



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 4 C 14.12
OVG 1 C 20/08

Verkündet
am 19. Dezember 2013
Schmidt
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 19. Dezember 2013
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Rubel
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Gatz, Petz, Dr. Decker und
Dr. Külpmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Sächsi-
schen Oberverwaltungsgerichts vom 9. Mai 2012 aufge-
hoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entschei-
dung an das Sächsische Oberverwaltungsgericht zurück-
verwiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt der Schlussentscheidung
vorbehalten.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Kläger, ein in Sachsen anerkannter Naturschutzverein, wendet sich gegen An- und Abflugverfahren („Flugrouten“) zur sogenannten kurzen Südabkurvung für den Flughafen Leipzig/Halle, der aufgrund eines bestandskräftigen Planfeststellungsbeschlusses vom 4. November 2004 zu einem Knotenpunkt für den Luftfrachtverkehr ausgebaut worden ist. Die Flugverfahren sind ohne Beteiligung des Klägers in der 19. Verordnung zur Änderung der 198. Durchführungsverordnung zur Luftverkehrs-Ordnung vom 14. August 2009 als Flugverfahren NAMUB 2 E und NAMUB 2 Q festgelegt worden. Sie führen u.a. über mehrere Natura 2000-Gebiete.

- 2 Der Kläger verlangte zunächst von der Planfeststellungsbehörde, dem ehemaligen Regierungspräsidium Leipzig, die FFH-Verträglichkeitsprüfungen für die betroffenen Schutzgebiete nachzuholen. Die Prüfungen seien geboten, weil sich die Flugverfahren gegenüber den Festlegungen im Planfeststellungsbeschluss vom 4. November 2004 deutlich geändert hätten und veränderte Auswirkungen auf Natur und Landschaft nach sich zögen. Die Planfeststellungsbehörde antwortete dem Kläger, dass sie für die Festsetzung von Flugverfahren nicht zuständig sei und keine erneute Prüfung der FFH-Verträglichkeit infolge der veränderten Flugrouten vornehmen werde. Richtig sei, dass bei der im Planfeststellungsbeschluss erfolgten Prüfung der Verträglichkeit des Flughafenbaus nur jene Flugverfahren betrachtet worden seien, die nach dem damaligen Verfahrensstand ersichtlich gewesen seien. Die nachträgliche Änderung der Verfahren führe aber nicht dazu, deren Umweltverträglichkeit einschließlich FFH-Verträglichkeit einer nochmaligen Prüfung zu unterziehen. Ein Wiederaufgreifen des Planfeststellungsverfahrens wegen geänderter Sach- oder Rechtslage sei gesetzlich nicht vorgesehen.
- 3 Der Kläger hat daraufhin Klage auf Feststellung erhoben, dass die Festlegung von An- und Abflugverfahren über die betroffenen Gebiete nichtig sei. Zur Begründung hat er geltend gemacht, dass die Flugverfahren die von den Überflügen betroffenen Schutzgebiete wesentlich beeinträchtigten und vor deren Festlegung eine Umweltverträglichkeits- und eine FFH-Verträglichkeitsprüfung erforderlich gewesen sei, an der er hätte beteiligt werden müssen. Das Oberverwaltungsgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen, weil dem Kläger die nach § 42 Abs. 2 VwGO analog erforderliche Klagebefugnis fehle. Es gebe keine Bestimmung, die dem Kläger Klagerechte in Bezug auf drittschützende Vorschriften oder die hoheitliche Verletzung von objektiv-rechtlichen Normen vermittele. Dagegen wendet sich der Kläger mit seiner vom Oberverwaltungsgericht zugelassenen Revision. Die Beklagte verteidigt das angegriffene Urteil.

II

- 4 Die Revision des Klägers ist begründet. Die Ansicht des Oberverwaltungsgerichts, der Kläger könne die Festlegung der von ihm beanstandeten Flugverfahren nicht im Klagewege angreifen, verstößt gegen Bundesrecht. Für eine abschließende Entscheidung bedarf es weiterer tatsächlicher Feststellungen. Das macht eine Zurückverweisung an das Ausgangsgericht erforderlich (§ 144 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 VwGO).
- 5 1. Die Ansicht des Oberverwaltungsgerichts, dass die Klage nicht nach § 2 Abs. 1 in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Satz 1 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz - UmwRG - zulässig ist, steht mit Bundesrecht im Einklang.
- 6 Nach § 2 Abs. 1 in Verbindung mit § 5 Abs. 4 Satz 1 UmwRG kann eine nach § 3 UmwRG anerkannte Vereinigung, ohne eine Verletzung in eigenen Rechten geltend machen zu müssen, Rechtsbehelfe nach Maßgabe der Verwaltungsgerichtsordnung gegen eine Entscheidung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG oder deren Unterlassen einlegen, wenn sie - neben anderen Voraussetzungen - geltend macht, dass eine Entscheidung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG oder deren Unterlassen Rechtsvorschriften, die dem Umweltschutz dienen und für die Entscheidung von Bedeutung sein können, widerspricht. Vorliegend fehlt es an einer Entscheidung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 UmwRG, weil die Voraussetzungen des einzig in Betracht kommenden Buchstabens a nicht vorliegen. Für die Festlegung von Flugverfahren kann nach dem Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung keine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung bestehen.
- 7 a) Das Vorliegen einer solchen Entscheidung ist eine Sachurteilsvoraussetzung. Sie lässt sich nicht mit der Erwägung bejahen, es sei nicht von vornherein ausgeschlossen, dass für die Festlegung von Flugrouten eine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung bestehen könne (a.A. OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 14. Juni 2013 - 11 A 10.13 - LKV 2013, 513 = juris Rn. 18 f.).

