden. Dass die mit dem Hereinrammen der Pfähle im Zeitpunkt der Handlung insofern unumkehrbaren vollendeten Tatsachen Störwirkungen entfalten, sei nicht relevant, da diese nicht mittelbar wirkten und nicht unmittelbar verbotstatbestandsauslösend i.S.v. § 44 Abs. 1 BNatSchG seien. Zudem bestehe eine Ausnahme- bzw. Befreiungsmöglichkeit nach §§ 45 Abs. 7, 67 BNatSchG.

4.4.3 Bau eines Abstellbahnhofs in Untertürkheim im Rahmen von „Stuttgart 21“

Das Vorhaben des Umbaus des Güterbahnhofs Untertürkheim in einen Abstellbahnhof mit Abstellgleisen betraf vor allem den Umbau von Bahn- und Gleisanlagen sowie einen Rückbau vorhandener Hochbauten. Das Planfeststellungsverfahren wurde am 11.12.2018 eingeleitet, die Umweltverträglichkeitsprüfung mit UVP-Bericht vom 25.03.2019 abgeschlossen und die Öffentlichkeitsbeteiligung mit Auslegung der Unterlagen, Ermöglichung zur Einreichung von Einwendungen und einem Erörterungstermin im Januar 2020 durchgeführt. In einem ersten Planänderungsverfahren wurden zusätzliche Mauereidechsen-Ersatzhabitate in die Planung einbezogen. Diesbezüglich wurde im Dezember 2020 ein Antrag auf vorläufige Anordnung betreffend die Durchführung artenschutzrechtlicher Ausgleichsmaßnahmen (Absammlung von Mauereidechsen und deren Umsiedlung als vorbereitende Maßnahme zum Vorhaben) gestellt. Für dieses 1. Planänderungsverfahren wurde eine erneute Öffentlichkeitsbeteiligung vorgenommen. Die Schritte zur Erlangung einer tragfähigen Prognosegrundlage betreffend die Genehmigungsfähigkeit sind somit gegangen worden. Dem Antrag wurde auf Grundlage von § 18 Abs. 2 AEG drei Monate später im März 2021 stattgegeben und mit umfangreichen Auflagen zum Zwecke einer Vermeidung von Tötungen versehen.

Hinsichtlich der Frage der Reversibilität der Maßnahme wurde darauf verwiesen, dass die umgesiedelten Mauereidechsen auf den Ersatzflächen theoretisch erneut abgesammelt und wieder auf das ursprüngliche Grundstück zurückgesiedelt werden könnten, zumal diese Flächen in ihrem Ausgangszustand verblieben und damit als Lebensräume für die Mauereidechsen noch erhalten seien. Dass für eine etwaige Rückumsiedlung möglicherweise eine Ausnahme vom Zugriffsverbot des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG nach § 45 Abs. 7 BNatSchG nötig ist, steht dem nicht entgegen. Denn über diese Ausnahme dürfte die Rückgängigmachung auch rechtlich zulässig sein.

⁵²¹ Vgl. Roth, NuR 2023, S. 73.

4.5 Europa- und verfassungsrechtliche Grenzen beschleunigter Vorhabensrealisierungen durch Zulassung eines vorzeitigen Beginns

Die EU-IE-Richtlinie 2010/75/EU i.d.F. der Änderung durch Richtlinie 2024/1785 über Emissionen aus Industrie und Tierhaltung (integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung) verlangt, dass das nationale Recht durch Genehmigungserfordernisse eine präventive Kontrolle der Beherrschung von Umweltauswirkungen von Vorhaben und Anlagen gewährleistet. Die Mitgliedstaaten der EU müssen neue umweltrelevante Anlagen und wesentliche Änderung des Anlagenbetriebs von einer vorherigen Genehmigung abhängig machen; vgl. Art. 4 und 20 der IE-Richtlinie⁵²² und Art. 4 und 12 Abs. 2 IVU-Richtlinie.⁵²³ Als „Genehmigung“ ist hierbei wie schon nach der früheren IVU-Richtlinie⁵²⁴ die behördliche Hauptsacheentscheidung zu verstehen, durch welche die Erfüllung der umweltrechtlichen Anforderungen sichergestellt wird.⁵²⁵ Nach der UVP-Richtlinie (2011/92/EU) wird als „Genehmigung“ eine „Entscheidung der zuständigen Behörde“ bezeichnet, „aufgrund deren der Projektträger das Recht zur Durchführung des Projekts erhält“.⁵²⁶ Die UVP-Richtlinie verlangt die Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung vor der Genehmigungserteilung für die Errichtung oder die wesentliche Änderung umweltrelevanter Anlagen; vgl. Art. 2 und 4 i.V.m. Anhang II Nr. 13a) UVP-Richtlinie. Zur Umsetzung der UVP-Richtlinie im deutschen Recht wurde das Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG) erlassen. Die Anwendung des UVPG auf immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftige Anlagen wurde im Einzelnen durch die UVP-Novelle zur 9. BImSchV geregelt. Ergänzend dazu wurde durch die Aarhus-Konvention⁵²⁷ und deren Umsetzung durch die Öffentlichkeitsbeteiligungs-Richtlinie (2003/35/EG) und das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG) ein Klagerecht für anerkannte Umweltvereinigungen eingeführt. Damit müssen die Fragen nach einer Übereinstimmung der Regelungen über die Zulassung eines vorzeitigen Beginns im Kontext der sich aus diesen Vorgaben ergebenden Anforderungen beantwortet werden.

Maßgeblich sind dabei die Voraussetzungen, unter welchen ein vorzeitiger Beginn zugelassen werden darf und die Reichweite, die eine solche Zulassung vorzeitigen Beginns hat.

Eine Vereinbarkeit mit den europa- bzw. völkerrechtlichen Vorgaben kann dann insoweit angenommen werden, als eine Zulassung vorzeitigen Beginns keine Hauptsacheentscheidung im Sinne des Begriffs der „Genehmigung“ aus UVP- bzw. IE-Richtlinie darstellt. Das ist aufgrund der geringen Intensität behördlicher Prüfungen und der daraus resultierenden beschränkten Rechtswirkungen anzunehmen.⁵²⁸ Dies bringt es mit sich, dass aus europarechtlichen Gründen im Vorfeld einer richtigen „Genehmigung“ nur solche Maßnahmen im vorgenannten Sinne zugelassen werden dürfen, die aufgrund ihrer mangelnden Bedeutung für die durch die Etablierung der Genehmigungspflicht geschützten Schutzgüter keine erheblichen Umweltauswirkungen bedingen können. Nur insofern durch die im Vorfeld des Abschlusses der Prüfung über die Genehmigungserteilung schon realisierbaren Maßnahmen keine erheblichen

⁵²² Peine, UPR 2012, 8.

⁵²³ Dürkop/Kracht/Wasielewski, UPR 1995, 425, 432.

⁵²⁴ Siehe Art. 2 Nr. 9 IVU-Richtlinie.

⁵²⁵ Wirths, in Führ, GK-BImSchG, § 8a Rn. 92.

⁵²⁶ Siehe Art. 1 Abs. 2 der UVP-Richtlinie (85/337/EWG).

⁵²⁷ UN/ECE-Übereinkommen vom 25.06.1998 über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten, in Kraft seit 30.10.2001, BGBl. II, 794 ff.

⁵²⁸ Ebenso zur IVU-Richtlinie Lübke-Wolff, Stellungnahme zu § 8a i.R.d. gemeinsamen Anhörung des Innen-, Rechts-, Wirtschafts- und Umweltausschusses des Bundestages am 08.05.1996, BT-Ausschuss für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, Ausschussdrucksache 13/271, Teil II, 55 (67); zum Teil a.A. Hansmann, NVwZ 1997, 105 (106); Weinrich, NVwZ 1997, 949 (950); sowie Wasielewski, LKV 1997, 77 (79).

Umweltauswirkungen zu prüfen und zu besorgen sind, steht das unionsrechtliche Erfordernis vorheriger Genehmigung einer Zulassung vorzeitigen Beginns nicht entgegen. Denn dieses gilt nur für solche Maßnahmen, die erhebliche nachteilige Auswirkungen auf den Menschen oder die Umwelt haben können; Art. 5 Abs. 1 bzw. Art. 20 Abs. 2 i.V.m. Art. 3 Nr. 9 IE-Richtlinie. In diesem Zusammenhang ist die Auslegung und Anwendung der Restriktion der Zulassung des vorzeitigen Beginns auf reversible Maßnahme für die Europarechtskonformität entscheidend. Da bei Anwendung der Vorschriften sichergestellt sein muss, dass keine erheblichen Umweltauswirkungen zu besorgen sind, muss geprüft werden, ob diese Anforderung durch eine nötigenfalls zeitnah und funktionsgleich realisierbare Wiederherstellung des vor Maßnahmenrealisierung vorhandenen Zustandes erfüllt und entsprechend beauftragt werden kann.

Im Hinblick auf Änderungen von Bestandsanlagen und einen vorzeitigen Beginn diesbezüglicher Maßnahmen ist allerdings auch zu berücksichtigen, dass die unionsrechtlichen Genehmigungspflichten auch dann eingreifen, wenn Änderungen der Anlage zwar der Erfüllung immissionsschutzrechtlicher Pflichten dienen, aber in immissionsschutzfremden Hinsichten erhebliche nachteilige Auswirkungen auf Mensch oder Umwelt mit sich bringen können.⁵²⁹ Daher muss in jedem einzelnen Fall einer Entscheidung über eine Zulassung vorzeitigen Beginns eine besonders sorgfältige Prüfung der europarechtlich maßgeblichsten Voraussetzungen erfolgen, dass von den betreffenden Maßnahmen für sich genommen keine erheblichen nachteiligen Auswirkungen auf Mensch und Umwelt ausgehen können. Aus diesem Grund kann bei wesentlichen Änderungen von Bestandsanlagen keine vorzeitige Zulassung des Betriebs erfolgen, denn eine vollständige Verwirklichung eines genehmigungspflichtigen Änderungsvorhabens darf nicht zuletzt aus europarechtlichen Gründen nicht ohne die dafür gesetzlich vorgesehene umfassende Genehmigungsentscheidung erfolgen. Es kommt aus den oben genannten Gründen daher darauf an, dass der Ausnahmecharakter einer vorzeitigen Zulassung einzelner Maßnahmen gewahrt bleibt und eben dies bei der behördlich zu treffenden Entscheidung berücksichtigt wird.

Im Hinblick auf verfassungsrechtliche Maßgaben ist die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG sowie die verfassungsrechtlichen Pflichten des Gesetzgebers zum Schutz von Grundrechten, insbesondere aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG (Gesundheit) und Art. 14 GG (Eigentum) zu beachten. Dies hat insbesondere auch durch eine angemessene Verfahrensgestaltung zu erfolgen.⁵³⁰ Diese Grundrechtsgarantien zugunsten potenziell betroffener Bürger*innen wären verletzt, wenn die Genehmigungsbehörde über die Zulassung von vorzeitigem Beginn unter Überspielung der grundrechtsschützenden Elemente des Genehmigungsverfahrens kurzerhand dessen Ergebnis zu Lasten dieser Bürger*innen vorweg festlegen würde.⁵³¹ Die Bedeutung des Genehmigungsverfahrens als präventive Eröffnungskontrolle wird dadurch unterstrichen, dass auch aus der Staatszielbestimmung des Art. 20a GG eine objektiv-rechtliche Verpflichtung zur angemessenen Verfahrensgestaltung bei der Zulassung umweltrelevanter Vorhaben folgt.⁵³²

Soweit § 8a Abs. 1 Nr. 2 1. Alt. BImSchG vorzeitige Maßnahmen des Antragstellers begünstigt, an deren alsbaldiger Realisierung „ein öffentliches Interesse“ besteht, ist zwar von Vorteilen für

⁵²⁹ Siehe Art. 3 Nr. 9 IE-Richtlinie. So schon zur IVU-Richtlinie Lübbecke-Wolff, Stellungnahme zu § 8a i.R.d. gemeinsamen Anhörung des Innen-, Rechts-, Wirtschafts- und Umweltausschusses des Bundestages am 08.05.1996, BT-Ausschuss für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, Ausschussdrucksache 13/271, Teil II, 55, 67.

⁵³⁰ Zu Art. 19 Abs. 4 GG als zu beachtendem verfassungsrechtlichem Maßstab bei der Auslegung des § 7a AbfG (jetzt § 37 KrWG) s. VGH Bayern v. 14.11.1989 – 20 AS 89.40007, BayVBl. 1990, 246, 247.

⁵³¹ Wirths, in: Führ, GK-BImSchG, § 8a BImSchG Rn. 12; Hohnerlein, NVwZ 2022, 750, 752.

⁵³² Epiney, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. A. 2018, Art. 20a Rn. 79 ff., insb. 81; Callies, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 20a Rn. 181 ff.; Gärditz, in: Landmann/Rohmer, Art. 20a GG Rn. 63; näher dazu im vorliegenden Zusammenhang Hohnerlein, NVwZ 2022, 750, 752.

eine beachtliche Anzahl von Bürgern*Bürgerinnen auszugehen, Benachteiligungen anderer Bürger*innen durch die Zulassung vorzeitigen Beginns sind dadurch aber nicht ausgeschlossen. Das gilt erst recht, wenn die Zulassung des vorzeitigen Beginns gemäß § 8a Abs. 1 Nr. 2 BImSchG nur im berechtigten Privatinteresse des Antragstellers erfolgt. Solche Benachteiligungen müssen deshalb von den betroffenen Bürger*innen in allen Fällen geltend gemacht werden können. Dies gilt umso mehr, als § 8a Abs. 1 BImSchG in seiner in 2010 geänderten Fassung die Entscheidung über die Zulassung nicht mehr in das Ermessen der Behörde stellt, sondern im Regelfall eine gebundene Entscheidung zugunsten des Antragstellers vorsieht.

Vor diesem Hintergrund ist es aus verfassungsrechtlichen Gründen unabdingbar, dass die Zulassung eines vorzeitigen Beginns die eigentliche Genehmigungsentscheidung in keiner Weise rechtlich präjudiziert.

Allerdings sind auch nur „faktische“ Präjudiz-Wirkungen der Zulassung vorzeitigen Beginns vor dem Hintergrund verfassungsrechtlicher Vorgaben, insofern insbesondere aus Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG auf Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes, zu vermeiden. Daher darf es durch Realisierung von Maßnahmen des vorzeitigen Beginns nicht zu einer verfrühten Schaffung vollendeter Tatsachen mit entsprechenden Auswirkungen auf den Ausgang des Genehmigungsverfahrens kommen.⁵³³ Von daher ist die in § 8a Abs. 1 Nr. 1 BImSchG gesetzte Voraussetzung, wonach ein vorzeitiger Beginn nur zuzulassen ist, wenn „mit einer Entscheidung zugunsten des Antragstellers gerechnet werden kann“ von hoher Relevanz und Bedeutung. Die diesbezüglichen behördlichen Feststellungen müssen – auch wenn sie nicht mit Bindungswirkung versehen sind - auf soliden Grundlagen beruhen, was – je nach Sachlage – häufig erst in einem fortgeschrittenen Stadium des Genehmigungsverfahrens möglich sein wird. Insbesondere muss eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafürsprechen, dass die Genehmigung ohne Verletzung der Rechte einzelner Bürger und erheblicher Auswirkungen für die Umwelt erteilt werden können wird.

Als problematische faktische Auswirkung kann auch daran gedacht werden, dass eine Behörde sich schwertun mag, einem Vorhaben nach Abschluss der umfassenden Prüfung die Genehmigung zu versagen, nachdem zuvor ein vorzeitiger Beginn zugelassen und auf dessen Grundlage erhebliche Investitionen getätigt wurden und die Realisierung von Bautätigkeit erfolgt ist. Hierzu gibt es wohl allerdings keine empirischen Untersuchungen (und solche wären wohl auch schwer durchzuführen. Je weitergehend der Gesetzgeber die behördliche Prüfung im Zuge der Entscheidung über die Zulassung des vorzeitigen Beginns herabsenkt, desto „risikobehafteter“ wird die Situation freilich für den Vorhabenträger. Gleichzeitig erhöhen sich dadurch die im Hinblick auf eine Vereinbarkeit mit den o.g. europarechtlichen Vorgaben zu bedenkenden Fragen und Zweifel. Auch von daher muss als wesentliche und unabdingbare Begrenzung faktischer Bindungswirkungen besonderer Wert auf eine eingehende Prüfung der Reversibilität der Einwirkungen und die tendenziell im Zweifel restriktive Anwendung des Instruments gelegt werden.⁵³⁴

4.6 Verstoß gegen Art. 6 Aarhus-Konvention bei einer Zulassung des vorzeitigen Beginns ohne vorherige Beteiligung der Öffentlichkeit (§ 5 Abs. 1 Satz 1 N. 4, Satz 2 LGG)?

Gemäß Art. 6 AK / Art. 6 UVP-RL besteht die Verpflichtung, die betroffenen Öffentlichkeit bei Entscheidungen betreffend Vorhaben mit umweltrelevanten Auswirkungen in sachgerechter,

⁵³³ Wirths, in Führ: GK-BImSchG, § 8a Rn. 15.

⁵³⁴ Wirths, in Führ: GK-BImSchG, § 8a Rn. 104-106.

rechtzeitiger und effektiver Weise frühzeitig über bestimmte Gegenstände des Genehmigungsantrages und Umstände des Verfahrens zu informieren (vgl. Art. 6 Abs. 2 AK / Art. 6 Abs. 4 UVP-RL). Dabei muss der Öffentlichkeit ausreichend Zeit zur effektiven Vorbereitung und Beteiligung während des umweltbezogenen Entscheidungsverfahrens gegeben werden (Art. 6 Abs. 3 AK / Art. 6 Abs. 4, 6 UVP-RL). Dabei muss die Öffentlichkeitsbeteiligung frühzeitig – zu einem Zeitpunkt, zu dem alle Optionen noch offen sind – erfolgen und in dem Sinne „effektiv“ sein, dass die Stellungnahmen Berücksichtigung finden und ggf. hierauf angezeigte Änderungen durchgeführt werden können (Art. 6 Abs. 4 i.V.m. Abs. 8 AK / Art. 6 Abs. 4, 6 UVP-RL).

Da § 5 Abs. 1 Satz 4 LNGG bestimmt, dass die Zulassung des vorzeitigen Beginns bereits vor Durchführung der Öffentlichkeitsbeteiligung erfolgen soll,⁵³⁵ stellt sich die Frage, ob dies mit den Vorgaben aus Art. 6 AK vereinbar ist.⁵³⁶ Eine Unvereinbarkeit mit Art. 6 UVP-Richtlinie besteht insofern nicht, als Voraussetzung für die Anwendung von § 5 Abs. 1 Nr. 5 gemäß lit. a) LNGG ist, dass keine Pflicht zur Durchführung einer UVP besteht. Allerdings resultiert diese Freistellung von der UVP-Pflicht nicht aus einer Vorprüfung mit dem Ergebnis, dass kein erheblichen Umweltauswirkungen zu erwarten sind, die im Rahmen einer UVP zu prüfen wären, sondern es erfolgt eine pauschale UVP-Freistellung ohne Prüfung und Ansehung der Umweltauswirkungen aus geltend gemachten Ausnahmegründen, für welche Art. 2 Abs. 4 UVP-Richtlinie gilt.⁵³⁷

Entsprechendes gilt für § 44c EnWG, da nach dessen Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 lediglich eine Pflicht zur Berücksichtigung der Stellungnahmen der Träger öffentlicher Belange einschließlich der Gebietskörperschaften vorgeschrieben ist, nicht hingegen von Stellungnahmen aus der Öffentlichkeit, so dass die Durchführung der Öffentlichkeitsbeteiligung mithin keine Voraussetzung für die Entscheidung über die Zulassung des vorzeitigen Beginns ist. Es ist den Behörden aber auch im Falle des § 44 c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EnWG möglich, parallel zu den Fachbehörden auch die Öffentlichkeit zu beteiligen. Über das Wort „soll“ im Wortlaut der Vorschrift ergibt sich, dass dann auch Stellungnahmen der Öffentlichkeit zu berücksichtigen sind, wenn sie relevante Aspekte enthalten. Jedoch ist es nach § 44c EnWG wohl verfahrensfehlerfrei möglich, von einer Beteiligung der Öffentlichkeit abzusehen, so dass sich die Behörde dann um die ggf. hieraus ergebenden Erkenntnisse bringt. Dass es bei Durchführung einer Beteiligung der Fachbehörden einen erheblichen Beschleunigungseffekt hat, von einer zeitlich möglichen Beteiligung der Öffentlichkeit abzusehen – aus welcher ja letztlich nur die aus Sicht der Behörde relevanten Eingaben einer weitergehenden Befassung zuzuführen sind – ist nicht ohne weiteres nachzuvollziehen; insbesondere mit Blick auf eine bestmögliche Qualität der Entscheidung.

Auch im Anwendungsbereich des neuen § 8a Abs. 1 Satz 2 BImSchG (2024) eröffnet sich eine weitergehende Möglichkeit der Zulassung des vorzeitigen Beginns, ohne dass im Genehmigungsverfahren bereits eine Öffentlichkeitsbeteiligung stattgefunden hat, da diese gerade bei der Voraussetzung des Vorliegens einer Genehmigungsfähigkeitsprognose (§ 8a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BImSchG) Relevanz hat, welche nach § 8a Abs. 1 Satz 2 BImSchG entbehrlich wird. Da dies allerdings nicht in Fällen gilt, in welchen das Vorliegen der Voraussetzungen des

⁵³⁵ Entsprechendes gilt gem. § 7 Satz 1 Nr. 5, Satz 4 LNGG auch für wasserrechtliche Verfahren und diesbzgl. Zulassung eines vorzeitigen Beginns nach § 17 WHG, der insofern für Anlagen im diesbzgl. Geltungsbereich des LNGG modifiziert wird.

⁵³⁶ Green Legal Impact hat eine Beschwerde beim Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC) eingereicht, in welcher geltend gemacht wird, dass das LNGG in mehrfacher Hinsicht (u.a. der Möglichkeit der Zulassung eines vorzeitigen Beginns ohne vorherige Öffentlichkeitsbeteiligung) gegen Vorgaben der Aarhus-Konvention verstößt - https://unece.org/env/pp/cc/accc.c.2024.208_germany; die nachfolgenden Ausführungen geben auch Vorbringen aus der Beschwerdeschrift (vgl. https://unece.org/sites/default/files/2024-05/Communication_Green_Legal_Impact_Germany_25.04.2024_Redacted.pdf) wieder.

⁵³⁷ Inwiefern im Rahmen des LNGG praktikierbare Freistellungen von der Pflicht zur Durchführung einer UVP ggf. mit Vorgaben der UVP-Richtlinie im Widerspruch steht, ist nicht Gegenstand der hiesigen Betrachtung.

§ 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG geprüft werden kann, ist die Entscheidung über die Zulassung des vorzeitigen Beginns dementsprechend auch nur dann vor Abschluss einer im Genehmigungsverfahren erforderlichen Öffentlichkeitsbeteiligung möglich, wenn die Prüfung des Entgegenstehens anderer öffentlich-rechtlicher Vorschriften auch ohne die Berücksichtigung von Eingaben aus der Öffentlichkeit möglich war.

Relevant ist, dass Art. 6 AK gemäß der Regelung in dessen Absatz 1 nur für Entscheidungen über die Genehmigung von Tätigkeiten gilt, die in Anhang I der AK aufgeführt sind oder die eine erhebliche Auswirkung auf die Umwelt haben können. Entsprechendes gilt bzgl. Art. 6 UVP-RL i.V.m. Anh. I, II. Relevante Entscheidungen im Sinne von Art. 6 AK / Art. 6 UVP-RL sind insofern solche, „die ein bestimmtes vorgeschlagenes Projekt, eine bestimmte Tätigkeit oder eine bestimmte Maßnahme zulassen“.⁵³⁸ Ob für eine behördliche Entscheidung die verfahrensmäßigen Verpflichtungen des Art. 6 AK / Art. 6 UVP-RL gelten, hängt daher davon ab, ob diese als „Genehmigungsentscheidung“ anzusehen ist, von der Rechtswirkung ausgeht.⁵³⁹ Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Entscheidung die Funktion hat, ein Projekt an einem bestimmten Standort zu genehmigen und die grundlegenden Parameter des Projekts festzulegen.⁵⁴⁰ Das ACCC hat bereits 2006 entschieden, dass es die Anforderungen des Übereinkommens von Aarhus nicht erfüllen würde, wenn umweltbezogene Genehmigungsentscheidungen in Bezug auf die betreffende Tätigkeit getroffen werden, für die kein umfassendes Verfahren zur Beteiligung der Öffentlichkeit vorgesehen ist, die aber die grundlegenden Parameter erheblich ändern können oder die wesentliche Umweltaspekte der Tätigkeit betreffen, die nicht bereits durch die Genehmigungsentscheidung(en) mit einem solchen Verfahren zur Beteiligung der Öffentlichkeit abgedeckt sind.⁵⁴¹

Eine von Art. 6 AK / Art. 6 UVP-RL erfasste Entscheidung ist in der Regel eine Einzelentscheidung, die auf einen Einzelantrag eines Antragstellers hin von einer Behörde erlassen wird und eine bestimmte Tätigkeit des Antragstellers an einem bestimmten Ort und unter bestimmten Bedingungen zulässt.⁵⁴²

Die Zulassung des vorzeitigen Beginns stellt eine eigenständige Verwaltungsentscheidung dar, die der abschließenden Genehmigungsentscheidung vorausgeht. Nach nationalem Recht hat die Genehmigung des vorzeitigen Beginns keine rechtsverbindliche Wirkung in Bezug auf die Erteilung der (endgültigen) Genehmigung.⁵⁴³ Aber die Behörde erteilt dem Vorhabenträger eine vorläufige Freigabe des Baubeginns, die Durchführung von Maßnahmen zur Erprobung der Betriebstauglichkeit oder die Nutzung von Gewässern. Das bedeutet, dass nicht nur einzelne Bauschritte, wie z.B. Gründungsarbeiten, sondern grds. auch die gesamten Bautätigkeiten genehmigt werden können.⁵⁴⁴ Es wird also bereits eine Entscheidung über den Standort des Projekts an einem bestimmten Ort – und damit über grundlegende Parameter des Projekts – getroffen.

