



EuGH entwickelt Umweltrecht konsequent weiter

Zum Urteil vom 4. März 2021

– C-473/19, C-474/19 –

1. „Tektonische Plattenverschiebung“ im Unionsrecht?

Der EuGH hat es abgelehnt, den Schlussanträgen der Generalanwaltschaft zu folgen. Die deutsche Generalanwältin Juliane Kokott hatte sich im September 2020 mit Blick auf die Auslegung der Vogelschutzrichtlinie (VRL) und der FHH-Richtlinie (FFH-RL) dafür ausgesprochen,

- nur dann eine absichtliche Tötung oder Verletzung im Sinne des Art. 5 lit. a) bzw. b) VRL anzunehmen, wenn sich dies negativ auf den Erhaltungszustand der betreffenden Art auswirke, und
- bezüglich des Störungsverbots nach Art. 12 I lit. b) FFH-RL und Art. 5 lit. d) VRL ebenfalls ein Populationsbezug zu fordern und nur dann eine Störung anzunehmen, wenn Auswirkungen auf den Erhaltungszustand bestünden.

Damals hieß es in einigen Kommentaren, der EuGH stehe nun vor einem Paradigmenwechsel und es handele sich um nichts geringeres als um eine „Tektonische Plattenverschiebung“. Diese Prognosen haben sich als falsch erwiesen. Denn mit dem nun vorliegenden Urteil werden diese „Platten“ nicht verschoben, sondern an ihrem bisherigen Standort noch stärker und konsequenter als bislang gefestigt und abgesichert.

2. Nochmals: Praktische Wirksamkeit und Autonomie des Unionsrechts

Der EuGH hat zunächst ein weiteres Mal betont, dass das Unionsrecht praktisch wirksam sein muss und – damit diese Wirksamkeit nicht unterlaufen wird – autonom, also unabhängig von nationalen Rechtsvorschriften zu verstehen ist.

Wenn Art. 1 Abs. 1 VSR von der „Erhaltung sämtlicher wildlebenden Vogelarten, die im europäischen Gebiet der Mitgliedstaaten, auf welches der Vertrag Anwendung findet, heimisch sind“, handele, dann seien die Mitgliedstaaten verpflichtet, insofern einen „vollständigen und wirksamen Rechtsrahmen“ zu erlassen. Es seien (wie bei Art. 12 FFH-RL) konkrete, spezifische Schutzmaßnahmen zu ergreifen, mit denen gewährleistet wird, dass die in Art. 5 VSR genannten Verbote zum Schutz der Arten sowie der Fortpflanzungs- und Ruhestätten der unter diese Richtlinie fallenden Vögel „tatsächlich beachtet“ werden. In diesem Zusammenhang hat die zweite Kammer auch darauf hingewiesen, dass die Umweltpolitik der Union nach Art. 191 Abs. 2 AEUV auf ein hohes Schutzniveau abzielt und insbesondere auf den Grundsätzen der Vorsorge und Vorbeugung sowie auf dem Grundsatz, Umweltbeeinträchtigungen „mit Vorrang an ihrem Ursprung“ zu bekämpfen.

Um einen vollständigen und wirksamen Schutz der wildlebenden Vogelarten in der gesamten Union zu erreichen, müsse der jeweilige Mitgliedstaat, so der EuGH, den Schutz zudem „unabhängig von nationalen Rechtsvorschriften“, die den Schutz der wildlebenden Vogelarten nach Maßgabe des Begriffs des nationalen Erbes bestimmen, sicherstellen.

Der Tenor lautet insofern:

„Art. 5 der Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten ist dahin auszulegen, dass er einer innerstaatlichen Praxis entgegensteht, wonach die in dieser Bestimmung vorgesehenen Verbote lediglich Arten erfassen, die in Anhang I dieser Richtlinie aufgeführt sind, die auf irgendeiner Ebene bedroht sind oder deren Population auf lange Sicht rückläufig ist.“

3. Unabhängigkeit des Tatbestandsmerkmals „Absichtlichkeit“ in Art. 12 Abs. 1 Buchst. a bis c FFH-RL vom Erhaltungszustand

Der Gerichtshof hat weiter entschieden, dass das Tatbestandsmerkmal der Absichtlichkeit in Art. 12 Abs. 1 Buchst. a FFH-RL nur verwirklicht sein kann, wenn nachgewiesen ist, dass der Handelnde den Fang oder die Tötung eines Exemplars einer geschützten Tierart gewollt oder zumindest „in Kauf genommen hat“. Dieselbe Feststellung gelte für die Verbote in Art. 12 Abs. 1 Buchst. b und c FFH-RL.