- 8 Diese der sogenannten Möglichkeitstheorie zur Klagebefugnis entlehnte Formulierung verfehlt den rechtlichen Maßstab. Das Gesetz fordert für einen Rechtsbehelf nach § 2 Abs. 1 UmwRG einen tauglichen Gegenstand, allein die Möglichkeit dessen Vorliegens reicht schon nach seinem Wortlaut nicht aus. Für die Möglichkeitstheorie ist im Rahmen des § 2 Abs. 1 UmwRG nur Raum, wo das Gesetz eine „Geltendmachung“ durch den Kläger fordert und ausreichen lässt. Dies bestätigt der Vergleich mit § 42 Abs. 2 VwGO. Die Vorschrift lässt es genügen, wenn ein Kläger „geltend macht“, in eigenen Rechten verletzt zu sein. An diese Formulierung knüpft die Möglichkeitstheorie an und beschränkt die Zulässigkeit auf Klagen, bei denen eine Verletzung eigener Rechte nicht offensichtlich und eindeutig nach jeder Betrachtungsweise ausgeschlossen ist (vgl. etwa Urteil vom 20. April 1994 - BVerwG 11 C 17.93 - BVerwGE 95, 333 <334 f.> und Sodan, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 3. Aufl. 2010, § 42 Rn. 378 ff.).
- 9 b) Die Unzulässigkeit der Klage folgt nicht bereits daraus, dass die Festlegung von Flugverfahren keine Entscheidung im Sinne von § 2 Abs. 3 UVPG wäre. Nach § 2 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 1 Satz 1 UVPG sind Entscheidungen über die Zulässigkeit von Vorhaben Bewilligung, Erlaubnis, Genehmigung, Planfeststellungsbeschluss und sonstige behördliche Entscheidungen, die in einem Verwaltungsverfahren getroffen werden, mit Ausnahme von Anzeigeverfahren. Entscheidungen, die in einem Verwaltungsverfahren getroffen werden, sind nach dem Willen des Gesetzgebers nicht nur solche, die ein Verwaltungsverfahren im Sinne des § 9 VwVfG abschließen, sondern auch welche, die - wie die Festlegung von Flugverfahren in einer Rechtsverordnung nach § 27a Abs. 2 Satz 1 Luftverkehrs-Ordnung - das Ergebnis eines Normsetzungsverfahrens sind (BTDrucks 11/3919 S. 21).
- 10 c) § 2 Abs. 1 in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG eröffnet den Zugang zu verwaltungsgerichtlichem Rechtsschutz jedoch deshalb nicht, weil die Festlegung von Flugverfahren nicht zu den Entscheidungen gehört, für die nach dem Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung eine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung bestehen kann.

- 11 aa) Eine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung folgt nicht aus § 3b Abs. 1 Satz 1 UVPG. Die Festlegung eines Flugverfahrens ist keine Entscheidung über den Bau eines Flugplatzes im Sinne der Begriffsbestimmungen des Abkommens von Chicago von 1944 zur Errichtung der Internationalen Zivilluftfahrt-Organisation (Anhang 14) (Anlage 1 Nummer 14.12 zum UVPG).
- 12 Hiervon zu trennen ist die in der Rechtsprechung des Senats geklärte Frage, inwieweit die Umweltverträglichkeitsprüfung bei der Planfeststellung eines Flughafens Flugverfahren einbeziehen muss: Der Kreis der Umweltauswirkungen, auf die sich die Umweltverträglichkeitsprüfung zu erstrecken hat, geht nicht über die Umweltbelange hinaus, denen im Rahmen des Abwägungsgebots Rechnung zu tragen ist (Urteil vom 25. Januar 1996 - BVerwG 4 C 5.95 - BVerwGE 100, 238 <247>). Dementsprechend bestimmen sich Inhalt und Umfang der vorzulegenden Unterlagen gemäß § 6 Abs. 2 Satz 1 UVPG nach den Rechtsvorschriften, die für die Entscheidung über die Zulässigkeit des Vorhabens maßgebend sind. Der Planfeststellungsbeschluss für den Bau eines Flughafens muss die in seiner räumlichen Umgebung aufgeworfenen Probleme bewältigen. Hierzu ist er nur in der Lage, wenn die prognostische Flugroutenplanung Art und Ausmaß der zu erwartenden Betroffenheiten in der für die Abwägung relevanten Größenordnung realistisch abbildet (Urteil vom 31. Juli 2012 - BVerwG 4 A 7001.11 u.a. - BVerwGE 144, 44 Rn. 66). Die Umweltverträglichkeitsprüfung aus Anlass des Baus eines Flughafens darf sich dabei nicht auf die Betrachtung bestimmter, für die Lärmbetroffenheiten repräsentativer Flugverfahren beschränken; sie muss sich vielmehr räumlich auf den gesamten Einwirkungsbereich des Flughafens erstrecken, in dem abwägungserhebliche Auswirkungen des Vorhabens möglich sind. Eine detaillierte Ermittlung und Beschreibung der betriebsbedingten Auswirkungen des Vorhabens ist in der Regel aber nur für die der Planfeststellung zugrunde gelegte, mit dem Bundesaufsichtsamt für Flugsicherung (BAF) oder der Deutschen Flugsicherung GmbH (DFS), die die Festlegung von Flugverfahren durch das BAF vorbereitet (Kämper, ZLW 2013, 599 <606>), abgestimmte Grobplanung der Flugrouten erforderlich. Darüber hinaus ist es notwendig, regelmäßig aber auch ausreichend, dass die Umweltverträglichkeitsprüfung die im Rahmen der Abwägung zu treffende Ent-

