



Ausschussdrucksache 21(23)81

vom 13. Mai 2026

Schriftliche Stellungnahme

des Sachverständigen Prof. Dr. Christoph Krönke Lieb
Universität Bayreuth

Öffentliche Anhörung am 20. Mai 2026

zu dem Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD

Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für die Erprobung
von Innovationen in Reallaboren und zur Förderung des regulatorischen Lernens

BT-Drs. 21/218

Stellungnahme

für die Anhörung zum „Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für die Erprobung von Innovationen in Reallaboren und zur Förderung des regulatorischen Lernens“ (BT-Drucks. 21/218) in der Fassung des Entwurfs eines Änderungsantrages der Fraktionen der CDU/CSU und SPD (Ausschussdrucksache 21(23)79)

am 20. Mai 2026

Inhalt

I. Einleitung: Regelungsgegenstände, Hintergründe und Gesetzeszwecke	2
II. Allgemeine Erprobungsregelung (§§ 3 bis 5 BErpG-E).....	6
1. Vereinbarkeit der Erprobungsklausel mit verfassungsrechtlichen Vorgaben.....	6
a) Vorgaben zur Gesetzgebungs- und Verwaltungszuständigkeit.....	6
b) Materiell-verfassungsrechtliche Vorgaben, insbesondere Vereinbarkeit mit dem Bestimmtheitsgebot und dem Wesentlichkeitsvorbehalt (Art. 20 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 GG).....	7
2. Effizienz und Effektivität der Erprobungsklausel.....	10
a) Antrags- und Genehmigungsverfahren	10
b) Materielle Genehmigungsvoraussetzungen	11
III. Rahmenbedingungen für Erprobungen (§§ 6 bis 10 BErpG-E).....	13
IV. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen.....	15

I. Einleitung: Regelungsgegenstände, Hintergründe und Gesetzeszwecke

Der vorgelegte Gesetzesentwurf besteht in der im Änderungsentwurf ausgearbeiteten Fassung im Wesentlichen aus zwei Teilen, namentlich aus dem Entwurf für ein

- „Gesetz zur Förderung der Erprobung von Innovationen und neuer Verwaltungsverfahren in Reallaboren und zur Förderung des regulatorischen Lernens (**Bundeserprobungsgesetz – BErPG**)“ (Artikel 1) sowie aus den Entwürfen für
- insgesamt sieben **bereichsspezifische Experimentier- bzw. Erprobungsklauseln**, die in die betreffenden Fachgesetze (SGB V, OZG, JuSchG, UBRegG, BAFöG, TKG und LuftVG) eingefügt werden sollen (Artikel 2 bis 8).

In meiner Stellungnahme möchte ich mich auf die Vorschriften des Stammgesetzes, also des **Bundeserprobungsgesetzes**, beschränken. Das Gesetz enthält wiederum zwei wesentliche, gesonderte Regelungsbereiche, nämlich

- eine **„Allgemeine Erprobungsregelung“** mit begleitenden Vorschriften (§§ 3 bis 5 BErPG-E) und
- Regelungen über die **„Rahmenbedingungen“ für Erprobungen**, die im Rahmen eines Reallabors auf der Grundlage einer fachrechtlichen Experimentier- bzw. Erprobungsklausel durchgeführt werden (§§ 6 bis 10 BErPG-E),

sowie vor die Klammer gezogene **„Allgemeine Vorschriften“** (§§ 1 und 2 BErPG-E) und eine Regelung zur Berichtspflicht der Bundesregierung (§ 11 BErPG-E).

Das Bundeserprobungsgesetz geht in wesentlichen Teilen auf sehr gründliche **Vorarbeiten der Geschäftsstelle Reallabore** im Bundeswirtschaftsministerium zurück.¹ Die Geschäftsstelle hatte über Jahre hinweg daran gearbeitet, die rechtlichen Rahmenbedingungen für sogenannte „Reallabore“ – i.e. der deutsche Begriff für die seit rund zehn Jahren in Großbritannien etablierten „Regulatory Sandboxes“ – zu verbessern. Im Allgemeinen sind darunter – untechnisch gesprochen – verschiedene, von Verwaltungsbehörden eröffnete Möglichkeiten für Erprobungen zu verstehen, in deren Rahmen Unternehmen oder Behörden innovative Produkte und Dienstleistungen unter möglichst realen Bedingungen testen dürfen, und zwar innerhalb eines

¹ Vgl. zum Folgenden bereits *Krönke*, NVwZ 2025, 961 (961 ff.).

zeitlich begrenzten Rahmens und im engen, kooperativen Austausch mit der Aufsichtsbehörde, teils unter gewissen materiell-rechtlichen Erleichterungen.² Die Eröffnung behördlich begleiteter Erprobungsräume dient vor allem der **Förderung von Innovationen**, aber auch der Generierung von **Wissen** seitens der Behörden sowie in der Ermöglichung **regulatorischen Lernens** mit dem Ziel, den Rechtsrahmen auf Basis der gewonnenen Erkenntnisse evidenzbasiert weiterzuentwickeln (siehe dazu die entsprechenden Gesetzeszwecke in **§ 1 Abs. 1 Nr. 2 bis 4 BErpG-E**). Wesentlicher Ertrag der Arbeiten war der Entwurf eines Reallabore-Gesetzes, das Ende Mai 2025 in den Bundestag eingebracht wurde und die Grundlage des nun vorliegenden Entwurfs bildet.³ Der ursprüngliche Entwurf des Reallabore-Gesetzes überschneidet sich freilich nur teilweise mit dem ausgearbeiteten Entwurf des Bundeserprobungsgesetzes, nämlich in Bezug auf die Regelungen zu den **„Rahmenbedingungen für Erprobungen“** (§§ 6 bis 10 BErpG-E).

