

RECHT **RdU** DER UMWELT

Mit
Sonderheft
GERT 2018

Schriftleitung + Redaktion **Ferdinand Kerschner**

Redaktion **Wilhelm Bergthaler, Eva Schulev-Steindl**

Ständige Mitarbeiter **W. Berger, M. Bydlinski, D. Ennöckl, B.-C. Funk, D. Hinterwirth,**

W. Hochreiter, P. Jabornegg, V. Madner, F. Oberleitner, B. Raschauer,

N. Raschauer, P. Sander, J. Stabentheiner, E. Wagner, R. Weiß

August 2018

04

133 – 176

Schwerpunkt Umsetzung von EU-Recht

VwGH stärkt Rechtsschutz durch Aarhus-Konv und EuGH-Rspr

Tina Rametsteiner und Thomas Alge ➔ 137

Beschwerderecht, Parteistellung und Präklusion für UO

außerhalb des UVP-Verfahrens *Andreas Brugger* ➔ 144

VwGH zur Parteistellung für UO im wasserrechtlichen Verfahren

Lorenz E. Riegler ➔ 163

Aktuelles Umweltrecht

Vorschlag EK zur Reduzierung von Einwegkunststoff ➔ 152

EK-Leitfäden für Energie- und Naturschutzkonflikte

iZm Natura 2000-Gebieten ➔ 152

Verwendungsverbote für Neonicotinoide ➔ 153

Änderung der KraftstoffV 2012 ➔ 156

Leitsatzkartei

Gewerbe- und Abfallrecht ➔ 157

Umwelt & Technik

Umweltinformationen und Auskunftspflichten *Peter Sander* ➔ U&T 50

Rechtsprechung

VwGH lehnt Rückwirkung der Verpflichtung nach § 31 WRG ab

Teresa Fritz ➔ 169

Nachbarrechtliche Haftung für Materialseilbahn *Rainer Weiß* ➔ 172

VwGH stärkt Rechtsschutz durch Aarhus-Konvention und EuGH-Rechtsprechung

Das Recht von Umweltorganisationen auf Geltendmachung behördlicher Unterlassungen am Beispiel Luftreinhaltung

Der VwGH öffnet mit einer aktuellen E zum Thema Luftqualität mit Verweis auf EuGH-Rspr und den Effektivitätsgrundsatz die Tür für die Umsetzung der Aarhus-Konvention. Umweltorganisationen sind berechtigt, die Beachtung der aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften überprüfen zu lassen. Das gilt auch für behördliche Unterlassungen. Widersprechendes nationales Recht ist außer Acht zu lassen.

Von Tina Rametsteiner und Thomas Alge¹⁾

Inhaltsübersicht:

- A. Zur Antragslegitimation von Umweltorganisationen
 1. EuGH zu *Janecek*
 2. VwGH zu *Janecek*
 3. EuGH zu *Slowakischer Braunbär*
 4. Antrag von ÖKOBÜRO
- B. Zum Anfechtungsgegenstand – Vorliegen einer Unterlassung
- C. Zum Rechtsanspruch
- D. Zusammenfassender Ausblick für die Luftreinhaltung
- E. Ausblick: Der VwGH als Türöffner für die Umsetzung der Aarhus-Konvention
 1. Rechtsschutz zum Umweltunionsrecht hat Vorrang
 2. Handlungsspielraum der Gesetzgeber ist eingeschränkt
 3. Rechtssicherheit verlangt gesetzliche Rahmensetzung

Im ersten einschlägigen Erk²⁾ nach dem Aarhus-VorabE-Verfahren *Protect*³⁾ stärkte der VwGH den Rechtsschutz von Umweltorganisationen (UO) und folgte damit der Rspr des EuGH in ähnlich gelagerten Fällen. Am 8. 4. 2014 hatte die nach § 19 Abs 7 UVP-G anerkannte Umweltorganisation ÖKOBÜRO beim LH von Salzburg einen Antrag auf Erlassung geeigneter Maßnahmen zur schnellstmöglichen Einhaltung der Immissionsgrenzwerte für Stickstoffdioxid (NO₂) im Land Salzburg iSd Luftqualitäts-RL 2008/50/EG⁴⁾ und des Immissionsschutzgesetzes-Luft (IG-L) gestellt.⁵⁾ Der VwGH bejahte mit seinem Erk v 19. 2. 2018 die Antragslegitimation von ÖKOBÜRO. Das Erk löste überraschte Reaktionen aus. Bei näherer Betrachtung war die E allerdings eine längst überfällige, gründete der Antrag von ÖKOBÜRO doch im Wesentlichen auf zwei EuGH-E aus den Jahren 2008 und 2011. Dieser Aufsatz erläutert die Antragsgrundlagen des Anlassfalles und beleuchtet sie im Kontext

der aktuellen Rspr. Zunächst wird auf die Rspr des EuGH zu den unionsrechtlich gewährleisteten Rechten Einzelner iZm dem Recht auf saubere Luft eingegangen und die nachfolgende Judikatur des VwGH dargestellt. In weiterer Folge wird die Rspr des EuGH zur Aarhus-Konvention (iwF AarhK)⁶⁾ dargestellt. Anschließend wird der von ÖKOBÜRO gestellte Antrag näher erläutert und auf damit zusammenhängende Spezialfragen eingegangen, insb die Frage der Zulässigkeit angesichts des Vorliegens einer „begangenen“ behördlichen Unterlassung und die Frage des Rechtsanspruchs, wie er aus der Rspr des EuGH abgeleitet wird. Schließlich wird ein Ausblick auf mögliche Auswirkungen auf andere Rechtsgebiete und Rechtsformen gegeben.

A. Zur Antragslegitimation von Umweltorganisationen

1. EuGH zu *Janecek*

In *Janecek*⁷⁾ hatte sich der EuGH 2008 mit der Frage zu befassen, ob einer von der Überschreitung von Feinstaubgrenzwerten unmittelbar betroffenen Person ein

RdU 2018/92

Art 9 Abs 3 AarhK;
Art 23 Abs 1 Luftqualitäts-RL;
§§ 9 a, 10 IG-L

VwGH
19. 2. 2018,
Ra 2015/07/0074;
EuGH
21. 12. 2017,
C-664/15,
Protect;
EuGH 8. 3. 2011,
C-240/09,
Lesoochránárske zoskupenie VLK;
EuGH 25. 7. 2008,
C-237/07,
Janecek;
EuGH
19. 11. 2014,
C-404/13,
ClientEarth

Rechtsschutz;
Unterlassung;
effet utile

1) Die hier vertretenen Ansichten sind ausschließlich jene der Autorin und des Autors.

2) VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074; erste Analyse von *Altenburger* im Umweltrechtsblog: [www.umweltrechtsblog.at/blog/blogdetail.html?newsID=\[E44E05D3-2963-11E8-83CA-08606E681761\]](http://www.umweltrechtsblog.at/blog/blogdetail.html?newsID=[E44E05D3-2963-11E8-83CA-08606E681761]) (Stand: 23. 4. 2018).

3) EuGH 20. 12. 2017, C-664/15, *Protect*; RdU 2018/34, 34 (*Wagner*).

4) RL 2008/50/EG des EP und des Rates v 21. 5. 2008 über Luftqualität und saubere Luft für Europa, ABl L 2008/152, 1.