scheidung vorbereitet, ob sich die Zulassung des Vorhabens nur rechtfertigen lässt, wenn bestimmte Gebiete von erheblichen Beeinträchtigungen durch Fluglärm verschont bleiben (Urteil vom 31. Juli 2012 - BVerwG 4 A 7001.11 u.a. - a.a.O. Rn. 44). Dass damit eine Umweltverträglichkeitsprüfung bei der Planfeststellung ausgehend von bestimmten Flugverfahren die Umweltauswirkungen des Flughafenbetriebs betrachten muss, folgt aus der Pflicht der Planfeststellungsbehörde, eine Abwägungsentscheidung zu treffen, macht aber die Festlegung der Flugverfahren nicht selbst zum Anlass einer Umweltverträglichkeitsprüfung.

- 13 bb) Die Festlegung eines Flugverfahrens ist auch keine Änderung eines Vorhabens, für das als solches eine UVP-Pflicht besteht, die nach § 3e Abs. 1 Nr. 2 UVPG zur Durchführung einer allgemeinen Vorprüfung des Einzelfalls verpflichtet.

- 14 Bezugspunkt und Maßstab für das Vorliegen einer Änderung ist der bisherige Gestattungszustand. Ob ein Änderungsvorhaben vorliegt, hängt also nicht davon ab, welche Umweltauswirkungen entstehen, ob etwa - wie der Kläger hier geltend macht - das geplante Flugverfahren bisher in der Umweltverträglichkeitsprüfung nicht beschriebene Umweltauswirkungen hat, sondern muss abhängig vom Inhalt bestandskräftiger Zulassungsentscheidungen beantwortet werden (Urteil vom 7. Dezember 2006 - BVerwG 4 C 16.04 - BVerwGE 127, 208 Rn. 31 ff.). Diese Sichtweise teilt das Unionsrecht (Urteil vom 7. Dezember 2006 a.a.O. Rn. 34). Da die Festlegung von Flugverfahren weder Gegenstand der Planfeststellung nach § 8 Abs. 1 LuftVG noch der Betriebsgenehmigung nach § 6 Abs. 1 Satz 1 LuftVG ist, kann die Festlegung von Flugverfahren auch keine Änderung im Sinne von § 3e Abs. 1 Nr. 2 UVPG sein.

- 15 cc) Der Kläger hält es für denkbar, dass im Planfeststellungsverfahren gewichtige Umweltauswirkungen eines bestimmten Flugverfahrens nicht in den Blick genommen werden, weil die Planfeststellungsbehörde mit der Festsetzung dieses Verfahrens nicht rechnet, und das Flugverfahren später ohne Betrachtung seiner Umweltauswirkungen festgesetzt wird. Er sieht darin eine nicht hinzunehmende Lücke im Recht der Umweltverträglichkeitsprüfung. Sein Einwand

führt nicht dazu, dass die Festlegung des Flugverfahrens ihrerseits einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterliegt.

- 16 (1) Dem Planfeststellungsbeschluss obliegt es, die in der räumlichen Umgebung eines Flughafens aufgeworfenen Probleme abwägend zu bewältigen. Ist nach seinem planerischen Konzept Grundlage für die Zulassung des Vorhabens an dem gewählten Standort beispielsweise, dass bestimmte, besonders schutzwürdige Gebiete von Verlärmung verschont bleiben, kann er dies mit bindender Wirkung für die spätere Festlegung von Flugverfahren feststellen (Urteil vom 31. Juli 2012 - BVerwG 4 A 5000.10 u.a. - BVerwGE 144, 1 Rn. 51). Schweigt der regelnde Teil des Planfeststellungsbeschlusses insoweit, ist es eine Frage der Auslegung, ob der Planfeststellungsbeschluss eine solche Festlegung treffen wollte.
- 17 (2) Ergibt die Auslegung des Planfeststellungsbeschlusses, dass er das hier angegriffene Flugverfahren zulässt, so richtet sich die Rüge des Klägers insoweit dagegen, dass die Umweltverträglichkeitsprüfung vor dem Erlass des Planfeststellungsbeschlusses bestimmte Umweltauswirkungen nicht ausreichend in den Blick genommen hat. Der Kläger muss sich dann aber entgegenhalten lassen, dass es ihm offen gestanden hätte, insoweit den Planfeststellungsbeschluss mit der Begründung anzugreifen, dessen Maßnahmen reichten nicht aus, um die Ausgewogenheit der Standortentscheidung für den Fall von der Grobplanung abweichender Flugverfahren sicherzustellen (vgl. Urteil vom 31. Juli 2012 - 4 A 5000.10 u.a. - a.a.O. Rn. 51 a.E.). Mit Bestandskraft des Planfeststellungsbeschlusses kann der Kläger eine solche Korrektur nicht mehr fordern. Einer Nachholung der Umweltverträglichkeitsprüfung bei Festlegung des Flugverfahrens stände aber auch entgegen, dass das Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung einen projektbezogenen Vorhabenbegriff verwendet, der nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 UVPG an seine Anlage 1 anknüpft, die indes nicht einschlägig ist (s.o.). Über diese gesetzgeberische Einschätzung kann sich der Senat nicht hinwegsetzen.
- 18 Ein Nachholen einer Umweltverträglichkeitsprüfung verfehlte ferner Sinn und Zweck dieses Verfahrensschritts. Die Umweltverträglichkeitsprüfung schafft die