Der Regelungskomplex zu der vorgesehenen **„allgemeinen Erprobungsklausel“** (§§ 3 bis 5 BErpG-E) war in dem ursprünglichen Entwurf für ein Reallabore-Gesetz dagegen noch nicht enthalten. Im Rahmen der Vorarbeiten der Geschäftsstelle Reallabore war die Idee einer allgemeinen Erprobungsregelung („allgemeine Generalexperimentierklausel“) zwar zweifelsfrei in Erwägung gezogen und diskutiert worden; sie wurde allerdings offenbar u.a. wegen verfassungsrechtlicher Bedenken zumal der Kanzlei Noerr LLP, die die Arbeit der Geschäftsstelle durch zahlreiche Rechtsgutachten begleitet hatte, gegenüber einer allgemeinen Erprobungsklausel verworfen und fand keinen Einzug in den Entwurf für ein Reallabore-Gesetz.⁴ Diese Idee wurde nun mit der allgemeinen Erprobungsregelung nach § 3 BErpG-E kurzfristig wieder aufgegriffen. Die Möglichkeit einer Behörde, von hinderlichen gesetzlichen Vorgaben abweichen zu dürfen, war seit Ende 2024 von verschiedenen Akteuren ins Gespräch gebracht worden, die sich dem Abbau von Bürokratielasten und der Modernisierung von Staat und Verwaltung verschrieben hatten. So fand sich beispielsweise bereits im Zwischenbericht der „Initiative für einen handlungsfähigen Staat“ vom 12. März 2025 der Vorschlag: „Für

² Vgl. Krönke, JZ 2021, 434 (434).

³ Siehe BT-Drucks. 21/218.

⁴ Siehe dazu insbesondere die Einschätzung in dem Gutachten von Schmitz/Mayer/Neubert/Reiling, Umsetzung der BMWi-Strategie „Reallabore als Testräume für Innovation und Regulierung“: Möglichkeiten einer „Generalklausel“ zur Schaffung rechtlicher Spielräume für die Erprobung innovativer Technologien und Geschäftsmodelle, März 2020, S. 130 ff. (abrufbar unter https://www.bundeswirtschaftsministerium.de/Redaktion/DE/Downloads/G/gutachten-noerr-moeglichkeiten-einer-generalklausel.pdf?__blob=publicationFile&v=6).

Verwaltungsbehörden werden Abweichungskompetenzen geschaffen.“⁵ Der Bericht wies dabei auf bestehende sog. „**Standarderprobungsgesetze**“ in einzelnen Bundesländern hin, nach denen Verwaltungsbehörden sachbereichsübergreifend „von landesrechtlichen Regelungen für eine bestimmte Zeit auf Antrag befreit werden“ können. Diese Standarderprobungsgesetze waren nun ganz offensichtlich das Vorbild für die allgemeine Erprobungsklausel in § 3 BErP-G-E.

Standarderprobungsregeln existieren auf **Landesebene** z.T. bereits seit den späten 1990er Jahren. Sie waren seit je her auf Vorgaben betreffend die kommunale Aufgabenerfüllung bezogen, insbesondere auf personelle, sachliche und verfahrensmäßige „Standards“ (daher der Begriff „Standarderprobung“).⁶ Vor allem in Mecklenburg-Vorpommern (2000) und Brandenburg (2006) wurden „Kommunale Standarderprobungsgesetze“ erlassen, die in überarbeiteter Form noch heute gelten. Entsprechende Erprobungsregelungen wurden z.T. auch in anderen Ländern auf den Weg gebracht, wurden dort allerdings teils nicht weiter verlängert,⁷ teils scheiterten die Initiativen im Gesetzgebungsverfahren.⁸ Die „jüngste“ Standarderprobungsregelung findet sich in Baden-Württemberg mit dem „Kommunalen Regelbefreiungsgesetzes“ (KommRegBefrG) vom 21.10.2025. Von einem durchgreifenden Erfolg wird man mit Blick auf die Standarderprobungsgesetze der Länder freilich nicht sprechen können, da die Landesbehörden von ihnen in den vergangenen Jahrzehnten **eher zurückhaltend Gebrauch** gemacht haben. In Mecklenburg-Vorpommern etwa wurden von 2010 bis 2023 insgesamt nur 102 Anträge auf Abweichung gestellt, von denen 70 positiv beschieden wurden.⁹ Die tatsächlich erprobten Anwendungsfälle betrafen Sachverhalte von eher untergeordneter Bedeutung, z.B. die abweichende farbliche Gestaltung von Stimmzetteln, die Befreiung von sächlichen

⁵ Initiative für einen handlungsfähigen Staat, Zwischenbericht vom 12. März 2025, S. 18 (verfügbar unter https://www.ghst.de/fileadmin/images/01_Bilddatenbank_Website/Demokratie_staerken/Initiative_f%C3%BCr_eine_n_handlungsf%C3%A4higen_Staat/20250311_Zwischenbericht_interaktiv.pdf). Ähnlich hatte der Bundesarbeitskreis Christlich-Demokratischer Juristen (BACDJ) vor der Bundestagswahl 2025 postuliert, eine generelle Experimentierklausel für das gesamte „Bundesverwaltungsrecht“ einzuführen, damit die Verwaltung unter bestimmten Voraussetzungen „von Detailvorschriften abweichen“ darf, vgl. BACDJ, Recht sichert Freiheit – Starker Rechtsstaat in unsicheren Zeiten, 2025, S. 86 (verfügbar unter <https://www.bacdj.cdu.de/artikel/rechtspolitisches-programm-des-bacdj-zur-bundestagswahl-2025-recht-sichert-freiheit-starker>).

