

Erweiterung der Klagerechte der Umweltverbände – Stellungnahme der Industrie zum Entwurf zur Änderung des Umweltrechtsbehelfsgesetzes –

Paula Hahn

1.	Ausgangslage.....	475
2.	Historie.....	476
3.	Gesetzesentwurf der Bundesregierung.....	477
3.1.	Inhalt.....	477
3.1.1.	Rechtsbehelfe von Vereinigungen.....	477
3.1.2.	Maßgaben zur Anwendung der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)	478
3.1.3.	Weitere relevante Inhalte.....	479
3.2.	Stellungnahme des Bundesrates.....	481
4.	Bewertung seitens der Energiewirtschaft.....	482
4.1.	Grundsätzliches.....	482
4.2.	Zugang zu Gericht nur in Bezug auf unionsrechtliche Umweltvorschriften?	482
4.3.	Zur Klagebegründungsfrist.....	483
4.4.	Zur eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle bei Beurteilungsspielräumen	483
4.5.	Zum modifizierten Maßstab im Eilverfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO	485
4.6.	Erweiterung der Heilungsmöglichkeiten bei heilbaren Mängeln.....	486
4.7.	Erhalt der Präklusionsvorschriften.....	486
5.	Ausblick.....	486

1. Ausgangslage

Die anstehende Änderung des Umweltrechtsbehelfsgesetzes (UmwRG) fällt in eine Zeit, in der die Bedingungen für Investitionen im Bereich der Energiewirtschaft auf vielfältige Weise Verunsicherungen erfahren. Eine zunehmende Konfrontation der

Vorhabenträger mit gerichtlichen Überprüfungsverfahren, deren Ausgang nicht selten wenig vorhersehbar ist, ist dabei nur einer von einer Vielzahl von Gesichtspunkten. Daneben spielen die Neuordnung des Marktes im Zuge der Energiewende sowie eine kaum mehr überschaubare Vielzahl von Gesetz- und Verordnungsgebungsverfahren im Umwelt- aber auch im Energiewirtschaftsrecht eine Rolle.

Mit der ausgerufenen Energiewende werden hohe Erwartungen an die Energiewirtschaft gestellt. Dazu zählen auch Maßnahmen, die einen erheblichen Investitionsbedarf auslösen, sei es im Bereich der Erzeugungskapazitäten oder im Netzausbau. Dabei ist festzustellen, dass die Erwartungen nur erfüllt werden können, wenn die Zielkonflikte, die mit den Zielsetzungen der Energiewende auftreten, adressiert und bestenfalls gelöst werden. Hierzu gehören Fragen der Akzeptanz in der Bevölkerung, aber auch Konflikte, die aus der erforderlichen Inanspruchnahme von Umweltgütern resultieren.

Es steht außer Frage, dass Investitionen nur unter der Voraussetzung realistischerweise erwartet werden können, dass ein ausreichendes Maß an Planungs- und Investitionssicherheit besteht. Dabei geht es nicht darum, möglichst geringen Anforderungen zu unterliegen, sondern vor allem darum, dass Anforderungen hinreichend klar, vorhersehbar und verlässlich sind. Diese Voraussetzungen sind aktuell, insbesondere was die prozessuale Ordnung des Verbandsklagerechts anbetrifft, nicht erfüllt.

2. Historie

Mit dem Inkrafttreten des UmwRG im Dezember 2006¹ schien eine Rechtslage geschaffen zu sein, die einerseits die eingegangenen völkerrechtlichen Pflichten aus der Aarhus-Konvention² sowie der EU-Öffentlichkeitsbeteiligungsrichtlinie³ zutreffend in das nationale Recht integriert und die andererseits die bestehende Systematik der nationalen Rechtsordnung weitgehend unangetastet ließ⁴. Vor allem die Bewahrung der bestehenden prozessualen Rechtssystematik sowie die Gleichstellung der rügefähigen Rechte von Umweltverbänden und Privatpersonen fanden viele Befürworter. Die gefundene Regelung war aber von Beginn an auch Angriffen aus der rechtswissenschaftlichen Literatur ausgesetzt⁵.

Der Gesetzgeber hatte sich entschieden, den Umweltvereinigungen den Zugang zu Gericht in § 2 Abs. 1 UmwRG nur mit Blick auf diejenigen Umweltvorschriften zu

¹ BGBl. I S. 2816.

² Übereinkommen der UN/ECE über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten.

³ Richtlinie 2003/35/EG vom 26. Mai 2003 über die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Ausarbeitung bestimmter umweltbezogener Pläne und Programme und zur Änderung der Richtlinien 85/337/EWG und 96/61/EG in Bezug auf die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang zu Gerichten vom 26. Mai 2003.

⁴ Von Danwitz, Zur Ausgestaltungsfreiheit der Mitgliedsstaaten bei Einführung der Verbandsklage anerkannter Umweltschutzvereine nach den Vorgaben der Richtlinie 2003/35/EG und der sog. Aarhus-Konvention, Rechtsgutachten, Oktober 2005; ders., NVwZ 2004, 272 (276); Durner, ZUR 2005, 285 (289); Schrödter, NVwZ 2009, 157.

⁵ Vgl. die umfassende Darstellung bei Berkemann, DVBl. 2011, Fn. 32.

eröffnen, die Rechte Einzelner begründen. Vorschriften, die *nur* dem Schutz der Allgemeinheit dienen (Vorsorgevorschriften, naturschutzrechtliche Normen, große Teile des Wasserrechts), waren danach für Umweltvereinigungen wie seit jeher auch für Privatpersonen nicht rügefähig.