Das ACCC hat bereits festgestellt, dass die Genehmigung eines Baubeginns vor Durchführung der Öffentlichkeitsbeteiligung nicht mit dem Erfordernis der „frühzeitigen Beteiligung, wenn alle

⁵³⁸ Aarhus Convention Implementation Guide, S. 126.

⁵³⁹ ACCC/C/2006/16 (Litauen), ECE/MP.PP/2008/5/Add.6, Rn. 57; ACCC/C/2007/22 (Frankreich), ECE/MP.PP/C.1/2009/4/Add.1, Rn. 33.

⁵⁴⁰ ACCC/C/2016/16 (Litauen), ECE/MP.PP/2008/5/Add.6, Rn. 57.

⁵⁴¹ ACCC/C/2006/16 (Litauen), ECE/MP.PP/2008/5, Add.6, Rn. 57.

⁵⁴² Aarhus Convention Implementation Guide, S. 124.

⁵⁴³ Vgl. z.B. Enders, Beck'scher Online-Kommentar Umweltrecht, § 8a BImSchG Rn. 3.

⁵⁴⁴ Ebd., Rn. 8.

Optionen offen sind“, vereinbar ist.⁵⁴⁵ Es wurde ausgeführt: *„Bei einer Tätigkeit, die voraussichtlich eine erhebliche Auswirkung auf die Umwelt hat, (...) kann die Anforderung von Art. 6 Abs. 4 AK niemals erfüllt werden, wenn die Entscheidung über die Genehmigung der Tätigkeit erst getroffen wird, nachdem die Tätigkeit bereits begonnen oder der Bau bereits durchgeführt wurde“*.⁵⁴⁶

Ist eine Anlage erst einmal gebaut, können politische und kommerzielle Zwänge bestimmte technische Optionen ausschließen, die zwar theoretisch möglich wären, aber in Wirklichkeit nicht mit der installierten Infrastruktur vereinbar sind.⁵⁴⁷

Diese Umstände sprechen dafür, dass eine vor Durchführung der Öffentlichkeitsbeteiligung ausgesprochene Zulassung des vorzeitigen Beginns gegen die Vorgaben des Art. 6 AK / Art. 6 UVP-RL verstößt. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass auch nach § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 LNGG die Voraussetzung des § 8a Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BImSchG zu beachten ist, wonach nur solche Maßnahmen zur vorzeitigen Durchführung zugelassen werden dürfen, die reversibel sind und das Risiko der Rückgängigmachung den weiteren Entscheidungsprozess für die Genehmigung nicht unangemessen belastet.⁵⁴⁸ Gleiches gilt nach § 44c Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 EnWG aufgrund der auch danach erforderlichen Reversibilität der vorzeitigen Maßnahmen. Dazu muss es nicht nur technisch möglich sein, die Maßnahmen rückgängig zu machen, sondern es ist auch zu berücksichtigen, inwieweit eine freie Entscheidung zur Rückgängigmachung dadurch belastet / erschwert würde, dass getätigte Investitionen entwertet werden. Für die Annahme einer Reversibilität soll es allerdings ausreichen, dass der vorherige Zustand dauerhaft und im Wesentlichen wiederhergestellt werden kann.⁵⁴⁹

Jedoch ist es gerade für die Wirksamkeit einer Beteiligung der Öffentlichkeit an diesen abgestuften Entscheidungen wichtig, dass die Möglichkeit besteht, sich insbesondere auch zur Reversibilität von Maßnahmen der Projektdurchführung zu äußern. Die Öffentlichkeit verfügt häufig über besondere Kenntnisse der örtlichen Gegebenheiten und der praktischen Auswirkungen der vorgeschlagenen Maßnahmen.⁵⁵⁰ Hieran fehlt es jedoch, wenn über die Zulassung vorzeitigen Beginns entschieden wird, ohne dass im „Hauptsache“-Genehmigungsverfahren schon eine Öffentlichkeitsbeteiligung stattgefunden hat und wenn – wie nach gegenwärtiger Rechtslage – eine Beteiligung der Öffentlichkeit im Verfahren zur Prüfung der Zulassung eines vorzeitigen Beginns nicht vorgeschrieben ist und erfahrungsgemäß ohne entsprechende gesetzliche Vorgabe auch nicht jenseits dessen erfolgt.

Gerade im Anwendungsbereich des LNGG werden weitreichende Entscheidungen in einem sehr kurzen Zeitraum getroffen. In solchen Fällen ist eine verlässliche Prognose, ob komplexe Umweltauswirkungen eines Vorhabens rückgängig gemacht werden können, grundsätzlich nicht immer möglich. Es besteht daher die Gefahr, dass mit der Zulassung des vorzeitigen Beginns faktisch bereits eine abschließende Entscheidung über die Realisierung von Eingriffen getroffen wird, sofern nicht sichergestellt ist, dass die Eingriffsfolgen letztlich nicht mehr rückgängig gemacht werden können. Dies hat dann zur Konsequenz, dass die Öffentlichkeitsbeteiligung im Genehmigungsverfahren zu spät kommt, da dann gerade nicht mehr „alle Optionen offen sind“, wie es Art. 6 AK, Art. 6 UVP-Richtlinie maßgeblich verlangen.

⁵⁴⁵ ACCC/C/2004/2 (Kasachstan), ECE/MP.PP/C.1/2005/2/Add.2, Rn. 25.

⁵⁴⁶ ACCC/C/2013/90 (Großbritannien), ECE/MP.PP/C.1/2021/14, Rn. 94.

⁵⁴⁷ ACCC/C/2006/16 (Litauen), ECE/MP.PP/2008/5/Add.6, Rn. 74.

⁵⁴⁸ Vgl. BVerwG, Beschluss vom 30.04.1991 - 7 C 35/90, NVwZ 1991, 994 (1996).

⁵⁴⁹ Jarass, BImSchG, § 8a Rn. 6.

⁵⁵⁰ Aarhus Convention Implementation Guide, S. 31.

Art. 6 AK sowie Art. 6 UVP-Richtlinie und auch Art. 4, 5 IE-Richtlinie geben vor, dass eine Verwirklichung von Vorhaben mit potentiell erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt erst nach dem Vorliegen der (endgültigen, ggf. auf bestimmte Sachverhalte beschränkten Teil-) Genehmigung erfolgen darf. Im Vorfeld der Entscheidung muss eine Öffentlichkeitsbeteiligung stattgefunden haben, in welcher die Möglichkeit bestand, effektiv (i.S.v. potentieller Durchsetzungsfähigkeit oder Berücksichtigungsfähigkeit) berechnigte Einwendungen vorzubringen. Soweit zu entscheiden steht, schon vor der abschließenden (ggf. Teil-) Genehmigung eine Realisierung von Maßnahmen zuzulassen, muss eine mangelnde Erheblichkeit der diesbezüglichen Umweltauswirkungen geklärt sein. Soweit eine mangelnde Erheblichkeit der betreffenden Umweltauswirkungen nur durch die Gewährleistung der Reversibilität der Maßnahmen und der Folgen zu sichern ist, ergibt sich in der Konsequenz, dass jedenfalls zumindest zu dieser Frage eine Beteiligung der Öffentlichkeit durchzuführen sein müsste, um Entscheidungen über die Zulassung vorzeitigen Beginns mit Art. 6 AK, Art. 6 UVP und Art. 4, 5 IE-RL in Einklang zu stellen. Soweit § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 LNGG bzw. § 44c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EnWG dies nicht hergeben bzw. die Behörden mangels gesetzlicher Verpflichtung von der Öffentlichkeitsbeteiligung absehen, dürfte die Übereinstimmung des Regelungsapparats mit den europäischen und völkerrechtlichen Vorgaben im Zweifel stehen.

4.7 Vorgaben zur Gewährleistung von effektivem Rechtsschutz, insbesondere im Hinblick auf Verfahrensstufungen und Eilverfahren

Rechtsstaatlichkeit definiert sich durch die Anerkennung und Beachtung eines Gebots, die Einhaltung von Recht und Gesetz gewährleisten und durchsetzen zu können. Mit Blick auf die Genehmigung von Vorhaben, deren Realisierung mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt einhergehen, muss dabei naturgemäß insbesondere die Kontrolle der Beachtung umweltrechtlicher Vorschriften gewährleistet werden. Rechtsschutz muss dabei stets effektiv ausgestaltet sein. Die Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes darf dabei nicht davon abhängen, in welcher Verfahrensweise das Vorhaben, um dessen rechtliche Überprüfung es geht, genehmigt wurde. Es darf keinen Unterschied machen, ob ein Vorhaben mit einem einzigen Verwaltungsakt genehmigt wird, mit dem insgesamt über die Einhaltung aller relevanten Voraussetzungen entschieden wird, oder ob dies über mehrere, kaskadenartig aufeinander abfolgende oder nebeneinander herlaufende Verfahren in Bezug auf einzelne Maßgaben gesondert voneinander erfolgt.

Anforderungen an die Effektivität des Rechtsschutzes ergeben sich aus den Vorgaben des Verfassungsrechts, des europäischen Gemeinschaftsrechts und des Völkerrechts. Eine einheitliche und abschließende Definition des Begriffs des effektiven Rechtsschutzes findet sich in Literatur und Rechtsprechung (durchaus überraschend) nicht. Ob Rechtsschutz effektiv gewährleistet ist oder nicht, wird vielmehr regelmäßig über zu gewährleistende Mindestanforderungen bestimmt.

4.7.1 Verfassungsrechtliche Anforderungen

Das Grundrecht auf Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes⁵⁵¹ beinhaltet neben dem generellen Schutz der „eigenen Rechte“ als weitere Voraussetzung die Effektivität der Ausgestaltung des Rechtswegs. Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG garantiert eine tatsächlich wirksame Kontrolle durch die Gerichte in den durch das Prozessrecht zur Verfügung gestellten

⁵⁵¹ Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG: „Wird jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt, so steht ihm der Rechtsweg offen“.

Instanzen.⁵⁵² Gewährleistet sein muss nicht nur der Zugang zu Gericht, sondern auch zu einer wirksamen Kontrolle der Rechtmäßigkeit des staatlichen Handelns gegenüber Beeinträchtigungen, die sich als Rechtsverletzung darstellen können.⁵⁵³ Dem Erfordernis der Effektivität ist dabei Genüge getan, sofern sichergestellt wird, dass auf ein legitim vorgebrachtes Anliegen auf Rechtskontrolle eine gerichtliche Feststellung der Begründetheit geltend gemachter Rechtsverstöße vorgenommen und einer Rechtsverletzung abgeholfen wird.⁵⁵⁴ Wesentliche Aspekte der Effektivität sind die Anforderungen an eine angemessene Verfahrensdauer, die Vollständigkeit der gerichtliche Nachprüfung, die Verbindlichkeit und Durchsetzbarkeit der Entscheidung sowie einen vorläufigen und vorbeugenden Rechtsschutz.⁵⁵⁵

Die Vorgabe aus Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG erlaubt die Einschränkung des Zugang zu gerichtlicher Kontrolle nur unter engen Voraussetzungen und gewährleistet dem (möglicherweise) in seinen Rechten Verletzten grundsätzlich einen Anspruch auf vollständige Nachprüfung der angefochtenen Maßnahme in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht.⁵⁵⁶ Gegenüber bestimmten Vorentscheidungen keine unmittelbare gerichtliche Kontrolle zu eröffnen ist nur dann zulässig, sofern diese Vorentscheidungen sodann in effektiver Weise inzident im Rahmen einer Klage gegen nachfolgende Entscheidungen überprüft werden können.⁵⁵⁷ Die betreffende im Vorfeld der späteren Entscheidung ergehende, deren Entscheidungsspektrum aber substantiell beeinflussende vorherigen Entscheidung muss daher in jeglicher relevanten Weise in Frage gestellt werden können. Sofern Rechtsschutz nicht effektiv zu gewährleisten ist, wenn dieser nicht bereits gegen die auf vorgelagerter Ebene ergangene Entscheidung, sondern erst gegen eine nachfolgende Entscheidung eröffnet wird, verlangt dann Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG die Anerkennung der Zulässigkeit der Klage bereits gegen die vorgelagerte Entscheidung.⁵⁵⁸ Ob Rechtsschutz effektiv gewährleistet wird, ist dabei auch eine Frage des Zeitpunkts⁵⁵⁹ und daher muss dieser eröffnet sein, bevor (irreversible) Fakten tatsächlicher oder rechtlicher Art geschaffen werden.⁵⁶⁰ Schafft ein Planungsprozess vollendete Tatsachen, die mit Rechtsschutz gegen Vollzugsakte nicht mehr beseitigt werden können, kann ein Rechtsschutz, der nicht bereits gegenüber der vorgelagerten Entscheidung eröffnet ist, nicht mehr als effektiv bezeichnet werden. Es bedarf dann einer vorgelagerten Eröffnung des Zugangs zu gerichtlicher Kontrolle. Das Bundesverfassungsgericht sieht dieses Erfordernis insbesondere bei komplexen Verfahren zu gewichtigen (Eigentums-)Eingriffen, wenn aufgrund von Vorfestlegungen auf höher gelagerter Stufe die erst gegenüber nachfolgenden Genehmigungen eröffnete Rechtsschutzmöglichkeit zu spät kommt bzw. der Rechtsschutzsuchende auch im Falle eines Klageerfolges seine Interessen nicht mehr bewahren kann. In seiner „Garzweiler“-Entscheidung hat das BVerfG hervorgehoben, dass es dem Gesetzgeber verwehrt ist, eine Verfahrensgestaltung zu wählen, die den aus dem Eigentumsgrundrecht in Verbindung mit Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG folgenden Anspruch des Bürgers auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz gegen Hoheitsakte,

⁵⁵² BVerfG, Beschl. v. 29.10.2011 (1 BvR 857/07).

⁵⁵³ Schlacke, S. (2008): Überindividueller Rechtsschutz, 59 ff.

⁵⁵⁴ Sachs, in Sachs (Hrsg.): Grundgesetz, Kommentar, Art. 19 Rn. 143.

⁵⁵⁵ Ebd.

⁵⁵⁶ Ebd., Rn. 139, 143.

⁵⁵⁷ So auch Langstädtler, Effektiver Umweltrechtsschutz in Planungskaskaden, S. 69.

⁵⁵⁸ BVerwG, Urt. v. 29.06.2006 (7 C 11.05 – „Garzweiler“), BVerfG, Urt. v. 17.12.2013 (1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08 – „Garzweiler“); siehe auch BVerfG, Beschl. v. 17.01.2006 (1 BvR 541/02).

⁵⁵⁹ BVerwG, Urt. v. 22.02.1990 (2 C 13.87).

⁵⁶⁰ Schmidt-Aßmann, in: Maunz-Düring, Grundgesetz, Kommentar, Art. 19, Rn. 278.

die in seine Rechte eingreifen, unzumutbar erschwert oder gar faktisch unmöglich macht.⁵⁶¹ Wenn durch erst verspätet eingeräumten Rechtsschutz eine ergebnisoffene Prüfung nicht mehr erwartet werden kann oder eine Rechtsverletzung nicht mehr rückgängig zu machen ist, wäre dies mit der Garantie eines effektiven Rechtsschutzes nicht zu vereinbaren.⁵⁶² Dies gilt nicht nur beim Entfall von Rechtsschutz, sondern auch dann, wenn ein grds. legitimer Weise auf dem Rechtsweg zu erstreitendes Ergebnis aufgrund der Verfahrensgestaltung nicht erreichbar ist. Dass ein solcher Fall bei erleichterter Zulassung der Schaffung von Fakten eintreten kann und dadurch eine Verfolgung der Interessen im Verfahren der Klage betreffend eine spätere Genehmigung, gegen die eigentlich die Gewährleistung von umfassendem Rechtsschutz stattfinden soll, sinnlos wird, ist rechtsstaatlich bedenklich – und kann (abhängig von den konkreten Umständen) verfassungswidrig sein.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG muss zur Gewährleistung von effektivem Rechtsschutz i. S. v. Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG bei gestuften Verwaltungsverfahren mit bindenden Vorentscheidungen folgendes beachtet werden: Zum einen muss sich die Bindung einer Behörde an vorangehende Feststellungen oder Entscheidungen hinreichend klar aus einer gesetzlichen Bestimmung ergeben. Weiterhin muss gegen die mit Bindungswirkung ausgestatteten Teil- oder Vorentscheidungen ihrerseits effektiver Rechtsschutz zur Verfügung stehen. Und zudem muss die Aufspaltung des Rechtsschutzes mit einer etwaigen Anfechtungslast gegenüber der Vorentscheidung für den Bürger klar erkennbar und nicht mit unzumutbaren Risiken und Lasten verbunden sein.⁵⁶³

4.7.2 Europäisches Gemeinschaftsrecht

Nach Art. 47 Abs. 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-GrCh) hat jede Person das Recht bei einem Gericht einen wirksamen Rechtsbehelf einzulegen, soweit ihre durch das Recht der EU garantierten Rechte oder Freiheiten verletzt worden sind. Damit garantiert Art. 47 EU-GrCh auf Ebene des Primärrechts der EU einen effektiven Rechtsschutz, der natürlichen und juristischen Personen gewährt wird, soweit diese sich auf die Verletzung von durch das Unionsrecht garantierter Rechte oder Freiheiten berufen können.⁵⁶⁴ Art. 47 EU-GrCh dient dabei sowohl dem Schutz der unionsrechtlich garantierten Rechte und Freiheiten als zugleich auch der effektiven Durchsetzung des Unionsrechts. Denn ein effektiver Rechtsschutz ist Voraussetzung für die wirksame Durchsetzung des Unionsrechts.⁵⁶⁵

Dabei ist es Sache der Mitgliedstaaten, ein System von Rechtsbehelfen und Verfahren vorzuhalten, mit dem die Einhaltung dieses Grundrechts gewährleistet werden kann⁵⁶⁶; vgl. Art. 19 Abs. 1 UAbs. 2 EUV, wonach die Mitgliedstaaten die erforderlichen Rechtsbehelfe schaffen, damit ein wirksamer Rechtsschutz in den vom Unionsrecht erfassten Bereichen gewährleistet ist. Diese Vorgaben richten sich dabei nicht nur an den nationalen Gesetzgeber zur Schaffung dementsprechender Rechtsschutzmöglichkeiten. Vielmehr werden auch die

⁵⁶¹ Vgl. BVerfG, Beschl. v. 08.07.1982 - 2 BvR 1187/80.

⁵⁶² BVerfG, Urt. v. 17.12.2013 (1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08 – „Garzweiler“).

⁵⁶³ BVerfG, Urt. v. 17.12.2013 (1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08 – „Garzweiler“); hierzu auch Langstädtler, Effektiver Umweltrechtsschutz in Planungskaskaden, S. 72.

⁵⁶⁴ Blanke, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV Kommentar, Art. 47 GRCh Rn. 5.

⁵⁶⁵ So auch Langstädtler, Effektiver Umweltrechtsschutz in Planungskaskaden, S. 72, 89.

⁵⁶⁶ EuGH, Urt. v. 03.10.2013 - C-583/11 P (Inuit Tapiriit Kanatami u. a.).

nationalen Gerichte in die Pflicht genommen, das nationale Verwaltungsprozessrecht am Maßstab von Art. 47 EU-GrCh unionsrechtskonform auszulegen.⁵⁶⁷

Allerdings bestehen hinsichtlich des Prozederes des Rechtsschutzes vor nationalen Gerichten wegen der Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten erhebliche Spielräume für gesetzgeberische Ausgestaltung des Rechtsschutzes.⁵⁶⁸ Eine Untergrenze ergibt sich allerdings aus dem Effektivitätsgrundsatz, wonach die nationalen Regelungen die Ausübung des Rechts nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren dürfen.⁵⁶⁹ Eine weitere Mindestanforderung ergibt sich aus dem Äquivalenzgrundsatz, nach dem die Rechtsschutzmöglichkeiten zur Durchsetzung von europäischem Gemeinschaftsrecht nicht ungünstiger sein dürfen als Rechtsbehelfe zur Durchsetzung innerstaatlichen Rechts.

4.7.3 Völkerrecht

Auf völkerrechtlicher Ebene wird in der für den Umweltrechtsschutz relevanten Aarhus-Konvention ein effektiver Umweltrechtsschutz verlangt. In Art. 9 Abs. 3 AK heißt es sinngemäß, dass jede Vertragspartei sicherstellen muss, dass Mitglieder der Öffentlichkeit Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren haben, um Handlungen und Unterlassungen anzufechten, die gegen innerstaatliches Umweltrecht verstoßen.

Die Effektivität des Rechtsschutzes wird in der Konvention nicht näher definiert. Der Leitfaden der UNECE zur Implementierung der Aarhus-Konvention beschreibt hierzu: *„The requirement that the remedies should be effective means that they should be capable of real and efficient enforcement. Parties should try to eliminate any potential barriers to the enforcement of injunctions and other remedies.“*⁵⁷⁰

Es gibt vor diesem Hintergrund keine Anhaltspunkte, den Begriff der Effektivität des Rechtsschutzes und der Anforderungen an dessen Gewährleistung im völkerrechtlichen Kontext der Aarhus-Konvention anders zu handhaben, als sich dies aus der Rechtsprechung des EuGH zu Art. 47 EU-GrCh ergibt. In seinem „Protect“-Urteil führt der EuGH an, dass Art. 47 der EU-GrCh in Verbindung mit Art. 9 Abs. 3 AK die Mitgliedstaaten dazu verpflichte, einen wirksamen gerichtlichen Schutz der durch das Unionsrecht garantierten Rechte, insbesondere der Vorschriften des Umweltrechts, zu gewährleisten.⁵⁷¹ Auf die obigen Ausführungen unter 4.7.2 ist insofern zu verweisen.

4.8 Ergebnis

Bei der Zulassung des vorzeitigen Baubeginns sind neben völkerrechtlichen Verpflichtungen⁵⁷², auch die unionalen Umsetzungsrichtlinien⁵⁷³ und Bestimmungen zur Erhaltung der biologischen Vielfalt⁵⁷⁴ zu beachten. Soweit diese keine unmittelbare Geltung haben, sind die Vorgaben jedenfalls durch ihre Umsetzung in nationales Recht zwingend zu beachten. Nicht zuletzt ist die

⁵⁶⁷ Blanke, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV Kommentar, Art. 47 EU-GRCh Rn. 7; Langstädtler, Effektiver Umweltrechtsschutz in Planungskaskaden, S. 72.

⁵⁶⁸ Epiney/Diezig/Pirker/Reitemeyer, Aarhus-Konvention Handkommentar, Art. 9 Rn. 41.

⁵⁶⁹ EuGH, Urt. v. 06.10.2015 (C-71/14 - East Sussex), Rn. 52; Urt. v. 13.03.2007 (C-432/05 - Unibet), Rn. 43; Urt. v. 28.01.2015 (C-417/13 - ÖBB), Rn. 61; Urt. v. 16.04.2015 (C-570/13 - Gruber), Rn. 37.

⁵⁷⁰ Aarhus Convention Implementation Guide, S. 200.

⁵⁷¹ EuGH, Urt. v. 20.12.2017 - C-664/15 (Protect), Rn. 45.

⁵⁷² U. a. Art. 6 Abs. 4 Aarhus Konvention zur frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung zu einem Zeitpunkt, zu dem alle Optionen noch offen sind und Art. 14 Biodiversitätskonvention, der eine Umweltverträglichkeitsprüfung beinhaltet.

⁵⁷³ vor allem Art. 2, Art. 3 Abs. 1 und Art. 6 UVP-RL.

⁵⁷⁴ insbesondere durch Art. 3 ff., Art. 12 ff. FFH-RL.