⁶ Vgl. zur Begrifflichkeit auch Grzeszick, Die Verwaltung 30 (1997), 545 (561 f.).

⁷ Das Saarländische „Standardflexibilisierungsgesetz“ war zwischen 2003 und 2017 in Kraft, wurde allerdings nicht mehr verlängert.

⁸ Vergleichbare Initiativen wurden unternommen in Berlin (1996), Rheinland-Pfalz (2003), Schleswig-Holstein (2005) und Thüringen (2020).

⁹ Siehe dazu und zum Folgenden LT MV Drucks. 8/2643, S. 5 ff.

Ausstattungspflichten in kommunalen Horten sowie die Zulassung bauaufsichtlich anerkannter Prüfingenieure für Brandverhütungsschauen. Auch In Brandenburg wurden im Zeitraum 2006 bis 2023 insgesamt nur 139 Anträge gezählt, von denen 82 genehmigt wurden.¹⁰ Erprobt wurden z.B. die Übertragung von Zuständigkeiten an Kommunen nach den §§ 44 ff. StVO,¹¹ der Gebrauch vereinfachter Verwendungsnachweise bei Zuwendungen, die Anhebung von Wertgrenzen für Beschränkte Ausschreibungen und freihändige Auftragsvergaben im Vergaberecht¹² und die Befreiung von der wasserrechtlichen Genehmigungspflicht für kommunale Abwasseranlagen¹³. Ursächlich für das damit umrissene „Schattendasein“, das die Standarderprobung in den Ländern bis heute führt, dürften einerseits die aufwändige Begleitung der Erprobung durch die übergeordnete Behörde sein, andererseits aber auch auf die Verengung der Standarderprobung auf Vorschriften über die kommunale Aufgabenerfüllung.¹⁴

Mit der Einführung einer allgemeinen Erprobungsklausel für ein Bundeserprobungsgesetz an die Standarderprobung wurde konsequenterweise auch die ursprüngliche Zwecksetzung des Reallabore-Gesetzes ergänzt. Hinter der Erprobungsklausel steht nicht mehr (nur) das Ziel, Innovationen zu ermöglichen und diesbezüglich Wissen zu generieren, sondern – wie **§ 1 Abs. 1 Nr. 1 BErPG-E** es treffend zum Ausdruck bringt – (zumindest auch) das Ziel, „Maßnahmen zur zeitlichen **Optimierung** oder zur **Senkung der Kosten** von **Verwaltungs- und Genehmigungsverfahren** oder zur **Verwaltungsdigitalisierung** zu erproben und auszuwerten, um sie bei positiver Bewertung anschließend bundesweit als Regelung vorzuschlagen“. Die Erprobungsklausel rückt das Gesetzesvorhaben damit, kurz gefasst, merklich auch in Richtung des **Bürokratieabbaus**.¹⁵

Mit Blick auf den **Anwendungsbereich** des Entwurfs für das Bundeserprobungsgesetz ist schließlich festzuhalten, dass das Gesetz gemäß § 1 Abs. 2 BErPG-E nur für bundesrechtliche Regelungen und für solche Reallabore i.S.v. § 2 Nr. 3 BErPG-E gelten soll, die aufgrund bundesrechtlicher Regelungen ermöglicht werden. Damit wird – einerseits – eine Abweichung

¹⁰ Siehe dazu und zum Folgenden LT Bbg Drucks. 7/8927, S. 5 ff.

¹¹ Siehe dazu und zum Folgenden TH Wildau, Evaluation Erprobungen nach BbgStEG – Abschlussbericht, 2011, S. 20 ff.

¹² Vgl. die Anlage zu LT Bbg Drucks. 7/8927, S. 4 ff.

¹³ Vgl. ebenda, S. 13.

¹⁴ Vgl. zum Ganzen bereits *Krönke*, NVwZ 2025, 961 (963).

¹⁵ Vgl. erneut *Krönke*, NVwZ 2025, 961 (962).

von verwaltungsrechtlichen Regelungen gemäß der allgemeinen Erprobungsklausel in § 3 BErpG-E von vornherein auf bundesrechtliche Vorschriften beschränkt; andererseits setzt die Anwendung der in §§ 6 bis 10 BErpG-E niedergelegten Rahmenbedingungen für Erprobungen voraus, dass jene Erprobungen durch bundesrechtliche Regelungen ermöglicht werden.

In Anbetracht der begrenzten Zeit, die mir für das Verfassen dieser Stellungnahme bleibt, ist mir eine umfassende und eingehende Begutachtung des Bundeserprobungsgesetzes gewiss nicht möglich. Ich möchte mich daher auf die aus meiner Sicht wesentlichen Aspekte beschränken, d.h. auf die Beurteilung der **allgemeinen Erprobungsregelung** (dazu II.) und der formulierten **Rahmenbedingungen für Erprobungen** (dazu III.).

II. Allgemeine Erprobungsregelung (§§ 3 bis 5 BErpG-E)

Mit Blick auf die allgemeine Erprobungsregelung (§§ 3 bis 5 BErpG-E) stellt sich zunächst die Frage nach ihrer Vereinbarkeit mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben des Grundgesetzes (dazu 1.). Darüber hinaus ist zu überlegen, ob die erarbeitete Entwurfsfassung der Klausel auch eine hinreichend effiziente und effektive Anwendungspraxis erwarten lässt (dazu 2.).