Nachdem der EuGH mit seiner Entscheidung vom 12. Mai 2011 auf Vorlage des OVG Nordrhein-Westfalen die Umsetzung in § 2 Abs. 1 UmwRG für europarechtswidrig erklärte (i.F. Trianel-Entscheidung genannt)⁶, entstand die Notwendigkeit, das geltende Recht umzugestalten, um es in Übereinstimmung mit den europäischen Vorgaben zu bringen. Es ist an dieser Stelle nicht zielführend, der Konsistenz und Systemgerechtigkeit der alten Regelung nachzutruern, auch wenn die alte Regelung sich in der Praxis durchaus bewährt hat. Vielmehr gilt es nun, Anstrengungen vorzunehmen, um eine neue Regelung zu finden, die sich allerdings an denselben Maßstäben messen lassen muss, wie sie auch bei der alten Regelung anzuwenden waren. Dazu gehören Gesichtspunkte der Systemgerechtigkeit und Praktikabilität und nicht zuletzt ein angemessener Ausgleich der von der Neuregelung betroffenen Interessen. Das Interesse der Energiewirtschaft kann dabei so umschrieben werden, dass Verfahren zügig und für alle Verfahrensbeteiligten mit hinreichend klaren Anforderungen versehen durchgeführt werden sowie, dass heilbare Fehler im Verfahren geheilt werden können.

3. Gesetzentwurf der Bundesregierung

3.1. Inhalt⁷

Mit Gesetzentwurf vom 10. August 2012 hat die Bunderegierung den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer umweltrechtlicher Vorschriften vorgelegt⁸. Dessen Artikel 1 enthält die Änderungen des Umwelt-Rechtsbehelfs-gesetzes (i.F. UmwRG-E). Die zwei zentralen Änderungsvorschläge betreffen § 2 (Rechtsbehelfe von Vereinigungen) sowie die Einfügung eines neuen § 4a (Maßgaben zur Anwendung der Verwaltungsgerichtsordnung). Beide Neuregelungen werden im Folgenden unter 3.1.1. und 3.1.2. dargestellt. Unter 3.1.3. soll auf weitere ausgewählte Änderungsvorschläge hingewiesen werden.

3.1.1. Rechtsbehelfe von Vereinigungen

In § 2 Abs. 1 UmwRG-E wird die für die Klagebefugnis von Umweltvereinigungen bislang normierte Voraussetzung, dass die gerügte Umweltvorschrift Rechte einzelner begründet (und damit nicht lediglich dem Schutz der Allgemeinheit dient) ersatzlos gestrichen. Damit eröffnen – gemäß den vom EuGH ausgesprochenen Anforderungen – nunmehr auch solche Umweltvorschriften ein Verbandsklagerecht, die ausschließlich dem Schutz der Allgemeinheit dienen.

⁶ EuGH, Urt. vom 12. Mai 2011, C-115/09, DVBl. 2011, 757.

⁷ Dem Beitrag liegt der Stand des Gesetzgebungsverfahrens zugrunde, wie er sich am 18. Oktober 2012 darstellt. Die Stellungnahme des Bundesrats vom 21. September 2012 ist berücksichtigt.

⁸ Drs. BR 469/12.

In § 2 Abs. 5 UmwRG-E, der die Voraussetzungen für die Begründetheit eines Rechtsbehelfs von Umweltvereinigungen enthält, wird folgerichtig die Beschränkung auf Umweltvorschriften, die Rechte Einzelner begründen, ebenfalls heraus genommen.

3.1.2. Maßgaben zur Anwendung der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)

Der neu vorgesehene § 4a UmwRG-E enthält in seinen Absätzen 1 bis 3 insgesamt drei neue Regelungen, die nach dem Willen der Bundesregierung als flankierende Regelungen zur Ausweitung des Verbandsklagerechts *einen Ausgleich zwischen der umweltrechtsschützenden Zielsetzung von Verbandsklagen einerseits und den Belangen der von Verbandsklagen Betroffenen andererseits*⁹ herstellen sollen. Insbesondere soll verhindert werden, dass das Instrument der Verbandsklage in der Praxis zu sachlich nicht gerechtfertigten Verzögerungen von Vorhaben instrumentalisiert wird. Die Regelungen sollen nicht nur für Umweltvereinigungen gelten, sondern gleichermaßen für Klagen von Privatpersonen auf dem Gebiet des Umweltrechts¹⁰.

Klagebegründungsfrist

§ 4a Abs. 1 Satz 1 UmwRG-E verpflichtet den Kläger, innerhalb einer Frist von sechs Wochen die zur Begründung seiner Klage dienenden Tatsachen und Beweismittel anzugeben (Klagebegründungsfrist)¹¹. Bislang gelten auch für Klagen nach dem UmwRG die Regelungen des § 87b Abs. 1 und 2 VwGO, nach denen das Gericht dem Kläger eine Frist zur Angabe der Tatsachen und/oder Beweismittel, die seine Klage stützen, setzen kann. Daran geknüpft ist die Befugnis des Gerichts, Erklärungen und Beweismittel, die nach Ablauf der Frist vorgebracht werden, zurückzuweisen (§ 87b Abs. 3 VwGO)¹². Diese Befugnis der Zurückweisung verspäteten Vorbringens nach § 87b Abs. 3 VwGO wird in § 4a Abs. 1 Satz 2 UmwRG-E für entsprechend anwendbar erklärt. Zuletzt schafft § 4a Abs. 1 Satz 3 UmwRG-E eine Möglichkeit, die Klagebegründungsfrist des Satzes 1 auf Antrag durch das Gericht verlängern zu lassen. Insgesamt modifiziert § 4a Abs. 1 UmwRG-E die Regelungen der VwGO nur sehr geringfügig.