Voraussetzung dafür, die Umweltbelange so herauszuarbeiten, dass sie in die Abwägung in gebündelter Form eingehen. Diese Verfahrensweise verhindert, dass diese Belange in einer atomistischen Betrachtungsweise nicht mit dem Gewicht zur Geltung kommen, das ihnen in Wahrheit bei einer Gesamtschau gebührt (Urteil vom 18. November 2004 - BVerwG 4 CN 11.03 - BVerwGE 122, 207 <211>). Die Umweltverträglichkeitsprüfung dient also der gesamthaften Vorbereitung einer bestimmten Verwaltungsentscheidung. Mit dieser Sichtweise ist die Forderung nicht vereinbar, (behauptete) Mängel einer solchen Umweltverträglichkeitsprüfung zu einem späteren Zeitpunkt anlässlich einer anderen Verwaltungsentscheidung einer Behörde eines anderen Rechtsträgers zu heilen.

- 19 (3) Ergibt die Auslegung des Planfeststellungsbeschlusses, dass er das von der Beklagten festgelegte Flugverfahren nicht zulässt, ist die Festlegung dieses Verfahrens rechtswidrig. Dies folgt aus der insoweit eingetretenen Bindung durch den Planfeststellungsbeschluss. Es liegt nicht in der Hand der Beklagten, diese Bindungswirkung durch Vornahme einer Umweltverträglichkeitsprüfung zu beseitigen. Das ergibt sich schon aus dem Umstand, dass die Umweltverträglichkeitsprüfung ein Verfahrensschritt, aber keine materielle Entscheidung über die von ihr beschriebenen Umweltbelange ist (vgl. Urteil vom 25. Januar 1996 - BVerwG 4 C 5.95 - BVerwGE 100, 238 <243 f.>; stRspr).
- 20 (4) Der Anwendungsbereich des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes kann auch nicht im Wege der Analogie erweitert werden, etwa um (möglichen) Vorgaben des Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (Aarhus-Konvention) vom 25. Juni 1998 (Zustimmungsgesetz vom 9. Dezember 2006, BGBl II S. 1251) zu genügen. Es fehlt an einer planwidrigen Regelungslücke, weil sich das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz zum Zeitpunkt seiner Verabschiedung als seinen Anwendungsbereich abschließend umschreibende Regelung verstanden hat (Urteil vom 5. September 2013 - BVerwG 7 C 21.12 - NVwZ 2014, 64 Rn. 30 f., zur Veröffentlichung in BVerwGE vorgesehen).

- 21 d) Dass nach innerstaatlichem Recht die Festlegung von Flugverfahren nicht der Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterliegt oder unterliegen kann, ist unionsrechtlich unbedenklich. Nach Art. 4 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABI EG Nr. L 175 S. 40), neu kodifiziert durch die Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABI EU Nr. L 26 S. 1 - UVP-RL), werden Projekte des Anhangs I grundsätzlich einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterzogen, bei Projekten des Anhangs II bestimmen die Mitgliedstaaten anhand einer Einzelfalluntersuchung oder von ihnen festgelegter Schwellenwerte bzw. Kriterien, ob das Projekt einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterzogen werden muss. Der Begriff des Projekts wird in Art. 1 Abs. 2 Buchst. a UVP-RL definiert als die Errichtung von baulichen oder sonstigen Anlagen und sonstige Eingriffe in Natur und Landschaft. Durch Anhang I Nr. 7a und Anhang II Nr. 10 der UVP-RL erfährt er eine Beschränkung auf die Errichtung baulicher Anlagen, weil lediglich der Bau eines Flughafens der Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterworfen ist oder sein kann. Diesem Projektbegriff entspricht eine Tätigkeit nur, wenn sie mit Arbeiten oder Eingriffen zur Anlegung oder Änderung des materiellen Zustands des Flughafens einhergeht (EuGH, Urteil vom 17. März 2011 - Rs. C-275/09 - Slg. 2011, I-1753 Rn. 24 und 30). Flugkorridore und ihre Zuordnung zu bestehenden Start- und Landebahnen sind nicht erfasst (vgl. die Antwort der Kommission vom 2. August 2002 auf die schriftlichen Anfragen E-2022/02 und E-2023/02 - ABI EU Nr. C 52 E S. 122).
- 22 Der Europäische Gerichtshof hat allerdings wiederholt festgestellt, dass die Richtlinie 85/337/EWG einen ausgedehnten Anwendungsbereich sowie einen sehr weit reichenden Zweck hat (EuGH, Urteile vom 24. Oktober 1996 - Rs. C-72/95 - Slg. 1996, I-5403 Rn. 31, vom 16. September 1999 - Rs. C-435/97 - Slg. 1999, I-5613 Rn. 40 und vom 28. Februar 2008 - Rs. C-2/07 - Slg. 2008, I-1197 Rn. 32) und an eine Gesamtbewertung der Auswirkungen von Projekten oder deren Änderung auf die Umwelt anknüpft. Es stellte eine Vereinfachung dar und liefe diesem Ansatz zuwider, wenn im Rahmen der Umweltverträglich-