1. Vereinbarkeit der Erprobungsklausel mit verfassungsrechtlichen Vorgaben

a) Vorgaben zur Gesetzgebungs- und Verwaltungszuständigkeit

Aus formell-verfassungsrechtlicher Perspektive dürfte die Erprobungsklausel zunächst unbedenklich zu sein. Ob sich die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes, wie in der Entwurfsbegründung ausgeführt wird, tatsächlich allein aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG (Recht der Wirtschaft) ergibt, erscheint fragwürdig – in diesem Fall stieße man bei der Anwendung der Klausel auf den Nachteil, dass sie auf wirtschaftsrechtliche Materien zu begrenzen wäre und andere, ebenfalls bürokratiebetroffene Bereiche unberücksichtigt blieben. Überzeugender ist es daher, wie an anderer Stelle bereits dargelegt wurde,¹⁶ davon auszugehen, dass die Einführung einer bundesrechtlichen Abweichungsbefugnis einen Regelungsgegenstand darstellt, für den schon mangels verfassungskonformer Regelungsmöglichkeit der Länder¹⁷ kraft **Natur der Sache** eine **Gesetzgebungskompetenz des Bundes** besteht.

¹⁶ Vgl. dazu und zum Folgenden Krönke, NVwZ 2025, 961 (964 f.).

¹⁷ Eine Bundeskompetenz kraft Natur der Sache wurde z.B. in BVerfGE 84, 133 (148) – Warteschleife auf ein Unvermögen der Länder zur (rechtzeitigen) Regelung der Materie gestützt.

Mit Blick auf die **Verwaltungskompetenzen** knüpft die Regelung über das Verfahren betreffend die Genehmigung einer Abweichung in § 4 Abs. 2, 4 und 5 BErpG-E richtigerweise an den Umstand an, ob die verwaltungsrechtliche Vorschrift, von der abgewichen werden soll, von Bundes- oder Landesbehörden vollzogen wird. Soweit die betreffenden verwaltungsrechtlichen Vorschriften von einer Landesbehörde ausgeführt werden, gilt ohne Weiteres der Grundsatz des Art. 83 GG, d.h. die Länder führen auch die Erprobungsklausel als eigene Angelegenheit aus (Beispiel: Ausführung des Bundesimmissionsschutzgesetzes durch Landesbehörden). Dass in § 4 Abs. 2 Nr. 2 BErpG-E punktuell auch eine Regelung zur Behördenzuständigkeit vorgenommen wird (Bestimmung der fachlich zuständigen obersten Landesbehörde als Genehmigungsbehörde), ist aus Art. 84 Abs. 1 Satz 2 GG ersichtlich zulässig.¹⁸ Mit Blick auf verwaltungsrechtliche Regelungen, die von einer Bundesbehörde ausgeführt werden (§ 4 Abs. 2 Nr. 1 BErpG-E), folgt die Vollzugskompetenz betreffend die Erprobungsklausel zulässigerweise der im Einzelfall einschlägigen Vollzugskompetenz betreffend die verwaltungsrechtlichen Regelungen, von denen abgewichen werden soll (Beispiel: Ausführung bundesrechtlicher Verfahrensregelungen im Rahmen der Bundesfachplanung nach § 6 NABEG durch die BNetzA).

b) Materiell-verfassungsrechtliche Vorgaben, insbesondere Vereinbarkeit mit dem Bestimmtheitsgebot und dem Wesentlichkeitsvorbehalt (Art. 20 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 GG)

Im Ergebnis erweist sich die allgemeine Erprobungsklausel auch in **materiell-rechtlicher** Hinsicht als verfassungskonform. Wie an anderer Stelle bereits dargelegt wurde,¹⁹ wurde die Verfassungsmäßigkeit der Standarderprobungsklauseln der Länder zumal unter den Gesichtspunkten des Vorrangs und Vorbehalts des Gesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG), des Bestimmtheitsgebots und des Wesentlichkeitsvorbehalts (Art. 20 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 GG) bisweilen bestritten, zumindest aber diskutiert.²⁰ Und in der Tat: Die Befugnis einer Verwaltungsbehörde, von gesetzlichen oder sonst rechtssatzförmigen Vorgaben abzuweichen,

¹⁸ Vgl. zur Übertragung von Aufgaben und Befugnissen als Frage der „Einrichtung der Behörden“ *Kment*, in: Jarass (Hrsg.), GG, 18. Aufl. 2024, Art. 84 Rn. 6.

¹⁹ Vgl. *Krönke*, NVwZ 2025, 961 (965 ff.).

²⁰ Vgl. mit Blick auf die kommunalen Standarderprobungsgesetze sehr kritisch *Jutzi*, DÖV 1996, S. 25 ff.; *Wiss. Dienst LT RLP*, WD 6/52-1491 v. 5.8.2003; im Ergebnis wie hier dagegen *Grzeszick*, Die Verwaltung 30 (1997), S. 545 ff.; *Meyer*, DÖV 1998, S. 865 ff.

steht augenscheinlich in Widerspruch zu den verfassungsrechtlichen Maßgaben, dass die Verwaltung an „Gesetz und Recht“ gebunden ist (Art. 20 Abs. 3 GG – Vorrang des Gesetzes) und für wesentliche Entscheidungen einer besonderen gesetzlichen Grundlage bedarf (Vorbehalt des Gesetzes, Wesentlichkeitsvorbehalt).