Es handele sich um einen Verstoß, wenn ein Mitgliedstaat „nicht alle konkreten Maßnahmen ergriffen hat, die erforderlich sind“, um die absichtliche Störung der betreffenden Tierart während der Fortpflanzungszeit zu verhindern. Daher können die Verbote in Art. 12 Abs. 1 Buchst. a bis c FFH-RL auch auf eine Maßnahme Anwendung finden, mit der offenkundig ein anderer Zweck verfolgt wird als das Fangen oder Töten, die Störung von Tierarten oder die absichtliche Zerstörung oder Entnahme von Eiern, wobei es auf eine individuelle Betrachtung und nicht auf den Erhaltungszustand ankomme („Exemplare“, „Eier“).

Auf den Erhaltungszustand der betroffenen Tierart komme es hingegen nur im Rahmen von nach Art. 16 FFH-RL in Betracht kommenden Ausnahmen an. Würde die Anwendbarkeit der Verbote nach Art. 12 Abs. 1 Buchst. a bis c FFH-RL vom Risiko einer negativen auf den Erhaltungszustand der betroffenen Art abhängig gemacht, so könne dies zu einer Umgehung der nach Art. 16 FFH-RL vorgesehenen Prüfung führen und würde somit bewirken, diesem Artikel, den „Ausnahmevorschriften und den sich daraus ergebenden restriktiven Voraussetzungen ihre praktische Wirksamkeit“ zu nehmen. Eine solche Auslegung sei nicht mit den Grundsätzen der Vorsorge und Vorbeugung sowie dem erhöhten Schutzniveau nach Art. 12 Abs. 1 Buchst. a bis c FFH-RL vereinbar.

Neben Wortlaut und Kontext seien auch die Ziele der FFH-RL zu berücksichtigen. Aus dem dritten Erwägungsgrund dieser Richtlinie ergibt sich, dass deren Hauptziel „die Erhaltung“ der biologischen Vielfalt ist. Ziel sei auch die „Wahrung“ eines günstigen Erhaltungszustands,

weshalb Art. 12 Abs. 1 FFH-RL nicht dahin ausgelegt werden könne, dass der Schutz für die Arten, die einen günstigen Erhaltungszustand erreicht haben, nicht mehr gelte.

Die zweite Kammer hat auch darauf hingewiesen dass die Mitgliedstaaten zur Wahrung von Art. 12 Abs. 1 Buchst. a bis c FFH-RL nicht nur einen „vollständigen gesetzlichen Rahmen“ schaffen, sondern auch „konkrete besondere Schutzmaßnahmen durchführen“ müssen. Desgleichen setze ein solch strenges Schutzsystem den Erlass „kohärenter und koordinierter vorbeugender Maßnahmen“ voraus.

Der Tenor lautet insofern:

„Art. 12 Abs. 1 Buchst. a bis c der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen ist dahin auszulegen, dass er zum einen einer innerstaatlichen Praxis entgegensteht, wonach die in dieser Bestimmung vorgesehenen Verbote, wenn mit einer menschlichen Tätigkeit wie einer forstwirtschaftlichen Maßnahme oder einer Erschließung offenkundig ein anderer Zweck verfolgt wird als das Töten oder Stören von Tierarten, nur dann Anwendung finden, wenn ein Risiko besteht, dass sich die Maßnahme negativ auf den Erhaltungszustand der betroffenen Arten auswirkt, und zum anderen der Schutz dieser Bestimmung auch für die Arten noch gilt, die einen günstigen Erhaltungszustand erreicht haben.“

4. Unabhängigkeit des Tatbestands des Art. 12 Abs. 1 Buchst. d FFH-RL vom Erhaltungszustand

Hinsichtlich Art. 12 Abs. 1 Buchst. d FFH-RL hat der EuGH auf ein Verbot „jede[r] Beschädigung oder Vernichtung der Fortpflanzungs- oder Ruhestätten“ abgestellt. Im Hinblick auf dieses strenge Schutzsystem hat der EuGH betont, dass die Handlungen im Sinne dieser Bestimmung nicht nur absichtliche, sondern auch unabsichtliche Handlungen sind. Der Unionsgesetzgeber habe dadurch, dass er das Verbot nach Art. 12 Abs. 1 Buchst. d FFH-RL – anders als die Verbote der in ihrem Art. 12 Abs. 1 Buchst. a bis c FFH-RL genannten Handlungen – nicht auf

absichtliche Handlungen beschränkt hat, deutlich gemacht, dass er die Fortpflanzungs- und Ruhestätten verstärkt vor Handlungen schützen will, die zu ihrer Beschädigung oder Vernichtung führen. Auch gelte dieser strenge Schutz unabhängig von der Anzahl der Exemplare der jeweiligen in dem betroffenen Gebiet vorkommenden Art. Daher könne dieser Schutz nicht vom Risiko einer negativen Auswirkung auf den Erhaltungszustand dieser Art abhängen.

Der Tenor lautet insofern:

„Art. 12 Abs. 1 Buchst. d der Richtlinie 92/43 ist dahin auszulegen, dass er einer innerstaatlichen Praxis entgegensteht, wonach in dem Fall, dass die kontinuierliche ökologische Funktionalität in dem natürlichen Lebensraum der betroffenen Art in einem einzelnen Gebiet trotz Vorsorgemaßnahmen durch Beschädigung, Zerstörung oder Verschlechterung, unmittelbar oder mittelbar, einzeln oder kumulativ mit anderen Maßnahmen verloren geht, das in dieser Bestimmung vorgesehene Verbot erst dann Anwendung findet, wenn sich der Erhaltungszustand der betroffenen Art zu verschlechtern droht.“

5. Erforderlichkeit einer Neubewertung insbesondere von § 44 Abs. 5 BNatSchG

Die Entscheidung des EuGH muss zu einer Neubewertung insbesondere der auf § 44 Abs. 5 BNatSchG basierenden Praxis führen. Manches von dem, was bislang unter Bezugnahme auf die dort vorgesehenen Privilegierungen beurteilt und genehmigt wurde, wie etwa CEF-Maßnahmen oder Ökologische Flutungen, bedarf einer kritischen Betrachtung im Hinblick auf die jüngsten Ausführungen des EuGH. Wirklich überraschen kann das Urteil des EuGH allerdings nicht. Denn rechtliche Bedenken wurden in der Literatur immer wieder angemeldet (vgl. Landmann/Rohmer UmweltR, 93. EL August 2020, BNatSchG § 44 Rn. 57) und im „Leitfaden zum strengen Schutzsystem [...] der FFH-Richtlinie [...]“ der Europäischen Kommission wurde bereits im Jahr 2007 unter Rn. 79 formuliert:

„Definitionsgemäß setzen Ausgleichsmaßnahmen somit die Beschädigung oder Vernichtung einer Fortpflanzungs- oder Ruhestätte (die auszugleichende Wirkung) voraus. Dies ist bei funktionserhaltenden Maßnahmen, die gewährleisten, dass die kontinuierliche ökologische Funktionalität einer Fortpflanzungs- oder Ruhestätte (in quantitativer wie qualitativer Hinsicht) vollständig erhalten bleibt, dagegen nicht der Fall. Folglich ist bei einer Beschädigung oder Zerstörung einer Fortpflanzungs- oder Ruhestätte immer eine Ausnahmegewilligung gemäß Artikel 16 erforderlich.“

Ob allerdings die strengen Voraussetzungen einer solchen Ausnahmegewilligung nach Art. 16 FFH-RL im jeweiligen Fall gegeben sind, muss kritisch geprüft werden. Im Zusammenhang mit dieser Vorschrift, aber auch im Hinblick auf Art. 9 VSR, hat der EuGH klargestellt, dass die strengen Voraussetzungen der Ausnahmegewilligungen restriktiv auszulegen sind und die Beweislast für das Vorliegen dieser Voraussetzungen bei der die Bewilligung erteilenden Institution liegt. Neben weiteren Voraussetzungen ist auch unabdingbar,

- dass nur eine konkrete und punktuelle Anwendung der jeweiligen Ausnahmegewilligung möglich ist, mit der konkreten Erfordernissen und besonderen Situationen begegnet wird (EuGH Urt. V. 10.10.2019 – C-674/17, BeckRS 2019, 23630 Rn. 41, beck-online), und
- dass, es keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt (EuGH Urt. v. 10.10.2019 – C-674/17, BeckRS 2019, 23630 Rn. 47, beck-online).

Vor allem anhand dieser Voraussetzungen wird deutlich, vor welchen Herausforderungen die deutsche Rechtspraxis steht; vgl. den oben genannten Leitfaden der Europäischen Kommission unter Rn. 41:

„Die Vorschrift, wonach ernsthaft andere Lösungen zu bedenken sind, ist von höchster Bedeutung. Der Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten ist begrenzt, und wenn es eine andere Lösung gibt, müssen die Argumente, wonach diese Lösung nicht „zufriedenstellend“ ist, überzeugend sein. Darüber hinaus kann eine andere Lösung nicht

als nicht zufrieden stellend angesehen werden, nur weil sie für die Begünstigten der Ausnahmegenehmigung größere Umstände verursacht oder von ihnen ein anderes Verhalten erfordert.“

Caemmerer Lenz
RA Dr. Rico Faller
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Douglasstraße 11-15
76133 Karlsruhe
Telefon +49 721 91250-615
Telefax +49 721 91250-22

rfaller@caemmerer-lenz.de



<https://www.caemmerer-lenz.de/>