keitsprüfung eines Projekts oder seiner Änderung nur die unmittelbaren Wirkungen der geplanten Arbeiten selbst berücksichtigt würden, nicht aber die Auswirkungen auf die Umwelt, die durch die Benutzung und den Betrieb der aus diesen Arbeiten hervorgegangenen Anlagen hervorgerufen werden können (EuGH, Urteil vom 28. Februar 2008 a.a.O. Rn. 43). Die Pflicht, bei der Planung eines Flughafens die mit der Benutzung und dem Betrieb verbundenen Umweltauswirkungen in den Blick zu nehmen, erstreckt sich indes nicht auf alle realistischerweise in Betracht kommenden An- und Abflugverfahren. Art. 2 Abs. 1 UVP-RL verlangt, dass ein Projekt „vor Erteilung der Genehmigung“ einer Prüfung unterzogen werden muss. Die Festlegung von Flugverfahren gehört nach innerstaatlichem Recht nicht zur Genehmigung des Projekts „Bau von Flugplätzen“. Sie ist auch nicht Teil eines gestuften Genehmigungsverfahrens in dem Sinne, dass zunächst eine Grundsatzentscheidung (über den Bau des Flughafens) und dann eine oder mehrere Durchführungsentscheidungen getroffen werden, und in dem die Auswirkungen, die ein Projekt möglicherweise auf die Umwelt hat, im Verfahren des Erlasses der Grundsatzentscheidung zu ermitteln und zu prüfen sind (vgl. zur Umweltverträglichkeitsprüfung in einem gestuften Genehmigungsverfahren EuGH, Urteil vom 4. Mai 2006 - Rs. C-508/03 - Slg. 2006, I-3969 Rn. 104). An- und Abflugverfahren sind nicht Bestandteil der Zulassungsentscheidung, sondern Verkehrsregeln zur sicheren Abwicklung des Flugverkehrs von und zu einem Flughafen.

- 23 Der Senat hat zur Kenntnis genommen, dass die Europäische Kommission im Mai 2013 ein Vertragsverletzungsverfahren nach Art. 258 Abs. 1 AEUV eingeleitet hat, weil die bundesdeutsche Rechtslage, nach der die Festlegung von Flugverfahren keiner vorherigen Umweltverträglichkeitsprüfung bedarf, mit der Richtlinie 85/337/EWG nicht vereinbar sei, und der Bundesrepublik Deutschland Gelegenheit zur Äußerung gegeben hat. Welchen Verlauf das Verfahren nehmen wird, ist offen. In der Sache ist die innerstaatliche Rechtslage unionsrechtskonform. Das ergibt sich aus dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 17. März 2011 (a.a.O.). Einer Vorlage an den Europäischen Gerichtshof nach Art. 267 Abs. 1 AEUV bedarf es deshalb nicht (vgl. EuGH, Urteil vom 6. Oktober 1982 - Rs. C-283/81 - Slg. 1982, I-3415 Rn. 14.)

- 24 2. Die Ansicht des Oberverwaltungsgerichts, dass die Klage auch nicht nach § 61 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG in der Fassung vom 25. März 2002 (BGBl I S. 1193) oder nach § 64 Abs. 1 BNatSchG in der seit 1. März 2010 geltenden Fassung (BGBl I S. 2542) zulässig ist, verstößt gegen Bundesrecht. Dabei kann offenbleiben, welche Fassung des Bundesnaturschutzgesetzes maßgeblich ist; denn die hier einschlägigen Regelungen sind inhaltlich identisch.
- 25 Nach § 64 Abs. 1 BNatSchG 2010 kann eine anerkannte Naturschutzvereinigung unter den in den Nummern 1 bis 3 genannten Voraussetzungen gegen Entscheidungen nach § 63 Abs. 1 Nr. 2 bis 4 und Abs. 2 Nr. 5 bis 7 BNatSchG Rechtsbehelfe nach Maßgabe der Verwaltungsgerichtsordnung einlegen. Die Voraussetzungen des § 64 Abs. 1 BNatSchG sind erfüllt. Der Kläger war namentlich zur Mitwirkung berechtigt. Einschlägige Vorschrift ist § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG. Danach ist einer nach § 3 UmwRG von einem Land anerkannten, landesweit tätigen Naturschutzvereinigung u.a. vor der Erteilung von Befreiungen von Geboten und Verboten zum Schutz von Natura 2000-Gebieten, auch wenn diese durch eine andere Entscheidung eingeschlossen oder ersetzt werden, Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.
- 26 a) Das Oberverwaltungsgericht hat einen Mitwirkungsanspruch verneint, weil dem Normsetzungsverfahren keine Befreiung von einem Ver- oder Gebot zum Schutz von Natura 2000-Gebieten zugrunde liege (UA Rn. 35). Seine Sichtweise verkürzt unzulässig die den Verbänden zugestandenen Klagerechte und ist daher bundesrechtswidrig. Ein anerkannter Verein ist nicht nur zur Einlegung von Rechtsbehelfen berechtigt, wenn eine Befreiung erteilt worden ist, sondern auch dann, wenn die zuständige Behörde unter Verkennung der Rechtslage eine Befreiungsentscheidung nicht für erforderlich gehalten hat. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu sogenannten Verletztenklagen ist anerkannt, dass ein Naturschutzverein ein Recht auf Beteiligung im Wege der Anfechtungsklage gegen eine Genehmigung verfolgen kann, wenn die Behörde seiner Ansicht nach fehlerhaft ein Verfahren gewählt hat, in dem ihm kein Beteiligungsrecht zur Seite steht (Urteile vom 14. Mai 1997 - BVerwG 11 A 43.96 - BVerwGE 104, 367 <372> und vom 7. Dezember 2006 - BVerwG 4 C 16.04 - BVerwGE 127, 208 Rn. 10). Der Grundgedanke dieser Rechtsprechung

