Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht
3. Kammer
Die Geschäftsstelle

Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht
Brockdorff-Rantzau-Straße 13 · 24837 Schleswig

Rechtsanwälte
Dr. Geulen und andere
Schaperstraße 15
10719 Berlin

Zustellung gegen
elektronisches Empfangsbekenntnis

Ihr Zeichen	Aktenzeichen (Bitte stets angeben)	Durchwahl	Datum
---	3 A 113/18	1541	22.11.2019

Verwaltungsrechtssache
Deutsche Umwelthilfe e.V. ./. Bundesrepublik Deutschland, Kraftfahrt-Bundesamt

Sehr geehrte Damen und Herren,

anliegender Beschluss wird mit der Bitte um Kenntnisnahme übersandt.

Mit freundlichen Grüßen
Auf Anordnung:
Hagge
Justizangestellte

Hausanschrift
Brockdorff-Rantzau-Straße 13
24837 Schleswig

Telefon: 04621 86-0
Telefax: 04621 86-1277
Sprechzeiten: 09:00 - 12:00 Uhr
(und nach Vereinbarung)

Bereitschaft VG: 04621 86-1691
Bereitschaft OVG: 04621 86-1110

Überweisungen an
Finanzministerium des Landes Schleswig-Holstein,
– Landeskasse –,
Konto bei der Deutschen Bundesbank,
IBAN DE82 2000 0000 0020 2015 77
BIC MARKDEF1200

Das Landeswappen ist gesetzlich geschützt.

BEGLAUBIGTE ABSCHRIFT

SCHLESWIG-HOLSTEINISCHES VERWALTUNGSGERICHT

Az.: 3 A 113/18

BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache

des Deutsche Umwelthilfe e.V., vertreten durch den Vorstand, Hackescher Markt 4, 10178 Berlin

- Kläger -

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Dr. Geulen und andere,
Schaperstraße 15, 10719 Berlin,

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Kraftfahrt-Bundesamt - Der Präsident -, Fördestraße 16, 24944 Flensburg

- Beklagte -

Beigeladen:

Volkswagen AG, vertreten durch den Vorstand, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Posser Spieth Wolfers und andere Palais Holler,
Kurfürstendam 170, 10707 Berlin, - BW-SLB -

Streitgegenstand: Verkehrsrecht

hat die 3. Kammer des Schleswig-Holsteinischen Verwaltungsgerichts am 20. November 2019 beschlossen:

Das Verfahren wird ausgesetzt.

Das Verfahren wird dem Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung hinsichtlich der folgenden Fragen vorgelegt:

1. Ist Art. 9 Abs. 3 des am 25.06.1998 in Aarhus unterzeichneten, mit dem Beschluss 2005/370/EG des Rates vom 17.02.2005 im Namen der Europäischen Gemeinschaft genehmigten Übereinkommens über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten in Verbindung mit Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union dahingehend auszulegen, dass es Umweltvereinigungen grundsätzlich möglich sein muss, einen Bescheid vor Gericht anzufechten, mit dem die Produktion von Diesel-Personenkraftwagen mit Abschalteinrichtungen – möglicherweise unter Verstoß gegen Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.06.2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge – gebilligt wird?

2. Bei Bejahung der Frage 1:

a) Ist Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.06.2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge dahingehend auszulegen, dass Maßstab für die Frage der Notwendigkeit einer Abschalteinrichtung zum Schutz des Motors vor Beschädigungen oder Unfall und zur Gewährleistung des sicheren Betriebs des Fahrzeugs grundsätzlich der aktuelle Stand der Technik im Sinne des technisch Machbaren im Zeitpunkt der Erteilung der EG-Typgenehmigung ist?

b) Sind neben dem Stand der Technik weitere Umstände zu berücksichtigen, welche zur Zulässigkeit einer Abschalteinrichtung führen können, obwohl diese allein am jeweils aktuellen Stand der Technik bemessen nicht „notwendig" im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a) der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.06.2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und

Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge wäre?

Gründe

I.

1. Die Beteiligten streiten über das Vorhandensein unzulässiger Abschalteinrichtungen bzw. die Zulässigkeit von der Beigeladenen benannter Abschalteinrichtungen in den Motoren des von der Beigeladenen hergestellten Fahrzeugs des Modells VW Golf Plus TDI (2,0 Liter).

Der Kläger ist eine nach § 3 des Gesetzes über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG (in der Fassung der Bekanntmachung vom 23.08.2017, BGBl. I S. 3290, zuletzt geändert durch Art. 4 des Gesetzes vom 17.12.2018, BGBl. I S. 2549, im Folgenden: UmwRG) zur Einlegung von Rechtsbehelfen anerkannte Umweltvereinigung, welche ihrem satzungsgemäßen Zweck nach den Natur- und Umweltschutz sowie den umwelt- und gesundheitsrelevanten Verbraucherschutz, insbesondere durch Aufklärung und Beratung der Verbraucher, zu fördern beabsichtigt.

Die Beigeladene ist eine deutsche Automobilherstellerin und produziert u. a. das Modell VW Golf Plus TDI (2,0 Liter). In den Fahrzeugen dieses Modells ist ein Dieselmotor mit einem Aggregat des Typs EA 189 Euro 5 verbaut. Im Rahmen der sog. „Diesel-Affäre" wurde bekannt, dass u. a. die Fahrzeuge des o. g. Modells werkseitig von der Beigeladenen mit einer Abschalteinrichtung versehen wurden. Das Motorsteuergerät dieser Motorenvariante enthielt zum Zeitpunkt der Genehmigung eine Software, die eine Fahrkurve enthält, die mit geringen Toleranzen dem Verlauf des Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) entspricht. Der NEFZ ist maßgeblich für die Messungen hinsichtlich der Abgasnorm und wird auf dem Rollenprüfstand durchgeführt. Die Software erkennt, ob die Fahrkurve des NEFZ gefahren wird oder ob davon abgewichen wird. Hinsichtlich der Emissionstechnologie der Abgasrückführung (AGR), die maßgeblichen Einfluss auf die Stickoxidemissionen hat, gibt es zwei verschiedene Betriebsmodi. Im Modus 1 kommt es zu einer hohen AGR-Rate, im Modus 0 hingegen ist die AGR-Rate deutlich geringer. Bei jedem Motorstart befindet sich die AGR zunächst im Modus 1. Weicht die reale Fahrkurve jedoch von der in der Motorsteuerung hinterlegten Fahrkurve – die quasi dem NEFZ entspricht – ab, wird Modus 0

aktiviert, eine Rückkehr in den Modus 1 ist erst wieder bei einem neuen Motorstart möglich. Im Rahmen der Genehmigungsverfahren beim Kraftfahrt-Bundesamt ist diese Software von der Beigeladenen bei Antragstellung nicht angegeben worden. Dies führt dazu, dass die Stickoxid-Emissionen der Fahrzeuge zwar auf dem Prüfstand innerhalb des zulässigen Rahmens der erteilten EG-Typgenehmigung verbleiben, im normalen Straßenbetrieb jedoch übersteigen die Stickoxid-Emissionen die nach dieser zulässigen Werte.