Exekutive auch Adressat des Umwelt- und Naturschutzes aus der Staatszielbestimmung des Art. 20a GG, die in Ausübung ihrer Ermessensspielräume („Kann“-Regelungen in § 17 Abs. 1 WHG, § 18 Abs. 2 AEG; und „Soll“-Regelung in § 8a Abs. 1 BImSchG) den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen im Sinne des Art. 20a GG zu berücksichtigen haben. Jede Entscheidung über einen vorzeitigen Baubeginn hat diese höherrangigen Verpflichtungen bzw. Vorgaben zu beachten, um rechtsstaatliches Verhalten garantieren zu können. Sich diese grundlegenden Bestimmungen bewusst zu machen, erscheint aufgrund realpolitischer Hektik umso mehr angezeigt und gilt auch für die drei dargestellten Beispiele. Durch die angestrebten (einstweiligen) Rechtsschutzverfahren sind inzwischen klare Rechtsprechungslinien erkennbar: Je weiter vorgezogen vor dem Ergebnis der Prüfungen der Behörde im „Hauptsache“-Verfahren eine Zulassung des vorzeitigen Baubeginns erfolgt, desto weniger belastbar ist jedenfalls tendenziell das Ergebnis der dementsprechend nur auf reduziertem Erkenntnisstand und aufgrund summarischer Prüfung ergangenen Freigabe vorzeitiger Maßnahmenrealisierung. Dementsprechend ist – freilich abhängig von der potentiellen Betroffenheit wertvoller Schutzgüter – bei Vorhaben, deren (insbesondere auch schnelle) Realisierung in besonderem öffentlichen Fokus steht, zu besorgen, dass es durch eine schnelle Ermöglichung eines vorzeitigen Beginns letztlich doch zu erheblichen nachteiligen Auswirkung für den Umwelt- und Naturschutz im Sinne von vollendeten Tatsachen kommt und das Regel-/Ausnahmeverhältnis zwischen dem Vorliegen einer finalen Genehmigung gegenüber der vorheriger Eingriffsrealisierung umgekehrt wird. Anlass zu dieser Befürchtung geben aus hiesiger Sicht insbesondere die Abläufe im Fall des Baus des LNG-Terminals und der Waldrodung für den Bau des Tesla-Werks. Ein typischer und zu befürwortender Anwendungsfall zeigte sich indes bei der Absammlung der Mauereidechsen für den Abstellbahnhof in Untertürkheim. Auch in Zukunft ist mit weiteren Maßnahmen per vorzeitigem Baubeginn zu rechnen. Allerdings darf realpolitische Hektik nicht dazu führen, dass die Beachtung gesetzlicher Vorgaben als nachrangig bewertet wird.⁵⁷⁵

In tatsächlicher Hinsicht können die generell als zu lange empfundenen Planungs- und Genehmigungsverfahren durch den vorzeitigen Baubeginn in gewissen Fällen durchaus beschleunigt werden. In rechtlicher Hinsicht gilt dabei allerdings zu beachten, dass der Ausnahmecharakter des vorzeitigen Baubeginns schnell zur Regel werden kann. So wurden zum Bau der Tesla-Fabrik insgesamt 20 Anträge für einen vorzeitigen Baubeginn gestellt.⁵⁷⁶

Nationale Sondervorschriften zur Verfahrensbeschleunigung und den sich daraus ergebenden Konsequenzen für reduzierte Prüfungsmöglichkeiten auch bzgl. der Einhaltung materiellrechtlicher Vorgaben (siehe oben) stehen mit den völker- und unionsrechtlichen Vorschriften zur besonderen Bedeutung der umfassenden Sachverhaltsermittlung durch Gewährleistung einer Vorhabenrealisierung erst nach Vorliegen der endgültigen Genehmigung und vorheriger Umweltverträglichkeitsprüfung und Öffentlichkeitsbeteiligung (siehe oben) in einem Spannungsverhältnis. Auch die Vollzugsprobleme in der Verwaltung und schwindende Akzeptanz in der Bevölkerung bei vorschneller Schaffung von Fakten sind dabei mit in den Blick zu nehmen. Sie sollten daher auf die unmittelbare Bewältigung von krisenhaften Sachverhalten beschränkt bleiben.

⁵⁷⁵ Vgl. Roth, NuR 2023, 78.

⁵⁷⁶ Staatskanzlei des Landes Brandenburg (Hrsg.), Häufig gestellte Fragen zur Tesla-Ansiedlung, Stand: 1.9.2022, abrufbar unter: <https://www.brandenburg.de/cms/detail.php/bb1.c.658136.de> (Zf. 7.3).

4.9 Quellenverzeichnis

- Blanke, H. (2022): Art. 47 GRCh. In: Calliess, C.; Ruffert, M. [Hrsg.]: EUV/AEUV. 6. Auflage, C. H. Beck, München.
- Calliess, C. (2024): Art. 20a GG. In: Dürig, G.; Herzog, R.; Scholz, R. [Hrsg.]: Grundgesetz-Kommentar, 105. EL, C. H. Beck, München.
- Czajka, D. (2024): § 8a. in: Feldhaus, G. [Hrsg.]: Bundesimmissionsschutzrecht, 231. EL, Rehm Verlag, München, Heidelberg.
- Dürkop, J.; Kracht, H.; Wasielewski, M. (1995): Die künftige EG-Richtlinie über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (IVU-Richtlinie), UPR 1995, 425-434.
- Enders, R. (2023): § 8a BImSchG. In: Giesberts, L.; Reinhardt, M. [Hrsg.]: Beck'scher Online-Kommentar Umweltrecht, 68. Auflage, C.H. Beck, München.
- Epiney, A. (2018): Art. 20a GG. In: von Mangoldt, H.; Klein, F.; Starck, C. [Hrsg.], Grundgesetz: GG, 7. Auflage, C. H. Beck, München.
- Epiney, A.; Diezig, S.; Pirker, B.; Reitemeyer, S. (2018): Aarhus-Konvention Handkommentar. 1. Auflage, Nomos, Baden-Baden.
- Gärditz, K. (2024): Art. 20a GG. In: Beckmann, M.; Durner, W.; Mann, T.; Röckinghausen, M. [Hrsg.]: Landmann/Rohmer, Umweltrecht. 104. EL, C. H. Beck, München.
- Guckelberger, A.; Zott, C. (2024): § 37 KrWG. In: Fluck, J.; Frenz, W.; Fischer, K.; Franßen, G. [Hrsg.]: Kreislaufwirtschafts-, Abfall- und Bodenschutzrecht, 166. EL, Rehm Verlag, München, Heidelberg.
- Hansmann, K. (1997): Beschleunigung und Vereinfachung immissionsschutzrechtlicher Verfahren, NVwZ 1997, 105-110.
- Hohnerlein, J. (2022): Die Zulassung des vorzeitigen Beginns umweltrelevanter Vorhaben als Interimsentscheidung, NVwZ 2022, 750-756.
- Jarass, H. (2022): BImSchG, 14. Auflage, C. H. Beck, München.
- Kupfer, D. (2023): Vorbemerkungen § 72 VwVfG. In: Schoch, F.; Schneider, J. [Hrsg.]: Verwaltungsrecht. 4. EL, C. H. Beck, München.
- Langstädtler, S. (2021): Effektiver Umweltrechtsschutz in Planungskaskaden, 1. Auflage, Nomos, Baden-Baden.
- Lübbe-Wolff, G., Stellungnahme zu § 8a i.R.d. gemeinsamen Anhörung des Innen-, Rechts-, Wirtschafts- und Umweltausschusses des Bundestages am 08.05.1996, BT-Ausschuss für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, Ausschussdrucksache 13/271, Teil II.
- Mann, T. (2024): § 8a BImSchG. In: Beckmann, M.; Durner, W.; Mann, T.; Röckinghausen, M. [Hrsg.]: Landmann/Rohmer, Umweltrecht. 104. EL, C. H. Beck, München.
- Peine, F. (2012): Die Ausgestaltung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung nach der neuen IE-Richtlinie, UPR 2012, 8-15.
- Roth, M. (2022): Planungs- und Genehmigungsbeschleunigung, ZRP 2022, 82-84.
- Roth, M. (2023): Zur Vereinbarkeit von vorzeitigem Baubeginn und Naturschutz: Zwischen realpolitischer Hektik und rechtsstaatlichen Grundsätzen, NuR 2023, 73-78. <https://doi.org/10.1007/s10357-022-4100-y>.
- Sachs, M. (2024) Art. 19 GG. In Sachs, M. [Hrsg.]: Grundgesetz, Kommentar, 10. Auflage, C. H. Beck, München.
- Schlacke, S. (2008): Überindividueller Rechtsschutz, Mohr Siebeck, Tübingen.
- Schmidt-Aßmann, E. (2024): Art. 19 GG. In: Dürig, G.; Herzog, R.; Scholz, R. [Hrsg.]: Grundgesetz-Kommentar, 104. EL, C. H. Beck, München.

Sellner, D.; Reidt, O.; Ohms, M. (2006): Immissionsschutzrecht und Industrieanlagen, 3. Auflage, C. H. Beck, München.

Storost, U. (2024): § 8a BImSchG. In: Ule, C.; Laubinger, H.; Repkewitz U. [Hrsg.]: BImSchG Kommentar, Stand: 2024, Carl Heymanns Verlag, Köln.

United Nations Economic Commission for Europe (2014): The Aarhus Convention: An Implementation Guide. 2. Auflage. https://unece.org/environment-policy/publications/aarhus-convention-implementation-guide-second-edition?utm_source=chatgpt.com (20.01.2025).

van den Berg, D. (2020): Wiederherstellbare Wälder? - Zur Anwendbarkeit der Zulassung des vorzeitigen Beginns auf Rodungsmaßnahmen, NuR 2020, 729-736. <https://doi.org/10.1007/s10357-020-3757-3>.

Wasielewski, A. (1997): Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren - Inhalt und Bewertung der neuen Beschleunigungsgesetze unter besonderer Berücksichtigung des Immissionsschutzrechts, LKV 1997, 77-81.

Weinrich, D. (1997): Integration versus Flexibilisierung der umweltrechtlichen Zulassungsverfahren: Menü oder à la carte?, NVwZ 1997, 949-956.

Wirths, V. (2024): § 8a BImSchG. In: Führ, M. [Hrsg.]: GK-BImSchG, 3. Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln.

Zeitler, H. (1992): Aktuelle Probleme des Straßenrechts - Zur Planfeststellung und zum Verkehrslärmschutz, NVwZ 1992, 830-833.

Zöttl, J. (1998): Integrierter Umweltschutz in der neuesten Rechtsentwicklung, Nomos, Baden-Baden.

5 Anhang V - Rechtsgutachten: Rechtsschutzklauseln im EU-Umweltrecht

Gutachter: Prof. Dr. Alexander Proelß, Hamburg

5.1 Einleitung

Das Übereinkommen vom 25. Juni 1998 über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (Aarhus Konvention bzw. AK)⁵⁷⁷ ist ein völkerrechtlicher Vertrag, der am 30. Oktober 2001 in Kraft getreten ist.⁵⁷⁸ Dieses Übereinkommen unterscheidet sich von anderen völkerrechtlichen Verträgen mit umweltrechtlichem Bezug insofern, als es keine materiell-rechtlichen Vorgaben über den Schutz bestimmter Umweltgüter enthält. Vielmehr statuiert die Aarhus Konvention prozedurale und prozessuale Anforderungen, aufgrund derer Angehörigen der Öffentlichkeit Informations-, Teilhabe- und Klagerechte zu gewähren sind, um umweltbezogene Vorgaben anderer Verträge, Rechtsakte und Gesetze durchzusetzen.

Die Aarhus Konvention ist ein sog. gemischtes Abkommen, dem – neben anderen Staaten – sowohl die Europäische Union (EU)⁵⁷⁹ als auch ihre Mitgliedstaaten beigetreten sind.⁵⁸⁰ Da nach Art. 216 Abs. 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)⁵⁸¹ die von der Union geschlossenen Übereinkünfte sowohl „die Organe der Union und die Mitgliedstaaten“ binden, ist Deutschland sowohl völker- als auch unionsrechtlich zur Umsetzung der Aarhus Konvention verpflichtet. Die unionsrechtliche Bindung Deutschlands an die Aarhus Konvention folgt dabei zum einen unmittelbar aus Art. 216 Abs. 2 AEUV, zum anderen aus der Pflicht zur Befolgung des von den zuständigen Organen der EU zur Umsetzung und Durchführung der Aarhus Konvention verabschiedeten EU-Sekundärrechts.⁵⁸²

Zur Umsetzung der ersten beiden Säulen der Aarhus Konvention (Informations- und Teilhaberechte) hat die Union Richtlinien erlassen. Was die dritte Säule der Aarhus Konvention, den Zugang zu Gericht in Umweltangelegenheiten betreffend, anbelangt, erfasst der diesbezüglich einschlägige Art. 9 AK drei unterschiedliche Rechtsschutzkonstellationen. Während die in Art. 9 Abs. 1 und 2 AK normierten Klagerechte Rechtsschutz hinsichtlich der ersten beiden Säulen der Aarhus Konvention (Informations- und Teilhaberechte) gewährleisten, ist Art. 9 Abs. 3 AK weiter gefasst. Nach dieser Vorschrift „stellt jede Vertragspartei sicher, dass

⁵⁷⁷ BGBl 2006 II S. 1251. – Juristische Fachbegriffe, die nachfolgend im Einklang mit den meisten Rechtstexten im generischen Maskulinum verwendet werden, erfassen selbstverständlich sämtliche Personen unabhängig von ihrem biologischen und/oder sozialen Geschlecht.

⁵⁷⁸ Vgl. Art. 20 Abs. 1 AK.

⁵⁷⁹ Zum Zeitpunkt der Unterzeichnung und Ratifizierung der Aarhus Konvention existierte die EU noch nicht in ihrer heutigen Form. Genau genommen trat im Jahre 2005 nicht die EU, sondern die Europäische Gemeinschaft (EG) der Aarhus Konvention bei. Da die EU nach Art. 1 UAbs. 3 Satz 3 des Vertrags über die Europäische Union (EU-Vertrag bzw. EUV, konsolidierte Fassung: ABl. EU 2012, C 326/13) aber als Rechtsnachfolgerin der EG an deren Stelle tritt, wird in vorliegendem Gutachten durchgehend von der Europäischen Union bzw. der EU gesprochen.

⁵⁸⁰ Vgl. Beschluss v. 17. Februar 2005 über den Abschluss des Übereinkommens über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten im Namen der Europäischen Gemeinschaft, ABl. EU 2005, L 124/1. Zur Reichweite der Kompetenzen der EU und ihrer Mitgliedstaaten bezüglich des Abschlusses der Aarhus Konvention *Walter*, EuR 2005, 302, 307 ff.

⁵⁸¹ Konsolidierte Fassung: ABl. EU 2012, C 326/47.

⁵⁸² Neben Sekundärrechtsakten, die sich an die Mitgliedstaaten richten, hat die EU die Aarhus Konvention durch Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 30. Mai 2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission (ABl. EU 2001, L 145/43) umgesetzt. Diese Verordnung begründet prozedurale Rechte der Öffentlichkeit gegenüber den EU-Institutionen, statuiert aber keine Verpflichtungen der Mitgliedstaaten. Sie bleibt in vorliegender Studie daher außer Betracht.

Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren haben, um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen.“

5.2 Fragestellung

Die EU hat bisher keine sektorübergreifende Regelung zur umfassenden, d.h. alle Rechtsbereiche mit Umweltbezug einbeziehenden Umsetzung dieser „generalklauselartigen“⁵⁸³ Vorgabe erlassen.⁵⁸⁴ Stattdessen ist die Europäische Kommission seit einiger Zeit dazu übergegangen, sektorale Rechtsschutzklauseln in ihre umweltbezogenen Verordnungs- und Richtlinienentwürfe aufzunehmen. Häufig entfallen diese Klauseln jedoch im Laufe des Weiteren Gesetzgebungsprozesses und werden durch Erwägungsgründe ersetzt. Der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) hat indes mehrfach klargestellt, dass, soweit es um die Verletzung von Vorschriften des Umweltrechts geht, Zugang zu Rechtsschutz vor nationalen Gerichten unabhängig von einer ausdrücklichen Rechtsschutzklausel auf Grundlage des Art. 9 Abs. 3 der Aarhus Konvention i.V.m. Art. 47 der EU-Grundrechtecharta (EU-GrCh) gewährt werden muss. Vor diesem Hintergrund stellt sich zum einen die Frage, ob und ggf. welche Aussage- und Bindungswirkung die Erwägungsgründe europäischer Sekundärrechtsakte, soweit diese auf Art. 9 Abs. 3 AK Bezug nehmen, zum Zugang zu Rechtsschutz bei der Umsetzung von EU-Rechtsakten in nationales Recht entfalten. Zum anderen bedarf der Klärung, welche Anforderungen, den Zugang zu Gericht betreffend, Art. 9 Abs. 3 AK in seiner Auslegung durch den EuGH zu entnehmen sind, und welche Folgen sich hieraus für die Umsetzung dieser Anforderungen auf mitgliedstaatlicher Ebene ergeben.

5.3 Aarhus Konvention im Überblick

Ziel der Aarhus-Konvention ist „der Schutz des Rechts jeder männlichen/weiblichen Person gegenwärtiger und künftiger Generationen auf ein Leben in einer seiner/ihrer Gesundheit und seinem/ihrem Wohlbefinden zuträglichen Umwelt beizutragen [...]“⁵⁸⁵ Zu diesem Zweck verpflichtet die Konvention die Vertragsparteien dazu, in den nationalen Rechtsordnungen bestimmte prozedurale und prozessuale Rechte zu gewährleisten, damit sich die Öffentlichkeit informieren, an Entscheidungsverfahren teilnehmen und ggf. Zugang zu Gericht erlangen kann. Die Aarhus Konvention reagiert damit auf das Problem des häufig mangelhaften Vollzugs materieller umweltrechtlicher Normen – ein Defizit, das in dem Umstand gründet, dass die Umwelt als allgemeines Rechtsgut selbst nicht in der Lage ist, Verstöße gegen relevante Schutzbestimmungen geltend zu machen.

Das Regime der Aarhus Konvention ruht auf drei Säulen. Die erste Säule bildet den Zugang zu Informationen über die Umwelt. Diesbezüglich verpflichtet Art. 4 Abs. 1 AK die Vertragsparteien dazu, der Öffentlichkeit Informationen über die Umwelt auf Antrag zur Verfügung zu stellen. Dieser individuelle Anspruch, der kein besonderes Interesse der Antragstellenden voraussetzt, wird von einer Rechtspflicht der Vertragsparteien ergänzt, eigenständig und in regelmäßigen Abständen Berichte über den Zustand der Umwelt zu veröffentlichen (vgl. Art. 5 AK).

⁵⁸³ *Bunge*, NuR 2023, 675, 679; *Schlacke*, NVwZ 2017, 905, 908.

⁵⁸⁴ Auch die Bundesregierung sah im Zeitpunkt der deutschen Ratifikation der Aarhus Konvention keinen Umsetzungsbedarf im nationalen Recht, vgl. BT-Drs. 16/2497, S. 46.

⁵⁸⁵ Art. 1 AK.

Die zweite Säule der Aarhus Konvention verpflichtet die Vertragsparteien dazu, die betroffene Öffentlichkeit an Entscheidungsverfahren für umweltrelevante Vorhaben zu beteiligen. Der Begriff „Öffentlichkeit“ bezieht sich nach Art. 2 Abs. 4 AK auf „eine oder mehrere natürliche oder juristische Personen und, in Übereinstimmung mit den innerstaatlichen Rechtsvorschriften oder der innerstaatlichen Praxis, deren Vereinigungen, Organisationen oder Gruppen.“ Der Begriff „betroffene Öffentlichkeit“ ist enger definiert und umfasst nur „die von umweltbezogenen Entscheidungsverfahren betroffene oder wahrscheinlich betroffene Öffentlichkeit oder die Öffentlichkeit mit einem Interesse daran“ (Art. 2 Abs. 5 AK). Bezüglich nichtstaatlicher Umweltvereinigungen wird das betreffende Interesse fingiert.⁵⁸⁶ Nach Art. 6 Abs. 1 lit. a AK ist eine Beteiligung der betroffenen Öffentlichkeit für diejenigen Vorhaben, die in der Anlage I aufgelisteten sind, verpflichtend vorgesehen, gemäß Art. 6 Abs. 1 lit. b AK ferner für alle Vorhaben, die schwerwiegende Auswirkungen auf die Umwelt haben können. Darüber hinaus können die Vertragsparteien für weitere Vorhaben eine Öffentlichkeitsbeteiligung vorschreiben (vgl. Art. 6 Abs. 1 lit. c AK). Gemäß Art. 7 und 8 AK sind die Vertragsparteien zudem dazu verpflichtet, angemessene Vorkehrungen dafür zu treffen, dass die Öffentlichkeit während der Vorbereitung umweltschutzrelevanter Pläne und Programme sowie bei der „Vorbereitung exekutiver Vorschriften und sonstiger allgemein anwendbarer rechtsverbindlicher Bestimmungen, die eine erhebliche Auswirkung auf die Umwelt haben können“, beteiligt wird.

Die dritte Säule der Aarhus Konvention regelt den Zugang der Öffentlichkeit zu Verwaltungs- und Gerichtsverfahren. Art. 9 Abs. 1 AK verpflichtet die Vertragsparteien, den Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht oder einer anderen auf gesetzlicher Grundlage geschaffenen unabhängigen und unparteiischen Stelle sicherzustellen, wenn eine Person die Überprüfung der Ablehnung oder unzulängliche Beantwortung eines Antrags auf Umweltinformationen i.S.v. Art. 4 AK verlangt. Nach Art. 9 Abs. 2 AK müssen die Vertragsparteien den Mitgliedern der Öffentlichkeit den Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht und/oder einer anderen auf gesetzlicher Grundlage geschaffenen unabhängigen und unparteiischen Stelle gewähren, „um die materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen“ i.S.v. Art. 6 AK anfechten zu können. Rechtsschutzverfahren gegen Pläne und Programme (Art. 7 AK) oder die Vorbereitungen exekutiver Vorschriften (Art. 8 AK) sind nicht vorgesehen. Art. 9 Abs. 2 AK lässt zu, dass nur denjenigen Mitgliedern der betroffenen Öffentlichkeit der Rechtsweg eröffnet wird, die entweder „ein ausreichendes Interesse haben“ (lit. a) oder „eine Rechtsverletzung geltend machen, sofern das Verwaltungsprozessrecht einer Vertragspartei dies als Voraussetzung erfordert“ (lit. b). Dabei werden nach Art. 9 Abs. 2 Satz 3 und 4 AK das ausreichende Interesse oder die mögliche Rechtsverletzung für Umweltverbände fingiert.

Gemäß Art. 9 Abs. 3 AK sind die Vertragsparteien „unbeschadet der in den Absätzen 1 und 2 genannten Überprüfungsverfahren“ verpflichtet, „Mitglieder[n] der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren [...] [zu gewähren], um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen“. Im Unterschied zu den ersten beiden Absätzen präzisiert Abs. 3 nicht, welche Entscheidungen gerichtlich angreifbar sein müssen; vielmehr handelt es sich um eine „Generalklausel“,⁵⁸⁷ die es allgemein ermöglichen soll, Handlungen oder Unterlassungen, die gegen umweltbezogene Bestimmungen verstoßen, anzufechten. Dabei beschränkt Art. 9 Abs. 3 AK diese Möglichkeit nicht auf die betroffene Öffentlichkeit, sondern erfasst allgemein

⁵⁸⁶ Vgl. Art. 2 Nr. 5 2. Halbs. AK.

⁵⁸⁷ *Bunge* (o. Anm. 583), 675.