5) Sämtliche Schriftsätze dieses Verfahrens können hier abgerufen werden: www.buergerinitiativen.at/antrag-auf-no2-massnahmen-sbg-406.html (Stand: 23. 4. 2018).

6) Übereinkommen von Aarhus über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten samt Erklärung, BGBl III 2005/88.

7) EuGH 25. 7. 2008, C-237/07, *Janecek*.

subjektives Recht auf Erstellung eines Aktionsplans zur Luftreinhaltung zukommt. Gem Art 7 Abs 3 der (ehem) Luftqualitäts-RL 96/62 EG⁸⁾ waren die MS verpflichtet, Aktionspläne zu erstellen, „in denen die Maßnahmen angegeben werden, die im Fall der Gefahr einer Überschreitung der Grenzwerte und/oder der Alarmschwellen kurzfristig zu ergreifen sind, um die Gefahr der Überschreitung zu verringern und deren Dauer zu beschränken [...]“.

Der EuGH hielt zunächst fest, dass „sich Einzelne nach st Rspr des Gerichtshofs gegenüber öffentlichen Stellen auf unbedingte und hinreichend genaue Bestimmungen einer RL berufen“ können. Zu diesem Zweck seien die Bestimmungen des nationalen Rechts von den zuständigen Beh und Gerichten so weit wie möglich auszulegen und gegebenenfalls außer Anwendung zu lassen.⁹⁾ Der EuGH wies weiters darauf hin, dass er wiederholt ausgeführt habe, dass es „mit dem zwingenden Charakter“, den Art 249 EGV (nunmehr Art 288 AEUV) der Luftqualitäts-RL verleihe, „unvereinbar [sei], grundsätzlich auszuschließen, dass eine mit ihr auferlegte Verpflichtung von den betroffenen Personen geltend gemacht werden kann“.¹⁰⁾ Der EuGH kam daher zu dem Ergebnis, „dass natürliche und juristische Personen, die unmittelbar von der Gefahr einer Überschreitung der Grenzwerte oder der Alarmschwellen betroffen sind, bei den zuständigen Behörden – gegebenenfalls unter Anrufung der zuständigen Gerichte – erwirken können müssen, dass beim Vorliegen einer solchen Gefahr ein Aktionsplan erstellt wird.“¹¹⁾ Zusammenfassend stellte er somit fest, dass Betroffene (nämlich natürliche und juristische Personen) in der Lage sein müssen, sich auf die zwingenden Vorschriften der Luftqualitäts-RL 96/62 EG zu berufen.¹²⁾ Er begründete dies mit dem von der RL bezweckten Schutz der öffentlichen Gesundheit.¹³⁾

Der EuGH weitete in *Janecek* seine Rspr zu unionsrechtlich gewährleisteten Rechten¹⁴⁾ auf generelle Rechtsakte und juristische Personen, die unmittelbar von der Gefahr einer Überschreitung der Grenzwerte oder Alarmschwellen betroffen sind, aus. Anders als das österr Recht geht der GH von einer faktischen Betroffenheit aus.¹⁵⁾ Da die Unterscheidung zwischen Allgemein- und Individualinteressen als solche dem Unionsrecht fremd ist, ist im Unionsrecht keine gegenüber der Allgemeinheit besondere Betroffenheit erforderlich.¹⁶⁾ Mit der Ausweitung auf juristische Personen indizierte der EuGH in *Janecek* bereits, dass bei speziellen juristischen Personen mit ideeller Ausrichtung (UO, Konsumentenschutzorganisationen) eine „ideelle Betroffenheit“ bzw ein ideelles Interesse an der Einhaltung der fraglichen Vorschrift ausreicht, um die aus der Bestimmung erwachsenden unionsrechtlich gewährleisteten Rechte geltend machen zu können.¹⁷⁾ Die Einhaltung einer Norm muss somit von jenen natürlichen und juristischen Personen durchgesetzt werden können, deren Interessen sie schützt. Zur Beurteilung des Bestehens unionsrechtlich gewährleisteter Rechte kann daher nicht die klassische Schutznormtheorie angewandt werden.¹⁸⁾ Diese Ansicht des EuGH wird auch durch seine nachfolgende Judikatur in der Rs *Slowakischer Braunbär*¹⁹⁾ bestätigt.²⁰⁾

2. VwGH zu *Janecek*

Nachdem die nationalen Gerichte gehalten sind, die Rspr des EuGH als Teil des Unionsrechts bei ihren rechtlichen Erwägungen zu beachten,²¹⁾ zog der VwGH 2012 ein entsprechendes Antragsrecht auf Maßnahmen zur Luftreinhaltung (hier bezüglich Feinstaub) erstmals grundsätzlich in Erwägung.²²⁾ Anders als der EuGH knüpfte er an die „unmittelbare Betroffenheit“ jedoch äußerst strenge Voraussetzungen – nämlich „eine Beeinträchtigung ihrer [der Bürgerin] eigenen Gesundheit unmittelbar (etwa durch dauernden oder wiederholten Aufenthalt im Einwirkungsbereich einer Emissionsquelle“) –, die bis heute noch nicht überwunden werden konnten.²³⁾

2015 stellte der VwGH klar, dass ein Antragsrecht auf Ergänzung eines Luftqualitätsplans zulässig ist, wenn die Grenzwerte überschritten werden und die Ast „nicht nur vorübergehend in X [dem belasteten Gebiet] leben und arbeiten und auch ihre sozialen Kontakte in X pflegen“. Die „unmittelbare Betroffenheit“ habe somit einen räumlichen und einen zeitlichen Aspekt. Hinsichtlich des zeitlichen Aspekts sei auf die Relevanz der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der E abzustellen. In Bezugnahme auf die Rspr des EuGH hielt der VwGH zudem fest, dass „der Umstand, dass Maßnahmen auf der Grundlage von Luftqualitätsplänen nach der österreichischen Rechtsordnung in Form einer Verordnung ergehen und grundsätzlich weder

8) RL 96/62 EG des Rates v 27. 9. 1996 über die Beurteilung und die Kontrolle der Luftqualität.

9) EuGH, *Janecek*, Rz 36.

10) EuGH, *Janecek*, Rz 37.

11) EuGH, *Janecek*, Rz 39.

12) Diese Ansicht bestätigte er auch in EuGH 26. 5. 2011, C-165/09 bis C-167/09, *Stichting Natuur en Milieu* betreffend Maßnahmen zur Einhaltung der Höchstmengen für Luftschadstoffe aus der NEC-RL.

13) EuGH, *Janecek*, Rz 38.

14) Vgl EuGH 17. 10. 1991, C-58/89, *Kommission/Deutschland (Oberflächenwasser)*, Rz 14; zur Rspr des EuGH, dass Betroffene Maßnahmen zum Schutz der Gesundheit durchsetzen können; s zB *Giera*, Individualrechte im EU-Luftreinhaltrecht: europäische und nationale Perspektive, in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer* (Hrsg), *Das Recht auf saubere Luft* (2016) 57 (59).