Mit einem bestandskräftigen, vorliegend nicht streitigen Bescheid vom 15.10.2015 ordnete das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) gegenüber der Beigeladenen gemäß § 25 Abs. 2 der Verordnung über die EG-Genehmigung für Kraftfahrzeuge und ihre Anhänger sowie für Systeme, Bauteile und selbstständige technische Einheiten für diese Fahrzeuge (in der Fassung der Bekanntmachung vom 03.02.2011, BGBl. I S. 126, zuletzt geändert durch Art. 7 der Verordnung vom 23.03.2017, BGBl. I S. 522, im Folgenden: EG-FGV) nachträgliche Nebenbestimmungen für die erteilten Typgenehmigungen an, nach welchen u. a. unzulässige Abschalteinrichtungen zu entfernen und geeignete Maßnahmen zur Wiederherstellung der Vorschriftsmäßigkeit zu ergreifen seien. Konkrete Lösungen seien vor Applikation im Feld durch das KBA zu genehmigen.

In der Folge entwickelte die Beigeladene ein Software-Update, welches die bekannt gewordenen Mängel an den Abgassystemen der Fahrzeuge beheben sollte.

Mit Freigabebescheid vom 20.06.2016 stellte das KBA gegenüber der Beigeladenen fest, dass nach dem Aufspielen des von der Beigeladenen entwickelten Software-Updates auf die Fahrzeuge des Modells VW Golf Plus TDI (2,0 Liter) keine unzulässigen Abschalteinrichtungen mehr vorhanden seien; die noch vorhandenen Abschalteinrichtungen erachtete das KBA als zulässig.
Auch nach den Feststellungen der Beklagten verfügt das streitgegenständliche Fahrzeug auch nach der Applikation des Software-Updates über ein sog. „Thermo-Fenster", bei welchem die AGR-Rate in Abhängigkeit von der Umgebungstemperatur gesteuert wird. Angaben der Beigeladenen zufolge liegt die AGR-Rate bei Temperaturen unter -9°C bei 0 %, zwischen -9°C und 11°C bei 85%, ab 11°C dann ansteigend, bis sie schließlich ab einer Umgebungstemperatur von 15°C bei 100% liegt.

Hiergegen erhob der Kläger am 15.11.2016 Widerspruch, welcher bisher nicht beschieden wurde.

Der Kläger hat deshalb am 24.04.2018 Klage erhoben und begehrt vornehmlich die Aufhebung des Freigabebescheides vom 20.06.2016, soweit darin festgestellt wird, dass keine unzulässigen Abschalteinrichtungen festgestellt wurden und vorhandene Abschalteinrichtungen als zulässig eingestuft werden. Er ist der Auffassung, auch die vom KBA als zulässig erachteten Abschalteinrichtungen seien als unzulässig im Sinne des Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.06.2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge (im Folgenden: Emissions-GrundVO) zu bewerten, weil die verbauten Abschalteinrichtungen bereits dann aktiv würden, wenn die in Deutschland vorherrschenden durchschnittlichen Temperaturen erreicht würden. Den Herstellern sei es jedoch grundsätzlich möglich, Motoren zu konstruieren und zu verbauen, welche aus technischer Sicht eine Herunterregelung der Abgasreinigungssysteme nicht schon bei durchschnittlichen Temperaturen – also unter Normalbedingungen – erforderlich machten.

Zwischen den Beteiligten ist zunächst streitig, ob der Kläger im vorliegenden Verfahren überhaupt klagebefugt ist. Zudem streiten die Beteiligten über die Auslegung von Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a) der Emissions-GrundVO.

2. Das nationale Verfahrensrecht regelt die Zulässigkeit von Klagen u. a. in § 42 Verwaltungsgerichtsordnung (in der Fassung der Bekanntmachung vom 19.03.1991, BGBl. I S. 686, zuletzt geändert durch Art. 4 des Gesetzes vom 15.08.2019, BGBl. I S. 1294, im Folgenden: VwGO) wie folgt:

> *„(1) Durch Klage kann die Aufhebung eines Verwaltungsakts (Anfechtungsklage) sowie die Verurteilung zum Erlaß eines abgelehnten oder unterlassenen Verwaltungsakts (Verpflichtungsklage) begehrt werden.*
>
> *(2) Soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, ist die Klage nur zulässig, wenn der Kläger geltend macht, durch den Verwaltungsakt oder seine Ablehnung oder Unterlassung in seinen Rechten verletzt zu sein."*

Darüber hinaus hat der nationale Gesetzgeber mit dem UmwRG anerkannten Umweltvereinigungen die Möglichkeit eingeräumt, über den Anwendungsbereich des § 42 Abs. 2 VwGO hinaus Rechtsbehelfe einlegen zu können. § 2 Abs. 1 UmwRG lautet:

„(1) Eine nach § 3 anerkannte inländische oder ausländische Vereinigung kann, ohne eine Verletzung in eigenen Rechten geltend machen zu müssen, Rechtsbehelfe nach Maßgabe der Verwaltungsgerichtsordnung gegen eine Entscheidung nach § 1 Absatz 1 Satz 1 oder deren Unterlassen einlegen, wenn die Vereinigung

1. geltend macht, dass eine Entscheidung nach § 1 Absatz 1 Satz 1 oder deren Unterlassen Rechtsvorschriften, die für die Entscheidung von Bedeutung sein können, widerspricht,

2. geltend macht, in ihrem satzungsgemäßen Aufgabenbereich der Förderung der Ziele des Umweltschutzes durch die Entscheidung nach § 1 Absatz 1 Satz 1 oder deren Unterlassen berührt zu sein, und

3. im Falle eines Verfahrens nach

a) § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 2b zur Beteiligung berechtigt war;

b) § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 zur Beteiligung berechtigt war und sie sich hierbei in der Sache gemäß den geltenden Rechtsvorschriften geäußert hat oder ihr entgegen den geltenden Rechtsvorschriften keine Gelegenheit zur Äußerung gegeben worden ist.

Bei Rechtsbehelfen gegen eine Entscheidung nach § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2a bis 6 oder gegen deren Unterlassen muss die Vereinigung zudem die Verletzung umweltbezogener Rechtsvorschriften geltend machen."