Gerichtliche Kontrolldichte bei behördlichen Beurteilungsspielräumen

Auch die in § 4a Abs. 2 UmwRG-E vorgesehene Regelung beabsichtigt keine ernsthafte Modifizierung des geltenden Prozessrechts. Mit der Vorschrift soll die gefestigte

⁹ Gesetzentwurf der Bundesregierung, Drs. BR 469/12, S. 40-41.

¹⁰ Nach Auffassung der Bundesregierung dürfe aufgrund der europarechtlichen Vorgaben kein nachteiliges Sonderrecht für Verbände normiert werden. Deshalb müssten die entsprechenden Regelungen für Klagen auf dem Gebiet des Umweltrechts unter Berücksichtigung des Gebots eines effektiven Individualrechtsschutzes gemäß Artikel 19 Absatz 4 des Grundgesetzes einheitlich getroffen werden.

¹¹ Die Regelung hat ihr Vorbild in den gleichlautenden § 17e Absatz 5 FStrG, § 18e Absatz 5 AEG, § 43e Absatz 3 EnWG, § 10 Absatz 7 LuftVG und § 14e Absatz 5 WaStrG.

¹² Die Zurückweisung ist an weitere Voraussetzungen geknüpft, die sich aus den Ziffern 1-3 des § 87b Abs. 3 VwGO ergeben.

Rechtsprechung zur gerichtlichen Kontrolldichte von behördlichen Beurteilungsspielräumen für Klagen nach dem UmwRG festgeschrieben werden. Danach findet nur eine eingeschränkte gerichtliche Kontrolle statt, sofern der Behörde im materiellen Recht auf der Tatbestandsseite eine Beurteilungsermächtigung eingeräumt ist. Derartige Beurteilungsermächtigungen bzw. -spielräume finden sich in zahlreichen Fachgesetzen, vor allem dort, wo unbestimmte Rechtsbegriffe Verwendung finden. Dort sollen die Gerichte keine eigene Beurteilung an die Stelle der behördlichen Beurteilung setzen, sondern darauf beschränkt sein zu prüfen, ob der Sachverhalt vollständig und zutreffend erfasst wurde, die Verfahrensregelungen eingehalten wurden, das anzuwendende Recht verkannt wurde oder sachfremde Erwägungen angestellt wurden.

Die Gesetzesbegründung hebt hervor, dass mit § 4a Abs. 2 UmwRG-E keine Änderung der anerkannten Grundsätze über die gerichtliche Prüftiefe bei Bestehen eines Beurteilungsspielraumes verbunden sein soll¹³. Die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für die Statuierung solcher Beurteilungsermächtigungen durch das materielle Recht blieben von der prozessrechtlichen Regelung ebenfalls unberührt.

Modifikation des Prüfungsmaßstabs in Eilverfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO

Zuletzt trifft § 4a Abs. 3 UmwRG-E eine Regelung, die die Prüfungsmaßstäbe des § 80 Abs. 5 VwGO für gerichtliche Eilverfahren durch eine Sonderregelung modifiziert.

§ 80 Absatz 5 VwGO ermöglicht im Rahmen eines Eilverfahrens, die aufschiebende Wirkung eines Rechtsbehelfs – Widerspruch oder Klage gegen eine Zulassungsentcheidung – anordnen oder wiederherstellen zu lassen. Das Gericht muss bei der Prüfung des Antrags zwischen dem Vollzugsinteresse des Genehmigungsinhabers und dem Suspensivinteresse des Rechtsbehelfsführers abwägen. Dabei kommt es neben anderen Gesichtspunkten wie insbesondere der Schwere der Eingriffsfolgen vor allem darauf an, welche Erfolgsaussichten die jeweilige Klage nach summarischer Prüfung hat. Die in § 4a Abs. 3 UmwRG-E vorgeschlagene Regelung sieht im Hinblick auf diesen Gesichtspunkt eine Modifizierung des Prüfungsmaßstabes vor: Im Rahmen der Gesamtinteressenabwägung, die bei Anträgen auf vorläufigen Rechtsschutz auch im Kontext von Umweltrechtsbehelfen vorzunehmen ist und die weiterhin möglich bleiben soll, müssen die Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angegriffenen Maßnahme bei einer summarischen Prüfung *ernstliche* sein¹⁴, um einem Antrag zum Erfolg zu verhelfen. Hiermit soll die Hürde für eine Aussetzung des Vollzuges mithin erhöht werden.

3.1.3. Weitere relevante Inhalte

Da die unter 3.1.1 und 3.1.2 dargestellten Neuregelungen in § 2 und § 4a UmwRG-E eine Änderung der Rechtslage bewirken, sieht § 5 Absatz 4 UmwRG-E eine Übergangsregelung vor, nach der Zulassungsverfahren oder Rechtsbehelfsverfahren, die am 12. Mai 2011 (Tag der Entscheidung des EuGH im Verfahren Trianel) anhängig waren

¹³ Gesetzentwurf der Bundesregierung, Drs. BR 469/12, S. 42.

¹⁴ Gesetzentwurf der Bundesregierung, Drs. BR 469/12, S. 43.

oder nach diesem Tag eingeleitet wurden, nach den Neuregelungen des UmwRG zu Ende zu führen sind. Hiervon ausgenommen sind die Maßgaben zur Anwendung der VwGO in § 4a UmwRG-E, die nur auf Gerichtsverfahren Anwendung finden, die nach dem Inkrafttreten der Neuregelungen des UmwRG eingeleitet worden sind.