Nun würde mit der bundesgesetzlichen Erprobungsklausel in § 3 BVerfGE zwar gerade eine explizite formalgesetzliche Grundlage für derartige Abweichungen geschaffen, d.h. formal betrachtet bestünde dafür eine gegenüber dem dann dispositiv gestellten Bundesrecht eine speziellere und damit vorrangige gesetzliche Handlungsermächtigung der Verwaltung. Allerdings ist es in Anbetracht der Vielfalt verwaltungsrechtlicher Regelungen i.S.v. § 3 BVerfGE, die potenziell Gegenstand einer Abweichung sein könnten, gewiss nicht selbstverständlich, dass der Bundesgesetzgeber hier ein in Tatbestand und Rechtsfolge bestimmt bzw. zumindest bestimmbar gefasstes – mithin: ein **hinreichend bestimmtes** – Gesetz vorlegen würde. Mit diesem Bestimmtheitserfordernis soll einerseits gewährleistet werden, dass „der Betroffene seine Normunterworfenheit und die Rechtslage so konkret erkennen kann, dass er sein Verhalten danach auszurichten vermag“.²¹ Andererseits dienen die Anforderungen an die Bestimmtheit und Klarheit der Norm auch dazu, „die Verwaltung zu binden und ihr Verhalten nach Inhalt, Zweck und Ausmaß zu begrenzen“.²² Zwar darf der Gesetzgeber aufgrund der Vielfalt der Lebensverhältnisse bei Bedarf durchaus auch Generalklauseln, unbestimmte Rechtsbegriffe und Ermessensermächtigungen verwenden.²³ Eine absolute Grenze hin zur Unbestimmtheit ist allerdings dann überschritten, wenn – und hier kommt der Wesentlichkeitsvorbehalt zum Tragen – **wesentliche Entscheidungen**, vor allem solche „über die Grenzen der Freiheit des Bürgers“, vom unmittelbar demokratisch legitimierten Gesetzgeber „einseitig in das Ermessen der Verwaltung gestellt“ werden.²⁴

Ob eine gesetzliche Regelung hinreichend bestimmt ist, wird im Wesentlichen anhand der folgenden **Kriterien** beurteilt.²⁵ Relevant für die hinreichende Bestimmtheit ist zum einen die Eigenart des zu regelnden Sachverhalts, d.h. insbesondere bei „vielgestaltigen Sachverhalten“

²¹ BVerfGE 83, 130 (145) – Josephine Mutzenbacher.

²² BVerfGE 110, 33 (54) – Zollkriminalamt.

²³ Vgl. bereits BVerfGE 3, 225 (243) – Gleichberechtigung.

²⁴ BVerfGE 110, 33 (54) – Zollkriminalamt.

²⁵ Vgl. zum Folgenden bereits *Krönke*, NVwZ 2025, 961 (966 ff.).

werden „geringere Anforderungen“ an die Bestimmtheit gestellt.²⁶ Ebenfalls von erheblicher Relevanz für die erforderliche Bestimmtheit ist zum anderen die Frage, ob die Regelung, die beurteilt werden soll, eine für das Gemeinwesen wesentliche Angelegenheit betrifft,²⁷ d.h. vor allem dann, wenn die Regelung erhebliche Grundrechtsrelevanz hat und die Verwaltung zum Eingriff in Grundrechte ermächtigt.

Vor diesem Hintergrund spricht jedenfalls die **Eigenart der Materie** klar für einen großzügigen Maßstab bei der Beurteilung der hinreichenden Bestimmtheit der Erprobungsklausel. Die Idee einer Abweichungsmöglichkeit nach § 3 BVerpG-E besteht gerade darin, vorübergehende, probeweise Abweichungen von verwaltungsrechtlichen Regelungen flexibel und in jedwedem Bereich der Verwaltung zu ermöglichen, sobald eine Behörde in einem bestimmten Einzelfall Potenzial für Entlastung, Beschleunigung, Kostenreduktion usw. identifiziert. Ein derart flexibles Instrument lässt sich sinnvoll nur in Form einer Querschnittsregelung schaffen.

Auch das zweite Kriterium, d.h. die **Wesentlichkeit einer behördlichen Möglichkeit zur Abweichung** von verwaltungsrechtlichen Regelungen nach § 3 BVerpG-E, führt hier nicht zu einem allzu strengen Maßstab für die Bestimmtheit der Norm. Dass eine Behörde von einer formalgesetzlichen Vorgabe abweichen darf, könnte zwar im Allgemeinen durchaus für eine wesentliche Angelegenheit sprechen. M.E. wird man jedoch vorliegend, bei

- einer nur **punktuellen** Abweichungsmöglichkeit, die sich ausschließlich auf **formell-verwaltungsrechtliche** Regelungen zu „Verfahren, Form und Zuständigkeiten sowie der personellen und sachlichen Ausstattung von Behörden“ bezieht (§ 3 Satz 1 BVerpG-E) und tatbestandlich gerade **nicht** einschlägig sein soll, wenn es um Abweichungen von **materiellem** Recht gehen soll (§ 3 Satz 2 BVerpG-E) oder eine „**konkrete Gefahr** für die öffentliche Sicherheit und Ordnung“ zu besorgen ist (§ 3 Satz 1 Nr. 5 BVerpG-E), die außerdem
- in ein ausdifferenziertes **Verfahren zur Genehmigung** der probeweisen Abweichung eingebettet (§ 4 BVerpG-E) und

²⁶ BVerfGE 58, 257 (278) – Schulentlassung.

²⁷ Vgl. dazu und zum Folgenden etwa BVerfGE 83, 130 (142) – Josephine Mutzenbacher.