„Mitglieder der Öffentlichkeit“, dies indes wiederum nur insoweit, als die betreffenden Personen „etwaige [im] innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen“. Anders als Art. 9 Abs. 2 AK ist Abs. 3 der Norm auch nicht dem Ziel verpflichtet, diesen Personen einen „weiten“ Zugang zu Gerichten zu gewähren.⁵⁸⁸

Gemäß Art. 9 Abs. 4 AK müssen die in Art. 9 Abs. 1 bis 3 AK genannten Verfahren schließlich – „soweit angemessen“ – vorläufigen Rechtsschutz sicherstellen. Zudem muss der Rechtsschutz „fair, gerecht, zügig und nicht übermäßig teuer“⁵⁸⁹ ausgestaltet sein. Dabei gilt Art. 9 Abs. 4 AK einerseits auch dann, „wenn ein Rechtsbehelf als mutwillig oder rechtsmissbräuchlich angesehen wird oder wenn zwischen dem behaupteten Verstoß gegen das nationale Umweltrecht und einer Schädigung der Umwelt kein Zusammenhang besteht“,⁵⁹⁰ verbietet es den nationalen Gerichten andererseits aber nicht, in dergleichen Situation eine Verurteilung zur Tragung der Kosten auszusprechen.⁵⁹¹ Weder Art. 9 Abs. 4 AK noch Abs. 5 der Norm, wonach die Vertragsparteien über die Rechtsschutzmöglichkeiten informieren und die Schaffung angemessener Unterstützungsmechanismen⁵⁹² prüfen müssen, sind unmittelbar anwendbar.⁵⁹³

Um die einheitliche Umsetzung der Konvention durch die Vertragsparteien zu gewährleisten, wurde ein „Implementation Guide“⁵⁹⁴ veröffentlicht, der als unverbindliche Auslegungshilfe dient.⁵⁹⁵ Nach Art. 15 AK ist die Tagung der Vertragsparteien (vgl. Art. 10 AK) ferner dazu berechtigt, ein Verfahren zur Überprüfung der Einhaltung der Konvention zu schaffen.⁵⁹⁶ Auf dieser Grundlage wurde das Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC) gegründet, das vom Sekretariat der Konvention, den Vertragsparteien oder Mitgliedern der Öffentlichkeit angerufen werden kann, wenn geltend gemacht wird, dass eine Vertragspartei die Konvention nicht hinreichend umsetzt. Die Entscheidungen des Compliance Committee sind für sich betrachtet rechtlich unverbindlich; sie werden anschließend von der Tagung der Vertragsparteien beraten.⁵⁹⁷ Dabei kann das ACCC der Tagung der Vertragsparteien mögliche Maßnahmen zur Einhaltung der Konvention durch die jeweilige Vertragspartei empfehlen.⁵⁹⁸ Die Tagung der Vertragsparteien kann auf Grundlage dieser Empfehlungen geeignete Maßnahmen beschließen,⁵⁹⁹ wodurch den Empfehlungen des Compliance Committee der „Status einer

⁵⁸⁸ Vgl. hingegen Art. 9 Abs. 2 Satz 2 AK.

⁵⁸⁹ Nach Ansicht des EuGH ist die Frage, ob ein Verfahren übermäßig teuer ist, „in einer Gesamtschau unter Berücksichtigung aller für die betroffene Partei angefallenen Kosten umfassend zu beurteilen“ (EuGH, Rs. C-252/22, *Societatea Civilă Profesională de Avocați AB & CD*, ECLI:EU:C:2024:13, Rn. 73).

⁵⁹⁰ EuGH, Rs. C-470/16, *North East Pylon Pressure Campaign*, ECLI:EU:C:2018:185, Rn. 65.

⁵⁹¹ EuGH, Rs. C-252/22, *Societatea Civilă Profesională de Avocați AB & CD*, ECLI:EU:C:2024:13, Rn. 72.

⁵⁹² Z.B. die Gewährung von Prozesskostenhilfe; vgl. ACCC/C/2009/36 (Spanien), Rn. 47.

⁵⁹³ EuGH, C 543/14, *Ordre des barreaux francophones et Germanophone*, ECLI:EU:C:2016:605, Rn. 50 ff., 55 f.; Rs. C-470/16, *North East Pylon Pressure Campaign*, ECLI:EU:C:2018:185, Rn. 52.

⁵⁹⁴ United Nations Economic Commission for Europe (2014): *The Aarhus Convention: An Implementation Guide*. https://www.aarhus-konvention.de/wp-content/uploads/2021/11/Aarhus_Implementation_Guide_interactive_eng.pdf (19.11.2024).

⁵⁹⁵ Dazu EuGH, Rs. C-182/10, *Solvay u.a.*, ECLI:EU:C:2012:82, Rn. 27: „Somit kann der Leitfaden zur Anwendung des Übereinkommens von Aarhus zwar als ein erläuterndes Dokument betrachtet werden, das gegebenenfalls neben anderen relevanten Gesichtspunkten für die Auslegung des Übereinkommens herangezogen werden kann, doch sind die darin enthaltenen Analysen nicht bindend und haben nicht die normative Geltung, die den Vorschriften des Übereinkommens von Aarhus zukommt.“

⁵⁹⁶ Von dieser Möglichkeit haben die Vertragsparteien mit Decision I/7 (ECE/MP.PP/2/Add.8) Gebrauch gemacht.

⁵⁹⁷ Decision I/7 (o. Anm. 596), Rn. 35 f.

⁵⁹⁸ Ebd., Rn. 37.

⁵⁹⁹ Ebd.

autoritativen Auslegung der Abkommensvorgaben“ bzw. „quasi verbindliche“ Wirkung verliehen wird.⁶⁰⁰

5.4 Umsetzung der dritten Säule der Aarhus Konvention durch die EU

Die dritte Säule der Aarhus Konvention wurde auf Ebene des Unionsrechts nicht durch einheitlichen übergreifenden Gesetzgebungsakt, sondern im Wege separater Gesetzgebungsakte – zumal nur teilweise – in Sekundärrecht umgesetzt. Für Art. 9 Abs. 1 AK ist dies mit Art. 6 Abs. 1 der Umweltinformationsrichtlinie,⁶⁰¹ die zugleich der Umsetzung der ersten Säule der Aarhus Konvention dient, geschehen. Im Hinblick auf Art. 9 Abs. 2 AK wurden die Rechte auf Zugang zu einem gerichtlichen oder gerichtähnlichen Überprüfungsverfahren in diejenigen Gesetzgebungsakte integriert, mit denen die EU die zweite Säule der Aarhus Konvention vergemeinschaftet hat. Hierbei handelt es sich um eine Reihe von Richtlinien, die eine Öffentlichkeitsbeteiligung i.S.v. Art. 6 AK im Rahmen einer Umweltverträglichkeitsprüfung vorsehen.⁶⁰² Im Falle von Art. 9 Abs. 3 AK fehlt es schließlich ebenfalls an einer übergreifenden Umsetzung. Auch insoweit hat die EU jedoch Klagerechte in einzelne Richtlinien (*sectoral legislation*) integriert (5.4.1). Darüber hinaus finden sich Verweise auf Art. 9 Abs. 3 AK in Mitteilungen der Kommission (5.4.2). Schließlich hat die Union in Erwägungsgründen zu Sekundärrechtsakten auf Art. 9 Abs. 3 AK Bezug genommen (5.4.3).

5.4.1 Umsetzung durch „Sectoral Legislation“

Im Jahre 2003 schlug die Kommission eine Richtlinie vor, mit der Art. 9 Abs. 3 AK einheitlich in sekundäres Unionsrecht umgesetzt werden sollte.⁶⁰³ Der Richtlinientext zielte darauf ab, die Mitgliedstaaten dazu zu verpflichten, sicherzustellen, dass Mitglieder der Öffentlichkeit (bzgl. Privatpersonen: die, die in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen vorgesehenen Kriterien erfüllen)⁶⁰⁴ Zugang zu Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren haben, um gegen Maßnahmen oder Unterlassungen von Behörden und Privatpersonen, die gegen Umweltrecht verstoßen, vorzugehen. Das ausreichende Interesse bzw. die Klagebefugnis der Umweltverbände sollte in Übereinstimmung mit Art. 9 Abs. 2 Satz 3 und 4 AK fingiert werden.⁶⁰⁵ Der Richtlinienvorschlag wurde 2004 vom EU-Parlament angenommen,⁶⁰⁶ vom Rat indes abgelehnt. 2014 zog die Kommission den Vorschlag endgültig zurück.⁶⁰⁷ Spätere Initiativen, Art. 9 Abs. 3 AK übergreifend umzusetzen, blieben ergebnislos.⁶⁰⁸

⁶⁰⁰ Epiney/Diezig/Pirker/Reitemeyer, Aarhus-Konvention, 2018, Art. 15 Rn. 7.

⁶⁰¹ Richtlinie 2003/4/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Januar 2003 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Umweltinformationen und zur Aufhebung der Richtlinie 90/313/EWG des Rates, ABl. EU 2003, L 41/26.

⁶⁰² Vgl. Art. 11 der Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 13. Dezember 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (UVP-Richtlinie; ABl. EU 2012, Nr. L 26/1); Art. 25 der Richtlinie 2010/75/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 24. November 2010 über Industrieemissionen (IE-Richtlinie; ABl. EU 2010, Nr. L 334/17); Art. 23 der Richtlinie 2012/18/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 4. Juli 2012 zur Beherrschung der Gefahren schwerer Unfälle mit gefährlichen Stoffen, zur Änderung und anschließenden Aufhebung der Richtlinie 96/82/EG des Rates (Seveso-III-Richtlinie; ABl. EU 2012, Nr. L 197/1).

⁶⁰³ KOM(2003) 624 endg. v. 24. Oktober 2003, Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten.

⁶⁰⁴ Damit wollte die Kommission dem Subsidiaritätsgrundsatz Genüge tun; vgl. KOM(2003) 624 (o. Anm. 603), S. 13.

⁶⁰⁵ Vgl. Art. 5 Abs. 1 des Richtlinienvorschlags.

⁶⁰⁶ P5_TA(2004)0239.

⁶⁰⁷ ABl. EU 2014, Nr. C 153/3.

⁶⁰⁸ Mitteilung der Kommission über den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten, ABl. EU 2017, Nr. C 275/1, Rn. 10. Siehe auch Bunge, in: Schlacke/Schrader/Bunge, Aarhus-Handbuch, 2. Aufl. 2019, Einleitung Rn. 59.

Mangels politischer Mehrheiten für eine einheitliche Umsetzung von Art. 9 Abs. 3 AK ging der europäische Gesetzgeber in der Folge teilweise dazu über, Klagerechte sektorenspezifisch in Richtlinien mit Umweltbezug zu integrieren („sectoral legislation“).⁶⁰⁹ So enthält Art. 13 der Umwelthaftungsrichtlinie⁶¹⁰ ein Klagerecht i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK:

„(1) Die in Artikel 12 Absatz 1 genannten Personen können ein Gericht oder eine andere unabhängige und unparteiische öffentliche Stelle anrufen, um Entscheidungen, Handlungen oder die Untätigkeit der nach dieser Richtlinie zuständigen Behörde auf formelle und materielle Rechtmäßigkeit überprüfen zu lassen.

(2) Diese Richtlinie lässt nationale Rechtsvorschriften über den Zugang zu den Gerichten und diejenigen Rechtsvorschriften unberührt, die vor Einleitung eines Gerichtsverfahrens die Erschöpfung der Verwaltungsverfahren vorschreiben.“

Auch Art. 32 der Verordnung (EU) 2023/1115⁶¹¹ sieht einen „Zugang zur Justiz“ vor:

„(1) Jede natürliche oder juristische Person, die entsprechend den geltenden nationalen Rechtsbehelfssystemen ein ausreichendes Interesse hat — auch wenn diese Personen etwaigen im nationalen Recht festgelegten Kriterien entsprechen, einschließlich derjenigen, die begründete Bedenken gemäß Artikel 31 geäußert haben — haben Zugang zu Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren, zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen der zuständigen Behörden nach dieser Verordnung.

(2) Diese Verordnung lässt einzelstaatliche Rechtsvorschriften über den Zugang zu Gerichten und diejenigen Rechtsvorschriften unberührt, die vor Einleitung eines Gerichtsverfahrens die Ausschöpfung der Verwaltungsverfahren vorschreiben.“

Weitere Regelungen, mit denen Art. 9 Abs. 3 AK im Rahmen sektorenspezifischer Sekundärrechtsakte umgesetzt werden soll, finden sich in verschiedenen Gesetzgebungsvorschlägen der Kommission. In diesem Sinne heißt es in Art. 22 des Vorschlags der Kommission für eine Richtlinie über die Bodenüberwachung:⁶¹²

„(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass Mitglieder der Öffentlichkeit, die ein ausreichendes Interesse haben oder die eine Rechtsverletzung geltend machen, im Einklang mit dem nationalen Recht Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht oder einer auf gesetzlicher Grundlage geschaffenen unabhängigen und unparteiischen Stelle haben, um die materiellrechtliche oder verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit der Bewertung der Bodengesundheit, der gemäß dieser Richtlinie getroffenen Maßnahmen oder etwaige Unterlassungen der zuständigen Behörden anzufechten.

(2) Die Mitgliedstaaten bestimmen im Einklang mit dem Ziel, der Öffentlichkeit einen weitreichenden Zugang zu Gerichten zu gewähren, was als ausreichendes Interesse und als Rechtsverletzung gilt. Für die Zwecke des Absatzes 1 gilt jede Nichtregierungsorganisation, die sich für den Umweltschutz

⁶⁰⁹ Umfassender Überblick zu den bereits auf EU-Ebene beschlossenen und vorgeschlagenen Klagerechten i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK: European Environmental Bureau, The EEB’s Provisional Analysis of the Performance of the EU on Access to Justice, 2023, S. 7 ff. abrufbar unter: <<https://eeb.org/library/the-eebs-provisional-analysis-of-the-performance-of-the-eu-on-access-to-justice-implementation/>>.

⁶¹⁰ Richtlinie 2004/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 21. April 2004 über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden (ABl. EU 2004, Nr. L 143/56).

⁶¹¹ Verordnung (EU) 2023/1115 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 31. Mai 2023 über die Bereitstellung bestimmter Rohstoffe und Erzeugnisse, die mit Entwaldung und Waldschädigung in Verbindung stehen, auf dem Unionsmarkt und ihre Ausfuhr aus der Union sowie zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr. 995/2010 (ABl. EU 2023, Nr. L 150/206).

⁶¹² COM(2023) 416 final v. 5. Juli 2023, Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Bodenüberwachung und -resilienz (Bodenüberwachungsgesetz).

einsetzt und alle nach innerstaatlichem Recht geltenden Voraussetzungen erfüllt, als Träger von Rechten, die verletzt werden können, und ihr Interesse als ausreichend.

(3) Die in Absatz 1 genannten Überprüfungsverfahren müssen fair, gerecht und zeitnah durchgeführt werden, kostenlos bzw. nicht mit übermäßigen Kosten verbunden sein und angemessene und wirksame Rechtsbehelfe, gegebenenfalls auch Unterlassungsanordnungen, vorsehen.

(4) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass der Öffentlichkeit praktische Informationen über den Zugang zu verwaltungsbehördlichen und gerichtlichen Überprüfungsverfahren gemäß diesem Artikel zugänglich gemacht werden.“

Art. 16 des ursprünglichen Vorschlags für eine Verordnung zu Wiederherstellung der Natur enthielt eine nahezu wortlautidentische Vorschrift.⁶¹³ Ähnlich ist auch die Formulierung von Art. 16 des Vorschlags für eine Richtlinie über Umweltaussagen.⁶¹⁴

Versuche, andere Sekundärrechtsakte um Klagerechte zur Umsetzung Art. 9 Abs. 3 AK zu ergänzen, sind hingegen gescheitert. So wurde der Vorschlag des EU-Parlaments, die sog. Governance-Verordnung⁶¹⁵ im Zuge der Verhandlung des Europäischen Klimagesetzes um ein Klagerecht für die Mitglieder der Öffentlichkeit gegen die „integrierten nationalen Energie- und Klimapläne“ sowie die „langfristigen Strategien“ i.S.v. Art. 9 und 15 der Governance-Verordnung zu erweitern,⁶¹⁶ abgelehnt. Ebenso scheiterte die vom Parlament vorgeschlagene Ergänzung der Lastenteilungsverordnung⁶¹⁷ um ein Klagerecht für die betroffene Öffentlichkeit gegen die Reduktionspflichten der Mitgliedstaaten bis 2030 (vgl. Art. 4 der Lastenteilungsverordnung) und Sofortprogramme (vgl. Art. 8 Lastenteilungsverordnung) sowie gegen die vorgenannten Pläne und Strategien gemäß Governance-Verordnung im weiteren Gesetzgebungsprozess.⁶¹⁸ Diese jüngeren Entwicklungen, zu denen auch die Nichtaufnahme eines Klagerechts, wie es ursprünglich in Art. 16 des Kommissionsvorschlags vorgesehen war, in den endgültigen Text der Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Wiederherstellung der Natur und zur Änderung der Verordnung (EU) 2022/869 gezählt werden kann,⁶¹⁹ scheinen der nachfolgend wiedergegebenen, bereits im Jahre 2017 formulierten Einschätzung der Kommission Recht zu geben:

⁶¹³ COM(2022) 304 final v. 22. Juni 2022, Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zu Wiederherstellung der Natur. Nachdem das Europäische Parlament am 27. Februar 2024 dem Kompromissvorschlag des Verordnungstexts zugestimmt hatte, zogen die Vertreter von acht EU-Mitgliedstaaten ihre Zustimmung kurz vor der für den 25. März 2024 angesetzten Abstimmung im Rat zurück. Am 17. Juni 2024 nahm der Rat auf seiner 4032. Tagung dann eine revidierte Fassung der Verordnung an (vgl. ST 11308 2024 INIT). Diese Verordnung, die noch nicht im Amtsblatt der EU veröffentlicht wurde, enthält Art. 16 des ursprünglichen Verordnungsentwurfs aber nicht mehr. Es findet sich nur noch ein allgemeiner Verweis auf die Aarhus Konvention im 82. Erwägungsgrund. Dies entspricht einer neueren Tendenz in der EU-Gesetzgebungspraxis, die in Abschnitt 5.4.3 dargestellt wird. Der Wortlaut der angenommenen Verordnung ist im EU-Dokument PE 74 2023 INIT abgedruckt.

⁶¹⁴ COM(2023) 166 final v. 22. März 2023, Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Begründung ausdrücklicher Umweltaussagen und die diesbezügliche Kommunikation.

⁶¹⁵ Verordnung (EU) 2018/1999 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 11. Dezember 2018 über das Governance-System für die Energieunion und für den Klimaschutz, zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 663/2009 und (EG) Nr. 715/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates, der Richtlinien 94/22/EG, 98/70/EG, 2009/31/EG, 2009/73/EG, 2010/31/EU, 2012/27/EU und 2013/30/EU des Europäischen Parlaments und des Rates, der Richtlinien 2009/119/EG und (EU) 2015/652 des Rates und zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr. 525/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. EU 2018, Nr. L 328/1).

⁶¹⁶ So der Vorschlag des Parlaments für einen neuen Art. 11a der Governance-Verordnung, vgl. P9_TA(2020)0253.

⁶¹⁷ Verordnung (EU) 2018/842 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 30. Mai 2018 zur Festlegung verbindlicher nationaler Jahresziele für die Reduzierung der Treibhausgasemissionen im Zeitraum 2021 bis 2030 als Beitrag zu Klimaschutzmaßnahmen zwecks Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Übereinkommen von Paris sowie zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 525/2013 (ABl. EU 2018, Nr. L 156/26).

⁶¹⁸ So der Vorschlag des Parlaments für einen neuen Art. 15b der Lastenteilungsverordnung, vgl. P9_TA(2022)0232.

⁶¹⁹ Siehe o. Anm. 613.

„[S]chließlich wäre auch ein sektorspezifischer Legislativansatz, dessen Schwerpunkt darin bestünde, Bestimmungen über den Zugang zu Gerichten in Bereiche aufzunehmen, in denen bestimmte Probleme identifiziert wurden (z. B. Natur, Wasser, Abfälle und Luft), kurzfristig nicht von Vorteil, und der Unionsgesetzgeber scheint derzeit dieser Option gegenüber ohnehin nicht aufgeschlossen zu sein.“⁶²⁰

5.4.2 Mitteilungen der Kommission

Zwecks harmonisierter Umsetzung der dritten Säule in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen veröffentlichte die Kommission im Jahre 2017 eine Mitteilung über Auslegungsfragen zum Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten.⁶²¹ Diese – rechtlich unverbindliche – Mitteilung „befasst sich mit der Frage, wie die Öffentlichkeit Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen von Behörden vor einem Gericht oder einer ähnlichen Stelle anfechten kann, sowie mit den Themen Klagebefugnis, Intensität der rechtlichen Prüfung und wirksamer Rechtsschutz durch den nationalen Richter sowie bestimmten anderen Schutzmechanismen.“⁶²² Mit ihr wurde die umfangreiche Rechtsprechung des EuGH zusammengefasst und um Schlussfolgerungen ergänzt, um denjenigen Akteuren, die „ein gemeinsames Interesse an berechenbarer Rechtsanwendung haben“ (mitgliedstaatliche Behörden und Gerichte, Öffentlichkeit und Wirtschaftsteilnehmer), Rechtsklarheit und „ein Richtmaß“ zu verschaffen.⁶²³ Über die Rechtsprechung des EuGH hinausgehende Erläuterungen zur Umsetzung von Art. 9 Abs. 3 AK enthält die Mitteilung letztlich nicht.

Nachdem die Kommission im Jahre 2019 festgestellt hatte, dass „die im Übereinkommen von Aarhus festgelegten wichtigen Standards für Transparenz, Öffentlichkeitsbeteiligung und Zugang zu Gerichten EU-weit noch nicht vollständig umgesetzt“⁶²⁴ worden seien, rief sie 2020 die Mitgliedstaaten erneut dazu auf, die Umsetzung der geltenden EU-Rechtsvorschriften, den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten betreffend, zu intensivieren.⁶²⁵ Sie identifizierte vier künftige Handlungsschwerpunkte, um den Zugang zu Gericht in Umweltangelegenheiten zu verbessern. Neben dem an die gesetzgebenden Organe der EU gerichteten Aufruf, in neue oder anzupassende Sekundärrechtsakte im Umweltbereich Bestimmungen über den Zugang zu Gerichten aufzunehmen,⁶²⁶ verdient im vorliegenden Kontext dabei der vom EuGH vorgezeichnete Weg einer Verknüpfung des über Art. 216 Abs. 2 AEUV vergemeinschafteten Art. 9 Abs. 3 AK mit Art. 47 EU-GrCh besondere Aufmerksamkeit.⁶²⁷

5.4.3 Erwägungsgründe von Sekundärrechtsakten

Nachdem es zuletzt nicht mehr gelungen ist, Klagerechte i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK in EU-Sekundärrechtsakte zu integrieren, ist der europäische Gesetzgeber dazu übergegangen, entsprechende – im Einzelnen aber durchaus unterschiedlich ausgestaltete – Bezüge auf die

⁶²⁰ Mitteilung der Kommission über den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten, ABl. EU 2017, Nr. C 275/1, Rn. 10. Eine abweichende Position hat die Kommission in ihrer Mitteilung zur Verbesserung des Zugangs zu Gerichten in Umweltangelegenheiten in der EU und ihren Mitgliedstaaten aus dem Jahre 2010 eingenommen; vgl. COM(2020) 643 final v. 14. Oktober 2020, Rn. 33 f.

⁶²¹ Ebd.

⁶²² Ebd., Rn. 11.

⁶²³ Ebd., Rn. 9.

⁶²⁴ COM(2019) 149 final v. 4. April 2019, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Überprüfung der Umsetzung der Umweltpolitik 2019: Ein Europa, das seine Bürgerinnen und Bürger schützt und ihre Lebensqualität verbessert, S. 17.

⁶²⁵ COM(2020) 643 final (o. Anm. 620), Rn. 6.

⁶²⁶ Ebd., Rn. 33.

⁶²⁷ Dazu siehe noch u. Abschnitt E. II.

Aarhus Konvention in die Erwägungsgründe von Verordnungen und Richtlinien aufzunehmen. Während dabei z.T. nur allgemein auf die Aarhus Konvention verwiesen⁶²⁸ oder ihre Anwendbarkeit neben dem jeweiligen Sekundärrechtsakt betont wird,⁶²⁹ stellen die Erwägungsgründe anderer Gesetzgebungsakte konkret auf den Zugang zu Gericht ab. So heißt es etwa in zwei im Jahre 2023 verabschiedeten Verordnungen:

„Die EU und ihre Mitgliedstaaten sind Vertragsparteien des Übereinkommens der Wirtschaftskommission der Vereinten Nationen für Europa (UNECE) über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten [...]. Die öffentliche Kontrolle und der Zugang zur Justiz sind wesentliche Bestandteile der demokratischen Werte der Union und Instrumente zum Schutz der Rechtsstaatlichkeit.“⁶³⁰

In anderen Sekundärrechtakten verweisen die Erwägungsgründe darauf, „dass die Kommission auch Maßnahmen ergreift, um den Zugang der Bürger sowie nichtstaatlicher Organisationen zur Justiz vor nationalen Gerichten in allen Mitgliedstaaten zu verbessern“,⁶³¹ oder sie beziehen sich neben der Aarhus Konvention auf die einschlägige Rechtsprechung des EuGH, der das Klagerecht nach Art. 9 Abs. 3 AK in seiner Rechtsprechung mehrfach konkretisiert hat:

„Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union ist es Sache der Gerichte der Mitgliedstaaten, den gerichtlichen Schutz der Rechte zu gewährleisten, die einer Person aus dem Unionsrecht erwachsen. Ferner sind die Mitgliedstaaten nach Artikel 19 Absatz 1 des Vertrags über die Europäische Union (EUV) verpflichtet, Rechtsbehelfe bereitzustellen, die ausreichen, um einen wirksamen Rechtsschutz in den vom Unionsrecht erfassten Bereichen zu gewährleisten. In diesem Zusammenhang sollten die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass die Öffentlichkeit, einschließlich natürlicher oder juristischer Personen, im Einklang mit den Verpflichtungen, die die Mitgliedstaaten mit dem Übereinkommen der Wirtschaftskommission der Vereinten Nationen für Europa über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten vom 25. Juni 1998 [...] eingegangen sind, Zugang zur Justiz erhält.“⁶³²

⁶²⁸ Erwägungsgrund 1 der Verordnung (EU) 2024/1244 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 24. April 2024 über die Berichterstattung über Umweltdaten von Industrieanlagen, zur Einrichtung eines Industrieemissionsportals und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 166/2006 (ABl. L, 2024/1244, 18. Januar 2024).

⁶²⁹ Erwägungsgrund 20 der Verordnung (EU) 2022/2577 des Rates v. 22. Dezember 2022 zur Festlegung eines Rahmens für einen beschleunigten Ausbau der Nutzung erneuerbarer Energien (ABl. EU 2022, Nr. L 335/36); Erwägungsgrund 23 der Verordnung (EU) 2024/223 des Rates v. 22. Dezember 2023 zur Änderung der Verordnung (EU) 2022/2577 zur Festlegung eines Rahmens für einen beschleunigten Ausbau der Nutzung erneuerbarer Energien (ABl. L, 2024/223, 10. Januar 2024); Erwägungsgrund 75 der Richtlinie (EU) 2020/1828 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2020 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/22/EG (ABl. EU 2020, Nr. L 409/1).

⁶³⁰ Erwägungsgrund 17 der Verordnung (EU) 2023/839 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 19. April 2023 zur Änderung der Verordnung (EU) 2018/841 hinsichtlich des Geltungsbereichs, der Vereinfachung der Berichterstattungs- und Compliance-Vorschriften und der Festlegung der Zielvorgaben der Mitgliedstaaten für 2030 sowie zur Änderung der Verordnung (EU) 2018/1999 hinsichtlich der Verbesserung der Überwachung, der Berichterstattung, der Verfolgung der Fortschritte und der Überprüfung (ABl. EU 2023, Nr. L 107/1); Erwägungsgrund 17 der Verordnung (EU) 2023/857 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 19. April 2023 zur Änderung der Verordnung (EU) 2018/842 zur Festlegung verbindlicher nationaler Jahresziele für die Reduzierung der Treibhausgasemissionen im Zeitraum 2021 bis 2030 als Beitrag zu Klimaschutzmaßnahmen zwecks Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Übereinkommen von Paris sowie zur Änderung der Verordnung (EU) 2018/1999 (ABl. EU 2023, Nr. L 111/1).

⁶³¹ Erwägungsgrund 47 der Richtlinie (EU) 2020/2184 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 16. Dezember 2020 über die Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch (ABl. EU 2020, Nr. L 435/1) unter vorheriger Bezugnahme auf die Aarhus Konvention in Erwägungsgrund 42.

⁶³² Erwägungsgrund 44 der Verordnung (EU) 2024/590 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 7. Februar 2024 über Stoffe, die zum Abbau der Ozonschicht führen, und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1005/2009 (ABl. L, 2024/590, 20. Februar 2024); Erwägungsgrund 49 der Verordnung (EU) 2024/573 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 7. Februar 2024 über fluorierte Treibhausgase, zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937 und zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr. 517/2014 (ABl. L, 2024/573, 20. Februar 2024); Erwägungsgrund 78 der Verordnung (EU) 2023/1115 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 31. Mai 2023 über die Bereitstellung bestimmter Rohstoffe und Erzeugnisse, die mit Entwaldung und Waldschädigung in

Diese insbesondere in der jüngeren Vergangenheit und Gegenwart zu beobachtende Tendenz wirft die Frage nach den Rechtswirkungen der Erwägungsgründe europäischer Gesetzgebungsakte im Verhältnis zu den europäischen und mitgliedstaatlichen Stellen auf.

Mit den Erwägungsgründen wird der in Art. 296 Abs. 2 AEUV normierte Pflicht, dass die von den europäischen Institutionen angenommenen Rechtsakte „mit einer Begründung zu versehen [sind] und [...] auf die in den Verträgen vorgesehenen Vorschläge, Initiativen, Empfehlungen, Anträge oder Stellungnahmen Bezug [nehmen]“, Rechnung getragen. Das Begründungserfordernis ist wiederum untrennbar mit dem rechtstaatlichen Transparenzgebot⁶³³ und dem Recht auf eine gute Verwaltung gemäß Art. 41 EU-GrCh⁶³⁴ verknüpft. Begründungen von EU-Rechtsakten müssen jedenfalls die Rechtsgrundlage für den jeweiligen Rechtsakt benennen; im Falle generell-abstrakter Rechtsakte sind nach der Rechtsprechung des EuGH zudem die Gründe für den Erlass und die Ziele des Rechtsaktes anzugeben.⁶³⁵ Die dadurch geschaffene Transparenz soll den „Gedankengang“⁶³⁶ des europäischen Gesetzgebers nachvollziehbar machen.⁶³⁷ Daneben ermöglicht die Begründung sowohl eine interne als auch eine externe Kontrolle des Rechtsaktes:⁶³⁸ Zum einen kann die handelnde Institution intern ihre Handlung selbst reflektieren und ihre Erwägungen zusammenfassen, um eine möglichst einheitliche Auslegung und Anwendung sicherzustellen.⁶³⁹ Zum anderen werden die Adressaten des Rechtsaktes sowie die Mitgliedstaaten und der Gerichtshof in die Lage versetzt, die Rechtmäßigkeit des Rechtsaktes zu kontrollieren.⁶⁴⁰

Die Erwägungsgründe sind untrennbarer Bestandteil der beschlossenen Fassungen eines Sekundärrechtsaktes.⁶⁴¹ Ihr Inhalt wird ebenso wie der operative Teil des Sekundärrechtsaktes im Gesetzgebungsprozess zwischen den europäischen Institutionen verhandelt, und sie werden zusammen mit dem operativen Text im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht.⁶⁴² Auf Ebene des Primärrechts unterstreicht Art. 296 Abs. 2 AEUV die „Akzessorietät“ der Erwägungsgründe zum Normtext des Rechtsaktes.⁶⁴³ Deshalb kommt ihnen in jedem Fall eine

Verbindung stehen, auf dem Unionsmarkt und ihre Ausfuhr aus der Union sowie zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr. 995/2010 (ABl. EU 2023, Nr. L 150/206). Siehe auch Erwägungsgrund 82 der Verordnung über die Wiederherstellung der Natur und zur Änderung der Verordnung (EU) 2022/869 (o. Anm. 613).

⁶³³ Das Rechtsstaatsprinzip findet seine primärvertragliche Grundlage in Art. 2 EUV, das Transparenzgebot in Art. 11 Abs. 2 und 3 EUV sowie Art. 15 Abs. 3 UAbs. 3 und Art. 17 Abs. 3 AEUV. Dazu *Calliess*, in: *Calliess/Ruffert* (Hrsg.), *EUV/AEUV*, 6. Aufl. 2022, Art. 296 AEUV Rn. 10; *Classen*, *Gute Verwaltung im Recht der Europäischen Union*, 2008, S. 321 f.; *Geismann*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), *Europäisches Unionsrecht*, 7. Aufl. 2015, Art. 296 AEUV Rn. 7 f.

⁶³⁴ *Calliess* (o. Anm. 633), Rn. 10; *Hetmeier*, in: *Lenz/Borchardt* (Hrsg.), *EU-Verträge*, 6. Aufl. 2012, Art. 296 AEUV Rn. 4; *Geismann* (o. Anm. 633), Rn. 10.

⁶³⁵ EuGH, Rs. C-24/62, *Deutschland / Kommission*, ECLI:EU:C:1963:14, Slg. 1963, 141, 155; Rs. C-108/81, *Amylum / Rat*, ECLI:EU:C:1982:322, Rn. 21.

⁶³⁶ EuGH, Rs. C-24/62, *Deutschland / Kommission*, ECLI:EU:C:1963:14, Slg. 1963, 141, 155.

⁶³⁷ EuGH, Rs. C-24/62, *Deutschland / Kommission*, ECLI:EU:C:1963:14, Slg. 1963, 141, 155; Rs. T-411/06, *Sogelma*, ECLI:EU:T:2008:419, Rn. 119 f.; siehe auch *Calliess* (o. Anm. 633), Rn. 16.

⁶³⁸ *Calliess* (o. Anm. 633), Rn. 11, 14; *Kotzur*, in: *Geiger/Khan/Kotzur/Kirchmair* (Hrsg.), *AEUV*, 7. Aufl. 2023, Art. 296 Rn. 2; *Krajewski/Rösslein*, in: *Grabitz/Hilf/Nettesheim*, *Das Recht der Europäischen Union: EUV/AEUV*, Stand: 81. EL Januar 2024, Art. 296 AEUV Rn. 4.

⁶³⁹ Zur Auslegung EuGH, Rs. C-355/95 P, *Textilwerke Deggendorf / Kommission und Deutschland*, ECLI:EU:C:1997:241, Rn. 21; *Geismann* (o. Anm. 633), Rn. 9; zur Selbstkontrolle *Calliess* (o. Anm. 633), Rn. 14; *Classen* (o. Anm. 633), S. 320; *Kotzur* (o. Anm. 638), Rn. 2 f.

⁶⁴⁰ St. Rspr., vgl. EuGH, Rs. C-493/17, *Weiss u.a.*, ECLI:EU:C:2018:1000, Rn. 31 m.w.N.; *Kotzur* (o. Anm. 638), Art. 296 Rn. 2 f.; *Krajewski/Rösslein* (o. Anm. 638), Rn. 4.

⁶⁴¹ Vgl. EuGH, Rs. C-298/00 P, *Italien / Kommission*, ECLI:EU:C:2004:240, Rn. 97; Verb. Rs. C-402, 432/07, *Sturgeon u.a.*, ECLI:EU:C:2009:716, Rn. 42.

⁶⁴² *Gumpp*, *ZfPW* 2022, 446, 451 ff; *Köndgen/Mörsdorf*, in: *Riesenhuber* (Hrsg.), *Europäische Methodenlehre*, 2021, § 6 Rn. 75 f.

⁶⁴³ *Gumpp* (o. Anm. 642), 452.

höhere Bedeutung zu als den individuellen Stellungnahmen der am Gesetzgebungsprozess beteiligten Unionsorganen.⁶⁴⁴

Auf der anderen Seite hat der EuGH in seiner Rechtsprechung klargestellt, dass sich aus den Erwägungsgründen von EU-Sekundärrechtsakten keine unmittelbaren Rechtspflichten ergeben. So fasste der Gerichtshof im Jahre 2005 seine frühere Rechtsprechung dahingehend zusammen, „dass die Begründungserwägungen eines Gemeinschaftsrechtsakts rechtlich nicht verbindlich sind und weder herangezogen werden können, um von den Bestimmungen des betreffenden Rechtsakts abzuweichen, noch, um diese Bestimmungen in einem Sinne auszulegen, der ihrem Wortlaut offensichtlich widerspricht“.⁶⁴⁵ Im Umkehrschluss impliziert dies indes zugleich, dass die Erwägungsgründe für die Auslegung der Vorschriften des betreffenden Sekundärrechtsakts durchaus von großer Bedeutung sind. Der EuGH stellte denn auch wiederholt fest, dass der „verfügende Teil eines Rechtsakts untrennbar mit seiner Begründung verbunden und erforderlichenfalls unter Berücksichtigung der Gründe auszulegen ist, die zu seinem Erlass geführt haben“.⁶⁴⁶

In der Tat nehmen die Erwägungsgründe vor allem für die teleologische Auslegung eine „herausragende – gar die zentrale – Stellung ein“.⁶⁴⁷ Denn i.d.R. entfaltet der europäische Gesetzgeber dort Hintergründe und Ziele des betreffenden Gesetzgebungsakts, und zwar in größerer Ausführlichkeit als im Text der Verordnung oder Richtlinie selbst.⁶⁴⁸ Dies gilt zumal im Lichte der primärrechtlichen Begründungspflicht des Art. 296 Abs. 2 AEUV, mit der, wie gesagt, das Ziel verfolgt wird, Motive und Hintergründe, die zum Erlass der Maßnahme geführt haben, transparent zu machen. Rechtsverbindliche Akte zu erklären und zu rechtfertigen, ist zugleich wesentliche Voraussetzung für die Legitimität europäischer Rechtsetzung und damit untrennbar mit dem unionsrechtlichen Rechtsstaatsprinzip des Art. 2 EUV verknüpft.⁶⁴⁹ Deshalb lässt sich schlussfolgern, dass den Erwägungsgründen immer dann, wenn mit ihnen den hinter der Begründungspflicht des Art. 296 Abs. 2 AEUV stehenden Werten der Legitimität, Transparenz und guten Verwaltung Rechnung getragen werden soll, höheres Gewicht bei der Auslegung des betreffenden Gesetzgebungsakts beizumessen ist als in Situationen, in denen die Erwägungsgründe lediglich fakultative bzw. ergänzende Ausführungen enthalten.⁶⁵⁰ In der erstgenannten Situation ist, zumal vor dem Hintergrund der erwähnten Rechtsprechung des EuGH, von einer Pflicht zur Berücksichtigung der Erwägungsgründe bei der Auslegung der operativen Vorschriften des Gesetzgebungsakts auszugehen. Insofern sind die Erwägungsgründe zwar keine originäre Rechtsquelle, wohl aber eine bei der Auslegung zu berücksichtigende „Rechtserkenntnisquelle“.⁶⁵¹ In diesem Fall kann, ja muss der nationale Gesetzgeber die Erwägungsgründe demnach heranziehen, um zu kontrollieren, ob sein bestehendes Recht mit

⁶⁴⁴ Gump (o. Anm. 642), 451 ff.

⁶⁴⁵ EuGH, Rs. C-136/04, Deutsches Milch-Kontor GmbH, ECLI:EU:C:2005:716, Rn. 32 unter Bezugnahme auf Rs. C-162/97, Nilsson u.a., ECLI:EU:C:1998:554, Rn. 54 und C-215/88, Casa Fleischhandels-GmbH, ECLI:EU:C:1989:331, Rn. 31. Vgl. auch Köndgen/Mörsdorf (o. Anm. 642), Rn. 76 mit dem Hinweis, den Erwägungsgründen fehle es an einem normtypischen Aufbau. Siehe aber Gump (o. Anm. 642), 448, der ein Abweichen der tatsächlichen Spruchpraxis des EuGH von seinen eigenen Äußerungen zur begrenzten Relevanz der Erwägungsgründe konstatiert.

⁶⁴⁶ EuGH, Rs. C-298/00 P, Italien / Kommission, ECLI:EU:C:2004:240, Rn. 97; Verb. Rs. C-402, 432/07, Sturgeon u.a., ECLI:EU:C:2009:716, Rn. 42; Rs. C-162/09, Lassal, ECLI:EU:C:2010:592, Rn. 50.

⁶⁴⁷ Gump (o. Anm. 642), 452.

⁶⁴⁸ Vgl. Gump (o. Anm. 642), 451: „Aussagen in ErwGr sind typischerweise auf der Abstraktionsebene des Zwecks bzw. der Wertentscheidung angelegt und fokussieren sich daher auf teleologische Erwägungen statt auf die konkrete Regelungsentscheidung.“

⁶⁴⁹ Krajewski/Rösslein (o. Anm 638), Rn. 9; Gump (o. Anm. 642), 457.

⁶⁵⁰ So Gump (o. Anm. 642), 457 f.

⁶⁵¹ Treffend Gump (o. Anm. 642), 474.

dem Unionsrecht übereinstimmt, oder als Hilfestellung in Situationen, in denen er eine Richtlinie in nationales Recht umsetzen will, ohne den Richtlinienentwurf unverändert zu übernehmen.⁶⁵²

Den hier im Vordergrund stehenden Erwägungsgründen, die allgemein auf die Aarhus Konvention oder deren dritte Säule verweisen, fehlt jedoch gerade ein solchermaßen „obligatorischer“ Charakter. Die betreffenden Erwägungsgründe sind vielmehr lediglich fakultativer Natur. Denn in den betreffenden Sekundärrechtsakten fehlt im operativen Normtext jeglicher Anknüpfungspunkt für Vorgaben, die ein Klagerecht begründen bzw. dessen Existenz konkludent unterstellen.⁶⁵³ Die Bezugnahme auf das Erfordernis des Zugangs zu Gericht erfolgt lediglich „en passant“ bzw. ergänzend, wenn unabhängig vom konkreten Normtext die Anwendbarkeit der Aarhus Konvention neben dem jeweiligen Sekundärrechtsakt – und damit eine Selbstverständlichkeit – unterstrichen wird. Gleiches gilt, wenn allgemein darauf hingewiesen wird, dass es sich beim Zugang zur Justiz um einen wesentlichen Bestandteil der demokratischen Werte der Union und ihrer Instrumente zum Schutz der Rechtsstaatlichkeit handelt, oder wenn gleichsam an die einschlägige Judikatur des EuGH erinnert wird. In diesen Situationen sind die in den Erwägungsgründen enthaltenen Verweise auf die Aarhus Konvention zwar allgemein, aber nicht im Hinblick auf den konkreten Normtext der betreffenden Gesetzgebungsakte mit Aspekten der Legitimität, Transparenz und guten Verwaltung verbunden. Es fehlt dann an einem Anknüpfungspunkt für die Annahme einer Pflicht zur Berücksichtigung der Erwägungsgründe bei der Auslegung der operativen Teile dieser Rechtsakte. Erst recht ist es ausgeschlossen, die Vorschriften dieser Sekundärrechtsakte unter Bezugnahme auf die Erwägungsgründe erweiternd i.S. einer Pflicht der mitgliedstaatlichen Gesetzgeber, im Anwendungsbereich der Rechtsakte das Klagerecht des Art. 9 Abs. 3 AK umzusetzen, auszulegen. Denn damit würde den Erwägungsgründen die Relevanz einer über den Charakter einer Auslegungsdirektive hinausgehenden Rechtsquelle zugesprochen.

Die zwischen den am Gesetzgebungsprozess beteiligten Unionsorgane geführten Diskussionen um die Aufnahme von Klagerechten in Sekundärrechtsakte und das schlussendliche Scheitern entsprechender Bemühungen stützen das vorstehend ausgebreitete Verständnis. So steht z.B. die Tatsache, dass der Vorschlag des Europäischen Parlaments, ein Klagerecht im Normtext der Governance-Verordnung zu normieren, abgelehnt und stattdessen nur ein Verweis auf den Bestand eines solchen Rechts gemäß Aarhus Konvention in die Erwägungsgründe integriert wurde, einer teleologischen oder sogar erweiternden Auslegung der Verordnung entgegen. Gleiches ergibt sich aus einem Umkehrschluss zur expliziten Aufnahme der Klagerechte i.S.v. Art. 9 Abs. 1 und 2 AK in verschiedene Sekundärrechtsakte: Denn in ihnen wurden ausdrücklich Klagerechte in die Normtexte der betreffenden Gesetzgebungsakte⁶⁵⁴ und *zusätzlich* Verweise in die Erwägungsgründe aufgenommen.⁶⁵⁵ In diesen Situationen liegt ein normativer Anknüpfungspunkt in den operativen Teilen vor, mit der Folge, dass die betreffenden Normen im Einklang mit der Aarhus Konvention auszulegen sind.

Zusammenfassend haben Bezugnahmen auf die Aarhus Konvention bzw. den Zugang zu Gericht ausschließlich in den Erwägungsgründen eines europäischen Gesetzgebungsakts daher nicht zur Folge, dass ein Recht auf Zugang zu Gericht durch teleologische oder erweiternde Auslegung unmittelbar in den Text des Gesetzgebungsakts importiert wird.

⁶⁵² Dazu Gumpff (o. Anm. 642), 467 ff.

⁶⁵³ Etwas anderes kann sich freilich aus höherrangigem Unionsrecht ergeben. Darauf ist in Abschnitt 5.5 zurückzukommen.

⁶⁵⁴ Siehe die Nachw. in Anm. 601 und 602.

⁶⁵⁵ Vgl. Erwägungsgrund 5 der Umweltinformationsrichtlinie; Erwägungsgrund 18 der UVP-Richtlinie; Erwägungsgrund 27 der IE-Richtlinie; Erwägungsgrund 19 der Seveso-III-Richtlinie.

5.4.4 Zwischenergebnis

Auf sekundärrechtlicher Ebene wurde Art. 9 Abs. 3 AK nach alledem nur lückenhaft, nämlich im Rahmen sektorenspezifischer Gesetzgebungsakte, umgesetzt. Wie vorstehend gezeigt, kann diesem Umsetzungsdefizit weder im Wege von Mitteilungen der Kommission noch durch Aufnahme von Verweisen auf das Recht auf gerichtlichen Zugang nach Art. 9 Abs. 3 AK in die Erwägungsgründe von europäischen Gesetzgebungsakten abgeholfen werden. Für die Möglichkeit einer unmittelbaren Berufung auf das Recht auf gerichtlichen Zugang ist eine – sekundärrechtliche oder mitgliedstaatliche – Umsetzung von Art. 9 Abs. 3 AK trotz des Umstands, dass die Aarhus Konvention nach Art. 216 Abs. 2 AK integraler Bestandteil des Unionsrechts ist,⁶⁵⁶ erforderlich, weil Art. 9 Abs. 3 AK nach Ansicht des EuGH nicht über unmittelbare Wirkung verfügt. In den Worten des Gerichtshofs:

Es ist festzustellen, dass die Bestimmungen von Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus keine klare und präzise Verpflichtung enthalten, die die rechtliche Situation Einzelner unmittelbar regeln könnte. Da nur „Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige [im] innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen“, Inhaber der in Art. 9 Abs. 3 dieses Übereinkommens vorgesehenen Rechte sind, hängen die Durchführung und die Wirkungen dieser Vorschrift vom Erlass eines weiteren Rechtsakts ab.⁶⁵⁷

Für die Mitgliedstaaten folgt daraus, dass sie zwar unabhängig von einer sekundärrechtlichen Umsetzung des Art. 9 Abs. 3 AK über Art. 216 Abs. 2 AEUV unionsrechtlich an die Aarhus Konvention gebunden sind. Damit „Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen“, im Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 AK vor den mitgliedstaatlichen Gerichten das Recht auf Zugang zu Gericht geltend machen können, ist jedoch, wie gesagt, prinzipiell eine Umsetzung durch unionalen oder nationalen Gesetzgebungsakt erforderlich. Wie in der Folge gezeigt wird, hat der EuGH indes einen alternativen Weg entwickelt, um Art. 9 Abs. 3 AK in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen zur Geltung zu verhelfen.

5.5 Konkretisierung von Art. 9 Abs. 3 AK durch die Institutionen der Aarhus Konvention und den Gerichtshof der Europäischen Union

Deutschland ist völkerrechtlich (vgl. Art. 59 Abs. 2 Satz 1 GG) und unionsrechtlich (vgl. Art. 216 Abs. 2 AEUV) auch dann zur Umsetzung von Art. 9 Abs. 3 AEUV verpflichtet, wenn der operative Teil eines EU-Sekundärrechtsakts kein Klagerecht i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK statuiert und mit der hier vertretenen Auffassung davon ausgegangen wird, dass den Erwägungsgründen eines Sekundärrechtsakts keine Auslegungsdirektive für den operativen (kein ausdrückliches Klagerecht statuierenden) Teil dieses Gesetzgebungsakts entnommen werden kann. Daher stellt sich die Frage, wie dieses Recht auf Zugang zu Gericht ausgestaltet werden muss. Sein genauer Inhalt lässt sich anhand der Praxis des ACCC und der Judikatur des EuGH ausbreiten.

⁶⁵⁶ EuGH, Rs. C-240/09, Lesoochránárske zoskupenie, ECLI:EU:C:2011:125, Rn. 30. – Dass Übereinkommen i.S.v. Art. 216 Abs. 2 AEUV im Rahmen des Unionsrechts nach herrschender Sichtweise im Rang zwischen dem Primär- und dem Sekundärrecht stehen (vgl. nur EuGH, Rs. C-308/06, Intertanko, ECLI:EU:C:2008:312, Rn. 42), berührt zwar die Frage der Gültigkeit eines Sekundärrechtsakts im Falle eines Konflikts mit dem vergemeinschafteten Übereinkommen (vgl. ebd., Rn. 43) und löst überdies die Pflicht aus, das Sekundärrecht „nach Möglichkeit in Übereinstimmung mit diesen Übereinkommen auszulegen“ (EuGH, Rs. C-228/06, Soysal, ECLI:EU:C:2009:101, Rn. 59). Dieser Zwischenrang hat aber nicht zur Folge, dass die Vorgaben des Übereinkommens in den Sekundärrechtsakt hineingelesen werden können.

⁶⁵⁷ Ebd., Rn. 45. Siehe hierzu Abschnitt 5.5.2.1.

5.5.1 Konkretisierung durch die Praxis des ACCC

Gemäß Aarhus Implementation Guide verfügt Art. 9 Abs. 3 AK über einen weiteren Anwendungsbereich als Art. 9 Abs. 1 und 2 AK.⁶⁵⁸ Das ACCC hat hierzu festgestellt, dass von Art. 9 Abs. 3 AK nicht nur die Verletzung einer Bestimmung erfasst ist, die sich spezifisch auf den Umweltschutz bezieht, sondern dass es genügt, wenn eine Bestimmung „somehow relates to the environment.“⁶⁵⁹ Hierfür werden exemplarisch Bestimmungen, die dem Gesundheits- und Lärmschutz dienen, genannt.⁶⁶⁰ Im Implementation Guide wird darüber hinaus auch auf „planning laws, taxation laws or maritime laws“ Bezug genommen.⁶⁶¹ Nach Ansicht des ACCC umfasst das nationale Recht i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK auch Unionsrecht, das in den Mitgliedstaaten anwendbar ist.⁶⁶²

Hinsichtlich der Kriterien, die auf Grundlage der nationalen Verwaltungsprozessordnungen zulässigerweise den Zugang zu Gerichten beschränken können („sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen“), hat das ACCC festgestellt, dass Mitglieder der Öffentlichkeit zur Erhebung eines Rechtsbehelfs i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK keinen Verstoß gegen eine umweltrechtliche Bestimmung nachweisen müssen, sondern dass „there must have been an allegation by the member of the public that there has been an act or omission violating national law relating to the environment“.⁶⁶³ Dies hat indes keine Pflicht zur Einführung der Popularklage zur Folge.⁶⁶⁴ In den Worten des ACCC:

“On the other hand, the Parties may not take the clause “where they meet the criteria, if any, laid down in its national law” as an excuse for introducing or maintaining so strict criteria that they effectively bar all or almost all environmental organizations from challenging acts or omissions that contravene national law relating to the environment. [...] Accordingly, the phrase “the criteria, if any, laid down in national law” indicates a self-restraint on the parties not to set too strict criteria. Access to such procedures should thus be the presumption, not the exception. One way for the Parties to avoid a popular action (“action popularis”) in these cases, is to employ some sort of criteria (e.g. of being affected or of having an interest) to be met by members of the public in order to be able to challenge a decision. However, this presupposes that such criteria do not bar effective remedies for members of the public.”⁶⁶⁵

Die Tagung der Vertragsparteien hat sich zur Auslegung des Art. 9 Abs. 3 AK vor diesem Hintergrund darauf verständigt, „to take fully into account the objective of the Convention to guarantee access to justice.“⁶⁶⁶ Daher ist es völkerrechtlich nicht mit der Aarhus Konvention vereinbar, wenn der Zugang zu Gericht nach Art. 9 Abs. 3 AK für Umweltverbände, die Teil der Mitglieder der Öffentlichkeit i.S. der Norm sind, praktisch unmöglich gemacht wird.⁶⁶⁷

⁶⁵⁸ Implementation Guide (o. Anm. 594), S. 197.

⁶⁵⁹ ECE/MP.PP/C.1/2012/11 v. 2. Oktober 2012, ACCC/C/2010/50 (Tschechische Republik), Rn. 84.

⁶⁶⁰ Ebd.

⁶⁶¹ Implementation Guide (o. Anm. 594), S. 197.

⁶⁶² ECE/MP.PP/2008/5/Add.4 v. 29. April 2008, ACCC/C/2006/18 (Denmark), Rn 35.

⁶⁶³ Implementation Guide (o. Anm. 594), S. 197 unter Verweis auf ECE/MP.PP/2008/5/Add.4 v. 29. April 2008, ACCC/C/2006/18 (Denmark).

⁶⁶⁴ ECE/MP.PP/C.1/2006/4/Add.2 v. 28. Juli 2006, ACCC/C/2005/11 (Belgium), Rn. 35; ECE/MP.PP/2008/5/Add.4 v. 29. April 2008, ACCC/C/2006/18 (Denmark), Rn. 29.

⁶⁶⁵ ECE/MP.PP/C.1/2006/4/Add.2 v. 28. Juli 2006, ACCC/C/2005/11 (Belgium), Rn. 35 f.

⁶⁶⁶ ECE/MP.PP/2005/2/Add.3 v. 8. Juni 2005, Decision II/2: Promoting Effective Access to Justice.

⁶⁶⁷ Implementation Guide (o. Anm. 594), S. 198. Mit Art. 9 Abs. 3 AK vereinbar kann es hingegen sein, die Verbandsklage auf einzelne Teilverbände von Umweltorganisationen zu beschränken, demgegenüber die Dachverbände vom Zugang des Gerichts ausgeschlossen bleiben; vgl. ECE/MP.PP/C.1/2006/4/Add.2 v. 28. Juli 2006, ACCC/C/2005/11 (Belgium), Rn. 39.

Anders als Art. 9 Abs. 2 AK („um die materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen anzufechten“) enthält Art. 9 Abs. 3 AK keine Vorgaben dazu, ob das Überprüfungsverfahren nur die formelle oder materielle Rechtmäßigkeit der angefochtenen Handlung bzw. Unterlassung oder beides umfassen muss.⁶⁶⁸ Nach dem Implementation Guide ist eine Beschränkung auf eine der beiden Dimensionen der Rechtmäßigkeit nicht möglich, da nach Art. 9 Abs. 4 AK „effektiver Rechtsschutz“ gewährt werden müsse, woraus sich die Pflicht zur vollumfänglichen Überprüfung ergebe.⁶⁶⁹ Soweit dies mit dem Argument in Zweifel gezogen werden könnte, Art. 9 Abs. 3 AK gebiete, anders als Art. 9 Abs. 2 AK, nicht, dass der Öffentlichkeit ein „weiter Zugang“ zu gerichtlichen Verfahren einzuräumen sei, ist darauf hinzuweisen, dass die Voraussetzungen für den Zugang zu Gericht vom Umfang der gerichtlichen Überprüfung zu unterscheiden sind.

5.5.2 Konkretisierung durch die Judikatur des EuGH

5.5.2.1 Wirkungen von Art. 9 Abs. 3 AK im Unionsrecht und Zuständigkeit des EuGH

Im Vergleich mit den ersten beiden Säulen der Aarhus Konvention sowie den in Art. 9 Abs. 1 und 2 AK kodifizierten Komponenten der dritten Säule erhielt der EuGH erst spät die Gelegenheit, sich mit der Auslegung von Art. 9 Abs. 3 AK zu beschäftigen. In seiner ersten Entscheidung, bekannt geworden unter dem Kurztitel „Slowakischer Braunbär I“, musste der EuGH zunächst klären, ob Art. 9 Abs. 3 AK überhaupt Teil des Unionsrecht und der Gerichtshof für die Auslegung der Vorschrift zuständig ist. Er stellte fest, dass die EU (bzw. seinerzeit die EG) der Aarhus Konvention beigetreten sei, weshalb ihre Vorschriften „fortan integraler Bestandteil der Unionsrechtsordnung“⁶⁷⁰ und als solcher nach Art. 300 Abs. 7 EGV (heute: Art. 216 Abs. 2 EUV) sowohl für die die EU als auch für ihre Mitgliedstaaten verbindlich sei.⁶⁷¹ Im Rahmen der Unionsrechtsordnung sei er „demnach [...] dafür zuständig, im Wege der Vorabentscheidung über die Auslegung dieses Übereinkommens zu befinden.“⁶⁷² Infolge des Abschlusses der Aarhus Konvention als sog. gemischtes Abkommen komme ihm daher insbesondere die Zuständigkeit zu, „die von der Union übernommenen Verpflichtungen von denjenigen abzugrenzen, für die allein die Mitgliedstaaten verantwortlich bleiben, und die Vorschriften des Übereinkommens von Aarhus auszulegen“.⁶⁷³ Blieb hier zunächst offen, ob sich die vom Gerichtshof in Anspruch genommene Auslegungskompetenz auf sämtliche – d.h. nicht nur in den Kompetenzbereich der EU fallende – Vorschriften der Konvention beziehen sollte, stellte der Gerichtshof an späterer Stelle folgendes fest:

„Wenn eine Vorschrift sowohl auf Sachverhalte, die dem innerstaatlichen Recht unterliegen, als auch auf Sachverhalte, die dem Unionsrecht unterliegen, Anwendung finden kann, besteht [...] ein klares Interesse daran, dass diese Vorschrift unabhängig davon, unter welchen Voraussetzungen sie angewandt werden soll, einheitlich ausgelegt wird, um in der Zukunft voneinander abweichende Auslegungen zu verhindern [...]“⁶⁷⁴

Mit dem Argument, dass eine „spezielle Frage, zu der noch keine Rechtsvorschriften der Union ergangen sind, dem Unionsrecht unterliegt, wenn sie in Übereinkommen geregelt wird, die von

⁶⁶⁸ AK Implementation Guide (o. Anm. 594), S. 199.

⁶⁶⁹ AK Implementation Guide (o. Anm. 594), S. 199 ff.

⁶⁷⁰ EuGH, Rs. C-240/09, Lesoochránárske zoskupenie, ECLI:EU:C:2011:125, Rn. 30.

⁶⁷¹ Ebd., Rn. 29.

⁶⁷² Ebd., Rn. 30.

⁶⁷³ Ebd., Rn. 31.

⁶⁷⁴ Ebd., Rn. 42.

der Union und ihren Mitgliedstaaten geschlossen wurden, und einen weitgehend vom Unionsrecht erfassten Bereich betrifft“,⁶⁷⁵ erachtete sich der EuGH für die Auslegung von Art. 9 Abs. 3 AK – einschließlich der Frage, ob diese Norm unmittelbare Wirkung zeitigt – zuständig.⁶⁷⁶ Im Ergebnis lehnte er zwar die unmittelbare Wirkung von Art. 9 Abs. 3 AK ab,⁶⁷⁷ verknüpfte jedoch anschließend unter Bezugnahme auf das Ziel dieser Norm, effektiven Umweltschutz zu gewährleisten,⁶⁷⁸ die Frage des Zugangs zu Gericht mit dem im konkreten Fall einschlägigen umweltbezogenen EU-Sekundärrechtsakt. In Anbetracht der auch bei der Auslegung des vergemeinschafteten Art. 9 Abs. 3 AK – seinerseits integraler Bestandteil der Unionsrechtsordnung – zur Anwendung kommenden Grundsätze der Äquivalenz und Effektivität⁶⁷⁹ müsse

*„der nationale Richter dann, wenn eine mit dem Unionsrecht und insbesondere mit der Habitatrichtlinie geschützte Art betroffen ist, sein nationales Recht im Hinblick auf die Gewährung eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes in den vom Umweltrecht der Union erfassten Bereichen so [auslegen] [...], dass es so weit wie möglich im Einklang mit den in Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus festgelegten Zielen steht.“*⁶⁸⁰

Das nationale Umweltrecht sei „so weit wie möglich im Einklang sowohl mit den Zielen von Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus als auch mit dem Ziel eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes für die durch das Unionsrecht verliehenen Rechte“ auszulegen.⁶⁸¹

Ungeachtet der Kritik, die diese Entscheidung im rechtswissenschaftlichen Schrifttum erfahren hat,⁶⁸² entwickelte der EuGH seine Rechtsprechung zu Art. 9 Abs. 3 AK in der Rechtssache „Protect“ weiter. In seiner Entscheidung begründete er die bereits in „Slowakischer Braunbär I“ angelegte „vermittelte“⁶⁸³ unmittelbare Wirkung von Art. 9 Abs. 3 AK mit dem Hinweis darauf, dass die Mitgliedstaaten dann, wenn sie prozessrechtliche Normen, die in Gerichtsverfahren über unionsrechtlich determiniertes Umweltrecht anwendbar seien, erließen, i.S.v. Art. 51 Abs. 1 EU-GrCh Unionsrecht durchführten und deshalb an die EU-Grundrechtecharta gebunden seien.⁶⁸⁴ Sie müssten deshalb das in Art. 47 Abs. 1 EU-GrCh kodifizierte Grundrecht auf einen wirksamen Rechtsbehelf beachten. Art. 47 Abs. 1 EU-GrCh i.V.m. Art. 9 Abs. 3 AK seien verletzt, wenn Umweltverbände aufgrund nationaler Vorgaben Entscheidungen, die gegen europäisches

⁶⁷⁵ Ebd., Rn. 36, 40.

⁶⁷⁶ Ebd., Rn. 43. Als Grundlage für die vom EuGH beanspruchte umfassende Auslegungskompetenz kommt letztlich nur die Loyalitätspflicht des Art. 4 Abs. 3 EUV in Betracht. Siehe auch EuGH, Gutachten 2/91, Übereinkommen Nr. 170 der Internationalen Arbeitsorganisation über Sicherheit bei der Verwendung chemischer Stoffe bei der Arbeit, ECLI:EU:C:1993:106, Rn. 36 ff. Kritisch *Proelss*, GYL 57 (2014), 221, 237: „The case-law of the CJEU implicates, therefore, that through the backdoor of the intra-Union obligation of loyal cooperation (which indeed obtains “an autonomous concern in the field of external relations”), the whole international agreement becomes an integral part of the European legal system and is subjected to the jurisdiction of the Court“.

⁶⁷⁷ EuGH, Rs. C-240/09, *Lesoochránárske zoskupenie*, ECLI:EU:C:2011:125, Rn. 44 f.

⁶⁷⁸ Ebd., Rn. 46.

⁶⁷⁹ Ebd., Rn. 48.

⁶⁸⁰ Ebd., Rn. 50.

⁶⁸¹ Ebd., Rn. 51.

⁶⁸² Der EuGH lieferte keine tragfähige Begründung für die Verknüpfung von Art. 9 Abs. 3 AK und FFH-Richtlinie, die gerade kein Recht auf Zugang zu Gericht statuiert. Kritisch daher *Gärditz*, NVwZ 2014, 1, 5 f.; *Sauer*, ZUR 2014, 195, 196. f; *Schink*, DÖV 2012, 622, 626 f. Anders hingegen *Berkemann*, der die vermeintlich „rechtsschöpfende“ Leistung“ des EuGH darin sieht, dass dieser bei fehlender bzw. unvollständiger Umsetzung der Aarhus Konvention durch den nationalen Gesetzgeber den mitgliedstaatlichen Gerichten lediglich das von Völkerrechts wegen Gebotene – die völkerrechtskonforme Auslegung – aufgabe, vgl. *Berkemann*, DVBl 2013, 1137, 1145, 1148.

⁶⁸³ *Wegener*, ZUR 2018, 217, 220.

⁶⁸⁴ EuGH, Rs. C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 44.

Umweltrecht verstießen, nicht anfechten könnten, oder die Anfechtbarkeit durch das nationale Prozessrecht faktisch unmöglich gemacht werde.⁶⁸⁵

Hiernach ist Art. 47 Abs. 1 EU-GrCh im Anwendungsbereich des Unionsrechts das – letztlich die unmittelbare Wirkung von Art. 9 Abs. 3 AK vermittelnde – Bindeglied zwischen dem Recht auf Zugang zu Gericht und dem sekundären EU-Umweltrecht. Da Art. 9 Abs. 3 AK nach Ansicht des EuGH selbst keine unmittelbare Wirkung entfaltet, bedurfte es aus der Perspektive des Gerichtshofs des Rückgriffs auf eine andere Norm des europäischen Unionsrechts, die einerseits unmittelbar anwendbar und andererseits demselben Telos wie Art. 9 Abs. 3 AK, namentlich der Stärkung effektiven Rechtsschutzes, verpflichtet ist. Zugleich konnte der EuGH Art. 47 Abs. 1 EU-GrCh nicht isoliert heranziehen, sondern musste dieses Unionsgrundrecht inhaltlich über die Bezugnahme auf Art. 9 Abs. 3 AK „aufladen“.⁶⁸⁶ Denn unabhängig von der Frage, ob Art. 47 Abs. 1 EU-GrCh nur auf Individualkläger zugeschnitten ist,⁶⁸⁷ setzt diese Norm schon dem Wortlaut nach („deren durch das Recht der Union garantierte Rechte oder Freiheiten verletzt worden sind“) den Bestand eines konkreten und als verletzt gerügten Rechts voraus. Ein solches Recht kann sich wiederum aus allen Normen des Unionsrechts ergeben, wozu nach Art. 216 Abs. 2 AEUV auch die von der EU vergemeinschafteten völkerrechtlichen Verträge⁶⁸⁸ zählen. Auf dieser Grundlage macht „die Kombination von Art. 9 Abs. 3 AK und Art. 47 EU-GrCh [...] grundsätzlich jede Norm des EU-Umweltrechts klagefähig“⁶⁸⁹ – vorausgesetzt, der Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 AK ist eröffnet.

5.5.2.2 Sachlicher Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 AK

Art. 9 Abs. 3 AK verfügt nach Ansicht des EuGH über „einen weiter reichenden Anwendungsbereich“⁶⁹⁰ als Art. 9 Abs. 2 AK, da alle „von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen“ Streitgegenstand sein können.⁶⁹¹ Bereits in seiner Entscheidung „Slowakischer Braunbär I“ hatte der EuGH zudem festgestellt, dass die nationalen Gerichte das jeweilige nationale Recht in den vom EU-Umweltrecht erfassten Bereichen so auslegen müssen, dass es so weit wie möglich im Einklang mit Art. 9 Abs. 3 AK steht.⁶⁹² Dabei versteht der Gerichtshof die vom Umweltrecht der Union erfassten Bereiche in ständiger Rechtsprechung denkbar weit. Hiernach ist es unerheblich, ob der europäische Gesetzgeber einen Rechtsakt auf Grundlage der Umweltkompetenz nach Art. 192 AEUV oder auf Grundlage eines anderen Kompetenztitel erlassen hat; entscheidend ist vielmehr allein, ob es sich um „umweltbezogene Bestimmungen“⁶⁹³ handelt. Dies ist immer schon dann der Fall, wenn die Bestimmung „Ziele[n] der Umweltpolitik der Union“⁶⁹⁴ dient. Konstellationen, in denen geltend gemacht wird, ein behördlicher Akt verstoße ausschließlich gegen umweltbezogene Bestimmungen des *mitgliedstaatlichen* Rechts – was im Lichte der Breite der Ziele der Umweltpolitik der Union freilich kaum mehr vorstellbar sein dürfte –, werden nicht

⁶⁸⁵ Ebd., Rn. 45, 58.

⁶⁸⁶ Dazu auch *Schlacke/Römling*, in: *Schlacke/Schrader/Bunge* (o. Anm. 608), § 3 Rn. 57 (Fn. 199).

⁶⁸⁷ So in der Tendenz *Schlacke/Römling*, ebd.

⁶⁸⁸ Jarass, *Charta der Grundrechte der EU*, 4. Aufl. 2021, Art. 47 Rn. 7 m.w.N.

⁶⁸⁹ *Wegener* (o. Anm. 683), 221.

⁶⁹⁰ EuGH, Rs. C-252/22, *Societatea Civilă Profesională de Avocați Plopeanu & Ionescu*, ECLI:EU:C:2024:13, Rn. 53.

⁶⁹¹ Zum Begriff der Behörde i.S.v. Art. 2 Nr. 2 AK siehe EuGH, Verb. Rsen. C-212/21 P und C-223/21 P, *EIB / ClientEarth*, ECLI:EU:C:2023:546, Rn. 70.

⁶⁹² EuGH, Rs. C-240/09, *Lesoochránárske zoskupenie*, ECLI:EU:C:2011:125, Rn. 50.

⁶⁹³ EuGH, Rs. C-873/19, *Deutsche Umwelthilfe e.V.*, ECLI:EU:C:2022:857, Rn. 53.

⁶⁹⁴ Ebd., Rn. 54.

von den hier im Vordergrund stehenden *unionsrechtlichen* Wirkungen des Art. 9 Abs. 3 AK erfasst. Bislang hat der EuGH behördliche Entscheidungen bzw. Unterlassungen als Maßnahmen i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK qualifiziert, die die Anwendungsbereiche der FFH-Richtlinie,⁶⁹⁵ der Wasserrahmenrichtlinie,⁶⁹⁶ der Richtlinie 2011/92 und der Verordnung Nr. 347/2013⁶⁹⁷ sowie der Richtlinie 2007/46/EG⁶⁹⁸ betrafen.

Der so konkretisierte weite Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 AK, die anfechtbaren privaten und behördlichen Entscheidungen betreffend, darf nicht im Wege des nationalen Rechts wieder eingeschränkt werden. Art. 9 Abs. 3 AK erlaubt es den Vertragsparteien zwar, den Zugang zu Gerichten durch „etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien“ zu beschränken. Wie der EuGH wiederholt – zuletzt im Januar 2024 – festgestellt hat, bedeutet dies jedoch nur, dass die Mitgliedstaaten im Rahmen des ihnen insoweit überlassenen Gestaltungsspielraums *verfahrensrechtliche* Vorschriften über die Voraussetzungen der Einlegung solcher Rechtsbehelfe, insbesondere mit Blick auf die Bestimmung des Kreises der Anfechtungsberechtigten, erlassen dürfen.⁶⁹⁹ Hingegen beziehen sich die „Kriterien“ i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK „nicht auf die Bestimmung des Gegenstands des Rechtsbehelfs, vorausgesetzt, dass er sich auf einen Verstoß gegen umweltbezogene Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts bezieht.“⁷⁰⁰ In den Worten des Gerichtshofs:

*„Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus hat einen weiter reichenden Anwendungsbereich, da er eine weiter gefasste Kategorie von Rechtsakten und Entscheidungen abdeckt und sich an Mitglieder der allgemeinen „Öffentlichkeit“ richtet. Hingegen räumt diese Bestimmung den Mitgliedstaaten einen größeren Gestaltungsspielraum ein, wenn sie die Kriterien festlegen, anhand deren aus der Gesamtheit der Mitglieder der Öffentlichkeit die tatsächlichen Inhaber des in ihr vorgesehenen Rechts auf Einlegung eines Rechtsbehelfs bestimmt werden können [...]“*⁷⁰¹

In seiner Entscheidung in der Rechtssache „Deutsche Umwelthilfe“ verneinte es der EuGH ausdrücklich, den Anwendungsbereich des vergemeinschafteten Art. 9 Abs. 3 AK allein auf Entscheidungen mit Umweltauswirkungen von großer Bedeutung zu beschränken.⁷⁰²

In der Rechtssache „Protect“ grenzte der EuGH sodann die von Art. 9 Abs. 2 AK einerseits und Art. 9 Abs. 3 AK andererseits erfassten Konstellationen voneinander ab. Er stellte fest, dass das Klagerecht nach Art. 9 Abs. 2 AK nur Verwaltungsentscheidungen, die einer

⁶⁹⁵ Richtlinie 92/43/EWG des Rates v. 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (ABl. EU 1992, Nr. L 206/7). Dazu EuGH, Rs. C-240/09, Lesoochranárske zoskupenie, ECLI:EU:C:2011:125, Rn. 34 ff.

⁶⁹⁶ Richtlinie 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 23. Oktober 2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik (ABl. EU 2000, Nr. L 327/1). Dazu EuGH, Rs. C-664/15, Protect, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 43.

⁶⁹⁷ Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 13. Dezember 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. EU 2011, Nr. L 26/1); Verordnung (EU) Nr. 347/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 17. April 2013 zu Leitlinien für die transeuropäische Energieinfrastruktur und zur Aufhebung der Entscheidung Nr. 1364/2006/EG und zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 713/2009, (EG) Nr. 714/2009 und (EG) Nr. 715/2009 (ABl. EU 2013, Nr. L 115/39). Dazu EuGH, Rs. C-470/16, North East Pylon Pressure Campaign und Sheehy, ECLI:EU:C:2018:185 Rn. 45 ff. Die Verordnung (EU) Nr. 347/2013 ist am 27. April 2024 außer Kraft getreten.

⁶⁹⁸ Richtlinie 2007/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 5. September 2007 zur Schaffung eines Rahmens für die Genehmigung von Kraftfahrzeugen und Kraftfahrzeuganhängern sowie von Systemen, Bauteilen und selbstständigen technischen Einheiten für diese Fahrzeuge (ABl. EU 2007, Nr. L 263/1). Dazu EuGH, Rs. C-873/19, Deutsche Umwelthilfe e.V., ECLI:EU:C:2022:857, Rn. 50. Die Richtlinie ist am 31. August 2020 außer Kraft getreten.

⁶⁹⁹ EuGH, Rs. C-252/22, Societatea Civilă Profesională de Avocați Plopeanu & Ionescu, ECLI:EU:C:2024:13, Rn. 50.

⁷⁰⁰ Ebd., Rn. 51.

⁷⁰¹ Ebd., Rn. 53.

⁷⁰² EuGH, Rs. C-873/19, Deutsche Umwelthilfe e.V., ECLI:EU:C:2022:857, Rn. 73.

Öffentlichkeitsbeteiligungspflicht nach Art. 6 AK unterlägen, erfasse.⁷⁰³ Hinsichtlich von Entscheidungen i.S.v. Art. 6 Abs. 1 lit. b AK über nicht in Anhang I AK aufgeführte geplante Tätigkeiten, die eine erhebliche Auswirkung auf die Umwelt haben könnten, sei Art. 9 Abs. 2 AK lediglich dann nicht anwendbar, wenn erhebliche negative Umweltauswirkungen ausgeschlossen seien.⁷⁰⁴ In diesem Fall sowie in allen Fällen, in denen keine Pflicht zur Beteiligung der Öffentlichkeit besteht, richtet sich der Zugang zu Gericht nach Art. 9 Abs. 3 AK. Es liegt in der Logik dieser Unterscheidung, Art. 9 Abs. 3 AK und nicht Art. 9 Abs. 2 AK für einschlägig zu erachten, wenn ein Mitgliedstaat zwar nationale Vorschriften erlassen hat, die einen größeren Personenkreis als die betroffene Öffentlichkeit i.S.v. Art. 9 Abs. 2 i.V.m. Art. 6 AK zur Öffentlichkeitsbeteiligung berechtigen, die den Zugang zu Gericht begehrenden Personen aber nicht zum Kreis der „betroffenen Öffentlichkeit“ zählen.⁷⁰⁵

5.5.2.3 Persönlicher Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 AK

Damit ist die Frage der Reichweite des persönlichen Anwendungsbereichs des Art. 9 Abs. 3 AK angesprochen. Diese Norm betrifft, anders als Abs. 2, nicht die betroffene Öffentlichkeit i.S.v. § 2 Nr. 5 AK, sondern ist weiter gefasst. Die Erstreckung des Anwendungsbereichs von Art. 9 Abs. 3 AK auf die Öffentlichkeit als solche, d.h. „eine oder mehrere natürliche oder juristische Personen und, in Übereinstimmung mit den innerstaatlichen Rechtsvorschriften oder der innerstaatlichen Praxis, deren Vereinigungen, Organisationen oder Gruppen“,⁷⁰⁶ wird wiederum dadurch relativiert, dass die Vertragsparteien der Aarhus Konvention nach Art. 9 Abs. 3 AK den betreffenden Personen oder Personengruppen nur „Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren“ (nicht aber einen „weiten Zugang zu Gerichten“) gewähren müssen, und dass Art. 9 Abs. 3 AK den Vertragsparteien einen Gestaltungsspielraum bezüglich der Verabschiedung verfahrensrechtlicher Vorschriften über die Voraussetzungen der Einlegung von Rechtsbehelfen einräumt.⁷⁰⁷

5.5.2.4 Beschränkung des Zugangs zu Gericht durch das nationale Verwaltungsprozessrecht

Auch wenn der EuGH den EU-Mitgliedstaaten im Lichte des Wortlauts von Art. 9 Abs. 3 AK einen Gestaltungsspielraum bzw. „Ermessen“,⁷⁰⁸ im nationalen Recht Kriterien zur Beschränkung des Zugangs zu Gericht aufzustellen, zubilligt,⁷⁰⁹ dürfen diese Kriterien die Durchsetzbarkeit der Rechte aus Art. 47 Abs. 1 EU-GrCh i.V.m. Art. 9 Abs. 3 AK nicht unverhältnismäßig einschränken.⁷¹⁰ Nationale Vorschriften, die dem entgegenstehen, müssen entweder unionsrechtskonform ausgelegt werden oder aber, wenn dies nicht möglich ist, unangewendet bleiben.⁷¹¹ Dieses Ergebnis unterstreicht, dass sich die über Art. 47 EU-GrCh vermittelte unmittelbare Wirkung des Art. 9 Abs. 3 AK in ihren Rechtsfolgen nicht von der „allgemeinen“

⁷⁰³ EuGH, Rs. C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 36 ff.; siehe auch Rs. C-873/19, *Deutsche Umwelthilfe e.V.*, ECLI:EU:C:2022:857, Rn. 34 ff. *Epiney/Diezig/Pirker/Reitemeyer* (o. Anm. 600), § 9 Rn. 37 gehen hingegen davon aus, dass Art. 9 Abs. 2 und 3 AK grundsätzlich nebeneinanderstünden. Aufgrund der präziseren Formulierung des Abs. 2 sei dieser jedoch einfacher anzuwenden.

⁷⁰⁴ EuGH, Rs. C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 43.

⁷⁰⁵ EuGH, Rs. C-826/18, *Stichting Varkens in Nood u.a.*, ECLI:EU:C:2021:7, Rn. 36 ff.

⁷⁰⁶ Art. 2 Nr. 4 AK.

⁷⁰⁷ EuGH, Rs. C-826/18, *Stichting Varkens in Nood u.a.*, ECLI:EU:C:2021:7, Rn. 53.

⁷⁰⁸ Ebd., Rn. 49.

⁷⁰⁹ EuGH, Rs. C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 48, 86; Rs. C-252/22, *Societatea Civilă Profesională de Avocați Plopeanu & Ionescu*, ECLI:EU:C:2024:13, Rn. 53.

⁷¹⁰ EuGH, Rs. C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 90 f.

⁷¹¹ Ebd., Rn. 54 f., 100.

unmittelbaren Wirkung originär unionsrechtlicher Normen unterscheidet.⁷¹² Im Wege der Inanspruchnahme einer Auslegungskompetenz für *sämtliche* Vorschriften der – als gemischtes Abkommen geschlossenen – Aarhus Konvention hat der EuGH die Konvention in ihrer Gesamtheit mit den besonderen Wirkungen des Unionsrechts (potentielle Möglichkeit der unmittelbaren Wirkung; Pflicht zur unionsrechtskonformen Auslegung; Anwendungsvorrang) ausgestattet. Voraussetzung hierfür ist nach Ansicht des Gerichtshofs lediglich, dass die in Rede stehende Vorschrift, die noch nicht über den Erlass von Sekundärrecht vergemeinschaftet wurde (andernfalls bedürfte es des „Umwegs“ über die Auslegung nicht), einen „weitgehend vom Unionsrecht erfassten Bereich betrifft“.⁷¹³ Dies ist im Falle von Art. 9 Abs. 3 AK in Anbetracht des von dieser Vorschrift betroffenen Bereichs der Umweltpolitik, der weitgehend unionsrechtlich geprägt ist, unzweifelhaft gegeben. Bei alledem mag man in dem Vorgehen des EuGH durchaus eine indirekte Ausdehnung der Unionskompetenzen erblicken; denn gemischte Abkommen werden im Bereich der zwischen Union und Mitgliedstaaten geteilten Zuständigkeiten, zu denen auch die Umweltpolitik zählt (vgl. Art. 4 Abs. 2 lit. e AEUV), gerade mit dem Ziel geschlossen, zu verhindern, dass im Außenverhältnis die Sperrwirkung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 AEUV zum Tragen kommt.⁷¹⁴ Mit Blick auf das Ziel des Art. 9 Abs. 3 AK, den Rechtsschutz in Umweltsachen zu stärken, erweist sich die Rechtsprechung des Gerichtshofs indes als uneingeschränkt zielführend.

5.5.2.4.1 Klagebefugnis

Art. 9 Abs. 3 AK enthält weder ausdrückliche Vorgaben zum Erfordernis, dass eine Rechtsverletzung geltend gemacht bzw. ein ausreichendes Interesse nachgewiesen werden muss, noch wird ein solches Erfordernis für anerkannte Umweltverbände fingiert.⁷¹⁵ Deshalb stellt sich die Frage, ob der im Kontext des Art. 9 Abs. 3 AK bestehende mitgliedstaatliche Gestaltungsspielraum, verfahrensrechtliche Kriterien aufzustellen, so weit reicht, dass die Klageberechtigung von Mitgliedern der Öffentlichkeit von der Geltendmachung einer Verletzung in subjektiv-öffentlichen Rechten oder dem Nachweis eines ausreichenden Interesses abhängig gemacht werden darf. Mit dieser Frage hatte sich der EuGH jüngst in der Rechtssache „Societatea Civilă Profesională de Avocați“ zu beschäftigen. Er verwies ausdrücklich auf den Implementation Guide zu Art. 9 Abs. 3 AK und stellte fest, dass „die Vertragsparteien [der Aarhus-Konvention] nicht verpflichtet sind, in ihren nationalen Rechtsordnungen ein System der Popularklage (*actio popularis*) einzuführen, wonach jeder jede Entscheidung, Handlung oder Unterlassung, die sich auf die Umwelt bezieht, anfechten kann“.⁷¹⁶ Das Bestehen auf der Geltendmachung einer Verletzung in subjektiv-öffentlichen Rechten ist hiernach im Grundsatz unionsrechtskonform.

Indes machte der Gerichtshof zugleich deutlich, dass das Recht auf Zugang zu Gericht nach Art. 9 Abs. 3 AK dann unverhältnismäßig beschränkt werde, wenn „durch die Aufstellung solcher Kriterien bestimmten Kategorien der „Mitglieder der Öffentlichkeit“ der Zugang zu den Gerichten gänzlich verwehrt würde.“⁷¹⁷ Insoweit differenziert der EuGH in seiner Rechtsprechung mittlerweile zwischen Situationen, in denen eine behördliche Handlung oder ein Unterlassen von einem Rechtsbehelfsführer angefochten wird, der *keine* Umweltschutzvereinigung ist, und solchen, in denen eine Umweltvereinigung eine

⁷¹² Prägnant Wegener (o. Anm. 683), 220; Schlacke/Römling, in: Schlacke/Schrader/Bunge (o. Anm. 608), § 3 Rn. 57.

⁷¹³ EuGH, Rs. C-240/09, Lesoochránárske zoskupenie, ECLI:EU:C:2011:125, Rn. 36, 40.

⁷¹⁴ Ausführlich dazu Proelß, EuR Beiheft 2/2020, 127, 131 ff.

⁷¹⁵ Vgl. hingegen Art. 9 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 und 3 AK.

⁷¹⁶ EuGH, Rs. C-252/22, Societatea Civilă Profesională de Avocați Ploeanu & Ionescu, ECLI:EU:C:2024:13, Rn. 55.

⁷¹⁷ Ebd., Rn. 54.

Verbandsklage erhebt.⁷¹⁸ Während im erstgenannten Fall ein Erfordernis, ein berechtigtes privates Interesse nachzuweisen, mit Art. 9 Abs. 3 AK vereinbar ist – ein solches Erfordernis führe „nur zur Unzulässigkeit von Rechtsbehelfen der Personen, die keinen konkreten Bezug zu der Verwaltungshandlung aufweisen, die sie anfechten wollen“⁷¹⁹ –, werden anerkannte Umweltvereinigungen durch ein Erfordernis, eine Verletzung in subjektiv-öffentlichen Rechten geltend zu machen, in ihrem Recht auf der Zugang zu Gericht unverhältnismäßig eingeschränkt. Denn da die „aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften [...] in den meisten Fällen auf das allgemeine Interesse und nicht auf den alleinigen Schutz der Rechtsgüter Einzelner gerichtet sind und Aufgabe besagter Umweltorganisationen der Schutz des Allgemeininteresses ist“,⁷²⁰ ist es in letzterem Falle „für Umweltorganisationen praktisch unmöglich [...], Handlungen und Unterlassungen im Sinne von Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus anzufechten.“⁷²¹ Art. 9 Abs. 3 AK zwingt mithin dazu, dass im Anwendungsbereich des europäischen Umweltrechts eine Umweltverbandsklage nicht von der Sachentscheidungsvoraussetzung der Klagebefugnis abhängig gemacht werden darf.

5.5.2.4.2 Präklusion

Bezüglich des Zugangs zu Gericht nach Art. 9 Abs. 2 AK hat der EuGH entschieden, dass materielle Präklusionsregelungen einem „weiten Zugang zu Gerichten“ entgegenstehen können.⁷²² Dies hatte manche Kommentatoren zu der Annahme verleiten, entsprechende „Kriterien“ seien auch im Zusammenhang mit Art. 9 Abs. 3 AK unzulässig.⁷²³ Indes entschied der EuGH in der Rechtssache „Protect“, dass eine materielle Präklusion grundsätzlich mit Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 EU-GrCh vereinbar sei.⁷²⁴ Zur Begründung führte der Gerichtshof an, eine solche Regelung könne dazu beitragen, dass streitige Punkte „schneller identifiziert und gegebenenfalls bereits im Verwaltungsverfahren gelöst werden“⁷²⁵ und „dadurch zur Verwirklichung des Ziels von Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus, wirkungsvolle gerichtliche Mechanismen zu schaffen (vgl. 18. Erwägungsgrund des Übereinkommens), beitragen“.⁷²⁶ In dieser Rechtsprechung dürfte sich zudem der gegenüber Art. 9 Abs. 2 AK größere Gestaltungsspielraum widerspiegeln, den Art. 9 Abs. 3 AK den Mitgliedstaaten mit dem Hinweis auf innerstaatliche Kriterien einräumt.⁷²⁷ Hingegen liegt nach Ansicht des EuGH regelmäßig eine unverhältnismäßige Beschränkung des Rechts einer Umweltvereinigung auf Zugang zu Gericht nach Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 EU-GrCh vor, wenn der betreffenden Vereinigung die Möglichkeit, bereits im Verwaltungsverfahren Einwendungen wegen der Verletzung – unionsrechtlich determinierter – umweltrechtlicher Vorschriften zu erheben, nach nationalem Recht gar nicht eingeräumt worden sei.⁷²⁸ Umweltvereinigungen dürften nicht zu

⁷¹⁸ Vgl. ebd., Rn. 61.

⁷¹⁹ Ebd., Rn. 58.

⁷²⁰ EuGH, Rs. C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 47; siehe auch EuGH, Rs. C-115/09, *Trianel*, ECLI:EU:C:2011:289, Rn. 46: „Denn wie der Ausgangsrechtsstreit zeigt, nähme dies den Umweltverbänden weitgehend die Möglichkeit, die Beachtung der aus dem Unionsrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften überprüfen zu lassen, die in den meisten Fällen auf das allgemeine Interesse und nicht auf den alleinigen Schutz der Rechtsgüter Einzelner gerichtet sind.“

⁷²¹ EuGH, Rs. C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 48.

⁷²² EuGH, Rs. C-137/14, *Kommission / Deutschland*, ECLI:EU:C:2015:683, Rn. 55 ff., 75 ff.

⁷²³ So *Epiney/Diezig/Pirker/Reitemeyer* (o. Anm. 600), § 9 Rn. 37; *Guckelberger/Geber*, EurUP 2014, 167 (173 f.).

⁷²⁴ EuGH, Rs. C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 88.

⁷²⁵ Ebd.

⁷²⁶ Ebd., Rn. 89.

⁷²⁷ So *Wegener* (o. Anm. 683), 221.

⁷²⁸ EuGH, Rs. C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 92 ff.

einem Verhalten verpflichtet werden (hier: Beteiligung am behördlichen Verwaltungsverfahren), die sie von vornherein nicht erfüllen könnten.⁷²⁹

In der Rechtssache „Stichting“ bestätigte der EuGH seine Auffassung, dass materielle Präklusionsregelungen Art. 9 Abs. 3 AK grundsätzlich zulässig einschränken können. Sei die Beteiligung an einem vorgeschalteten behördlichen Verwaltungsverfahren nach nationalem Prozessrecht Bedingung für den Zugang zum Gericht, sei dies verhältnismäßig, da eine solche Vorschrift „es grundsätzlich nicht verbietet, die Zulässigkeit der von ihr erfassten Rechtsbehelfe von der Voraussetzung abhängig zu machen, dass der Rechtsbehelfsführer seine Einwendungen rechtzeitig bereits im Verwaltungsverfahren erhoben hat, da mit einer solchen Regelung die streitigen Punkte unter Umständen schneller identifiziert und gegebenenfalls bereits im Verwaltungsverfahren gelöst werden können, so dass sich eine Klage erübrigt.“⁷³⁰ Unterlasse es ein Mitglied der Öffentlichkeit, sich an dem Verwaltungsverfahren zu beteiligen, obwohl ihm dies rechtlich möglich und faktisch zumutbar gewesen sei („es sei denn, ihm kann unter Berücksichtigung der Umstände der Rechtssache nicht der berechnete Vorwurf gemacht werden, sich nicht an diesem Verfahren beteiligt zu haben“),⁷³¹ sei diese Voraussetzung als Vorbedingung für die Erhebung einer Klage zwar eine Einschränkung des Rechts auf einen wirksamen Rechtsbehelf gemäß Art. 47 EU-GrCh i.V.m. Art. 9 Abs. 3 AK, jedoch nach Art. 52 Abs. 1 EU-GrCh gerechtfertigt. Damit handele es sich um ein unionsrechtskonformes Kriterium i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK zur Beschränkung des Rechtsweges.⁷³²

5.5.2.5 Gerichtlicher Prüfungsumfang

Im Unterschied zu Art. 9 Abs. 2 AK, der in seinem Anwendungsbereich die Mitgliedstaaten dazu verpflichtet, sicherzustellen, dass behördliche Entscheidungen hinsichtlich ihrer „materiell-rechtlichen und verfahrensrechtlichen Rechtmäßigkeit“ überprüft werden können, trifft Art. 9 Abs. 3 AK keine Aussagen zum gerichtlichen Prüfungsumfang. Der EuGH hat sich zu dieser konkreten Frage noch nicht geäußert; die bisherigen Verfahren betrafen jeweils nur die im Wortlaut der Norm ausdrücklich genannten Kriterien, die etwaig im innerstaatlichen Recht festgelegt sind.

Ansätze, den gerichtlichen Kontrollumfang zu begrenzen, betreffen dabei zwei unterschiedliche Konstellationen. Zum einen stellt sich die Frage, ob die gerichtliche Überprüfung auf diejenigen Vorschriften begrenzt werden kann, die dem Kläger subjektiv-öffentliche Rechte verleihen. Diesbezüglich hat die EU-Kommission aus der grundsätzlichen Zulässigkeit des Erfordernisses der Geltendmachung einer Verletzung in subjektiv-öffentlichen Rechten gefolgert, dass der gerichtliche Kontrollumfang auf die Kontrolle subjektiver Rechtsverletzungen beschränkt werden könne.⁷³³ Dies kann jedoch von vornherein nicht für Rechtsbehelfe von Umweltvereinigungen gelten, bei denen eine Beschränkung auf die Geltendmachung eigener Rechtsverletzung nach der Rechtsprechung des EuGH, wie dargestellt, nicht gerechtfertigt werden kann.⁷³⁴

Zum anderen ist zu klären, ob auch im Rahmen von Art. 9 Abs. 3 AK eine gerichtliche Prüfung sowohl der formellen als auch der materiellen Rechtmäßigkeit der angefochtenen behördlichen

⁷²⁹ Ebd., Rn. 96.

⁷³⁰ EuGH, Rs. C-826/18, Stichting Varkens in Nood u.a, ECLI:EU:C:2021:7, Rn. 63.

⁷³¹ Ebd., Rn. 67.

⁷³² Ebd., Rn. 66 f.; a.A. noch die Mitteilung der Kommission über den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (o. Anm. 608), Rn. 121.

⁷³³ Mitteilung der Kommission über den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (o. Anm. 608), Rn. 119.

⁷³⁴ EuGH, Rs. C-664/15, Protect, ECLI:EU:C:2017:987, Rn. 47 f.; siehe auch Mitteilung der Kommission über den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (o. Anm. 608), Rn. 120.

Entscheidung geboten ist. Ein Umkehrschluss zu Art. 9 Abs. 2 AK, der, wie gesagt, explizit auf die „materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen“ verweist, scheint vordergründig nahezu liegen, dass die gerichtliche Überprüfung bei Art. 9 Abs. 3 AK auf die materielle Rechtmäßigkeit beschränkt werden kann. Der EuGH hat in seiner Rechtsprechung verschiedene sekundärrechtliche Vorschriften dahingehend ausgelegt, dass das mit diesen Bestimmungen „angestrebte Ziel nicht nur darin besteht, den rechtsuchenden Bürgern einen möglichst weitreichenden Zugang zu gerichtlicher Überprüfung zu geben, sondern auch darin, eine umfassende materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Kontrolle der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung zu ermöglichen.“⁷³⁵ Die vom EuGH in Bezug genommenen Vorschriften spiegeln indes nicht Art. 9 Abs. 3 AK, sondern ausschließlich Art. 9 Abs. 2 AK wider. Gleichwohl geht die EU-Kommission unter Verweis auf den – jedenfalls als Auslegungshilfe fungierenden⁷³⁶ – Aarhus Implementation Guide⁷³⁷ davon aus, dass „ein nationales Gericht [auch im Kontext des Art. 9 Abs. 3 AK] sowohl die materiell-rechtliche als auch die verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit prüfen muss“.⁷³⁸ Dies ergebe sich im Lichte der EuGH-Judikatur aus dem Umstand, dass andernfalls „nicht sichergestellt werden [könnte], dass die Ziele des Umweltrechts der EU und die daraus erwachsenden Rechte von den nationalen Gerichten ausreichend geschützt werden.“⁷³⁹ Die von der Kommission angeführten EuGH-Entscheidungen betreffen zwar wiederum nicht Art. 9 Abs. 3 AK. Jedoch kann der Entscheidung des Gerichtshofs in der Rechtssache „East Sussex“ in der Tat allgemein entnommen werden, dass nach den Grundsätzen der Äquivalenz und Effektivität, auf die der EuGH auch im Zusammenhang mit Art. 9 Abs. 3 AK abgestellt hat,⁷⁴⁰ „jedes nationale Verfahren der gerichtlichen Nachprüfung [es] dem mit einer Anfechtungsklage gegen eine solche Entscheidung befassten Gericht ermöglichen [muss], im Rahmen der Überprüfung der Rechtmäßigkeit dieser Entscheidung die maßgebenden Grundsätze und Vorschriften des Unionsrechts tatsächlich anzuwenden.“⁷⁴¹ Auch im Lichte von Art. 47 EU-GrCh, auf den der EuGH in der East Sussex-Entscheidung ausdrücklich abstellte,⁷⁴² ist daher von einem prinzipiell umfassenden gerichtlichen Kontrollauftrag bezüglich unionsrechtlich determinierter Sachverhalte mit Umweltbezügen auszugehen.⁷⁴³ Dieses Verständnis spiegelt sich auch in Art. 13 der Umwelthaftungsrichtlinie wider, der ein Recht auf Zugang zu Gericht i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK statuiert und mit dem Hinweis versieht, „Entscheidungen, Handlungen oder die Untätigkeit der nach dieser Richtlinie zuständigen Behörde [müssten] auf formelle und materielle Rechtmäßigkeit“ überprüft werden können.

5.6 Umsetzung von Art. 9 Abs. 3 AK in Deutschland

Der deutsche Gesetzgeber hat die Umsetzung der dritten Säule der Aarhus Konvention auf zwei verschiedenen Pfaden umgesetzt: Während der Rechtsschutz gegen Entscheidungen, die im Zusammenhang mit dem Anspruch auf Umweltinformationen stehen, durch Klagerechte über

⁷³⁵ EuGH, Rs. C-137/14, Kommission / Deutschland, ECLI:EU:C:2015:683, Rn. 80; siehe auch EuGH, Rs. C-72/12, Altrip, ECLI:EU:C:2013:712, Rn. 38.

⁷³⁶ Siehe o. 5.2.

⁷³⁷ Implementation Guide (o. Anm. 594), S. 199.

⁷³⁸ Mitteilung der Kommission über den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (o. Anm. 608), Rn. 128.

⁷³⁹ Ebd.

⁷⁴⁰ EuGH, Rs. C-240/09, Lesoochránárske zoskupenie, ECLI:EU:C:2011:125, Rn. 48.

⁷⁴¹ EuGH, Rs. C-71/14, East Sussex, ECLI:EU:C:2015:656, Rn. 58.

⁷⁴² Ebd., Rn. 52.

⁷⁴³ So auch *Epiney/Diezig/Pirker/Reitemeyer* (o. Anm. 600), § 9 Rn. 37.

die Umweltinformationsgesetze des Bundes und der Länder gewährleistet wird,⁷⁴⁴ wurde zur Umsetzung der Zugangs zu Gericht in Umweltsachen nach Art. 9 Abs. 2 und 3 AK das Umweltrechtsbehelfsgesetz (UmwRG)⁷⁴⁵ erlassen. Für Individualklagen gilt vorbehaltlich des § 4 UmwRG weiterhin die VwGO. Im Folgenden wird das UmwRG zunächst im Überblick dargestellt (5.6.1) und sodann hinsichtlich der Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK bewertet (5.6.2).