Daneben sind noch folgende durch den Gesetzentwurf der Bundesregierung vorgesehene Änderungen hervorzuheben:

Dem § 1 UmwRG (Anwendungsbereich) soll ein neuer Absatz 3 angefügt werden, der eine Abgrenzungsregelung zu § 64 Abs. 1 BNatSchG enthält. § 64 BNatSchG statuiert – neben dem UmwRG – eine Klagemöglichkeit für anerkannte Naturschutzvereinigungen, vor allem gegen Planfeststellungsbeschlüsse und Plangenehmigungen, aber auch gegen die Erteilung von Befreiungen von Ge- oder Verboten zum Schutz bestimmter Gebiete, etwa Natura 2000-Gebiete oder Naturschutzgebiete. Bislang stehen § 65 BNatSchG und § 2 UmwRG nebeneinander. Künftig soll das UmwRG in Planfeststellungsverfahren, die in den Geltungsbereich des UmwRG fallen (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG; z.B. UVP-Pflichtigkeit), Vorrang haben. Für § 64 BNatSchG verbleibt danach durchaus noch ein Anwendungsbereich¹⁵. Zu nennen sind die Fälle, in denen eine naturschutzrechtliche Befreiung ausnahmsweise nicht in die Zulassungsentscheidung für ein UVP-pflichtiges Vorhaben einkonzentriert ist oder für Planfeststellungsverfahren, für die nicht zugleich eine UVP-Pflicht oder UVP-Vorprüfungspflicht besteht.

Dem § 4 UmwRG (Fehler bei der Anwendung von Verfahrensvorschriften) soll in Absatz 1 ein neuer Satz 2 angefügt werden, nach dem die Aufhebung einer Entscheidung über die Zulässigkeit eines Vorhabens auch dann verlangt werden kann, wenn eine Vorprüfung des Einzelfalls über die UVP-Pflichtigkeit nach § 3a zwar durchgeführt wurde, aber nicht den Erfordernissen entspricht, die das UVPG hierfür aufstellt¹⁶. Bislang sieht § 4 Absatz 1 Satz 2 in den Nummern 1 und 2 die Aufhebung einer Zulassungsentscheidung (nur) vor, wenn 1. die erforderliche UVP oder 2. die erforderliche UVP-Vorprüfung des Einzelfalls nicht durchgeführt worden und nicht nachgeholt worden ist. Nach Auffassung der Bundesregierung dient der neue Satz 2 lediglich der Klarstellung der bereits bestehenden Rechtslage¹⁷. Die Bundesregierung meint, die fehlerhafte Vorprüfung des Einzelfalls, die zu Unrecht die Nichtdurchführung einer UVP zur Folge hat, falle bereits heute unter § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 (als Unterfall der Nichtdurchführung einer erforderlichen UVP). Sie stützt sich zudem auf die in § 3a Satz 4 UVPG enthaltene Regelung. § 3a Satz 4 UVPG enthält in der Tat eine Vorschrift, die Vorgaben dazu enthält, inwieweit das Gericht die behördlich vorgenommene Vorprüfung im Einzelfall inhaltlich überprüfen kann.

Allerdings war die nun vorgesehene *Klarstellung* erforderlich geworden, da die Rechtsprechung den § 4 Abs.1 Satz 1 Nrn. 1 und 2 UmwRG mit guten Gründen so auslegte,

¹⁵ Vgl. Gesetzentwurf der Bundesregierung, Drs. BR 469/12, Seite 34-35.

¹⁶ In § 3a Satz 4 UVPG ist bereits heute eine Regelung enthalten, nach der die Einschätzung der Behörde in einem gerichtlichen Verfahren nur daraufhin zu überprüfen ist, ob die Vorprüfung des Einzelfalls entsprechend den hierfür in § 3c UVPG aufgestellten Vorgaben entspricht und ob das Ergebnis nachvollziehbar ist.

¹⁷ Gesetzentwurf der Bundesregierung, Drs. BR 469/12, Seite 39-40.

dass die fehlerhafte Durchführung der Vorprüfung des Einzelfalls gerade nicht rügefähig ist und eine Aufhebung der Vorhabenzulassung aufgrund dieses Verfahrensfehlers nicht verlangt werden kann¹⁸.

3.2. Stellungnahme des Bundesrates

Zuletzt hat der Bundesrat mit Beschluss vom 21. September 2012 zu dem Gesetzentwurf Stellung genommen¹⁹. Dabei hat sich das Bundesratsplenium interessanterweise von dem noch in den Ausschussempfehlungen²⁰ zum Ausdruck gekommenen Ansatz zur Umsetzung der Trianel-Entscheidung des EuGH distanziert.

Die von den Ausschüssen vorgeschlagenen Änderungen am Gesetzentwurf der Bundesregierung ließen ein Konzept zur Umsetzung der Trianel-Entscheidung erkennen, das sich vom Konzept der Bundesregierung deutlich unterscheidet. Zum einen war vorgeschlagen, den Umweltvereinigungen den Zugang zu Gericht nur in Bezug auf diejenigen Umweltvorschriften zu ermöglichen, die aus dem Unionsrecht hervorgegangen sind. Der gedankliche Ansatz liegt in einer 1:1-Umsetzung der Trianel-Entscheidung des EuGH, die kraft der Kompetenzordnung des EU-Vertrages sowie gemäß der ausdrücklichen Beschränkung in den Urteilsgründen den Zugang zu Gericht nur für unionsrechtlich begründete Umweltschutzvorschriften vorsieht. Zum anderen war vorgeschlagen, auf die in § 4a UmwRG-E enthaltenen Maßgaben zur Anwendung der VwGO (s.o. unter 3.1.2.) zu verzichten. Die Bundesratsausschüsse übten massive Kritik an den prozessualen Sonderregelungen.