Den Anwendungsbereich des UmwRG regelt § 1 Abs. 1 UmwRG wie folgt:

„(1) Dieses Gesetz ist anzuwenden auf Rechtsbehelfe gegen folgende Entscheidungen:

1. Zulassungsentscheidungen im Sinne von § 2 Absatz 6 des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung über die Zulässigkeit von Vorhaben, für die nach

a) dem Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung,

b) der Verordnung über die Umweltverträglichkeitsprüfung bergbaulicher Vorhaben oder

c) landesrechtlichen Vorschriften

eine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) bestehen kann;

2. Genehmigungen für Anlagen, die in Spalte c des Anhangs 1 der Verordnung über genehmigungsbedürftige Anlagen mit dem Buchstaben G gekennzeichnet sind, gegen Entscheidungen nach § 17 Absatz 1a des Bundes-Immissionsschutzgesetzes,

gegen Erlaubnisse nach § 8 Absatz 1 des Wasserhaushaltsgesetzes für Gewässerbenutzungen, die mit einem Vorhaben im Sinne der Richtlinie 2010/75/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 über Industrieemissionen (integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung) (Neufassung) (ABl. L 334 vom 17.12.2010, S. 17) verbunden sind, sowie gegen Planfeststellungsbeschlüsse für Deponien nach § 35 Absatz 2 des Kreislaufwirtschaftgesetzes;

2a. Genehmigungen für Anlagen nach § 23b Absatz 1 Satz 1 oder § 19 Absatz 4 des Bundes-Immissionsschutzgesetzes oder Zulassungen für Betriebspläne nach § 57d Absatz 1 des Bundesberggesetzes;

2b. Entscheidungen über die Zulässigkeit von Vorhaben, die benachbarte Schutzobjekte im Sinne des § 3 Absatz 5d des Bundes-Immissionsschutzgesetzes darstellen und die innerhalb des angemessenen Sicherheitsabstands zu einem Betriebsbereich nach § 3 Absatz 5a des Bundes-Immissionsschutzgesetzes verwirklicht werden sollen und einer Zulassung nach landesrechtlichen Vorschriften bedürfen;

3. Entscheidungen nach dem Umweltschadensgesetz;

4. Entscheidungen über die Annahme von Plänen und Programmen im Sinne von § 2 Absatz 7 des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung und im Sinne der entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften, für die nach

a) Anlage 5 des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung oder

b) landesrechtlichen Vorschriften

eine Pflicht zur Durchführung einer Strategischen Umweltprüfung bestehen kann; ausgenommen hiervon sind Pläne und Programme, über deren Annahme durch formelles Gesetz entschieden wird;

5. Verwaltungsakte oder öffentlich-rechtliche Verträge, durch die andere als in den Nummern 1 bis 2b genannte Vorhaben unter Anwendung umweltbezogener Rechtsvorschriften des Bundesrechts, des Landesrechts oder unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union zugelassen werden, und

6. Verwaltungsakte über Überwachungs- oder Aufsichtsmaßnahmen zur Umsetzung oder Durchführung von Entscheidungen nach den Nummern 1 bis 5, die der Einhaltung umweltbezogener Rechtsvorschriften des Bundesrechts, des Landesrechts oder unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union dienen.

Dieses Gesetz findet auch Anwendung, wenn entgegen geltenden Rechtsvorschriften keine Entscheidung nach Satz 1 getroffen worden ist. Unberührt bleiben

1. § 44a der Verwaltungsgerichtsordnung,

2. § 17 Absatz 3 Satz 3 bis 5 und § 19 Absatz 2 Satz 5 bis 7 des Standortauswahlgesetzes sowie

3. § 15 Absatz 3 Satz 2 des Netzausbaubeschleunigungsgesetzes Übertragungsnetz, § 17a Absatz 5 Satz 1 des Energiewirtschaftsgesetzes, § 6 Absatz 9 Satz 1 des Windenergie-auf-See-Gesetzes, § 47 Absatz 4 und § 49 Absatz 3 des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung und andere entsprechende Rechtsvorschriften.
Die Sätze 1 und 2 gelten nicht, wenn eine Entscheidung im Sinne dieses Absatzes auf Grund einer Entscheidung in einem verwaltungsgerichtlichen Streitverfahren erlassen worden ist."

§ 25 Abs. 1 und 2 EG-FGV lautet:

„(1) Stellt das Kraftfahrt-Bundesamt fest, dass Fahrzeuge, Systeme, Bauteile und selbstständige technische Einheiten nicht mit dem genehmigten Typ übereinstimmen, kann es die erforderlichen Maßnahmen nach den für den jeweiligen Typ anwendbaren Richtlinien 2007/46/EG, 2002/24/EG und 2003/37/EG anordnen, um die Übereinstimmung der Produktion mit dem genehmigten Typ sicherzustellen.

(2) Das Kraftfahrt-Bundesamt kann zur Beseitigung aufgetretener Mängel und zur Gewährleistung der Vorschriftsmäßigkeit auch bereits im Verkehr befindlicher Fahrzeuge, selbstständiger technischer Einheiten oder Bauteile nachträglich Nebenbestimmungen anordnen."

§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO bestimmt zudem:

„Soweit der Verwaltungsakt rechtswidrig und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist, hebt das Gericht den Verwaltungsakt und den etwaigen Widerspruchsbescheid auf."

II.

Angesichts der Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union in der Sache der Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation vom 20.12.2017 (Rs. C-664/15) hält es das vorlegende Gericht für sachgerecht, den Rechtsstreit nach § 94 VwGO auszusetzen, weil sein Ausgang von einer vorab einzuholenden Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union über die Auslegung von Unionsrecht abhängt.

Damit wird von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, gemäß Art. 267 Abs. 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) eine Vorabentscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Union zu den im Tenor dieses Beschlusses formulierten Fragen einzuholen. Vorliegend geht es um die Auslegung von Art. 9 des am 25.06.1998 in Aarhus unterzeichneten, mit dem Beschluss 2005/370/EG des Rates vom 17.02.2005 im Namen der Europäischen Gemeinschaft genehmigten Übereinkommens über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (im Folgenden: Übereinkommen von Aarhus) in Verbindung mit Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: EU-GRCh) und der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 (Emissions-GrundVO). Da es um die Auslegung von Unionsrecht geht, ist der Gerichtshof der Europäischen Union zuständig.

1. Das vorlegende Gericht hat nach nationalem Recht zunächst über die Zulässigkeit der Klage zu befinden; ohne das Vorliegen der Sachurteilsvoraussetzungen – zu denen auch die Klagebefugnis gehört – darf es sich nicht inhaltlich mit der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsaktes befassen. Dies gilt bereits deshalb, weil ein Urteil, mit welchem die Klage (nur) als unzulässig abgewiesen wird, nicht in gleichem Umfang in Rechtskraft erwächst, wie ein Urteil, welches sich auch inhaltlich mit der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes befasst (vgl. BVerwG, Urteil vom 12.04.1957 – IV C 52.56; Clausing in Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand: 36. EL Februar 2019, § 107 Rn. 6).

Nach Auffassung des vorlegenden Gerichtes ist der Kläger im vorliegenden Verfahren nach nationalem Verfahrensrecht nicht klagebefugt (a.), so dass es maßgeblich darauf ankommt, ob er eine Klagebefugnis unmittelbar aus dem Unionsrecht herleiten kann (b.).

a. Der Kläger ist nicht nach § 42 Abs. 2 VwGO klagebefugt. Soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, ist die Klage nach dieser Vorschrift nur zulässig, wenn der Kläger geltend macht, durch den Verwaltungsakt in seinen Rechten verletzt zu sein.