- zeitlich **befristet** ist, nämlich auf höchstens vier Jahre, mit Verlängerung um höchstens weitere vier Jahre (§ 4 Abs. 6 Satz 2 und 3 BErpG-E), und schließlich
- **zweckgerichtet** auf die Generierung von Erkenntnissen zu optimierten, aufwandsärmeren und/oder digitaleren Verwaltungsverfahren sowie eine entsprechende Anpassung des Bundesrechts abzielt (§ 3 Satz 1 Nr. 2, § 5 BErpG-E),

keine Wesentlichkeit im Sinne dieser Vorgaben annehmen müssen. Die Erprobungsklausel soll es gerade nicht ermöglichen, dass sich Behörden ohne Weiteres über unliebsame Gesetze dauerhaft hinwegsetzen dürfen, sondern sie zielt – zweckgebunden – auf die gegenständlich und zeitlich begrenzte Erprobung von Optimierungs- und Entlastungsmöglichkeiten. Die Verwaltung wird demgegenüber nicht dazu ermächtigt, dauerhaft neue Rechtslagen oder zusätzliche Befugnisse für Grundrechtseingriffe zu schaffen.²⁸

2. Effizienz und Effektivität der Erprobungsklausel

Dass sich die allgemeine Erprobungsklausel nach § 3 BErpG-E als verfassungsgemäß erweist, bedeutet freilich noch nicht, dass sie auch zu einer effizienten und effektiven Anwendungspraxis führen wird. In diesem Zusammenhang ist, wie oben unter Punkt I. erläutert wurde, daran zu erinnern, dass die seit Ende der 1990er Jahre sukzessive eingeführten **landesrechtlichen Standarderprobungsgesetze** in der Vergangenheit nicht zu flächendeckenden Abweichungen und zu Erleichterungen im größeren Stil geführt haben. Die Behörden haben vielmehr nur **sehr zurückhaltend Gebrauch** von den Standarderprobungsklauseln gemacht. Der Gesetzgeber sollte daher sorgfältig prüfen, ob die Erprobungsklausel in § 3 BErpG-E die offenkundig zutage getretenen Defizite der landesrechtlichen Standarderprobungsklauseln meidet.

a) Antrags- und Genehmigungsverfahren

Vor diesem Hintergrund ist zum einen das in § 4 BErpG-E vorgesehene **Antrags- und Genehmigungsverfahren** kritisch zu hinterfragen. Je aufwändiger dieses Verfahren ausgestaltet ist bzw. im praktischen Vollzug gehandhabt wird, desto geringer ist die Wahrscheinlichkeit, dass Verwaltungsbehörden von der Ausnahme- und Abweichungsmöglichkeit des § 3 BErpG-E tatsächlich Gebrauch machen werden bzw. dürfen. Die zuständigen Bundesministerien sowie die

²⁸ Vgl. ebenso bereits *Krönke*, NVwZ 2025, 961 (966).

zuständigen obersten Landesbehörden dürfen daher die Anforderungen an die Anträge auf Ausnahme oder Abweichung nicht übermäßig hoch ansetzen und keine allzu restriktive Genehmigungspraxis etablieren. Es wäre deswegen darüber nachzudenken, die – aus der Begründung des Änderungsentwurfs (Seite 25) ersichtlich mit Verwaltungsermessen bedachte – Entscheidung der Genehmigungsbehörde nach § 4 Abs. 4 BErpG-E über **verbindliche (ermessensleitende) Vorgaben**, wie sie z.B. auch § 6 BErpG-E (in allerdings zurückhaltender Weise) für die Genehmigung von Reallaboren statuiert, normativ zu steuern. Insbesondere könnte das in § 1 Abs. 1 Nr. 1 BErpG-E genannte Ziel der **Optimierung, Aufwandsreduzierung** und **Digitalisierung** von Verwaltungsverfahren als maßgeblicher, ggfs. ermessenslenkender Gesichtspunkt explizit vorgegeben werden. Die Verweigerung der Genehmigung sollte in der Konsequenz bei Vorliegen der tatbestandlichen Genehmigungsvoraussetzungen gemäß § 3 BErpG-E nur bei Vorliegen besonderer, atypischer Umstände des Einzelfalls als ermessensfehlerfrei anzusehen sein.

b) Materielle Genehmigungsvoraussetzungen

Des Weiteren ist zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine Ausnahme oder Abweichung gemäß § 3 Satz 1 BErpG-E auch in materieller Hinsicht hinreichend vollzugsfreundlich gestaltet sind. Positiv erscheint mir gegenüber den bislang existierenden Standarderprobungsgesetzen zunächst zu sein, dass die Ausnahme- und Abweichungsmöglichkeit nicht (nur) auf personelle, sachliche und verfahrensmäßige „Standards“ beschränkt ist, sondern sich im Ausgangspunkt auf **sämtliche formell-verwaltungsrechtlichen Vorschriften** bezieht, die potenziell erhebliche bürokratische Lasten mit sich bringen können.²⁹

Bei der Durchsicht der insgesamt sieben Voraussetzungen für eine Ausnahme bzw. Abweichung fällt allerdings auf, dass der Gesetzgeber im Einzelnen durchaus **engführende Anforderungen** aufgestellt hat. Erhebliche Einschränkungen und Unsicherheiten könnten sich insbesondere aus **§ 3 Satz 1 Nr. 6 BErpG-E** ergeben, wonach durch die Ausnahme oder die Abweichung „keine nachteiligen **Auswirkungen auf die Einhaltung von materiellem Recht** entstehen“ dürfen. Geht man mit dem herkömmlichen Verständnis in der Verwaltungsrechtslehre davon aus, dass

²⁹ Vgl. zur „Bürokratielastigkeit“ von Zuständigkeits- und Verfahrensvorschriften etwa *Krönke Lieb*, VerwArch 117 (2026), 1 (10 ff.).

verfahrensrechtliche Vorgaben gegenüber dem materiellen Recht grundsätzlich eine dienende Funktion haben, d.h. dazu dienen, eine im Einklang mit materiell-rechtlichen Vorgaben stehende, sachrichtige und rechtskonforme Verwaltungsentscheidung zu gewährleisten, dürfte eine Suspendierung oder Abweichung von verfahrensrechtlichen Vorgaben stets Auswirkungen auf die Einhaltung von materiellem Recht erwarten lassen. Die Begründung des Entwurfs (Seite 24) leistet insofern leider keinen Beitrag zur Präzisierung des angedachten Prüfungsmaßstabs, sondern bestätigt eher den Verdacht, dass praktisch jede Abweichung von verfahrensrechtlichen Vorgaben materiell-rechtliche Konsequenzen haben kann. Es wird dort lediglich vage auf das „Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG)“ verwiesen, das aber selbst ausschließlich verfahrensbezogene und gerade keine materiell-rechtlichen Vorgaben enthält.