Der Bundesrat hat sich im Ergebnis zwar für die Streichung der Maßgaben zur VwGO in § 4a UmwRG-E ausgesprochen, sich gleichzeitig aber den Vorschlag zur Beschränkung des Zugangs zu Gericht auf Umweltvorschriften, die aus dem Unionsrecht hervorgegangen sind, nicht zu eigen gemacht.

Die Bundesregierung beabsichtigt, an ihrem Entwurf festzuhalten und die Bundesratsempfehlungen unberücksichtigt zu lassen. Das Gesetz ist nicht zustimmungspflichtig, allerdings kann derzeit nicht ausgeschlossen werden, dass sich für einen Einspruch des Bundesrates eine Zweidrittelmehrheit findet²¹.

¹⁸ VGH Mannheim, Urt. vom 24. September 2008, Az: 6 C 1600/07, DVBl. 2009, 186 = juris Rn. 46 ff.; Urt. vom 16. September 2009, Az: 6 C 1005/08, juris Rn. 82.

¹⁹ BR-PIPr 900, S. 396C - 396D.

²⁰ Vgl. die Empfehlungen des federführenden Ausschusses für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, des Rechtsausschusses, des Verkehrsausschusses und des Ausschusses für Städtebau, Wohnungswesen und Raumordnung, Drs. 469/1/12 vom 10. September 2012, S. 3-12. (Demgegenüber empfahlen die Ausschüsse für Agrarpolitik und Verbraucherschutz sowie der Wirtschaftsausschuss dem Bundesrat, gegen den Gesetzentwurf keine Einwendungen zu erheben, Drs. 469/1/12 vom 10. September 2012, S. 16).

²¹ Vgl. Art. 77 Abs. 4 GG: Wird der Einspruch mit der Mehrheit der Stimmen des Bundesrates beschlossen, so kann er durch Beschluss der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages zurückgewiesen werden. Hat der Bundesrat den Einspruch mit einer Mehrheit von mindestens zwei Dritteln seiner Stimmen beschlossen, so bedarf die Zurückweisung durch den Bundestag einer Mehrheit von zwei Dritteln, mindestens der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages.

4. Bewertung seitens der Energiewirtschaft

Aufgrund des Geltungsbereichs des UmwRG, der insbesondere Zulassungsentscheidungen immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftiger und solcher Vorhaben umfasst, für die eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist, sind von den vorgeschlagenen Änderungen die meisten industriellen Großprojekte und Infrastrukturvorhaben betroffen. Im Energiesektor umfasst dies insbesondere die für die Energiewende essentielle und zeitkritische Realisierung von Hochspannungsleitungen oder modernen konventionellen Kraftwerken wie auch Erzeugungsanlagen der erneuerbaren Energien (z.B. Windkraftparks, Biomassekraftwerke) oder Wasserspeicher für Pumpspeicherkraftwerke. Da seit einigen Jahren die Tendenz zu beobachten ist, dass sich immer mehr geplante Projekten einer gerichtlichen Nachprüfung stellen müssen, gewinnt auch die prozessuale Ordnung dieser Verfahren immer mehr an Bedeutung.

4.1. Grundsätzliches

Die derzeit zu bewältigenden Herausforderungen können nicht allein dadurch bewältigt werden, dass europa- und völkerrechtliche vorgegebene Klage- und Überprüfungs-möglichkeiten so weit als möglich eingeschränkt werden. Der Spielraum ist ohnehin gering. Allerdings stehen die Dauer und ggf. auch die Ermittlungstiefe eines gerichtlichen Überprüfungsverfahrens im Spannungsfeld mit der Planungs- und vor allem Investitionssicherheit des Vorhabenträgers. Je länger sich ein Verfahren hinzieht, umso größer ist die Gefahr, dass sich die Grundlagen der Planungsentscheidung ändern. Ungewissheiten über materiell-rechtliche Anforderungen verschärfen diesen Gesichtspunkt. Daneben muss nicht darüber geschwiegen werden, dass bestehende Klagerechte nicht in allen Fällen in der gewünschten verantwortungsvollen Weise ausgeübt werden. Vor diesem Hintergrund sind Möglichkeiten zu suchen und zu finden, damit Nachprüfungsverfahren möglichst effizient und schnell bei größtmöglicher Richtigkeitsgewähr durchgeführt werden. Dabei sind zuvorderst folgende Gesichtspunkte von Bedeutung: Inhaltliche Einwände müssen frühzeitig vorgebracht werden, erkannte Mängel müssen (soweit sie heilbar sind) im Verfahren behoben werden können, materiell-rechtliche Anforderungen müssen vorhersehbar, hinreichend klar und erfüllbar sein.

Der letztgenannte Punkt muss in erster Linie im Rahmen der Fachgesetze angegangen werden. Im Rahmen des UmwRG können bestehende Rechtsunsicherheiten aber abgemildert werden, etwa durch die Ausweitung von Heilungsmöglichkeiten.

Unter den vorgenannten Voraussetzungen können zügig durchgeführte gerichtliche Entscheidungsverfahren nicht zuletzt einen maßgeblichen Beitrag zu Rechtssicherheit und Akzeptanz von Vorhabengenehmigungen leisten.

4.2. Zugang zu Gericht nur in Bezug auf unionsrechtliche Umweltvorschriften?

Vorangestellt sei, dass sich der Vorschlag der Bundsratsausschüsse, den Zugang der Umweltvereinigungen zu Gericht nur in Bezug auf diejenigen Umweltvorschriften zu ermöglichen, die aus dem Unionsrecht hervorgegangen sind, als problematisch darstellt.