Eine gesetzliche Bestimmung im Sinne des § 42 Abs. 2 Halbsatz 1 VwGO, aus welcher sich ausnahmsweise entgegen dem der Vorschrift zugrunde liegenden System des Individualrechtsschutzes eine Klagebefugnis ergeben könnte, ist für den vorliegenden Fall nicht ersichtlich. Sie ergibt sich insbesondere nicht aus § 2 Abs. 1 i. V. m. § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG. Eine nach § 3 anerkannte inländische oder ausländische Vereinigung kann nach diesen Regelungen, ohne eine Verletzung in eigenen Rechten geltend machen zu müssen, Rechtsbehelfe nach Maßgabe der VwGO gegen eine Entscheidung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG oder deren Unterlassen einlegen, wenn die Vereinigung geltend macht, dass eine

Entscheidung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG oder deren Unterlassen Rechtsvorschriften, die für die Entscheidung von Bedeutung sein können, widerspricht und geltend macht, in ihrem satzungsgemäßen Aufgabenbereich der Förderung der Ziele des Umweltschutzes durch die Entscheidung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG oder deren Unterlassen berührt zu sein. Allerdings ist im vorliegenden Fall schon der in § 1 Abs. 1 UmwRG geregelte Anwendungsbereich des UmwRG nicht eröffnet. Von den in § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG abschließend aufgezählten für Umweltvereinigungen anfechtbaren Entscheidungen kommt vorliegend allein Nr. 5 in Betracht. Bei dem angefochtenen Freigabebescheid müsste es sich folglich um einen Verwaltungsakt handeln, durch den ein anderes als in den Nummern 1 bis 2b genanntes Vorhaben unter Anwendung umweltbezogener Rechtsvorschriften des Bundesrechts, des Landesrechts oder unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union zugelassen wurde. Das vorlegende Gericht geht dabei davon aus, dass es sich bei dem angefochtenen Freigabebescheid um einen Verwaltungsakt handelt, der jedenfalls unter Anwendung umweltbezogener Rechtsvorschriften unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union erlassen wurde.

Die von der Beigeladenen produzierten Fahrzeuge des streitgegenständlichen Modells entsprachen bei ihrer Auslieferung nicht der für sie erteilten EG-Typgenehmigung, da es sich nach den mittlerweile bestandskräftigen Feststellungen des KBA mit Bescheid vom 15.10.2015 bei der „Umschaltlogik" zwischen den Modi 1 und 0 um eine unzulässige Abschalteinrichtung gehandelt hat. Da diese von der Beigeladenen im Zeitpunkt der Antragstellung nicht offengelegt wurde, wird sie von der erteilten Typgenehmigung auch nicht erfasst und folglich auch nicht legalisiert – die Fahrzeuge sind insoweit vorschriftswidrig. Das KBA kann jedoch durch die Anordnung nachträglicher Nebenbestimmungen in den Bestand der erteilten Typgenehmigung eingreifen und deren Inhalt verändern. Von dieser Möglichkeit hat das KBA durch den Bescheid vom 15.10.2015 Gebrauch gemacht, indem es die Entfernung der „Umschaltlogik" anordnete, um so die Vorschriftsmäßigkeit der Fahrzeuge wiederherzustellen. Die entsprechend der im Bescheid vom 15.10.2015 vorgesehene Freigabe der Mängelbeseitigungsmaßnahmen (im vorliegenden Fall das Software-Update) durch das KBA hat daher eine Legalisierungswirkung zugunsten der Fahrzeuge, auf welche das Software-Update aufgespielt und die „Umschaltlogik" entfernt wird. Durch die Freigabe werden alle von der Beigeladenen offengelegten Abschalteinrichtungen, z. B. auch sog. „Thermofenster", typgenehmigt; der Freigabebescheid entfaltet damit die Wirkung einer modifizierten Typgenehmigung.

Nach Auffassung des vorlegenden Gerichts handelt es sich auch bei den nunmehr vorhandenen sog. „Thermofenstern" um Abschalteinrichtungen, da über eine technische Steuerung das Emissionskontrollsystem (teilweise) deaktiviert wird. Nach Art. 3 Nr. 10 Emissions-GrundVO bezeichnet der Ausdruck „Abschalteinrichtung" ein Konstruktionsteil, das die Temperatur, die Fahrzeuggeschwindigkeit, die Motordrehzahl (UpM), den eingelegten Getriebegang, den Unterdruck im Einlasskrümmer oder sonstige Parameter ermittelt, um die Funktion eines beliebigen Teils des Emissionskontrollsystems zu aktivieren, zu verändern, zu verzögern oder zu deaktivieren, wodurch die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, verringert wird. Zwar wird das Tatbestandsmerkmal „Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftiger Weise zu erwarten sind" in der Verordnung nicht weiter definiert, im Hinblick auf das unstreitig vorhandene „Thermofenster" ist das vorlegende Gericht indes der Auffassung, dass im Lichte der Ziele der Emissions-GrundVO als „normale Betriebsbedingungen" nur jene des realen Straßenverkehrs angesehen werden können. Aus den Erwägungsgründen der Verordnung geht hervor, dass die von Kraftfahrzeugen ausgehenden Emissionen deutlich reduziert werden müssen. Eine Verringerung von Emissionen solle u. a. durch die Euro 5 Normen erreicht werden, vgl. Erwägungsgrund (4). Insbesondere nach Erwägungsgrund (6) ist eine Minderung der Stickoxidemissionen erforderlich. Eine solche kann jedoch nur dann herbeigeführt werden, wenn die Stickoxidemissionen im realen Fahrbetrieb und nicht nur unter künstlichen Bedingungen reduziert werden. „Normale Bedingungen", die vernünftiger Weise zu erwarten sind, sind in Europa auch Temperaturen unter 15°C (im Jahr 2018 betrug die Jahresdurchschnittstemperatur in Deutschland ca. 10,4°C). Dies hat zur Folge, dass die AGR-Rate der streitgegenständlichen Fahrzeuge bereits bei Durchschnittstemperaturen reduziert und das Emissionskontrollsystem teilweise deaktiviert wird.

Die Frage, ob eine Abschalteinrichtung als zulässig zu bewerten ist, ist nach Art. 5 Abs. 2 Emissions-GrundVO zu beurteilen. Die Verordnung wirkt nach Art. 288 Abs. 2 AEUV auch in der Bundesrepublik Deutschland als Mitgliedstaat unmittelbar. Darüber hinaus handelt es sich bei dieser Vorschrift nach Auffassung des vorlegenden Gerichts um eine umweltbezogene Rechtsvorschrift und nicht (nur) um eine Vorschrift des europäischen Wirtschaftsrechts. Denn die Vorschrift weist einen Umweltbezug auf und dürfte mithin nicht lediglich eine technische Regelung zur Regulierung des Binnenmarktes sein, da sie einen Bezug auf personale Rechtsgüter zum Schutz der Allgemeinheit aufweist. Dafür sprechen insbesondere auch die Erwägungsgründe (1), (4) und (7) der Emissions-GrundVO. Insbesondere wird auf das Programm der EU-Kommission „Clean Air for Europe" (CAFE), das aufgrund

der Mitteilung der Kommission (KOM (2001) 245, endgültig) vom 04.05.2001 eine thematische Strategie für die Luftqualität bildet und demnach auch der menschlichen Gesundheit dient, Bezug genommen.