Es fällt vor diesem Hintergrund einigermaßen schwer, **Anwendungsbeispiele** für die Erprobungsklausel zu finden, bei denen Ausnahmen bzw. Abweichungen von verwaltungsrechtlichen Vorschriften gemäß § 3 Satz 1 Nr. 6 BErpG-E keine Auswirkungen auf die Einhaltung materiellen Rechts haben können. Möchte etwa eine immissionsschutzrechtliche Genehmigungsbehörde Verfahrenserleichterungen für die Betreiber innovativer Elektrolyseanlagen zur Gewinnung von grünem Wasserstoff bewirken, dürfte eine nachteilige Auswirkung auf die Einhaltung materiell-immissionsschutzrechtlicher Standards stets zu befürchten sein. Konkret wäre etwa jede Überführung vom regulären in ein vereinfachtes Genehmigungsverfahren, jede Abkürzung einer Verfahrensfrist, jeder Verzicht auf die Beteiligung einer einzelnen Behörde und – erst recht – jeder (auch unionsrechtskonforme!) Verzicht auf eine Umweltverträglichkeitsprüfung entgegen bundesrechtlicher Vorgabe ausgeschlossen.

Meines Erachtens sollte § 3 Satz 1 Nr. 6 BErpG-E daher **ersatzlos gestrichen** werden. Dass die wesentlichen Anliegen der einschlägigen materiell-rechtlichen Vorgaben auch im Falle einer Ausnahme oder Abweichung nach § 3 BErpG-E gewahrt bleiben, wird bereits durch § 3 Satz 1 Nr. 3 (Erreichung des Schutzzwecks der Abweichungsnorm), Nr. 4 (kein Entgegenstehen höherrangigen Rechts oder Völkerrechts) und Nr. 5 (keine konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung) BErpG-E sichergestellt. Eine weitergehende Einschränkung der Abweichungsbefugnis erscheint mir rechtlich nicht geboten, sondern – im Gegenteil – eher hinderlich zu sein.

III. Rahmenbedingungen für Erprobungen (§§ 6 bis 10 BErpG-E)

Die in den §§ 6 bis 10 BErpG-E niedergelegten Rahmenbedingungen für Erprobungen begegnen keinen grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Bedenken. Sie enthalten – anders als die §§ 3 bis 5 BErpG-E – keine selbständigen Regelungen für Erprobungen, sondern knüpfen **akzessorisch** an die Anwendbarkeit einer fachrechtlichen Experimentier- bzw. Erprobungsklausel nach § 2 Nr. 2 BErpG-E an. Mögliche Inhalte und die Zulässigkeit solcher begleitender **„übergreifender Standards“** für Reallabore wurden für die Geschäftsstelle Reallabore wiederum durch die Kanzlei Noerr LLP im Rahmen eingehender rechtsgutachtlicher Stellungnahmen ausgearbeitet und geprüft.³⁰ Dass insbesondere § 6 BErpG-E insoweit Berücksichtigungsgebote in Bezug auf etwaige Ermessensentscheidungen statuiert, ausgerichtet an den diesbezüglichen Gesetzeszwecken (§ 1 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BErpG-E), erscheint rechtlich zulässig und durchaus zweckmäßig.

Ich möchte an dieser Stelle gleichwohl festhalten, dass der Gesetzesentwurf das gesamte Potenzial für eine **allgemeine gesetzliche Grundlage für Reallabore** jenseits solcher vergleichsweise „weicher“ verfahrensübergreifender Standards m.E. nicht ausschöpft.³¹ Der Anwendungsbereich von Reallaboren (oder: „Regulatory Sandboxes“) ist keineswegs auf Situationen beschränkt, in denen die Verwaltung Erprobungen auf der Grundlage fachgesetzlicher Experimentier- bzw. Erprobungsklauseln genehmigen darf. Vielmehr sind Erprobungen auch dort denkbar, wo Behörden im Rahmen ihrer allgemeinen gesetzlichen Befugnisse handeln (müssen) und es Unternehmen bzw. anderen Behörden gleichwohl gestatten, innovative Produkte oder Prozesse innerhalb eines zeitlich begrenzten Rahmens und im engen, kooperativen Austausch mit der Aufsichtsbehörde zu testen (z.B. im Bereich des Datenschutzrechts³²). Um die Durchführung von Erprobungen auch in solchen Bereichen auf eine rechtssichere Basis zu stellen und es den handelnden Behörden gleichzeitig zu ermöglichen, den

³⁰ Vgl. zu Rechtsfragen verfahrensübergreifender Standards etwa *Schmitz/Bachmann/Preger/Hustedte/Keller/Witzel*, Regelungsoptionen für die gesetzliche Verankerung von übergreifenden Standards für Reallabore, 2023, S. 79 ff., verfügbar unter https://www.bundeswirtschaftsministerium.de/Redaktion/DE/Downloads/G/20231212-gutachten-noerr-reallabore-standards.pdf?__blob=publicationFile&v=1.