Es dürfte in der Praxis äußerst schwerfallen und in vielen Fällen sogar unmöglich sein, diejenigen Vorschriften zu isolieren, die ihren Ursprung im Unionsrecht haben. Gerade im Bereich des Umweltrechts ist das nationale Recht vielfältig von europäischen Vorgaben durchdrungen, so dass sich nicht selten nationale und europäische Vorgaben innerhalb eines Regelungskomplexes bzw. einer Rechtsvorschrift ergänzen und nicht trennen lassen. Mit Blick auf das Ziel, gerichtliche Verfahren nicht unnötig zu verzögern, sollten potentielle Abgrenzungsschwierigkeiten in diesem Punkt vermieden werden. Hinzu kommt, dass gewichtige Gründe für die Annahme sprechen, dass Art. 9 Abs. 1 der Aarhus-Konvention, der eine eigenständige Verpflichtung der Bundesrepublik Deutschland über die Schaffung eines Zugangs zu Gericht statuiert, alle nationalen Umweltvorschriften der Vertragsstaaten in seinen Anwendungsbereich einbezieht²².

4.3. Zur Klagebegründungsfrist

Die von der Bundesregierung in § 4a UmwRG-E vorgeschlagenen Maßgaben zur VwGO sind in ihrer Zielsetzung, unnötige Verzögerungen zu vermeiden, zu unterstützen. Eine gesetzlich angeordnete Klagebegründungsfrist, wie sie § 4a Abs. 1 UmwRG-E in Anlehnung an bereits in einigen Fachgesetzen vorgesehenen Regelungen vorsieht, kann insoweit einen Beitrag leisten. Es ist allerdings realistischerweise damit zu rechnen, dass die Gerichte in Verfahren, die einen hochkomplexen Sachverhalt zum Gegenstand haben, einen Antrag auf Fristverlängerung (vgl. § 4a Abs. 1 Satz 3 UmwRG-E) nur in Ausnahmefällen ablehnen und späteren Vortrag zurückweisen werden. Es sind in der Tat Fallgestaltungen denkbar, in denen die gesetzliche Klagefrist zu kurz bemessen ist. Dennoch sollte in der vorgeschlagenen Regelung klargestellt werden, dass die Fristverlängerung die Ausnahme darstellt und ihre Inanspruchnahme an besondere Umstände des Einzelfalles geknüpft ist (Fristverlängerung nur *aus wichtigem Grund*).

4.4. Zur eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle bei Beurteilungsspielräumen

Die in § 4a Abs. 2 UmwRG-E enthaltene Regelung, die allerdings letztlich nicht mehr als die bereits praktizierte Rechtsprechung zur eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle von Beurteilungsspielräumen festschreibt, scheint von dem richtigen Gedanken getragen. Obgleich die Gesetzesbegründung in diesem Punkt keine eingehende Darstellung der mit der Regelung verfolgten Ziele enthält, dürfte auch hier die Überlegung zugrunde liegen, Verfahren zu beschleunigen, etwa durch die Entlastung der Gerichte von der Beurteilung komplexer Prognoseentscheidungen. Gleichzeitig trägt eine eingeschränkte Kontrolldichte der behördlichen Entscheidung zur Planungs- und Rechtssicherheit für den Vorhabenträger bei. Die Bedeutung gerichtlicher Zurückhaltung bei behördlichen Beurteilungsspielräumen ist deshalb nicht zu unterschätzen. Die Gerichte haben diese teilweise bereits bereichsspezifisch ausgeformt.

Zu diesem Gesichtspunkt hatten BDEW und andere Industrieverbände eigene Vorschläge unterbreitet, die aber nicht aufgegriffen wurden (dazu sogleich). Die nunmehr

²² Vgl. z.B. Kleinschnittger, I+E 2011, 280 (285); Versteyl/Buchsteiner, I+E 2012, 73 (76).

vorgeschlagene Regelung bewirkt keine echte Rechtsänderung und ist zudem nicht in besonderem Maße auf die Besonderheiten umweltrechtlicher Beurteilungsspielräume angepasst, so dass ihre Wirkung auf gerichtliche Verfahren nach dem UmwRG gering ausfallen dürfte. Sie beschränkt sich auf die Festschreibung des allgemeinen gerichtlichen Prüfprogramms bei bereits bestehenden Beurteilungsspielräumen, ohne jedoch selbst neue Beurteilungsspielräume zu schaffen. Eine spürbare Beschleunigung oder Vereinfachung wird mit ihr voraussichtlich nicht zu erreichen sein. Sie wird im Übrigen von anderer Seite scharf kritisiert²³.

Anstelle einer lediglich deklaratorischen Rechtsvorschrift sollte deshalb über die Fortentwicklung oder zumindest Präzisierung der Grundsätze der gerichtlichen Kontrolldichte im Umweltrecht nachgedacht werden. Ansatzpunkt kann insoweit der Formulierungsvorschlag der Unabhängigen Sachverständigenkommission zum Umweltgesetzbuch aus dem Jahr 1997²⁴ sein. Dieser lautet:

Bei der Anwendung der umweltrechtlichen Vorschriften sind behördliche Prognosen und Bewertungen, die technischen oder naturwissenschaftlichen Sachverstand voraussetzen, im gerichtlichen Verfahren nur darauf zu überprüfen, ob

- 1. das für die Prognose und Bewertung vorgeschriebene Verfahren eingehalten worden ist und*
- 2. die behördliche Prognose oder Bewertung nachvollziehbar ist, insbesondere ob die Sachverhaltsermittlung und -feststellung zutreffend und vollständig ist, ob die einschlägigen technischen und wissenschaftlichen Erkenntnisse in Betracht gezogen worden sind und die Bewertungsmaßstäbe der Sache angemessen sind.*

Mit der Voraussetzung, dass die Prognose oder Bewertung technischen oder naturwissenschaftlichen Sachverstand voraussetzt, erfasst die Norm Fälle, in denen die Behörde aufgrund der Besonderheiten des Regelungsgegenstandes gegenüber den Gerichten besser zur Entscheidung befähigt ist bzw. die Einholung umfangreicher Gutachten im gerichtlichen Verfahren erforderlich würde. Eine Beweisaufnahme würde nur dann erforderlich, wenn das Gericht nicht beurteilen kann, ob das vorgeschriebene Verfahren eingehalten oder die behördliche Prognose nachvollziehbar ist²⁵.