5.6.1 Überblick

Mit dem UmwRG wurde die Möglichkeit der Umweltverbandsklage im deutsche Verwaltungsprozessrecht eingeführt. Das Erfordernis einer Klagebefugnis nach § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO, das dem deutschen Verwaltungsprozessrecht zu Grunde liegt, steht der Verbandsklage grundsätzlich entgegen; allerdings sieht § 42 Abs. 2 Hs. 1 VwGO vor, dass gesetzlich anderes bestimmt werden kann. Bereits vor Umsetzung der Aarhus Konvention mit dem UmwRG war zwar eine altruistische Verbandsklage in § 64 BNatSchG eingefügt worden; diese verfügt jedoch nur über einen eng begrenzten Anwendungsbereich. Mit § 2 Abs. 1 und 2 UmwRG wurde die Verbandsklagemöglichkeit für die in § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG aufgelisteten Maßnahmen erheblich erweitert.⁷⁴⁶

Die erste Fassung des UmwRG trat 2006 in Kraft. Der sachliche Anwendungsbereich des UmwRG umfasste zunächst lediglich Rechtsschutzmöglichkeiten gegen Entscheidungen, die nach dem UVPG, dem Bergrecht oder dem Landesrecht einer UVP-Pflicht unterliegen (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 UmwRG 2006), sowie Entscheidungen, die unter die IE-Richtlinie der EU fallen (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UmwRG 2006). Das UmwRG 2006 diente mithin der Umsetzung des Art. 9 Abs. 2 AK. Dies ergibt sich mittelbar auch aus der Denkschrift der Bundesregierung zum Zustimmungsgesetz der Aarhus Konvention, in der ausgeführt wird, dass „Absatz 3 [...] bereits vollständig durch bestehendes europäisches und innerstaatliches Recht umgesetzt [ist].“⁷⁴⁷

Seit 2006 wurde das UmwRG mehrmals novelliert.⁷⁴⁸ 2013 wurde das Klagerecht nach dem Umweltschadensgesetz (USchadG)⁷⁴⁹ in § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 UmwRG aufgenommen. Da Entscheidungen nach dem USchadG keiner Öffentlichkeitsbeteiligung unterliegen, wurde erstmals eine Maßnahme i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK in das UmwRG einbezogen.⁷⁵⁰ Mit der Novelle des Jahres 2017 wurde der Katalog der angreifbaren Entscheidungen dann erneut erweitert. Mit § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 wurden Pläne und Programme, die nach Bundes- oder Landesrecht einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterliegen, in den sachlichen Anwendungsbereich des UmwRG aufgenommen. Ausgenommen sind lediglich Pläne und Programme, die durch formelles Gesetz beschlossen werden. Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 und 6 UmwRG sind nun auch „Verwaltungsakte oder öffentlich-rechtliche Verträge, durch die andere als in den Nummern 1 bis 2b genannte Vorhaben unter Anwendung umweltbezogener Rechtsvorschriften des Bundesrechts, des Landesrechts oder unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union zugelassen werden“, und „Verwaltungsakte über Überwachungs- oder Aufsichtsmaßnahmen zur

⁷⁴⁴ Etwa § 6 des Umweltinformationsgesetzes (UIG) i.d.F. der Bekanntmachung v. 27. Oktober 2014 (BGBl. 2014 I S. 1643), zuletzt geänd. durch Gesetz v. 25. Februar 2021 (BGBl. 2021 I S. 306).

⁷⁴⁵ Gesetz über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG i.d.F. der Bekanntmachung v. 23. August 2017 (BGBl. 2017 I S. 3290), zuletzt geänd. durch Gesetz v. 22. Dezember 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 405).

⁷⁴⁶ Das UmwRG hat nach § 1 Abs. 3 Vorrang vor der altruistischen Verbandsklage nach § 64 Abs. 1 BNatSchG.

⁷⁴⁷ BT-Drs. 16/2497 (o. Anm. 584), S. 46.

⁷⁴⁸ Zusammenfassend zur Entwicklung des UmwRG: *Fellenberg/Schiller*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand: 102. EL September 2023, § 1 UmwRG, Rn. 3 ff; *Schlacke* (o. Anm. 583), 905 ff.

⁷⁴⁹ Gesetz über die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden i.d.F. der Bekanntmachung v. 5. März 2021 (BGBl. 2021 I S. 346).

⁷⁵⁰ Zuvor bestand ein solcher Rechtsbehelf aufgrund unionsrechtlicher Verpflichtung (vgl. Art. 13 Umweltschadensrichtlinie) nach § 11 Abs. 2 USchG, vgl. BT-Drs 7/10957 v. 10. Oktober 2012, S. 15.

Umsetzung oder Durchführung von Entscheidungen nach den Nummern 1 bis 5, die der Einhaltung umweltbezogener Rechtsvorschriften des Bundesrechts, des Landesrechts oder unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union dienen“, erfasst. Umweltbezogene Rechtsvorschriften sind nach § 1 Abs. 4 UmwRG alle „Bestimmungen, die sich zum Schutz von Mensch und Umwelt auf 1. den Zustand von Umweltbestandteilen im Sinne von § 2 Absatz 3 Nummer 1 des Umweltinformationsgesetzes oder 2. Faktoren im Sinne von § 2 Absatz 3 Nummer 2 des Umweltinformationsgesetzes beziehen.“ Bei alledem entschied sich der Gesetzgeber im Zuge der Gesetzesnovelle von 2017 gegen eine Erweiterung des sachlichen Anwendungsbereichs des UmwRG durch eine Generalklausel.⁷⁵¹ Zugleich lehnte er die Aufnahme von Zulassungsentscheidungen für Produkte wie etwa die Kraftfahrzeugtypengenehmigung ab, indem er die Nr. 5 und 6 des § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG auf Entscheidungen über „Vorhaben“ beschränkte.⁷⁵²

Nach § 2 Abs. 1 UmwRG können anerkannte Umweltverbände gegen die in § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG aufgelisteten Entscheidungen Rechtsbehelfe einlegen, ohne eine Verletzung in eigenen Rechten geltend machen zu müssen.⁷⁵³ Sofern die angegriffene Entscheidung kein UVP-pflichtiges Vorhaben nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 oder 2 UmwRG betrifft – und somit unter Art. 9 Abs. 2 AK fällt –, erfordert § 2 Abs. 1 Satz 2 UmwRG zudem, dass eine „Verletzung umweltbezogener Rechtsvorschriften“ geltend gemacht wird. § 7 Abs. 3 UmwRG sieht eine materielle Prälusion für Verbandsklagen gegen Pläne und Programme i.S.v. § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG vor.

Der gerichtliche Prüfungsumfang für Verbandsklagen ist nach § 2 Abs. 4 UmwRG nicht auf die Verletzung subjektiver Rechte beschränkt, sondern umfasst die Kontrolle der objektiven Rechtmäßigkeit der angegriffenen Maßnahme. Für Individualklagen richtet sich der Prüfungsumfang hingegen weiterhin nach § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Eine Ausnahme gilt lediglich für Verfahrensfehler, die nach tradiertem deutschem Verständnis keine subjektiven Rechte gewähren.⁷⁵⁴ Der EuGH sah in dem Grundsatz, dass sich Einzelpersonen prinzipiell nicht auf die Verletzung von Verfahrensvorschriften berufen können, indirekt eine unzureichende Umsetzung von Art. 9 Abs. 2 AK,⁷⁵⁵ weshalb der Bundesgesetzgeber in § 4 Abs. 3 UmwRG die Möglichkeit, Verfahrensfehler in der Umweltverträglichkeitsprüfung oder in der Öffentlichkeitsbeteiligung zu rügen, sowohl für Einzelpersonen als auch Umweltvereinigungen einfügte. Nach § 4 Abs. 1 UmwRG ist der entsprechende Aufhebungsanspruch allerdings auf Entscheidungen nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 2b UmwRG begrenzt.

5.6.2 Bewertung im Hinblick auf Art. 9 Abs. 3 AK

Der Gesetzgeber sah in der letzten Novelle des UmwRG 2017 „[k]eine Alternative zum Regelungsansatz der neuen Nummern 4 bis 6 [...] [in einer] generalklauselartige[n] Übertragung von Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention in den Katalog des § 1 Absatz 1 Satz 1 UmwRG, da hiermit weitergehende Abgrenzungsschwierigkeiten und Rechtsunsicherheit verbunden

⁷⁵¹ BT-Drs. 18/9526 v. 5. September 2016, S. 37.

⁷⁵² Vgl. auch EuGH, Rs. C-873/19, Deutsche Umwelthilfe e.V., ECLI:EU:C:2022:857, Rn. 36. Nach BT-Drs. 18/9526 (o. Anm. 751), S. 36 sind unter dem Begriff „Vorhaben“ nur ortsgebundene Anlagen zu verstehen.

⁷⁵³ Für Individualklagen gilt weiterhin § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO.

⁷⁵⁴ Gärditz (o. Anm. 682), 1; Fellenberg/Schiller (o. Anm. 748), § 4 UmwRG Rn. 11; Ramsauer, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 24. Aufl. 2023, § 46 Rn. 38; Schneider, in: Schoch/Schneider (Hrsg.), Verwaltungsrecht, Bd. II, Stand: 4. EL November 2023, § 46 VwVfG Rn. 32 ff.

⁷⁵⁵ EuGH, Rs. C-72/12, Altrip, ECLI:EU:C:2013:712, Rn. 47 f.

wären.⁷⁵⁶ Dies lässt sich damit erklären, dass der Gesetzgeber mit Blick auf Art. 9 Abs. 3 AK zunächst, wie erwähnt, keinen Umsetzungsbedarf im nationalen Recht sah. Erst als Reaktion auf die Rechtsprechung des EuGH erweiterte er den sachlichen Anwendungsbereich schrittweise, aber stets unter Beibehaltung der Form eines abschließenden Maßnahmenkatalogs.⁷⁵⁷ Im Lichte der Rechtsprechung des EuGH, wonach *jede* Maßnahme einer Behörde, die potentiell Normen, die den Zielen der Umweltpolitik der EU dienen, verletzt, in den Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 AK fällt, stößt der Ansatz, § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG sukzessive zu erweitern, indes auf Kritik: Eine immer neue Ergänzung dieser Vorschrift im Lichte einzelfallbezogener Entscheidungen des EuGH kann die von Völker- und Unionsrechts wegen gebotene Umsetzung von Art. 9 Abs. 3 AK nicht bewirken, sondern setzt implizit darauf, dass der „nachvollziehende“ Ansatz des deutschen Gesetzgebers von den Unionsorganen akzeptiert wird. Die Forderung, zur Umsetzung von Art. 9 Abs. 2 und 3 AK ein „generalklauselartiges“ Klagerecht anstelle eines Maßnahmenkatalogs in das UmwRG aufzunehmen,⁷⁵⁸ ist vor diesem Hintergrund konsequent.⁷⁵⁹ In der Tat dürfte sich eine Vereinheitlichung der Regelungen über den Zugang zu Gericht langfristig als unabdingbar erweisen.⁷⁶⁰

Bei alledem ist zu berücksichtigen, dass es Art. 9 Abs. 3 AK auch in seiner Auslegung durch den EuGH nicht gänzlich verbietet, den Zugang zu Gericht verfahrensrechtlichen Voraussetzungen zu unterwerfen. In welchem Umfang der insoweit bestehende Gestaltungsspielraum ausgeschöpft wird, ist eine Frage der politischen Opportunität, soweit die betreffenden Regelungen nicht zur Folge haben, dass der von Art. 9 Abs. 3 AK erfassten Öffentlichkeit der Zugang zu Gericht unmöglich gemacht oder wesentlich erschwert wird. Auf Grundlage des ausdifferenzierten (wenngleich mittlerweile nur noch schwer zugänglichen) Regimes des UmwRG lässt sich zulässigen Unterscheidungen etwa hinsichtlich der Kläger,⁷⁶¹ soweit diese politisch gewollt sind, besser Rechnung tragen als durch generalklauselartige Vorschriften. Auch können die durchaus vorhandenen Unterschiede zwischen den Anforderungen des Art. 9 Abs. 2 AK einerseits und Art. 9 Abs. 3 AK andererseits auf diese Weise genauer nachgezeichnet werden. Problematisch ist das Listenprinzip des § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG indes insoweit, als eine Beschränkung auf bestimmte behördliche Maßnahmen unionsrechtlich nicht mehr gerechtfertigt werden kann. Nach hier vertretener Auffassung verlangt Art. 9 Abs. 3 AK überdies, dass die rügefähigen Maßnahmen sowohl hinsichtlich ihrer materiellen als auch formellen Rechtmäßigkeit überprüft werden.⁷⁶²

5.7 Ergebnisse

Art. 9 Abs. 3 AK kann auf Ebene des Unionsrechts durch Integration von Rechtsschutzklauseln in spezifische EU-Sekundärrechtsakte umgesetzt und auf diese Weise für die Mitgliedstaaten unmittelbar⁷⁶³ verbindlich gemacht werden. Anders als im Falle von Art. 9 Abs. 2 AK ist von dieser Möglichkeit hinsichtlich von Abs. 3 der Norm bislang nur vereinzelt Gebrauch gemacht

⁷⁵⁶ BT-Drs. 18/9526 (o. Anm. 751), S. 37.

⁷⁵⁷ Siehe auch *Fellenberg/Schiller* (o. Anm. 748), § 1 UmwRG, Rn. 3 ff.; *Schlacke* (o. Anm. 583), 907 f.

⁷⁵⁸ So *Bunge* (o. Anm. 583), 683 f.; *Klinger*, EurUP 2014, 177, 181 f.

⁷⁵⁹ Erwogen werden könnte auch eine Ergänzung des Wortlauts des § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG um das Wort „insbesondere“.

⁷⁶⁰ Für eine Überführung der Klagebefugnis für anerkannte Umweltvereinigungen in die VwGO daher *Schlacke*, NVwZ 2019, 1392, 1401; *dies./Römling*, in: *Schlacke/Schrader/Bunge* (o. Anm. 608), § 3 Rn. 144.

⁷⁶¹ Entgegen einer häufig anzutreffenden Einschätzung (in der Tendenz bei *Schlacke* [o. Anm. 760], 1401) können die Mitgliedstaaten hinsichtlich der verfahrensrechtlichen Vorgaben des Zugangs zu Gericht, wie gezeigt (siehe o. Abschnitt D. II. 4. a), durchaus zwischen Umweltverbänden und Individualklägern differenzieren.

⁷⁶² Siehe o. Abschnitt D. II. 5. – Eine in die Einzelheiten gehende Untersuchung der Frage, ob das UmwRG in seiner geltenden Fassung mit Art. 9 Abs. 3 AK vereinbar ist, ist nicht Gegenstand dieser Studie.

⁷⁶³ Daneben tritt die mittelbare Bindung über Art. 216 Abs. 2 AEUV.

worden. Mittels der Aufnahme von Verweisen auf Art. 9 Abs. 3 AK in die Erwägungsgründe europäischer Gesetzgebungsakte kann diesem Mangel, der auf fehlenden politischen Willen im Rat zurückzuführen ist, nicht abgeholfen werden. Denn Bezugnahmen auf die Aarhus Konvention bzw. den Zugang zu Gericht in den Erwägungsgründen eines europäischen Gesetzgebungsakts haben nach hier vertretener Auffassung nicht zur Folge, dass ein Recht auf Zugang zu Gericht i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK unmittelbar in den Text des Gesetzgebungsakts hineingelesen werden kann. In den bislang vorliegenden Fällen fehlt es dazu an einer hinreichenden Verknüpfung, konkret bezogen auf die Anforderungen der Legitimität, Transparenz und guten Verwaltung, der betreffenden Bezugnahmen in den Erwägungsgründen und den operativen Teilen der Gesetzgebungsakte.

Die fehlende Aufnahme von Rechtsschutzklauseln in umweltbezogene Sekundärrechtsakte hat indes nicht zur Folge, dass Art. 9 Abs. 3 AK unionsrechtlich ohne Bedeutung bliebe. Im Gegenteil hat der EuGH dieser Vorschrift über den „Umweg“ des Art. 47 Abs. 1 EU-GrCh unmittelbare Wirkung beigemessen. Soweit der (sachlich und persönlich weite) Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 AK eröffnet ist, ist deshalb grundsätzlich die Verletzung jeder Norm des EU-Umweltrechts rügefähig. Die Mitgliedstaaten sind nach Art. 9 Abs. 3 AK zwar befugt, in ihrem innerstaatlichen Recht Kriterien festzulegen, mit denen der Zugang der Öffentlichkeit zu Gericht eingeschränkt werden kann; diese Befugnis unterliegt indes den Schranken des unionsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzips, die in der Rechtsprechung des EuGH sukzessive konkretisiert worden sind. Mitgliedstaatliche Vorschriften, die diese Schranken überschreiten, müssen entweder (soweit dies möglich ist) unionsrechtskonform ausgelegt werden oder aber unangewendet bleiben.

Wie diesen Anforderungen auf mitgliedstaatlicher Ebene Rechnung getragen wird, gibt das europäische Unionsrecht nicht vor. Üblicherweise wird die Umsetzung der Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK durch den Gesetzgeber erfolgen; aus der Perspektive des Unionsrechts ist dies aber nicht zwingend erforderlich. Soweit alternativ oder ergänzend eine Umsetzung im Wege der unionsrechtskonformen Auslegung allgemeiner Vorschriften des deutschen Verwaltungs- und Verwaltungsprozessrechts durch die Verwaltungsgerichte in Betracht kommt,⁷⁶⁴ ist ein solches Vorgehen dem Einwand geringerer Rechtsklarheit und -sicherheit ausgesetzt und trifft zudem auf die methodischen Grenzen der Auslegung.⁷⁶⁵ Dies gilt erst recht für die Frage der analogen Anwendung der Vorschriften des UmwRG auf ggf. nicht ausdrücklich geregelte Fälle.⁷⁶⁶

⁷⁶⁴ Aus der Rechtsprechung z.B. BVerwG, Urt. v. 5. September 2013 – 7 C 21/12, NVwZ 2014, 64, 67 (unionsrechtskonforme Auslegung von § 47 Abs. 1 BImSchG); BayVG, Urt. v. 28. Juli 2016 – 14 N 15.1870, ZUR 2017, 34 (unionsrechtskonforme Auslegung von § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO); VG Berlin, Urt. v. 18. April 2018 – VG 11 K 216.17, ZUR 2018, 497, 499 (unionsrechtskonforme Auslegung von § 42 Abs. 2 Alt. 2 VwGO); VG Darmstadt, Beschl. v. 29. März 2018 – 6 L 3548/17.DA, BeckRS 2018, 9179, Rn. 82 ff. (erweiternde Auslegung des UmwRG); zuletzt OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 30. November 2023 – 11 A 1/23, ZUR 2024, 300, 301 (teleologische Erweiterung bzw. unionsrechtskonforme Auslegung von § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG).

⁷⁶⁵ Ist eine unionsrechtskonforme Auslegung nicht möglich, muss der Gesetzgeber tätig werden; dazu vgl. Vertragsverletzungsverfahren Nr. 2014/4111 betreffend Zugang der Öffentlichkeit in Umweltangelegenheiten (Art. 9 Abs. 3 Übereinkommen von Århus) im Anwendungsbereich der FFH-RL 92/43/EWG, der Wasserrahmen-RL 2000/60/EG, der Luftqualitäts-RL 2008/50/EG und der Abfallrahmen-RL 2008/98/EG; Mahnschreiben der Europäischen Kommission (33351/EU XXV.GP) v. 10. Juli 2014.

⁷⁶⁶ Diese Möglichkeit für die frühere Rechtslage verneinend BVerwG, Urt. v. 5. September 2013 – 7 C 21/12, NVwZ 2014, 64, 66: Mangels planwidriger Regelungslücke keine Möglichkeit der Erstreckung des Anwendungsbereichs des UmwRG im Wege der Analogie auf Art. 9 Abs. 3 AK. Gegen die Möglichkeit der Analogie auch der Vorlagebeschluss des OVG Schleswig, zit. in: EuGH, Rs. C-873/19, Deutsche Umwelthilfe e.V., ECLI:EU:C:2022:857, Rn. 36.

5.8 Quellenverzeichnis

- Berkemann, J. (2013): Der slowakische Braunbär im deutschen Prozessrecht - Eine Analyse von EuGHE 2011 I-1255, DVBI 2013, 1137-1167.
- Bunge, T. (2019): Einleitung. In: Schlacke, S.; Schrader, C., Bunge, T. [Hrsg.]: Aarhus-Handbuch. Informationen, Beteiligung und Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten, 2. Auflage, Erich Schmidt Verlag, Berlin.
- Bunge, T. (2023): Der Zugang zu Gerichten aufgrund des Art. 9 Abs. 3 der Aarhus-Konvention, NuR 2023, 675-684. <https://doi.org/10.1007/s10357-023-4243-5>.
- Calliess, C. (2022): Art. 296 AEUV. In: Calliess, C.; Ruffert, M. [Hrsg.]: EUV/AEUV. 6. Auflage, C. H. Beck, München.
- Classen, K. (2008): Gute Verwaltung im Recht der Europäischen Union - Eine Untersuchung zu Herkunft, Entstehung und Bedeutung des Art. 41 Abs. 1 und 2 der Europäischen Grundrechtecharta. 1. Auflage, Duncker & Humblot, Berlin.
- Epiney, A.; Diezig, S.; Pirker, B.; Reitemeyer, S. (2018): Aarhus-Konvention Handkommentar. 1. Auflage, Nomos, Baden-Baden.
- European Environmental Bureau (2023): The EEB's Provisional Analysis of the Performance of the EU on Access to Justice. <https://eeb.org/library/the-eebs-provisional-analysis-of-the-performance-of-the-eu-on-access-to-justice-implementation/> (19.11.2024).
- Fellenberg, F.; Schiller, G. (2024): § 1 UmwRG. In: Beckmann, M.; Durner, W.; Mann, T.; Röckinghausen, M. [Hrsg.]: Landmann/Rohmer, Umweltrecht. 104. EL, C. H. Beck, München.
- Gärditz, K. (2014): Verwaltungsgerichtlicher Rechtsschutz im Umweltrecht, NVwZ 2014, 1-10.
- Geismann, M. (2015): Art. 296 AEUV. In: von der Groeben, H.; Schwarze, J.; Hatje, A. (Hrsg.): Europäisches Unionsrecht. 7. Auflage, Nomos, Baden-Baden.
- Guckelberger, A.; Geber, F. (2014): Präklusion unter dem Einfluss der Aarhus-Konvention, EurUP 2014, 167-177.
- Gump, T. (2022): Stellenwert der Erwägungsgründe in der Methodenlehre des Unionsrechts, ZfPW 2022, 446-476.
- Hetmeier, H. (2012): Art. 296 AEUV. In: Lenz, C.; Borchardt, K. [Hrsg.]: EU-Verträge Kommentar. 6. Auflage, Bundesanzeiger Verlag, Köln.
- Jarass, H. (2021): Charta der Grundrechte der Europäischen Union: GRCh. 4. Auflage, C. H. Beck, München.
- Klinger, R. (2014): Das Rechtsschutzgebot des Art. 9 Abs. 3 Aarhus-Konvention und seine Umsetzung in deutsches Recht, EurUP 2014, 177-184.
- Köndgen J.; Mörsdorf O. (2021): § 6 Die Rechtsquellen des Europäischen Privatrechts. In: Riesenhuber, K. [Hrsg.]: Europäische Methodenlehre. 4. Auflage, De Gruyter, Berlin. <https://doi.org/10.1515/9783110614305>.
- Kotzur, M. (2023): Art. 296 AEUV. In: Geiger, R.; Khan, D.; Kotzur, M.; Kirchmair, L. [Hrsg.]: EUV/ AEUV. 7. Auflage, C. H. Beck, München
- Krajewski, M.; Rösslein, U. (2024) Art. 296 AEUV. In: Grabitz, E.; Hilf, M.; Nettesheim, M. [Hrsg.]: Das Recht der Europäischen Union. 81. EL, C. H. Beck, München.
- Proelß, A. (2020): Die Rolle nationaler Verfassungsgerichte bei der Kontrolle der Gemeinsamen Handelspolitik. In: Herrmann C. [Hrsg.]: Europarecht Beiheft 2, 2020, Nomos, Baden-Baden. <https://doi.org/10.5771/9783845298153>.
- Rammsauer, U. (2023): § 46 VwVfG. In: Kopp, F.; Rammsauer, U. [Hrsg.]: Verwaltungsverfahrensgesetz: VwVfG. 24. Auflage, C. H. Beck, München.

Sauer, M. (2014): Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten im Umbruch?, ZUR 2014, 195-202.

Schink, A. (2012): Der slowakische Braunbär und der deutsche Verwaltungsprozess – Anmerkungen zur jüngsten Rechtsprechung des EuGH, DÖV 2012, 622-630.

Schlacke, S. (2017): Die Novelle des UmwRG 2017, NVwZ 2017, 905-912.

Schlacke, S. (2019): Aktuelles zum Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz - Kompensation des Wegfalls der materiellen Präklusion, Anwendungsbereich, Rügebefugnis und Kontrollmaßstab im Spiegel der Rechtsprechung, NVwZ 2019, 1392-1401.

Schlacke, S.; Römling D. (2019): § 3 AK. In: Schlacke, S.; Schrader, C., Bunge, T. [Hrsg.]: Aarhus-Handbuch. Informationen, Beteiligung und Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten, 2. Auflage, Erich Schmidt Verlag, Berlin.

Schneider, J. (2023): § 46 VwVfG. In: Schoch, F.; Schneider, J. [Hrsg.]: Verwaltungsrecht. 4. EL, C. H. Beck, München.

Walter, C. (2005): Internationalisierung des deutschen und europäischen Verwaltungsverfahrens – und Verwaltungsprozessrechts: am Beispiel der Århus-Konvention, EuR 2005, 302-338.

Wegener, B. (2018): Der Braunbär lernt schwimmen, ZUR 2018, 217-222.