³¹ Vgl. zu weiteren möglichen Standards auch *Schmitz/Bachmann/Preger/Hustedte/Keller/Witzel*, ebenda, S. 96 ff.

³² Siehe speziell dazu etwa das Projekt „Die Datenschutz-Sandbox“, in dessen Rahmen ein Datenschutz-Reallabor beim Landesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit (LfDI) Rheinland-Pfalz eingerichtet wurde. Vgl. <https://www.forschung-it-sicherheit-kommunikationssysteme.de/projekte/datenschutz-sandbox> und <https://www.datenschutz.rlp.de/sandbox>. Auf Bundesebene wurde daraufhin ein „ReguLab“ eingerichtet, vgl. https://www.bfdi.bund.de/ReguLab/DE/Home/home_node.html.

für die Erprobung anfallenden (erheblichen!) zusätzlichen personellen und sachlichen Aufwand über die Erhebung einer Gebühr zumindest teilweise zu decken, sollte darüber nachgedacht werden, zusätzlich zu der allgemeinen Erprobungsklausel auch eine **allgemeine Reallabor-Regelung** zu schaffen (z.B. im Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes, ggfs. mit Vorbildwirkung für die Landesverwaltungsverfahrensgesetze). Inhaltlich könnte eine solche Regelung wie folgt gestaltet werden:

§ 38a VwVfG Reallabor

(1) ¹ In einem Reallabor erprobt ein Beteiligter unter Rechtsbelehrung durch die zuständige Behörde, wie ein Produkt, eine Dienstleistung oder ein Prozess unter Einhaltung der jeweils anwendbaren Rechtsvorschriften realisiert werden kann. ² Die Behörde entscheidet auf Antrag nach pflichtgemäßem Ermessen über die Durchführung eines Reallabors. ³ Das Reallabor ist zu befristen.

(2) ¹ Mit der Entscheidung über die Durchführung eines Reallabors setzt die zuständige Behörde nach Anhörung und unter Mitwirkung des Beteiligten die Auflagen und Bedingungen für die Erprobung fest, einschließlich geeigneter Testparameter und messbarer Ziele zur Bewertung der Umsetzung. ² Beabsichtigt die Behörde während der Erprobung, einseitige Maßnahmen gegenüber dem Beteiligten zu erlassen, berücksichtigt sie, ob und inwieweit der Beteiligte die festgesetzten Auflagen und Bedingungen für die Erprobung eingehalten hat.

(3) ¹ Die zuständige Behörde kann auf Antrag mit der Zuweisung verbindliche Auskünfte über die rechtliche Beurteilung einer genau bestimmten, noch nicht verwirklichten Erprobung erteilen, wenn daran im Hinblick auf die erheblichen Auswirkungen der Erprobung ein besonderes Interesse besteht. ² Für die Bearbeitung eines Antrags auf Erteilung einer verbindlichen Auskunft wird eine Gebühr erhoben.

Mit einer solchen Regelung könnten – erstens – die Durchführung eines auf einzelne Teilnehmer **beschränkten Reallabors** sowie die Erteilung auch **verbindlicher rechtlicher Auskünfte** durch die Behörde, die das Reallabor ermöglicht, auf eine explizite Rechtsgrundlage gestellt werden (Absätze 1 und 3), – zweitens – die rechtlichen **Rahmenbedingungen** für die Durchführung eines **strukturierten Reallabors** definiert werden, einschließlich einer Möglichkeit zur Gewährung von (eingeschränktem) „**regulatory comfort**“ (Absatz 2), und – drittens – der Behörde, die das

Reallabor betreibt, über eine Grundlage für die Erhebung einer **Gebühr** die (ansatzweise) auskömmliche Durchführung des Reallabors ermöglicht werden (Absatz 3).

IV. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen

Zusammenfassend möchte ich zu dem Entwurf des Bundeserprobungsgesetzes feststellen:

1. Der Gesetzesentwurf ist mit den maßgeblichen Vorgaben des höherrangigen Rechts vereinbar. Insbesondere verstößt die in § 3 BErpG-E vorgesehene allgemeine Erprobungsklausel nicht gegen das Bestimmtheitsgebot oder den Wesentlichkeitsvorbehalt (Art. 20 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 GG).
2. Die Entscheidung des zuständigen Bundesministeriums bzw. der zuständigen obersten Landesbehörde im Antrags- und Genehmigungsverfahren nach § 4 BErpG-E sollte ermessenslenkend gesteuert werden, indem die zu erwartende Optimierung, Aufwandsreduzierung und/oder Digitalisierung des Verwaltungsverfahrens als vorrangig zu berücksichtigender Gesichtspunkt gesetzlich vorgegeben wird.
3. Die ersatzlose Streichung des § 3 Satz 1 Nr. 6 BErpG-E wird angeregt. Dass die wesentlichen Anliegen der einschlägigen materiell-rechtlichen Vorgaben auch im Falle einer Ausnahme oder Abweichung nach § 3 BErpG-E gewahrt bleiben, wird bereits durch § 3 Satz 1 Nr. 3 (Erreichung des Schutzzwecks der Abweichungsnorm), Nr. 4 (kein Entgegenstehen höherrangigen Rechts oder Völkerrechts) und Nr. 5 (keine konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung) BErpG-E sichergestellt.
4. Angeregt wird außerdem die Schaffung einer allgemeinen gesetzlichen Grundlage für die Durchführung von Reallaboren auch jenseits fachgesetzlicher Experimentier- und Erprobungsklauseln. Die Regelung könnte als § 38a VwVfG eingeführt werden.