Daneben wird in der Literatur vorgeschlagen, anstelle einer generalisierenden Regelung jeweils bereichsspezifisch Festlegungen von Letztentscheidungsbefugnissen (Beurteilungsspielräumen) der Behörde zu treffen und eine damit korrespondierende Begrenzung der gerichtlichen Kontrolldichte vorzusehen²⁶. Dies setzt zwar eine Vielzahl von Einzelregelungen in den jeweiligen Fachgesetzen voraus, kann also nicht

²³ Stellungnahme des Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen zum UmwRG vom 21. Juni 2012, S. 2-4.

²⁴ Umweltgesetzbuch (UGB-KomE), Duncker & Humblot, Berlin, 1998.

²⁵ Begründung zu § 43 UGB-KomE, S. 534-535.

²⁶ Diesen Ansatz herausarbeitend: *Leidinger*, NVwZ 2011, 1345 (1349), der als Beispiel auf § 3a Satz 4 UVPG verweist. Ähnlich wohl *Fellenberg*, UPR 2011, 321 (329).

von heute auf morgen erreicht werden. Der Vorteil läge aber darin, dass die insoweit anzustrebende Begrenzung auf eine *objektive Willkürkontrolle* an die Besonderheiten des nach der jeweiligen Umweltvorschrift erforderlichen Ermittlungsaufwands angepasst werden könnte²⁷.

Ergänzend kann eine Regelung wirken, die die Begrenzung des gerichtlichen Untersuchungsgrundsatzes (§ 86 VwGO) auf das Vorbringen der Parteien in Verfahren nach dem UmwRG zum Gegenstand hat. Die Kläger träfe insoweit eine erhöhte Substantiierungslast. Zwar begrenzen auch die bestehenden Präklusionsregelungen bereits den Umfang eines gerichtlichen Verfahrens. Diese Begrenzung betrifft indes lediglich den Streitgegenstand, nicht aber die gerichtliche Kontrolltiefe²⁸.

4.5. Zum modifizierten Maßstab im Eilverfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO

Die vorgeschlagene Regelung enthält eine nur sehr leichte Verschärfung des Prüfungsmaßstabs. Aus der Praxis der Verwaltungsgerichtsbarkeit ist die Einschätzung zu vernehmen, dass diese Verschärfung kaum Auswirkungen zeitigen wird. Es spricht allerdings auch nichts dagegen, die Regelung einer Anwendung in der Praxis zur Verfügung zu stellen und somit Reichweite und Grenzen einer Vereinfachungs- oder Beschleunigungswirkung zu testen. Aus Sicht der Energiewirtschaft ist an dieser Stelle allerdings auf einen weiteren Gesichtspunkt hinzuweisen, der deutlich macht, dass die von der Bundesregierung gut gemeinte Erleichterungsvorschrift wahrscheinlich kaum hilfreiche Erleichterung bewirken wird, da sie das eigentliche Problem nicht adressiert.

In der aktuellen Situation einer zunehmenden Planungsunsicherheit durch eine Häufung von mit der Energiewende aufgeworfener, aber nicht gelöster Zielkonflikte sowie bestehender Rechtsunsicherheiten nicht nur mit Blick auf das prozedurale Regime der Umweltverbandsklage sondern vor allem in der Beurteilung verschiedener fachgesetzlicher Anforderungen (insbesondere im Naturschutzrecht) bedarf es besonderer Abwägung in den Unternehmen, ob mit der Realisierung von Vorhaben überhaupt noch vor Rechtskraft der erforderlichen Zulassungsentscheidungen begonnen werden kann. Dies wird künftig nur noch dort in Betracht kommen, wo eine Zulassungsentscheidung tatsächlich nur wenigen oder gar keinen Angriffen ausgesetzt ist. Dazu zählt auch, dass mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht mit Eilanträgen gegen einen vorzeitigen Beginn auf der Grundlage einer sofort vollziehbaren Zulassungsentscheidung zu rechnen ist. Eine solche Situation ist aber aktuell kaum vorstellbar. Wenn aber dennoch vor der Bestandskraft der Zulassungsentscheidung mit der Verwirklichung begonnen werden soll, so besteht ein umso größeres Bedürfnis im Eilverfahren eine Entscheidung zu erlangen, die größtmögliche Sicherheit bietet, im Hauptsacheverfahren nicht korrigiert zu werden. Ein eingeschränkter Prüfmaßstab, auch wenn er zugunsten des Vorhabenträgers wirkt, birgt insoweit ein größeres Risiko²⁹.

²⁷ Rechtstechnisch wäre dann nur zu klären, wie sich derartige ausdrückliche behördliche Letztentscheidungsbefugnisse in das System gerichtlich ausgeformter Beurteilungsspielräume einfügen.

²⁸ *Leidinger*, a.a.O., Fn. 74.

²⁹ Vgl. auch *Fellenberg/Schiller*, UPR 2011, 321 (329).