15) *Weber*, Umweltschutz durch Rechtsschutz? (2015) 76, 189; *Baumgartner*, Begrenzung von Luftschadstoffen im gewerberechtlichen Betriebsanlagengenehmigungsverfahren, ZfV 2010/1220, 739 (745); vgl weiters *Frenz*, Individuelle Klagebefugnis zwischen Bürgerprotest und Umweltverbandsklagen, DVBl 2012, 811 (812f); *Schlacke*, Stärkung überindividueller Rechtsschutzes zur Durchsetzung des Umweltrechts, ZUR 2011, 312 (316).

16) *Wegener*, Rechte des Einzelnen – die Interessentenklage im europäischen Umweltrecht (1998) 185.

17) Vgl *Weber*, Umweltschutz 76 mwN; *Ziekow*, Europa und der deutsche Verwaltungsprozess – Schlaglichter auf eine unendliche Geschichte, NwZ 2010, 793 (794).

18) Vgl etwa *Weber*, Umweltschutz 93.

19) EuGH 8. 3. 2011, C-240/09, *Lesoochranárske zoskupenie VLK* (besser bekannt als „Slowakischer Braunbär“).

20) *Weber*, Umweltschutz 79.

21) Vgl etwa *Karpenstein* in *Grabitz/Hill/Nettesheim*, *Das Recht der Europäischen Union*, AEUV Art 267 Rn 104.

22) Zum Recht Einzelner auf saubere Luft s insb *Giera*, Individualrechte aus Unionsrecht, in *Schmid/Tiefenthaler/Wallnöfer/Wimmer* (Hrsg), *Auf dem Weg zum hypermodernen Rechtsstaat?* (2011) 183 (189); *Potacs*, Subjektives Recht gegen Feinstaubbelastung? ZfV 2009/1667, 874 (879); *Meßerschmidt*, Europäisches Umweltrecht, in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer* (Hrsg), *Das Recht auf saubere Luft* (2011) 750 Rz 42.

23) VwGH 26. 6. 2012, 2010/07/0161; zur Rspr des VwGH zum Recht auf saubere Luft s insb *Meyer*, Ausgewählte Fälle zum Recht auf saubere Luft, in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer* (Hrsg), *Das Recht auf saubere Luft* 91.

ein Antragsrecht noch ein einheitliches Verfahrensrecht hinsichtlich einer Verordnungserlassung besteht“, keine Rechtfertigung für die Versagung des unionsrechtlich gebotenen Anspruchs bildet. Vielmehr seien die Beh und Gerichte gefordert, für effektiven gerichtlichen Rechtsschutz zu sorgen.²⁴⁾

2017 stellte der VwGH schließlich klar, dass die Strategie des LH der Stmk, die vom LVwG gedeckt und bestätigt wurde, nur die „guten“ Feinstaubjahre 2014 und 2016 heranzuziehen und das „schlechte“ Feinstaubjahr 2015 unter den Tisch zu kehren, mit rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht vereinbar ist. Zudem seien für das Jahr 2016 als Entscheidungszeitpunkt noch keine abschließenden, das gesamte Jahr umfassenden Berichte vorgelegen, so dass nicht gesichert davon ausgegangen werden könne, dass in diesem Jahr die maximale Anzahl der Überschreitungstage nicht überschritten wurde.²⁵⁾

3. EuGH zu Slowakischer Braunbär

Seit 2011 steht fest, dass auch UO unionsrechtlich gewährleistete Rechte zukommen. In *Slowakischer Braunbär*²⁶⁾ kam der EuGH zu dem Ergebnis, dass UO das Recht eingeräumt werden muss, gegen umweltbezogene Unionsrechtsverstöße gerichtlich vorgehen zu können.²⁷⁾ Er begründete dies im konkreten Fall mit dem Schutzziel der FFH-RL.²⁸⁾ Der EuGH wendete in dieser E seine Rspr zu den unionsrechtlich gewährleisteten Rechten und dem Effektivitätsgrundsatz („*effet utile*“) auch auf die AarhK an.

Die AarhK bildet einen integralen Bestandteil der Unionsrechtsordnung.²⁹⁾ Die EU ratifizierte die AarhK am 17. 2. 2005 und ist damit ebenso wie Österreich Vertragspartei der AarhK. Fragen iZm der Auslegung der AarhK fallen daher in die Zuständigkeit des EuGH, wenn sie Vorschriften betreffen, die von der Union erlassen wurden und in von Art 9 Abs 3 AarhK erfassten Bereichen liegen.³⁰⁾ Art 9 Abs 3 AarhK befasst sich mit dem Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten. Demnach haben „Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, 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“. Mitglieder der Öffentlichkeit sind in Österreich jedenfalls nach § 19 Abs 7 UVP-G anerkannte UO.³¹⁾

Der EuGH stellte zunächst fest, dass Art 9 Abs 3 AarhK für eine unmittelbare Anwendung nicht hinreichend präzisiert ist.³²⁾ Die Bestimmung ziele aber darauf ab „die Gewährleistung eines effektiven Umweltschutzes zu ermöglichen“.³³⁾ Zwar liege es gem Rspr des EuGH³⁴⁾ an den MS, „die Verfahrensmodalitäten für Klagen zu regeln, die den Schutz der dem Einzelnen aus dem Unionsrecht, hier der Habitat-RL, erwachsenen Rechte gewährleisten sollen“;³⁵⁾ jedoch dürfe „die Ausübung der durch die Unionsrechtsordnung verliehenen Rechte“ iSd Effektivitätsgrundsatzes nicht praktisch unmöglich gemacht oder übermäßig erschwert werden.³⁶⁾ Das nationale Recht sei daher „im Hinblick

auf die Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes in den vom Umweltschutz der Union erfassten Bereichen so auszulegen [...], dass es so weit wie möglich im Einklang mit den in Art 9 Abs 3 AarhK festgelegten Zielen steht“.³⁷⁾ Daher müsse das nationale Verfahrensrecht „in Bezug auf die Voraussetzungen, die für die Einleitung eines verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Überprüfungsverfahrens vorliegen müssen, 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“ sein.³⁸⁾

Art 9 Abs 3 AarhK ist daher bei der Ermittlung von in umweltrechtlichen RL verankerten Rechten und der Bestimmung des durchsetzungsbefugten Personenkreises zu berücksichtigen.³⁹⁾ Obwohl Art 9 Abs 3 AarhK nicht unmittelbar anwendbar ist, können sich also dennoch Rechte daraus ergeben.⁴⁰⁾ Bei UO löst ein ideelles Interesse an der Einhaltung einer Vorschrift, welche genau dieses Interesse schützt, im Lichte des Art 9 Abs 3 AarhK eine unmittelbare Betroffenheit aus.⁴¹⁾ Dass dies nicht nur den Anwendungsbereich der FFH-RL bzw der Luftqualitäts-RL, sondern alle Umweltvorschriften des Unionsrechts betrifft, hat der EuGH Ende 2017 in *Protect* gegenüber Österreich noch einmal deutlich gemacht: „(...) zumal solche Rechtsvorschriften in den meisten Fällen auf das allgemeine Interesse und nicht auf den alleinigen Schutz der Rechtsgüter Einzelner gerichtet sind

24) VwGH 28. 5. 2015, Ro 2014/07/0096.

25) VwGH 25. 10. 2017, Ro 2017/07/0020, 0021.

26) EuGH 8. 3. 2011, C-240/09, *Slowakischer Braunbär*.