Allerdings bezieht sich § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 UmwRG seinem Wortlaut nach nur auf Verwaltungsakte, durch welche „Vorhaben" zugelassen werden. Der nationale Gesetzgeber bedient sich hierbei eines dem Planungsrecht entnommenen Vorhabenbegriffs. In der Gesetzesbegründung wird ausdrücklich auf die Begriffsbestimmung von § 2 Abs. 2 UVPG a.F. verwiesen, an der sich auch der Vorhabenbegriff des UmwRG orientieren soll (vgl. BT-Drucks. 18/9526, Seite 36). Der Vorhabenbegriff gemäß § 2 Abs. 2 UVPG a.F. ist in Umsetzung des Begriffs „Projekt" aus Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie des Rates vom 27.06.1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (85/337/EWG) in der Fassung der Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten definiert worden. Danach ist ein Vorhaben die Errichtung und der Betrieb einer technischen Anlage, der Bau einer sonstigen Anlage, die Durchführung einer sonstigen in Natur und Landschaft eingreifenden Maßnahme bzw. die Änderung, einschließlich der Erweiterung der Lage oder der Beschaffenheit einer sonstigen Anlage, der Durchführung einer sonstigen in Natur und Landschaft eingreifenden Maßnahme. Aus der Gesetzesbegründung der aktuellen Fassung des UVPG (BT-Drucks. 18/11499, Seite 75) ergibt sich aufgrund der exemplarischen Aufzählung von sonstigen Anlagen, dass der nationale Gesetzgeber der Regelung lediglich ortsfeste Anlagen zugrunde gelegt hat. In Bezug auf den über den Anlagenbegriff hinausgehenden Auffangtatbestand der sonstigen in Natur und Landschaft eingreifenden Maßnahmen werden ausschließlich unmittelbar eingreifende Maßnahmen genannt.

Die Typgenehmigung für leichte Personenkraftwagen, aber auch die hier streitige Freigabe als Modifizierung der Typgenehmigung stellen einen Fall einer Produktzulassung dar. Es handelt sich jedoch nicht um ein „Vorhaben" im Sinne des nationalen Rechts, da die Freigabe keine ortsfeste Anlage betrifft und mit der Freigabeentscheidung auch kein unmittelbarer Eingriff in die Natur oder die Landschaft verbunden ist.

Zu einem anderen Ergebnis ließe sich auch nicht durch eine weite Auslegung des Vorhabenbegriffs kommen. Zwar hat ein nationales Gericht auch nach der Rechtsprechung des angerufenen Gerichtshofs zu Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus das nationale Recht im Hinblick auf die Gewährung eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes in den vom Unionsumweltrecht erfassten Bereichen so auszulegen, dass es so weit wie möglich

im Einklang mit den in Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus festgelegten Zielen steht (vgl. EuGH, Urteil vom 08.03.2011 – Rs. C-240/09). Allerdings ist eine entsprechende Auslegung der Vorschriften nur „so weit wie möglich" vorzunehmen und die jeweilige Regelung muss entsprechend „interpretationsfähig" sein. Dieser Vorbehalt hindert die nationalen Gerichte daran, die nationalen Vorschriften über das Unionsrecht im Wege einer methodisch unzulässigen Rechtsfortbildung – über den Wortlaut hinaus – auszulegen. Eine solche Auslegung ist im Unionsrecht nicht angelegt (BVerwG, Urteil vom 05.09.2013 – 7 C 21.12; Urteil vom 01.04.2015 – 4 C 6.14). Das vorlegende Gericht sieht sich aufgrund des im nationalen Recht klar definierten Begriffs des „Vorhabens" daran gehindert, diesen auch auf den vorliegenden Fall der Freigabe eines Software-Updates zur Herstellung der Vorschriftsmäßigkeit von Kraftfahrzeugen zu erstrecken, da hierbei die Wortlautgrenze überschritten werden dürfte.

Die Vorschriften des UmwRG können nach Auffassung des vorlegenden Gerichts auch nicht analog angewendet werden. Voraussetzung für eine solche Analogie wäre u. a. eine planwidrige Regelungslücke. Planwidrig ist eine solche Regelungslücke nur dann, wenn die in Rede stehende Interessenlage vom Gesetzgeber nicht gesehen wurde oder wegen späterer Veränderung der Umstände nicht gesehen werden konnte (Meissner/Steinbeiß-Winkelmann in: Schoch/Schneider/Bier, a. a. O., § 173 Rn. 54). Sofern der Gesetzgeber den Sachverhalt zwar erkannt, aber in Bezug auf ihn grundsätzlich keinen Regelungsbedarf gesehen hat, sind die geregelten Sachverhalte als abschließend zu betrachten und die Regelungslücke ist nicht als „planwidrig" anzusehen.

Auch nach der Novellierung des UmwRG im Jahre 2017 (BGBl. I, Seite 2808) fehlt es an einer planwidrigen Regelungslücke für Sachverhalte außerhalb des in § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG normierten Katalogs von rechtsbehelfsfähigen Entscheidungen, insbesondere für den Bereich der Produktzulassung, zu dem auch die hier streitgegenständliche Freigabe eines Software-Updates zur Mängelbehebung zählt. Dies ergibt sich nach Auffassung des vorlegenden Gerichts aus der Gesetzesbegründung sowie aus deren Hintergrund und den begleitenden Umständen der letzten Gesetzesänderung. Die Novellierung diente u. a. der Anpassung des Gesetzes an die völkerrechtlichen Vorgaben aus Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus, insbesondere im Hinblick auf den Beschluss V/9h der 5. Vertragsstaatenkonferenz zur UN ECE Aarhus-Konvention vom 02. Juli 2014 (abrufbar unter: https://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/mop5/Documents/Post_session_docs/Decision_excerpts_in_English/Decision_V_9h_on_compliance_by_Germany.pdf). Neben der Umsetzung dieses Beschlusses soll die Gesetzesänderung auch dem Urteil des Gerichts-

hofs der Europäischen Union vom 08.03.2011 - Rs. C-240/09 - Rechnung tragen (vgl. Gesetzesbegründung, Seite 23 f.), wonach Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus zwar keine unmittelbare Wirkung habe, aber das nationale Gericht das jeweilige Verfahrensrecht so weit wie möglich im Einklang mit den Zielen von Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus und dem Ziel eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes auszulegen habe.