4.6. Erweiterung der Heilungsmöglichkeiten bei heilbaren Mängeln

Ein weiterer Gesichtspunkt verdient eine ernsthafte Würdigung durch den Gesetzgeber. Im Planfeststellungsrecht existieren bereits differenzierte Instrumente, um bei komplexen und vielschichtigen Vorhaben eine partielle Heilung von Fehlern im Anschluss an eine gerichtliche Fehlerfeststellung zu ermöglichen. Solche Regelungen finden sich etwa in § 75 Abs. 1a VwVfG, § 17e Abs. 6 FStrG, § 14e Abs. 6 WaStrG, § 10 Abs. 8 LuftVG, § 29 Abs. 8 PBefG, § 18e Abs. 6 AEG sowie für Bebauungspläne in §§ 214 f. BauGB. Diese Vorschriften tragen dem Umstand Rechnung, dass ein äußerst aufwendiges und komplexes Planungsverfahren, in dem eine Vielzahl von tatsächlichen Belangen und materiellen Vorschriften zu berücksichtigen sind, fehleranfällig sein kann, eine Vielzahl von Fehlern aber durch ergänzende Verfahren behoben werden kann und ein vollständige Neudurchführung des Verfahrens somit nicht erforderlich ist. Planungsfehler sollen danach nur dann die vollständige oder teilweise gerichtliche Aufhebung des Plans zur Folge haben, wenn sie nicht durch ein ergänzendes Verfahren geheilt werden können.

Die außerhalb der oben dargestellten Rechtsgebiete geltende Grundregel des § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO ermöglicht dem Gericht hingegen im Grundsatz nur, einen rechtswidrigen Verwaltungsakt aufzuheben. Dies gilt selbst bei vergleichsweise geringen Fehlern, die die Grundzüge der Planung unberührt lassen und sich durch ein ergänzendes Verfahren heilen ließen. Bei der Genehmigungsentscheidung über Großvorhaben wird die Möglichkeit, ein ergänzendes Verfahren durchzuführen, dem Charakter und Aufwand der behördlichen Entscheidung indessen besser gerecht als die strikte Kassationsvorschrift des § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO. Hier sollte eine Anpassung an die Systematik des Planfeststellungsrechts erfolgen. Dies erfordert selbstverständlich auch eine Beantwortung der Frage, ab wann ein Fehler eine solche Erheblichkeit erreicht, dass er die Aufhebung der Zulassungsentscheidung zur Folge hat. Hier kann im Grundsatz auf die Rechtsprechung zum Planfeststellungsrecht zurückgegriffen werden bzw. wird die Rechtsprechung einen Weg aufzeigen.

4.7. Erhalt der Präklusionsvorschriften

Nicht zuletzt ist auf die Bedeutung von Präklusionsregelungen hinzuweisen. § 2 Abs. 3 UmwRG hat sich als sinnvolle Regelung erwiesen, den Streitgegenstand einzugrenzen und so eine gewisse Verfahrenssicherheit für alle Beteiligten zu schaffen. Es ist für den Vorhabenträger von erheblichem Wert, wenn Einwände gegen das Vorhaben frühzeitig sichtbar und möglichst konkret werden, da hierauf ebenso frühzeitig reagiert werden kann. Nicht zuletzt schützen sie vor einer möglichen prozesstaktischen Zurückhaltung von Einwänden. Die Gerichte haben zu den existierenden Präklusionsregelungen Maßstäbe erarbeitet, die anspruchsvoll sind, die damit aber zugleich auch einen wirksamen Beitrag zur Verfahrensbeschleunigung durch eine Konzentration auf das Wesentliche leisten. An ihnen sollte festgehalten werden.

5. Ausblick

Während sich Vorhabenträger industrieller Großvorhaben und ihre Berater und Beistände eben auf die Folgerungen aus der Trianel-Entscheidung eingestellt haben

und die nationale Umsetzung ihren Fortgang nimmt, sind längst erneut Wolken am Himmel über dem UmwRG aufgezogen. Nach einer Vorlage des BVerwG an den EuGH vom 10. Januar 2012³⁰ steht nicht weniger als das Kausalitätserfordernis als Voraussetzung für die Aufhebung einer behördlichen Zulassungsentscheidung aufgrund von Verfahrensfehlern zur Disposition. Der Wegfall der Entscheidungserheblichkeit von Verfahrensfehlern hätte zur Folge, dass mehr Klagen Erfolg hätten, und zwar auch dann, wenn nach Heilung des Verfahrensfehlers dieselbe Entscheidung rechtmäßigerweise erneut ergehen kann. Dass dies erhebliche Verzögerungen zur Folge hat, die vermeidbar wären und ihre Rechtfertigung letztlich nicht in einem gestärkten Umweltschutz finden, liegt auf der Hand. Es bleibt abzuwarten, wie der EuGH mit dem Spannungsfeld zwischen einem wirksamen Umweltschutz auch durch Verfahrensvorschriften und dem Erfordernis effizienter Genehmigungs- und Gerichtsverfahren umgeht. Soweit eine weitere Stärkung von Umweltverfahrensvorschriften erfolgt, wird umso mehr über eine Begrenzung der gerichtlichen Kontrolldichte nachzudenken sein.

Schließlich ist auch die Präklusionsvorschrift des § 2 Abs. 3 UmwRG ins Visier der europäischen Kommission geraten, so dass die Zeit der Rechtsunsicherheiten noch lange nicht zu Ende gehen wird. Offen bleibt, wie größere Investitionsvorhaben in den Unternehmen noch geplant und gerechtfertigt werden können, wenn doch die Rahmenbedingungen derzeit eher unvorhersehbarer werden.

³⁰ BVerwG Az: 7 C 20.11; EuGH Az: C-72/12.