kann auf die Vereitelung einer altruistischen Verbandsklage nach § 64 Abs. 1 BNatSchG übertragen werden. Der Beklagten ist es verwehrt, das Klagerecht nach § 64 Abs. 1 BNatSchG zu unterlaufen, indem sie eine an sich gebotene Entscheidung nach § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG unterlässt.

- 27 b) Der Anwendungsbereich des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG ist eröffnet. Zu den Befreiungen im Sinne der Vorschrift gehört auch die hier möglicherweise notwendige Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG (vgl. Urteil vom 10. April 2013 - BVerwG 4 C 3.12 - NVwZ 2013, 1346 Rn. 22, zur Veröffentlichung in BVerwGE vorgesehen).
- 28 Der Anwendbarkeit des § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG steht nicht entgegen, dass die Festlegung von Flugverfahren kein Projekt wäre, das nach § 34 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG vor seiner Zulassung oder Durchführung auf seine Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen eines Natura 2000-Gebiets zu überprüfen wäre. Der Projektbegriff des § 34 BNatSchG unterliegt nicht vergleichbaren Einschränkungen, wie sie der Projektbegriff im Recht der Umweltverträglichkeitsprüfung in Art. 1 Abs. 2 UVP-RL über Art. 4 Abs. 1 und 2 UVP-RL in Verbindung mit den Anhängen I und II erfährt, sondern ist generell bei sonstigen Eingriffen in Natur und Landschaft erfüllt, d.h. auch bei der Ausübung schutzgebietsgefährdender Tätigkeiten, die nicht zwingend mit baulichen Veränderungen einhergehen. Er ist wirkungsbezogen (Urteil vom 10. April 2013 a.a.O. Rn. 29), nicht vorhabenbezogen. Ein Projekt im Sinne des § 34 BNatSchG ist hiernach jedenfalls die Festlegung von Flugkorridoren, in denen Überflüge über Schutzgebiete in bestimmter Regelmäßigkeit und Intensität stattfinden (vgl. Urteil vom 10. April 2013 a.a.O. Rn. 30). Zu solchen Überflügen gehören An- und Abflüge zu einem Flughafen, deren Verfahren in der Rechtsform der Verordnung nach § 27a Abs. 2 Satz 1 LuftVO antizipiert und standardisiert sind. Dass die Festlegung der Flugverfahren nach § 27a Abs. 1 LuftVO nicht verbindlich ist, wenn im Einzelfall eine Flugverkehrskontrollfreigabe nach § 26 Abs. 2 Satz 2 LuftVO erfolgt ist, ändert daran nichts.

- 29 c) Es ist nicht von Rechts wegen ausgeschlossen, dass hier der Beklagten eine naturschutzrechtliche Verträglichkeits- und Abweichungsprüfung oblag. Ob dies der Fall war, bedarf weiterer tatsächlicher Aufklärung.
- 30 Der Beklagten ist allerdings darin zuzustimmen, dass die naturschutzrechtliche Verträglichkeits- und Abweichungsprüfung in Betracht kommender An- und Abflugverfahren zu und von einem Flughafen im Planfeststellungsverfahren durchzuführen ist und grundsätzlich nicht im Verfahren zum Erlass einer Verordnung nach § 27a Abs. 2 Satz 1 LuftVO. Da es Aufgabe des Planfeststellungsbeschlusses ist, die vom Planvorhaben in seiner räumlichen Umgebung aufgeworfenen Probleme zu bewältigen, ist es ihm möglich, bestimmte An- und Abflugrouten auch aus naturschutzrechtlichen Gründen für unzulässig zu erklären und so für die Beklagte zu sperren. Auch die gerichtliche Prüfung des Planfeststellungsbeschlusses erstreckt sich auf dessen Übereinstimmung mit unionsrechtlich begründetem Naturschutzrecht (vgl. Urteil vom 16. März 2006 - BVerwG 4 A 1075.04 - BVerwGE 125, 116 Rn. 544 ff.).
- 31 Aus dem angefochtenen Urteil ergibt sich, dass die Planfeststellungsbehörde im Planfeststellungsverfahren für den Ausbau des Verkehrsflughafens Leipzig/Halle die naturschutzrechtliche Verträglichkeit prognostizierter Flugverfahren geprüft hat (UA Rn. 6). Wie sich aus ihrer Antwort an den Kläger ergibt, gehören die umstrittenen Verfahren dazu nicht. Es erscheint daher denkbar, dass der Planfeststellungsbeschluss die Verfahren weder verbietet noch gestattet, sondern sich einer Entscheidung enthält. Hierzu Feststellungen zu treffen, ist indes Aufgabe des Tatsachengerichts.
- 32 Fehlt im Planfeststellungsbeschluss eine Entscheidung, hat dies entgegen der Ansicht der Beklagten nicht zur Folge, dass dem Kläger, demgegenüber der Planfeststellungsbeschluss bestandskräftig geworden ist, die Anfechtung der Festlegung so lange verwehrt wäre, bis die Prüfung der naturschutzrechtlichen Verträglichkeit der Flugverfahren von der Planfeststellungsbehörde nachgeholt worden ist. Das BAF darf nur Flugverfahren festlegen, für die im Planfeststellungsbeschluss eine positive Entscheidung getroffen worden ist, die mithin im Planfeststellungsbeschluss „freigegeben“ worden sind. Dies sind nicht nur die-

jenigen, die im Planfeststellungsverfahren detailliert betrachtet worden sind, sondern auch solche, die in ihren Auswirkungen „vergleichbar“ sind (Urteil vom 31. Juli 2012 - BVerwG 4 A 5000.10 u.a. - BVerwGE 144, 1 Rn. 50). Auf die Durchführung einer Verträglichkeits- und ggf. nachfolgenden Abweichungsprüfung könnte daher verzichtet werden und wären Mitwirkungsrechte des Klägers nicht verletzt, wenn die Ergebnisse der Untersuchungen, die die Verträglichkeit der prognostizierten Flugverfahren mit den Erhaltungszielen der seinerzeit betrachteten Natura 2000-Gebiete attestiert haben, auf die durch die kurze Südabkurvung berührten Natura 2000-Gebiete übertragbar wären (Urteil vom 31. Juli 2012 a.a.O. Rn. 50). Zu dieser Möglichkeit hat das Oberverwaltungsgericht nichts festgestellt.

- 33 Nachträglich zu Tage tretende Lücken im Planfeststellungsbeschluss bei der Abarbeitung der FFH-Problematik gehen zu Lasten der Beklagten und nicht zu Lasten des jeweiligen Klägers. Das BAF ist dafür verantwortlich, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Festlegung eines Flugverfahrens eingehalten sind. Unmögliches oder Unzumutbares wird ihm nicht abverlangt. Da es selbst oder die DFS am Planfeststellungsverfahren beteiligt ist, kann es darauf hinwirken, dass alle Flugverfahren auf ihre Vereinbarkeit mit geltendem Recht geprüft werden, die aus seiner fachlichen Sicht für eine spätere Festlegung in Betracht kommen; die Flugroutenkonzeption kann zwischen ihm und der Planfeststellungsbehörde einvernehmlich definiert werden (Giemulla, ZLW 2013, 579 <597 f.>). Stellt es nur einen Teil der möglichen Flugverfahren auf den Prüfstand der Planfeststellung, fällt ein Versäumnis in seine Risikosphäre. Es ist nicht die Aufgabe einer Naturschutzvereinigung, im Planfeststellungsverfahren ein Flugroutenszenario zu entwerfen und die Planfeststellungsbehörde zu dessen Prüfung anzuhalten oder einen eventuell später entstehenden Untersuchungsbedarf bei der Planfeststellungsbehörde zu reklamieren.
- 34 Dass der Kläger gegenüber der Beklagten die Feststellung der Unwirksamkeit der Festlegung von Flugverfahren verlangen kann, liegt daran, dass das BAF eine im Planfeststellungsverfahren unterbliebene FFH-Verträglichkeitsprüfung nachholen darf. Während die Umweltverträglichkeitsprüfung als unselbständiger Teil des Planfeststellungsverfahrens (vgl. § 2 Abs. 1 Satz 2 UVPG) die Aufgabe

hat, die Auswirkungen auf die Umwelt umfassend zu ermitteln, zu beschreiben und zu bewerten (nach § 1 Abs. 1 UVPG) und so die Abwägungsentscheidung der Planfeststellungsbehörde vorzubereiten, hängt die naturschutzrechtliche Zulässigkeit eines Projekts von dem Ergebnis der FFH-Verträglichkeitsprüfung unmittelbar ab. Die Entscheidung nach § 34 BNatSchG ist eine eigenständige Entscheidung neben den fachplanungsrechtlichen Abwägungsentscheidungen nach § 8 Abs. 1 Satz 2 LuftVG. Zwar ist auch für sie die Planfeststellungsbehörde zuständig, die Zuständigkeit ist aber nicht originär, sondern wird der Planfeststellungsbehörde von § 34 BNatSchG aufgedrängt (vgl. Urteil vom 10. April 2013 - BVerwG 4 C 3.12 - NVwZ 2013, 1346 Rn. 11). § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG verlangt die Beteiligung von Naturschutzverbänden vor der Erteilung von Befreiungen von Geboten und Verboten zum Schutz von Natura 2000-Gebieten, auch wenn diese durch eine andere Entscheidung eingeschlossen oder ersetzt werden. Aus dem Konditionalsatz lässt sich der Wille des Gesetzgebers herleiten, die Entstehung von Mitwirkungs- und Klagerechten nicht von der Verfahrensgestaltung des Fachrechts abhängig zu machen. Der Senat hält es für geboten, in der (unterstellt) rechtswidrigen Festlegung der Flugverfahren eine Befreiung im Sinne des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG zu sehen. Der Europäische Gerichtshof hat die nationalen Gerichte nämlich in seinem Urteil vom 8. März 2011 (- Rs. C-240/09 - Slg. 2011, I-1255) verpflichtet, ihr Verfahrensrecht in Bezug auf die Voraussetzungen, die für die Einleitung eines gerichtlichen Überprüfungsverfahrens vorliegen müssen, so weit wie möglich mit dem Ziel eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes für die durch das Unionsrecht verliehenen Rechte auszulegen, um es einer Umweltschutzorganisation zu ermöglichen, eine Entscheidung vor einem Gericht anzufechten, die möglicherweise im Widerspruch zum Umweltrecht der Union steht.

- 35 d) Einer Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG bedarf es, wenn Veranlassung für eine Prüfung der Verträglichkeit des Projekts mit den Erhaltungszielen eines Natura 2000-Gebiets besteht - das ist nach § 34 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG der Fall, wenn das Projekt einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Projekten oder Plänen geeignet ist, das Gebiet erheblich zu beeinträchtigen - und die Verträglichkeitsprüfung ergibt, dass das Projekt zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets in seinen für die Erhaltungszie-

le oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen kann, und deshalb nach § 34 Abs. 2 BNatSchG unzulässig ist. Dem angefochtenen Urteil ist zu entnehmen, dass der Kläger im Klageverfahren durch die Behauptung entsprechender Tatsachen im Sinne des § 64 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG geltend gemacht hat, dass eine wesentliche Beeinträchtigung der in Flughafennähe gelegenen Schutzgebiete durch die Befolgung der umstrittenen Flugverfahren zu erwarten sei (UA Rn. 9). Ob das der Fall ist, muss das Oberverwaltungsgericht als Tatsachengericht klären (vgl. Urteil vom 10. April 2013 a.a.O. Rn. 31).

- 36 3. Aus dem Vorgesagten folgt zugleich, dass die Auffassung des Oberverwaltungsgerichts, bei der Festlegung von Flugverfahren bestehe von vornherein kein Anhörungs- oder Beteiligungsrecht von Naturschutz- oder Umweltverbänden (UA Rn. 25), mit Bundesrecht nicht in Einklang steht. Die auf das Luftverkehrsgesetz und die Luftverkehrsordnung beschränkte Sichtweise des Oberverwaltungsgerichts nimmt die Möglichkeit eines Beteiligungsrechts aus § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG 2010 bzw. aus § 60 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 BNatSchG 2002 nicht in den Blick. Aus dieser Möglichkeit der Verletzung eines Mitwirkungsrechts des Klägers folgt die Klagebefugnis des Klägers nach § 42 Abs. 2 VwGO (Urteil vom 7. Dezember 2006 - BVerwG 4 C 16.04 - BVerwGE 127, 208 Rn. 26 ff.). Ob tatsächlich ein Mitwirkungsrecht des Klägers verletzt worden ist, hängt davon ab, ob es vor der Festsetzung der angegriffenen Flugverfahren einer Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG bedurft hätte. Hierzu gilt das Vorgesagte.

Prof. Dr. Rubel

Dr. Gatz

Petz

Dr. Decker

Dr. Külpmann

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 15 000 € festgesetzt.

Prof. Dr. Rubel

Dr. Gatz

Petz

Dr. Decker

Dr. Külpmann

Sachgebiet: BVerwGE: ja

Luftverkehrsrecht Fachpresse: ja

Rechtsquellen:

| | |
|-------------------|--|
| Aarhus-Konvention | Art. 9 Abs. 3 |
| BNatSchG | § 34, § 63 Abs. 2 Nr. 5, § 64 Abs. 1 |
| LuftVG | § 6 Abs. 1 Satz 1, § 8 Abs. 1 |
| LuftVO | § 27a Abs. 2 Satz 1 |
| UmwRG | § 1 Abs. 1 Satz 1, § 2 Abs. 1, § 5 Abs. 4 Satz 1 |
| UVPG | § 2 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3, § 3b Abs. 1 Satz 1, § 3e Abs. 1 Nr. 2 |
| UVP-RL | Art. 1 Abs. 2, Art. 2 Abs. 1, Art. 4 |
| VwGO | § 42 Abs. 2 |

Stichworte:

Flugverfahren; Anflugverfahren; Abflugverfahren; Flugrouten; Natura 2000-Gebiet; Umweltverträglichkeitsprüfung; FFH-Verträglichkeitsprüfung; habitatschutzrechtliche Abweichungsentscheidung; Projektbegriff; Planfeststellung; anerkannte Naturschutzvereinigung; Mitwirkungsrecht; Klagerecht; Klagebefugnis; Möglichkeitstheorie.

Leitsatz:

Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz vermittelt anerkannten Naturschutzvereinigungen keine Klagemöglichkeit gegen die Festlegung von Flugverfahren in einer Rechtsverordnung nach § 27a Abs. 2 Satz 1 LuftVO. Eine Klagemöglichkeit kann sich aber aus § 64 BNatSchG ergeben.

Urteil des 4. Senats vom 19. Dezember 2013 - BVerwG 4 C 14.12

I. OVG Bautzen vom 09.05.2012 - Az.: OVG 1 C 20/08 -