Vor diesem Hintergrund kann weder davon ausgegangen werden, dass die Frage der Anwendbarkeit des UmwRG auf Produktzulassungen übersehen worden ist, noch dass dieser Bereich auch vom Anwendungsbereich umfasst sein sollte und lediglich die konkrete Ausgestaltung des Anwendungsbereichs missglückt ist. Die Problematik des Vorhabenbegriffs im Zusammenhang mit dem Bereich der Produktgenehmigungen ist im Gesetzgebungsverfahren erkannt und erörtert worden (vgl. Wortprotokoll der 91. Sitzung des Ausschuss für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit des Bundestages, abrufbar unter: https://www.bundestag.de/blob/478438/15043ef962e7bba820e9f05ce9edb539/protokoll-18-91-data.pdf). Dabei ist explizit darauf eingegangen worden, dass dieser Bereich nicht vom Vorhabenbegriff umfasst sein dürfte. Auch wurde ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Gesetzentwurf den gesamten Produktbereich – auch in Bezug auf Kraftfahrzeuge – außen vor lasse. Dennoch ist an der Regelungstechnik des abschließenden Katalogs und an dem Vorhabenbegriff festgehalten worden. Ausdrücklich wird in der Gesetzesbegründung von einer Übertragung des Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus in Form einer Generalklausel abgesehen, da dies nach Auffassung des Gesetzgebers mit weitergehenden Abgrenzungsschwierigkeiten und Rechtsunsicherheit verbunden wäre (Gesetzesbegründung, Seite 37).

Der Kläger kann auch unmittelbar aus Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus keine Klagebefugnis herleiten. Mangels direkter Anwendbarkeit stellt diese Regelung keine gesetzliche Bestimmung im Sinne des § 42 Abs. 2 Halbsatz 1 VwGO dar. Ihre Durchführung und Wirkung hängt vielmehr vom Erlass weiterer Rechtsakte durch die Mitgliedsstaaten ab (EuGH, Urteil vom 20.12.2017 – Rs. C-664/15; BVerwG, Urteil vom 05.09.2013 – 7 C 21.12).

Schließlich ist der Kläger auch nicht nach § 42 Abs. 2 Halbsatz 2 VwGO klagebefugt. Hiernach muss der Kläger geltend machen können, durch den Verwaltungsakt in seinen Rechten verletzt zu sein. Die Klagebefugnis, die die Geltendmachung einer Verletzung eigener Rechte des Klägers zur Zulässigkeitsvoraussetzung macht, ist Ausdruck des subjektiv-

rechtlich ausgeprägten Individualrechtsschutzsystems der VwGO. Vorbehaltlich anderweitiger gesetzlicher Bestimmungen ist sowohl demjenigen, der sich zum Sachwalter der Allgemeinheit macht, als auch demjenigen, der lediglich ein wie auch immer geartetes Interesse vorzubringen vermag, der Zugang zu den Verwaltungsgerichten verwehrt. Der Kläger muss somit grundsätzlich Rechtspositionen anführen, welche (auch) Individualinteressen schützen und nicht nur dem Schutz der Allgemeinheit dienen. Auch im Hinblick auf die vom Bundesverwaltungsgericht entwickelte Figur eines sog. prokuratorischen Klagerechts (BVerwG, Urteil vom 05.09.2013 – 7 C 21.12), durch welches unmittelbar betroffene juristische Personen die subjektiv-öffentlichen Rechte anderer Betroffener zum eigenen Anliegen machen und vor Gericht durchsetzen können, ist davon auszugehen, dass auch hier grundsätzlich subjektive, das heißt Individualinteressen schützende, öffentliche Rechte betroffen sein müssen (vgl. BVerwG, Urteil vom 12.11.2014 – 4 C 34.13).

Im vorliegenden Fall ist jedoch ein solches betroffenes, subjektiv-öffentliches Recht einer natürlichen Person nicht zu erkennen. Die hier einzig in Betracht kommende Verletzung des in Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Emissions-GrundVO normierten Verbots der Verwendung von Abschalteinrichtungen vermittelt nach Auffassung des vorlegenden Gerichts einer natürlichen Person kein subjektives Recht, denn die Vorschrift dient nicht dem Individualschutz einzelner Bürger. Das Vorliegen subjektiv-öffentlicher Rechte ist nach deren klassischem Verständnis anhand der Schutznormtheorie zu ermitteln. Danach hängt die Anerkennung subjektiv-öffentlicher Rechte vom Vorliegen eines Rechtssatzes ab, der nicht nur im öffentlichen Interesse erlassen wurde, sondern – zumindest auch – dem Schutz der Interessen einzelner Bürger, in Abgrenzung zur Allgemeinheit, zu dienen bestimmt ist (statt vieler: BVerwG, Urteil vom 17.06.1993 – 3 C 3.89). Maßgeblich ist also der gesetzlich bezweckte Interessenschutz. Fehlt dieser, so handelt es sich bei einer durch die Norm bewirkten Begünstigung des Bürgers um einen bloßen Rechtsreflex. Die individualschützende Wirkung ist durch Auslegung zu ermitteln (Wahl in: Schoch/Schneider/Bier, a. a. O., § 42 Rn. 95). Von der individualschützenden Wirkung abzugrenzen ist ein bloßes Interesse der Allgemeinheit, welches nicht vom Einzelnen gerichtlich durchgesetzt werden kann. Für den die Klagebefugnis begründenden Individualschutz einer Norm bedarf es eines erkennbar abgegrenzten Kreises Dritter, auf dessen schutzwürdige Interessen in qualifizierter und zugleich individualisierter Weise Rücksicht zu nehmen ist (BVerwG, Urteil vom 25.02.1977 – IV C 22.75). Im Bereich des Drittschutzes muss sich, um den Drittschutzcharakter der Norm zu bejahen, „aus individualisierenden Tatbestandsmerkmalen der Norm ein Personenkreis entnehmen (lassen), der sich von der Allgemeinheit unterscheidet“ (BVerwG, Urteil vom 16.09.1993 – 4 C 28.91).

Aus Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Emissions-GrundVO ergibt sich kein qualifiziert betroffener, von der Allgemeinheit abgrenzbarer Personenkreis. Die von Kraftfahrzeugen ausgestoßenen Schadstoffe haben zwar erhebliche Auswirkungen auf die Allgemeinheit. Mangels besonderen räumlichen Bezugs einzelner natürlicher Personen oder einem anderen besonderen Verhältnis zu den Emissionen ist der Norm aber kein Personenkreis zu entnehmen, der sich entscheidend von der Allgemeinheit abgrenzt.

b. Entscheidungserheblich ist somit nach Auffassung des vorlegenden Gerichts, ob der Kläger eine Klagebefugnis unmittelbar aus dem Unionsrecht herleiten kann. Eine solche könnte sich im Lichte aktueller Rechtsprechung des angerufenen Gerichtshofs (EuGH, Urteil vom 20.12.2017 – Rs. C-664/15 – Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation) aus Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus i. V. m. Art. 47 Abs. 1 EU-GRCh ergeben. Der vorliegende Sachverhalt unterfällt dabei Abs. 3 und nicht Abs. 2 des Art. 9 des Übereinkommens von Aarhus, da es sich bei dem Freigabebescheid zum einen nicht um eine Entscheidung handelt, für die Art. 6 des Übereinkommens von Aarhus gilt. Denn es handelt sich weder um eine nach Art. 6 Abs. 1 lit. a) in Anhang I aufgeführte geplante Tätigkeit, noch ist Art. 6 gemäß seines Abs. 1 lit. b) in Übereinstimmung mit innerstaatlichem Recht anzuwenden, weil die in Rede stehende Entscheidung erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt haben könnte – eine Bestimmung, nach welcher der Artikel Anwendung auf den vorliegenden Fall findet, gibt es im nationalen Recht nicht. Zum anderen gibt es auch keine nationale Regelung im Sinne Art. 9 Abs. 2 Satz 1 des Übereinkommens von Aarhus, nach welcher sonstige einschlägige Bestimmungen des Übereinkommens für den vorliegenden Fall gelten sollen.