27) *Weber/Schmid*, Die Rechtsmittelbefugnis von Umweltorganisationen in Umweltverfahren, in FS Stolzlechner (2013) 705 (722 f); *Schlacke* 315 f; *Klinger*, Erweiterte Klagerechte im Umweltrecht? NVwZ 2013, 850 (850); *Frenz* 812.

28) RL 92/43/EWG des Rates v 21. 5. 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (Fauna-Flora-Habitat-RL).

29) St Rspr des EuGH; vgl insb *Slowakischer Braunbär* Rz 30.

30) Vgl EuGH, *Slowakischer Braunbär*, Rz 33–36; zur Auslegung eines sog gemischten Abkommens wie der AarhK vgl EuGH 7. 10. 2004, C-239/03, *Étang de Berre*.

31) Vgl insb die Rspr des Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC), das die Umsetzung der AarhK überwacht, ACCC/C/2004/3, ACCC/C/2004/4 und speziell für Österreich ACCC/C/2010/48; *Weber*, Umweltschutz 192, 8 ff; *Klinger/Giera*, Tu felix, Deutschland? Das europäische Recht auf saubere Luft und seine Umsetzung im nationalen Recht Österreichs und Deutschlands, RdU 2014/136, 229 (235); *Weber/Schmid* 722; bestätigt in VwGH 14. 12. 2016, V 87/2014 Rz 19; VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074.

32) EuGH, *Slowakischer Braunbär*, Rz 44, 45.

33) EuGH, *Slowakischer Braunbär*, Rz 46.

34) Der EuGH verweist auf EuGH 15. 4. 2008, C-268/06, *Impact*, Rz 44 und 45.

35) EuGH, *Slowakischer Braunbär*, Rz 47.

36) EuGH, *Slowakischer Braunbär*, Rz 48.

37) EuGH, *Slowakischer Braunbär*, Rz 50.

38) EuGH, *Slowakischer Braunbär*, Rz 51.

39) *Weber*, Umweltschutz 89.

40) EuGH, *Slowakischer Braunbär*, Rz 52; *Weber*, Umweltschutz 85.

41) *Weber*, Umweltschutz 101 f, 189; vgl auch dBVerwG 5. 9. 2013, 7 C 21.12 Rz 49; s weiters *Weber*, Individualrechte im EU-Wasserrecht: europäische und nationale Perspektive, in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer*, Saubere Luft 75 (79); *Schulev-Steindl*, Rechtliche Optionen zur Verbesserung des Zugangs zu Gerichten im österreichischen Umweltrecht gemäß der Aarhus-Konvention (Artikel 9 Absatz 3) – Endbericht (2009) 31 ff; *Weichsel-Goby*, Aarhus-Konvention: Quo vadis? in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer*, Saubere Luft 149 (151).

und Aufgabe besagter UO der Schutz des Allgemeininteresses ist“.⁴²⁾

4. Antrag von ÖKOBÜRO

Wie bekannt wurden weder Art 9 Abs 3 AarhK noch die EuGH-Rspr zu den unionsrechtlich gewährleisteten Rechten vom österr Gesetzgeber in nationales Recht gegossen.⁴³⁾ Dem Rechtsschutzbegehren von BürgerInnen auf saubere Luft war zum Zeitpunkt der Antragstellung wegen der engen Auslegung der „unmittelbaren Betroffenheit“ durch den VwGH kein Erfolg beschieden. Nachdem im Land Salzburg seit Jahren die Grenzwerte für NO₂ an mehreren Messstellen überschritten wurden⁴⁴⁾ und die EK 2012 den Antrag auf Fristverlängerung zur Einhaltung der Grenzwerte abgelehnt hatte, entschied ÖKOBÜRO 2014, dem Recht auf saubere Luft mithilfe seines vom EuGH zuerkannten „ideellen Interesses“ zur Durchsetzung zu verhelfen.⁴⁵⁾

ÖKOBÜRO gründete sein Antragsrecht auf Art 9 Abs 3 AarhK und das Prinzip des effektiven Rechtsschutzes in den vom Umweltrecht der Union erfassten Bereichen und berief sich auf die zwingenden Vorschriften des Art 23 Abs 1 der Luftqualitäts-RL 2008/50/EG und des IG-L. Gem Art 23 Luftqualitäts-RL haben die MS Luftqualitätspläne zu erstellen, wenn die in der RL festgelegten Luftschadstoffwerte überschritten werden, um diese einzuhalten. Im Falle der Überschreitung dieser Grenzwerte, für die die Frist für die Erreichung bereits verstrichen ist, haben die Luftqualitätspläne geeignete Maßnahmen zu enthalten, damit der Zeitraum der Nichteinhaltung so kurz wie möglich gehalten werden kann. RL 2008/50/EG wurde im IG-L umgesetzt. Gem § 9 a IG-L hat der jeweilige LH ein Programm zu erstellen, in dem Maßnahmen festzulegen sind, die zur Emissionsbegrenzung ergriffen werden. Auf Grundlage dieser Programme hat der LH gem § 10 Abs 1 IG-L Maßnahmen durch V verbindlich anzuordnen. Die Luftreinhalteprogramme selbst sind keine normativen Akte, sie werden als faktische Akte qualifiziert und entfalten somit auch keine direkte Bindungswirkung.⁴⁶⁾

Der Antrag wurde sowohl auf die Luftqualitäts-RL als auch auf das IG-L gestützt, zumal das IG-L die Luftqualitäts-RL 2008/50/EG unzureichend umsetzt, da weder ein Recht auf Erlassung von Luftreinhalteplänen gem § 9 a IG-L noch ein Verfahren zur Durchsetzung einer V gem § 10 Abs 1 IG-L normiert wurde.⁴⁷⁾ Insofern war das IG-L von der Beh und den Gerichten RL-konform zu interpretieren bzw der Anspruch aus dem unmittelbar anwendbaren Art 23 RL 2008/50/EG abzuleiten,⁴⁸⁾ sofern die nationale Vorschrift nicht als entsprechend interpretierbar erachtet werden sollte.⁴⁹⁾ Dass Art 23 eine eindeutige Verpflichtung begründete, die sowohl unbedingt als auch hinreichend genau ist, bestätigte der EuGH in *ClientEarth* und iwF auch der VwGH.⁵⁰⁾

Der Antrag richtete sich an den LH von Salzburg, da gem IG-L sowohl die Luftreinhaltepläne nach § 9 a IG-L als auch die Anordnung von Maßnahmen durch V nach §§ 10 ff IG-L vom LH zu erlassen sind. Im Antrag wurde weiters darauf hingewiesen, dass zur

Durchsetzung des Anspruchs auf Erstellung eines Luftreinhalteplans mangels einheitlicher unionaler Verfahrensvorschriften das nationale Verfahrensrecht anzuwenden sei,⁵¹⁾ wobei der mitgliedstaatlichen Verfahrensautonomie Grenzen gesetzt sind.⁵²⁾ Das nationale Verfahren dürfe insb die Ausübung der unionsrechtlich verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren.⁵³⁾

Der VwGH bejahte die grundsätzliche Antragslegitimation entsprechend der Rspr des EuGH und hielt fest, dass UO berechtigt sind, die „Beachtung der aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften überprüfen zu lassen“.⁵⁴⁾ Darüber hinaus hielt er fest, dass UO zur Geltendmachung von Bestimmungen zum Schutz der öffentlichen Gesundheit berechtigt sind: „Diese Überlegung gilt gerade für die RL 2008/50/EG, die der Eindämmung und Reduzierung der Luftverschmutzung und damit dem Schutz der öffentlichen Gesundheit dient (vgl dazu auch VwGH 28. 5. 2015, Ro 2014/07/0096, Pkt. 4.2.).“⁵⁵⁾ Die Antragslegitimation könne man somit „für jene gemäß § 19 Abs 7 UVP-G 2000 anerkannten UO annehmen [...], die sich für den Umweltschutz einsetzen und deren Tätigkeit sich inhaltlich und räumlich auf den „Schutz des Allgemeininteresses“ im Sinne der zitierten Judikatur des EuGH – hier: auf die Reduzierung der Luftverschmutzung und damit

42) EuGH 20. 12. 2017, C-664/15, *Protect* Rz 47.

43) In einem gegen Österreich geführten Verfahren entschied das ACCC am 6. 4. 2012, dass diese Rechtslage einen Verstoß gegen die AarhK darstellt, ACCC 17. 4. 2012, ACCC/C/2010/48 (Österreich); dazu *Alge*, Aarhus-Entscheidung: Österreich unter Handlungsdruck, RdU 2012/55, 109; zudem läuft ein EU-Vertragsverletzungsverfahren gegen Österreich. Zur Umsetzung der AarhK im B-UHG gem unionsrechtlicher Verpflichtung s. *Schulev-Steindl*, Aarhus reloaded – neue Perspektiven beim Zugang zu Gerichten in Umweltsachen, in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer*, Saubere Luft 39 (46).

44) Die Jahresmittelwerte liegen seit Jahren auf einem relativ hohen Niveau und überschreiten an den Messstellen Rudolfsplatz, Hallein B159 und Hallein-Autobahn sowohl den zulässigen Jahresgrenzwert des IG-L (bis 2009 40 µg/m³, seit 2010 35 µg/m³) als auch den Grenzwert der Luftqualitäts-RL der EU (40 µg/m³).

45) In Deutschland war wenige Monate vor Antragstellung ein solches Recht bereits zugestanden worden, vgl dt BVerwG 5. 9. 2013, 7 C 21.12.

46) *Klinger/Giera* 232; *Schulev-Steindl*, Mögliche (wirksame) Maßnahmen nach dem Immissionsschutzgesetzes-Luft, in *Wagner/Kerschner* (Hrsg), Immissionsschutzgesetz-Luft (2008) 75 (82); *Potacs* 875; *Würthinger*, Luftreinhalte- und Klimaschutzrecht, in *N. Raschauer/Wessely* (Hrsg), Handbuch Umweltrecht² (2010) 484 (504); zur V-Form der Maßnahmen-V vgl *Fekete*, Feinstaubreduktion im IG-L (2010) 44 ff.

47) Vgl *Klinger/Giera* 233; *Wagner*, Europarechtliche Vorgaben – Trends – Drittschutz, in *Wagner/Kerschner* (Hrsg), Immissionsschutzgesetz-Luft 39 (65 ff); *Potacs* 875 f.

48) Vgl *Klinger/Giera* 233 mwN.

49) Vgl *Schulev-Steindl*, Aarhus reloaded, in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer*, Saubere Luft 39 (53 f).

50) EuGH 19. 11. 2014, C-404/13, *ClientEarth* Rz 56–58 (ASt war hier eine UO); VwGH 28. 5. 2015, Ro 2014/07/0096.

51) *Klinger/Giera* 234.

52) *Haratsch/Koenig/Pechstein*, Europarecht⁹ (2014) Rn 399 f.

53) EuGH 24. 12. 1995, C-312/93, *Peterbroeck*, Rz 12; 7. 1. 2004, C-201/02, *Delena Wells*; 27. 2. 2014, C-470/12, *Pohotovost*, Rz 46 ff.

54) VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074 Rz 65; Diese Auslegung der Schutznormtheorie ist wohl EuGH, *Protect*, Rz 47, zu verdanken. 2016 kam der VfGH hingegen noch zum Ergebnis, dass Mitglieder der Öffentlichkeit iSd Art 9 Abs 3 AarhK mangels unmittelbar subjektiver Betroffenheit nicht das Recht haben, umweltrelevante V vor dem VfGH zu bekämpfen; VwGH 14. 12. 2016, V 87/2014; s dazu krit *Weber*, VfGH: Keine Verordnungsanfechtung durch Umweltschutzorganisationen; Anmerkung zu VfGH 14. 12. 2016, V 87/2014–11, RdU 2017/69, 76.

55) VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074 Rz 65.

den Schutz der öffentlichen Gesundheit, konkret iZm der Einhaltung der für NO₂ festgelegten Immissionsgrenzwerte im Bundesland Salzburg – bezieht.⁶⁵⁶ Als bundesweit tätige Umweltschutzorganisation gem § 19 Abs 7 UVP-G wurde die Antragslegitimation von ÖKO-BÜRO vom VwGH bejaht.⁶⁵⁷

B. Zum Anfechtungsgegenstand – Vorliegen einer Unterlassung

Voraussetzung für die Zulässigkeit des Antrags war das Vorliegen einer Unterlassung.⁶⁵⁸ Gem Art 13 RL 2008/50/EG haben die MS sicherzustellen, dass ab 1. 1. 2010 die festgelegten Grenzwerte für NO₂ von 40 µg/m³ nicht überschritten werden. 2012 lehnte die EK das Ansuchen Österreichs, die Frist in Bezug auf das Luftqualitätsgebiet Salzburg zu verlängern, ab. Die Nichteinhaltung der Grenzwerte verletzt somit Unionsrecht. Art 23 Abs 1 UAbs 2 S 1 RL 2008/50/EG sieht vor: „Im Falle der Überschreitung dieser Grenzwerte, für die die Frist für die Erreichung bereits verstrichen ist, enthalten die Luftqualitätspläne geeignete Maßnahmen, damit der Zeitraum der Nichteinhaltung so kurz wie möglich gehalten werden kann.“ ÖKOBÜRO legte in seinem Antrag nicht nur die Grenzwertüberschreitungen an den einzelnen Messstellen ausführlich dar, sondern führte auch aus, dass sowohl im Evaluierungsbericht des Luftreinhaltprogrammes 2008⁶⁵⁹ als auch in dessen Fortschreibung 2013⁶⁶⁰ davon ausgegangen wurde, dass die Jahresgrenzwerte für Stickstoffdioxid 2014 und 2015 nicht eingehalten werden können und kein eindeutiger Trend erkennbar sei. In der Fortschreibung sei zudem eingestanden worden, dass es einen Anstieg der NO₂-Emissionen im innerstädtischen Verkehr gegeben habe und dieser Trend durch den steigenden Fahrleistungsanteil von Diesel-Pkw noch verstärkt worden sei. Schließlich verwies man in der Fortschreibung darauf, dass man mit der Einführung der Grenzwertstufe EURO 6 eine Reduktion der zukünftigen NO₂-Emissionen erwarte.⁶⁶¹

Wie der VwGH feststellte, machte ÖKOBÜRO mit seinem Antrag eine behördliche „Unterlassung“ iSd Art 9 Abs 3 AarhK iZm der Überschreitung von Immissionsgrenzwerten für NO₂ im Land Salzburg geltend.⁶⁶² Der VwGH folgte weiters dem EuGH in *ClientEarth*, wonach es daher lediglich um die Frage gehe, ob die maßgeblichen Grenzwerte überschritten werden oder nicht. Dies war unstrittig.⁶⁶³ Die Auffassung der Beh, dass es einen Luftreinhaltplan bzw ein Programm gäbe und damit keine Unterlassung vorliege, war nicht zutreffend.⁶⁶⁴ Der VwGH hielt richtigerweise fest, dass der Antrag „in diesem Fall die inhaltliche Überprüfung des Programmes bzw des Planes auf seine allfällige Ergänzungsbedürftigkeit zur Folge“ hat.⁶⁶⁵ Ebenso wenig stünden die Ausführungen des LVwG, dass trotz entsprechender gesetzlicher Vorgaben „nicht immer alle Maßnahmen greifen“, dem Antrag entgegen „angesichts der nach der RL 2008/50/EG und dem IG-L aus Grenzwertüberschreitungen resultierenden behördlichen Verpflichtungen zur Festlegung und Anordnung entsprechender Maßnahmen“, so der VwGH.⁶⁶⁶ Schließlich hielt der VwGH noch – wie bereits 2015 – fest, dass die Zulässigkeit des Antrags nachträglich

wegfallen könnte, wenn zum Entscheidungszeitpunkt keine Grenzwertüberschreitungen mehr vorliegen.⁶⁶⁷ Dies ist auch nach den aktuellen Jahresberichten zur Luftgüte leider nicht erwartbar.

C. Zum Rechtsanspruch

Es besteht somit nicht nur ein Antragsrecht auf die Erstellung, sondern auch auf die Ergänzung eines unzureichenden Programms nach § 9a IG-L und die Anordnung von Maßnahmen (durch V) nach §§ 10 ff IG-L bzw auf die Erstellung bzw Änderung von Luftqualitätsplänen iSd Art 23 RL 2008/50/EG.⁶⁶⁸ Hinsichtlich der Ausrichtung der Maßnahmen haben die Staaten einen Ermessensspielraum, dessen Einhaltung vor den nationalen Gerichten nachgeprüft werden kann.⁶⁶⁹ ÖKOBÜRO beantragte daher bewusst keine konkreten Maßnahmen, schlug in seinem Antrag jedoch zahlreiche Maßnahmen⁶⁷⁰ vor, damit ihm nicht entgegengehalten werden könne, dass es Maßnahmen, die die Einhaltung der Grenzwerte gewährleisten, nicht gebe.

Hinsichtlich des zeitlichen Aspekts folgte der EuGH in *Janecek* aus dem Aufbau der Luftqualitäts-RL 96/62/EG, „dass die MS Maßnahmen zu ergreifen haben, die geeignet sind, die Gefahr einer Überschreitung und ihre Dauer unter Berücksichtigung aller zur gegebenen Zeit vorliegenden Umstände und der betroffenen Interessen auf ein Minimum zu reduzieren.“⁶⁷¹

Auf die Frage, ob mittels eines Aktionsplanes sofort umfangreiche Verkehrssperren durchgeführt werden müssen, antwortete er, dass dies nicht erforderlich sei. Vielmehr sei ein stufenweises Vorgehen erlaubt,

56) VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074 Rz 66.

57) Zur Antragslegitimation bzgl sämtlicher Umweltrechtsverstöße s zB *Weichsel-Goby* 151; bzgl Wasserrecht *Weber*, Individualrechte im EU-Wasserrecht: europäische und nationale Perspektive, in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer*, Saubere Luft 75 (76 ff).

58) Zu möglichen Anfechtungsgegenständen s zB *Schulev-Steindl*, Aarhus Reloaded, in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer*, Saubere Luft 39 (43).

59) *Land Salzburg*, Evaluierung des Programms nach § 9a IG-L – 2008 (2012) 8.

60) *Land Salzburg*, Fortschreibung des Luftreinhaltprogramms nach § 9a IG-L 2013 (2014) 13f.

61) Anm der Autoren: Diese Erwartung hat sich in der Zwischenzeit mit dem Abgasskandal in schlechte Luft aufgelöst.

62) Vgl VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074 Rz 61.

63) Gem *Schnedl* sind der Maßstab für Maßnahmen nicht die Grenzwerte des IG-L, sondern der Luftqualitäts-RL: *Schnedl*, Saubere Luft in der Steiermark? in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer*, Saubere Luft 13 (20) FN 52 mwN.

64) EuGH, *ClientEarth*, Rz 49; vgl dazu *Schnedl* 21; anders *Leitich*, Saubere Luft in Salzburg, in *Schulev-Steindl/Schnedl/Meyer* (Hrsg), Saubere Luft 121 (130).

65) VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074 Rz 55.

66) VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074 Rz 56.

67) Dazu bereits Kapitel A.2.; VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074, Rz 70; s aber insb VwGH 25. 10. 2017, Ro 2017/07/0020, 0021.

68) VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074 Rz 55; 28. 5. 2015, Ro 2014/07/0096; *Schnedl* 22.

69) EuGH, *Janecek*, Rz 46 mwN; vgl dazu *Wagner*, Anmerkung zu EuGH 25. 8. 2008, C-237/07, *Janecek*; RdU 2008, 171; *Giera*, Individualrechte aus Unionsrecht 188 ff; *Potacs* 876 ff.

70) Nachdem Hauptverursacher der Grenzwertüberschreitungen nachweislich der Straßenverkehr ist, wurden verkehrsspezifische Maßnahmen vorgeschlagen wie zusätzliche Temporeduktionen, Umsetzung einer Stadtbahn und offensiver öffentlicher Personennahverkehr, sektorale Fahrverbote für Lkw und temporäre Fahrverbote für Pkw, Einführung einer Stadtmaut, Ausweisung von Umweltzonen, schnellerer Ausbau der Fahrradmobilität, Umrüstung der Taxiflotte, kostenfreier ÖPNV, Einführung eines Bürgertickets, Einsatz von Verkehrsmanagementsystemen etc.

71) EuGH, *Janecek*, Rz 45-46.

bei dem kurzfristige Maßnahmen zu ergreifen sind, die geeignet sind, die Gefahr der Überschreitung der Grenzwerte auf ein Minimum zu verringern und schrittweise zu einem Stand unterhalb dieser Werte zurückzuführen.⁷²⁾ Nachdem es sich im vorliegenden Verfahren jedoch nicht – wie bei *Janecek* – um die Geltendmachung einer Bestimmung für drohende Grenzwertüberschreitung handelte, sondern die Grenzwertüberschreitung bereits (seit Jahren) eingetreten war, machte ÖKOBÜRO die Bestimmung des Art 23 Abs 1 UAbs 2 S 1 RL 2008/50/EG geltend, die die zeitliche Vorgabe enthält, dass der Zeitraum der Nichteinhaltung so kurz wie möglich gehalten werden soll. Diese zeitliche Vorgabe wurde in *ClientEarth* bestätigt.⁷³⁾

ÖKOBÜRO beantragte daher die Erlassung geeigneter Maßnahmen, welche die schnellstmögliche Einhaltung der Grenzwerte erwarten lassen. Es wurde nicht begehrt, dass die Maßnahmen „unmittelbar und sofort“ zu einer Unterschreitung der Grenzwerte führen müssen. Die Maßnahmen seien jedoch auch nicht derart langfristig anzulegen, dass die Einhaltung der Grenzwerte auf „irgendwann“ verschoben wird und es keine Prognosen gibt, wann denn nun mit welchen Maßnahmen eine Grenzwerteinhaltung zu erwarten ist. Dies war jedoch zum Zeitpunkt der Antragstellung der Fall gewesen (siehe bereits oben). Die Beh besitzt jedoch kein Ermessen dahingehend, ob sie die Grenzwerte überhaupt einhalten möchte.⁷⁴⁾ Somit kann auch nicht mit Maßnahmen das Auslangen gefunden werden, die die Überschreitung nicht verhindern, sondern (nur) so gering wie möglich halten.⁷⁵⁾ Das einzige Korrektiv, welches die gesetzlichen Vorschriften erlauben, ist die Frage, wann die Grenzwerteinhaltung (objektiv gesehen) „schnellstmöglich“ möglich ist.

D. Zusammenfassender Ausblick für die Luftreinhaltung

Dank der Rspr des EuGH und VwGH iVm der AarhK ist es somit gelungen, trotz der anhaltenden Untätigkeit des Gesetzgebers UO in Österreich Rechtsschutz für saubere Luft zu eröffnen. Die bisherigen Erfahrungen betroffener Einzelpersonen mit diesem Rechtsweg zeigen jedoch, dass trotz jahrelanger Verfahren noch immer kein Antrag auf Feinstaubmaßnahmen zum Erlass oder der Ergänzung einer Maßnahmenverordnung geführt hat.⁷⁶⁾ Nachdem die räumliche unmittelbare Betroffenheit nicht mehr verwehrt werden konnte, wurde die Zulässigkeit derartiger Anträge von Beh und Gerichten mit dem zeitlichen Aspekt der unmittelbaren Betroffenheit abgesprochen; die Verfahren wurden – nicht zuletzt zulasten der Gesundheit – so lange liegen gelassen, bis sich die Grenzwertüberschreitung von selbst erledigte.⁷⁷⁾ Dass sich das auch hinsichtlich des Stickstoffdioxids in Salzburg ausgehen wird, ist angesichts der konstant hohen Überschreitungen äußerst fraglich. Das LVwG hat sich nun mit dem inhaltlichen Vorbringen von ÖKOBÜRO auseinandersetzen und angesichts der nach wie vor bestehenden Grenzwertüberschreitungen nicht nur die Säumigkeit der Beh festzustellen, sondern auch die Verpflichtung zur Erlassung ergänzender Maßnahmen. Das Gericht könnte der Beh außerdem auftragen, die Maßnahmen-

verordnung binnen einer bestimmten, acht Wochen nicht übersteigenden Frist nachzuholen.⁷⁸⁾ Angesichts der Erfahrungen des Grün-Alternativen Vereins zur Unterstützung von Bürgerinitiativen (BIV) in Luftreinhaltefällen von NachbarInnen mit immer neuen rechtlichen Hürden bleibt abzuwarten, ob das so passieren wird. Die richtungsweisende E des VwGH gibt jedoch Anlass zur Erwartung, dass dem unionsrechtlich gebotenen Grundsatz des effektiven Rechtsschutzes von nun an entsprochen wird.

E. Ausblick: Der VwGH als Türöffner für die Umsetzung der Aarhus-Konvention

1. Rechtsschutz zum Umweltunionsrecht hat Vorrang

Der VwGH stellte im Sbg Erk unter Berufung auf *Protect* unmissverständlich klar, dass es beim Rechtsschutz für UO um die „Beachtung der aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften“ geht und dass der „Schutz des Allgemeininteresses“ Aufgabe dieser Organisationen ist.⁷⁹⁾ Ebenso deutlich ist die Klarstellung, dass „der Umstand, dass Maßnahmen auf der Grundlage von Luftqualitätsplänen nach der österreichischen Rechtsordnung in Form einer Verordnung ergehen und grundsätzlich weder ein Antragsrecht noch ein einheitliches Verfahrensrecht hinsichtlich einer Verordnungserlassung besteht, keine Rechtfertigung für die Versagung des unionsrechtlich gebotenen Anspruchs. Vielmehr sind die österr Beh und Gerichte gefordert, für effektiven gerichtlichen Rechtsschutz zu sorgen (vgl VwGH 28. 5. 2015, Ro 2014/07/0096 Pkt 7.3.)“.⁸⁰⁾ Zwei Aspekte sind dabei uE bemerkenswert: Erstens geht es im Hinblick auf die Auslegung der AarhK und des effektiven Rechtsschutzes durch den EuGH für UO nicht nur um das Recht auf saubere Luft, sondern um das gesamte „Unionsumweltrecht“. Ein Blick in den (umfassenden) Kodex zum EU-Umweltrecht lässt erahnen, was das bedeuten kann. Zweitens stellt der GH klar, dass das Unionsrecht und die AarhK Vorrang vor dem widersprechenden österr Verfahrensrecht haben und die Beh und Gerichte für den effektiven Rechtsschutz sorgen müssen. Das gilt auch bei der Prüfung von V, obwohl einheitliche Verfahrensregeln zum Normerzeugungsverfahren fehlen. Daraus lässt sich ableiten, dass das umso mehr gilt, wenn es einheitliche

72) EuGH, *Janecek*, Rz 47.

73) EuGH *ClientEarth*, Rz 57; vgl dazu auch dBVerwG 5. 9. 2013, 7 C 21.12 Rz 60, wonach nicht nur – wie in *Janecek* – ein Minimierungsgebot geboten ist, das eine schrittweise Erreichung der Einhaltung der Grenzwerte ermöglicht; gegenteilig *Leitich* 145, der ÖKOBÜRO unterstellt, in der aoRev ein stufenweises Vorgehen für zulässig erachtet zu haben.

74) Vgl zum Ermessen *Klinger*, Anmerkung zum U des EuGH v 19. 11. 2014 zur Rs C-414/13 „Client Earth“, ZUR 2015/1, 37.

75) Vgl gegenteilig *Leitich* 139.

76) Vgl *Meyer*, Partizipation im Umweltrecht – Aarhus-Pilotfälle und ausgewählte Beobachtungen, in *Schulev-Steindl/Schneidl/Goby* (Hrsg), Partizipation im Umweltrecht – Gegenwart und Zukunft“ (erscheinend).

77) Vgl LVwG Stmk 5. 1. 2018, 41.1 - 3230/2016 - 15; s zum Verfahren der Familie *Hoffman* in Graz im Detail *Meyer*, Partizipation, Kap C.1 Umweltprogramm und Maßnahmen-V Graz.

78) *Giera*, Individualrechte im EU-Luftreinhalterecht 72; EuGH, *ClientEarth*, Rz 58.

79) VwGH 19. 2. 2018, Ra 2015/07/0074 Rz 64 bis 66.

80) VwGH, ebd Rz 67.

Verfahrensregelungen gibt, wie etwa in typischen Verwaltungsverfahren gem AVG.

2. Handlungsspielraum der Gesetzgeber ist eingeschränkt

Die Gesetzgeber in Österreich und der EU haben den Gerichten durch die Nicht-Umsetzung von Art 9 Abs 3 AarhK in europäisches Sekundärrecht bzw nationales Recht einen weiten Gestaltungsspielraum gegeben. Eben diesen Gestaltungsspielraum haben die Höchstgerichte genutzt. Durch die Verbindung mit europäischen Rechtsgrundsätzen zum *effet utile* und zu den unionsrechtlich gewährleisteten Rechten, zB iZm dem Gesundheitsschutz, hat die Politik nunmehr nur noch einen kleinen Rahmen, um etwa Verfahrensmodalitäten zu organisieren und Rechtssicherheit zu gewährleisten. Aufgrund der E *Protect* und *Salzburg* ist klar, dass die immer wieder kolportierte⁸¹⁾ gesetzlich notwendige Umsetzung in den Bereichen Wasser, Abfall, Luft und Naturschutz nicht ausreichend ist. Denn „*umweltbezogene Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts*“ iSd Art 9 Abs 3 AarhK sind mehr als das. Zweitens ist die Umsetzung durch Parteistellung oder Nachprüfungsrecht in diesen Materien nicht ausreichend. Da der VwGH zum Sbg Luftreinhalteprogramm klargestellt hat, dass auch Unterlassungen iSv nicht ausreichenden „Maßnahmen“ zur Luftreinigung von der AarhK erfasst sind, gilt das auch für Unterlassungen in anderen Rechtsgebieten und Verfahren. Hier bedarf es gegebenenfalls neuer rechtlicher Instrumente wie einem Antragsrecht zum Tätigwerden der Beh.⁸²⁾

3. Rechtssicherheit verlangt gesetzliche Rahmensetzung

In Österreich hat die Blockade der Umsetzung durch einflussreiche Interessenvertretungen in vielen Verfah-

ren zu erheblicher Rechtsunsicherheit geführt. Viele Genehmigungsbescheide sind wegen übergangener Parteien potentiell nicht rechtskräftig.⁸³⁾ Seit *Protect* und nunmehr durch das Salzburger Erk des VwGH ist klar, dass UO in Verwaltungsverfahren Parteistellung haben.⁸⁴⁾ Es fehlen jedoch legistische Klarstellungen zu Art und Umfang dieser Rechte oder eben Vorgaben, wie die Kundmachung und Zustellung in derartigen Fällen erfolgen soll. Da es keine einheitlichen Standards gibt, läuft derzeit eine Phase von „*trial and error*“, die bei weiterer Untätigkeit des Gesetzgebers letztlich wieder durch die Höchstgerichte geklärt werden muss. Damit ist weder der Umwelt noch den Projektwerbenden geholfen.⁸⁵⁾ Die Gesetzgeber auf Landes- und Bundesebene sind daher gefordert, einen sichereren Rechtsrahmen herzustellen. Klar ist jedoch: Erfolgt eine zu enge Umsetzung der europäischen und internationalen Vorgaben, ist weitere Rechtsunsicherheit vorprogrammiert.

81) Darauf zielt auch das Mahnschreiben der EK an Österreich aus dem Jahr 2014 ab; Mahnschreiben v 11. 7. 2014, KOM(2014) 4883 fin. Es ist fraglich, ob die Einschränkung auf vier Materien mit dem *Protect-U* noch haltbar ist.

82) Demnach könnte ein ähnliches System geschaffen werden wie im B-UHG, jedoch ohne dass ein Schaden vorliegen muss. Weitere Nachweise siehe ÖKOBÜRO, Rechtsschutz im Umweltrecht. Umsetzung von Art 9 Abs 3 der Aarhus Konvention, www.oekobuero.at/images/doku/oekobuero_positionspapier_aarhus_2018.pdf (Stand 23. 4. 2018). Umfassend zu Umsetzungsvorschlägen für das Wasserrecht vgl *Weber*, Internationale Europäische Vorgaben für den Rechtsschutz im Umweltrecht und ihre Umsetzung in Österreich analysiert am Beispiel des Wasserrechts (2014).

83) ÖKOBÜRO ist selbst als potentielle Partei in einigen Verfahren involviert.

84) ÖKOBÜRO und anderen Umweltschutzorganisationen wurde seit *Protect* in mehreren Fällen Parteistellung zugesprochen, so etwa: LVwG-AV-751/001-2017; LVwG Tirol 21. 2. 2018, 2018/44/0055-6; LVwG Tirol 8. 1. 2018, 2014/19/0303-41.

85) Ähnlich *Wagner*, RdU 2018/34; vgl auch *Altenburger*, Umweltrechtsblog (Weblink siehe oben FN 2).

→ In Kürze

ÖKOBÜRO beantragte im Jahr 2014 die Erlassung von Maßnahmen gegen die Luftschadstoffbelastung im Land Salzburg. Formalrechtlich handelte es sich dabei um die Geltendmachung einer behördlichen Unterlassung: Der Sbg LH habe es unterlassen, ausreichende Maßnahmen zur Einhaltung der Luftschadstoff-Grenzwerte für NO₂ per V zu erlassen. Der VwGH sieht es als zulässig an, dass UO derartige Anträge stellen. Begründet wird dies mit Verweis auf die *Protect-E* des EuGH zu Art 9 Abs 3 der AarhK und dem Effektivitätsgrundsatz der Union sowie der bereits älteren Rspr des EuGH zu den unionsrechtlich gewährleisteten Rechten betroffener natürlicher und juristischer Personen. Demnach muss es nicht nur – aber auch – UO im Bereich des Umweltunionsrechts möglich sein, die Einhaltung von Umweltrechtsnormen rechtlich überprüfen zu lassen. Der VwGH stellt klar, dass widersprechendes nationales Recht unangewendet bleiben muss, selbst im Kontext von Verordnungen. ISd Rechtssicherheit sollten die Gesetzgeber rasch Klarheit schaffen im Hinblick auf Verfahrensfragen wie Kundmachung, Zustellung und Unterlassungen.

→ Zum Thema

Über die Autoren:

Mag. Thomas Alge studierte Rechtswissenschaften an der Universität Wien und ist Geschäftsführer von ÖKOBÜRO – Allianz der Umweltbewegung. Er setzt sich seit 15 Jahren mit der Aarhus-Konvention auseinander.
E-Mail: thomas.alge@oekobuero.at

Mag.^a Tina Rametsteiner, E.MA, studierte Rechtswissenschaften an der Universität Wien und ist Geschäftsführerin des Grün-Alternativen Vereins zur Unterstützung von BürgerInneninitiativen sowie politische Referentin im Verein ARCHE NOAH. Sie war bis Dezember 2014 Juristin im ÖKOBÜRO.
E-Mail: t.rametsteiner@gmx.at

Von denselben Autoren erschienen:

Alge, Gliedstaatsverträge für Biodiversitätsherausforderungen (gemeinsam mit *Mauerhofer/Plattner*), RdU 2018, 20;
Alge, Gerichtliche Kontrolle: Aarhus und seine Konsequenzen aus Sicht der Umweltorganisationen, in *IUR* (Hrsg), Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2017 (2017) 169;
Alge, Meilensteine der Aarhus Umsetzung, in *Hochreiter* (Hrsg), 15 Jahre Aarhus-Konvention (2017) 1 (gemeinsam mit *Schamschula*).
Rametsteiner, No-Go-Areas für Wasserkraftwerke – ein No-Go? RdU 2014/177, 187 (gemeinsam mit *Teresa Weber*).