In der zum österreichischen Recht ergangenen Entscheidung führte der Gerichtshof aus, das Zusammenspiel dieser Regelungen verpflichte die Mitgliedstaaten, einen wirksamen gerichtlichen Schutz der durch das Recht der Union garantierten Rechte, insbesondere der Vorschriften des Umweltrechts, zu gewährleisten. Umweltvereinigungen dürfe durch im innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien insbesondere nicht die Möglichkeit genommen werden, die Beachtung der aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften überprüfen zu lassen. Bei der Umsetzung dieser Vorgaben stehe den Mitgliedstaaten zwar ein gewisser Gestaltungsspielraum zu, Kriterien aber, die derart streng seien, dass es für Umweltvereinigungen praktisch unmöglich sei, Handlungen und Unterlassungen im Sinne des Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus anzufechten, seien jedoch nicht zulässig. Die nationalen Gerichte hätten daher das Verfahrensrecht soweit wie möglich im Einklang sowohl mit den Zielen des 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. Sollte dies nicht möglich sein, so müsse das nationale Gericht eine dem entgegenstehende Verfahrensvorschrift bei dem anhängigen Rechtsstreit unangewendet lassen.

Die sich aus dieser Entscheidung ergebenden Konsequenzen im Hinblick auf das nationale Verfahrensrecht sind in der nationalen Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt worden.

So gelangte das Verwaltungsgericht Berlin in einer Entscheidung vom 18.04.2018 (VG 11 K 216.17) über die Rechtmäßigkeit der Einführung eines Regelbetriebs und der Verlängerung des Probebetriebs bestimmter überlanger Lastkraftwagen zu der Auffassung, anerkannte Umweltvereinigungen könnten im Lichte der Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 20.12.2017 die Einhaltung von rein objektiv-rechtlichen Umweltvorschriften, die ihre Basis im Unionsumweltrecht haben, gerichtlich erzwingen. Dabei gelangte das Verwaltungsgericht Berlin zu der Auffassung, § 42 Abs. 2 Halbsatz 2 VwGO finde mit der Maßgabe Anwendung, dass es für die Bejahung einer Klagebefugnis ausreichend sei, dass eine anerkannte Umweltvereinigung die Beachtung der aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften begehre.

Zu einer anderen Rechtsauffassung hingegen gelangte das Verwaltungsgericht Düsseldorf in einer Entscheidung vom 24.01.2018 (6 K 12341/17). Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus i. V. m. Art. 47 Abs. 1 EU-GRCh würden nicht gebieten, Umweltvereinigungen Verbandsklagerechte einzuräumen, die über die im UmwRG geregelten Fälle hinaus gingen. In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt begehrte eine anerkannte Umweltvereinigung (der Kläger des vorliegenden Verfahrens) die Stilllegung aller von der Landeshauptstadt Düsseldorf zugelassenen Kraftfahrzeuge, welche von dem sog. Diesel-Abgasskandal betroffen und mit dem Motoraggregat des Typs EA 189 ausgestattet sind. Das Verwaltungsgericht Düsseldorf hielt die Klage mangels Klagebefugnis für unzulässig. Aus Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus i. V. m. Art. 47 Abs. 1 EU-GRCh folge insbesondere nicht der Ausschluss der Anwendbarkeit von § 42 Abs. 2 Halbsatz 2 VwGO, mit der Folge, dass Umweltvereinigungen keine eigene Rechtsverletzung geltend machen müssten, wenn sie die Beachtung objektiven Unionsumweltrechts einklagen wollten. Denn der nationale Gesetzgeber müsse den Zugang zu den Gerichten nicht völlig einschränkungslos garantieren. Dies gehe schon unmittelbar aus dem Übereinkommen von Aarhus hervor, nach welchem für Rechtsbehelfe „Kriterien" festgelegt werden könnten. Auch Art. 52 Abs. 1 EU-GRCh sehe die Möglichkeit vor, das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf

nach Art. 47 Abs. 1 EU-GRCh gesetzlich einzuschränken. Nach dem nationalen Verfahrensrecht würden Umweltvereinigungen grundsätzlich einen weiten Zugang zu Gerichten haben. Der Umstand, dass sie hingegen nicht die Zulassung einzelner Produkte gerichtlich anfechten könnten, stelle daher keine unverhältnismäßige Einschränkung dar, denn diese seien für sich genommen umweltrechtlich kaum bedeutsam. Schließlich sehe das nationale Recht auch umfassendere Möglichkeiten für Umweltvereinigungen vor, Rechtsbehelfe gegen behördliche Entscheidungen einzulegen, als das österreichische Verfahrensrecht, wie es dem Urteil des Gerichtshofs vom 20.12.2017 zugrunde lag.

Auch vor dem Hintergrund dieser divergierenden nationalen Rechtsprechung hat das vorlegende Gericht Zweifel, ob Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus i. V. m. Art. 47 EU-GRCh dahingehend auszulegen ist, dass es anerkannten Umweltorganisationen auch über die bereits bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten des UmwRG hinaus möglich sein muss, eine behördliche Produktzulassung der hier in Rede stehenden Art anzufechten, sofern die Beachtung von objektiv-rechtlichen Bestimmungen des Unionsumweltrechts durchgesetzt werden soll.

Nach Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus stellt jede Vertragspartei sicher, dass Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren haben, um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen. Auch in dem Übereinkommen von Aarhus ist mithin angelegt, dass ein Verbandsklagerecht nicht uneingeschränkt besteht, sondern nur insofern als Umweltvereinigungen bestimmte nach innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen; die Mitgliedsstaaten haben somit bei der Ausgestaltung ihrer Verfahrensvorschriften einen Gestaltungsspielraum. Die von den Mitgliedstaaten festgelegten Kriterien dürfen indes nicht so streng sein, dass es für Umweltorganisationen praktisch unmöglich ist, Handlungen und Unterlassungen im Sinne von Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus anzufechten.

Für das vorlegende Gericht bestehen zunächst Zweifel, ob von den nach „innerstaatlichen Recht festgelegten Kriterien“ im Sinne von Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus nur solche Kriterien erfasst sind, welche sich auf den Kreis der Anfechtungsberechtigten beziehen. In diesem Fall stünde den Mitgliedstaaten ein Gestaltungsspielraum nur hinsichtlich der Frage zu, welchen Umweltvereinigungen das Recht zustehen soll, im Wege der Verbandsklage umweltbezogene Allgemeininteressen auch vor Gericht durchzusetzen. Solche Kriterien hat der nationale Gesetzgeber in § 3 UmwRG verbindlich festgelegt.

Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus könnte jedoch auch so auszulegen sein, dass die Mitgliedstaaten auch Unterscheidungen hinsichtlich des Anfechtungsgegenstandes vornehmen dürfen und damit bestimmte behördliche Entscheidungen von einer durch Umweltvereinigungen veranlassten gerichtlichen Überprüfung ausnehmen könnten. Aufgrund der Vielzahl behördlicher Entscheidungen mit Umweltbezug könnte eine Beschränkung auf bestimmte, im Hinblick auf ihre Umweltauswirkungen schwerwiegende Entscheidungen sinnvoll sein. Dies könnte dafür sprechen, dass die vom nationalen Gesetzgeber getroffene Entscheidung, Produktzulassungen aus dem Anwendungsbereich des UmwRG auszunehmen, grundsätzlich im Einklang mit Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus stünde. Zwar kann nicht jeder Produktzulassung eine nur geringe umweltrechtliche Bedeutsamkeit zugesprochen werden, andererseits sprechen im Hinblick auf die Vielzahl von Produkteinzelzulassungen – bspw. die Zulassung eines einzelnen Kraftfahrzeugs durch die örtlich zuständige Zulassungsbehörde – auch praktische Erwägungen dafür, dass es den Mitgliedstaaten möglich sein muss, im Wege typisierender Betrachtungen bestimmte Einzelentscheidungen nicht der Unsicherheit einer Anfechtbarkeit durch Dritte, bisher nicht am Verfahren Beteiligter, auszusetzen. Dies gilt umso mehr, als diesen gegenüber die Entscheidung regelmäßig nicht bekannt gegeben werden wird und ihnen damit auch keine Rechtsmittelbelehrung zugeht.

Hinzu kommt, dass sich die sog. Protect-Entscheidung des angerufenen Gerichtshofs seinem Sachverhalt nach von dem vorliegenden Fall unterscheidet. Denn im Gegensatz zu dem bereits entschiedenen Fall handelt es sich hier nicht um ein „Vorhaben" im Sinne des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 UmwRG. Im nationalen Recht besteht jedoch auch im Rahmen des UmwRG die Möglichkeit, die Zulassung von Vorhaben durch Umweltvereinigungen überprüfen zu lassen. Ein völliger Ausschluss des Verbandsklagerechts existiert im nationalen Recht nicht. Eine vergleichbare Rechtsschutzlücke, wie sie mit der Entscheidung vom 20.12.2017 zum österreichischen Recht festgestellt wurde, besteht damit im nationalen Verfahrensrecht gerade nicht.

2. Sofern der angerufene Gerichtshof die erste Vorlagefrage bejaht, bittet das vorlegende Gericht zudem um Beantwortung der Vorlagefragen zu Ziff. 2. Geht man von einer Klagebefugnis des Klägers auch im vorliegenden Fall aus, so kommt es zur Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Freigabebescheides entscheidend darauf an, wie Art. 5 Abs. 2 Emissions-GrundVO auszulegen ist – insbesondere, welcher Maßstab für eine „Notwendigkeit" der Einrichtung einer Abschalteinrichtung zu gelten hat. Für die Prüfung

der Rechtmäßigkeit des Freigabebescheides durch das vorlegende Gericht kommt es u. a. darauf an, ob die von der Beigeladenen offengelegten Abschalteinrichtungen – wie vom KBA angenommen – zulässig sind.

Unstreitig sind auch nach der Durchführung des vom KBA mit dem angefochtenen Bescheid freigegebenen Software-Updates Abschalteinrichtungen in der Motorsteuerung der betroffenen Fahrzeuge vorhanden. Diese sind nach Art. 5 Abs. 2 Satz 1 Emissions-GrundVO grundsätzlich unzulässig. Ausnahmsweise sind Abschalteinrichtungen nach Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a) Emissions-GrundVO zulässig, wenn die Einrichtung notwendig ist, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten. Wann dies der Fall ist, wird in der Emissions-GrundVO nicht geregelt.

In den Erwägungsgründen der Emissions-GrundVO finden sich verschiedene Motive, die für den Erlass der Verordnung bedeutsam waren. So wird in Erwägungsgrund (1) darauf verwiesen, dass die getroffenen Regelungen erfolgen, um u. a. ein hohes Umweltschutzniveau sicherzustellen. Nach Erwägungsgrund (6) ist zur Verbesserung der Luftqualität und zur Einhaltung der Luftverschmutzungsgrenzwerte insbesondere eine erhebliche Minderung der Stickstoffoxidemissionen bei Dieselfahrzeugen erforderlich. Erwägungsgrund (7) benennt als zu berücksichtigenden Nutzen der Regelungen u. a. die Verbesserung der Luftqualität, die Senkung der Gesundheitskosten und den Gewinn zusätzlicher Lebensjahre. Vor diesem Hintergrund gibt es für das vorlegende Gericht schwerwiegende Indizien dafür, von einem grundsätzlich engen Notwendigkeitsbegriff auszugehen – steht doch der Schutz hochrangiger Rechtsgüter im Fokus der Emissions-GrundVO. In der Konsequenz könnte daher davon auszugehen sein, dass sich Kraftfahrzeughersteller vorranging am aktuellen Stand der Technik zu orientieren haben, wenn es darum geht, ob eine Abschalteinrichtung tatsächlich für den Motorschutz oder die Betriebssicherheit eines Kraftfahrzeuges notwendig ist.

Eine Relativierung dieser Ziele findet sich in Erwägungsgrund (7) hingegen im Hinblick auf die Festlegung der Emissionsgrenzwerte. Hiernach sind auch die Auswirkungen auf die Märkte und die Wettbewerbsfähigkeit der Hersteller in den Blick zu nehmen, ebenso wie die direkten und indirekten Kosten für die Unternehmen. Der Verordnungsgeber könnte hiermit zum Ausdruck gebracht haben, dass es jenseits des Zieles eines möglichst umfassenden Umweltschutzes weitere Umstände gibt, die nicht nur vor Erlass der Verordnung erkannt wurden, sondern unter Umständen auch bei ihrer Auslegung zu berücksichtigen sein könnten. Nach Auffassung des vorlegenden Gerichts dürfte jedoch eine Ausnahme

nach Art. 5 Abs. 2 Emissions-GrundVO grundsätzlich nicht in Betracht kommen, wenn Dieselmotoren aus Kostengründen vom Hersteller technisch so gestaltet werden, dass eine wirksame Abgasreinigungstechnik im Normalbetrieb nicht ohne Motorschäden gewährleistet und deshalb weitgehend abgeschaltet wird.

Ob und ggf. in welchem Ausmaß aber verschiedene Erwägungen Einfluss auf die Auslegung des Begriffs der Notwendigkeit haben, ist Gegenstand der Auslegung sekundären Unionsrechts. Diese ist dem Gerichtshof der Europäischen Union vorbehalten.

Der Beschluss ist unanfechtbar.

Karstens	Weiß-Ludwig	Pauls
Vors. Richter am VG	Richter am VG	Richter

Beglaubigt:
Schleswig, 22. November 2019

Hagge, Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle