



Deutscher Bundestag

Ausschuss für Umwelt, Naturschutz, Bau
und Reaktorsicherheit

Wortprotokoll der 91. Sitzung

Ausschuss für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit

Berlin, den 26. September 2016, 11:00 Uhr
Paul-Löbe-Haus
PLH E.700

Vorsitz: Bärbel Höhn, MdB
und Artur Auernhammer, MdB

Tagesordnung - Öffentliche Anhörung

Einzigster Tagesordnungspunkt

Seite 3

Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Vorgaben

BT-Drucksache 18/9526

Federführend:

Ausschuss für Umwelt, Naturschutz, Bau und
Reaktorsicherheit

Mitberatend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Ausschuss für Wirtschaft und Energie
Ausschuss für Verkehr und digitale Infrastruktur

Gutachtlich:

Parlamentarischer Beirat für nachhaltige Entwicklung

Berichterstatter/in:

Abg. Oliver Grundmann [CDU/CSU]
Abg. Dr. Matthias Miersch [SPD]
Abg. Hubertus Zdebel [DIE LINKE.]
Abg. Peter Meiwald [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



Mitglieder des Ausschusses

	Ordentliche Mitglieder	Stellvertretende Mitglieder
CDU/CSU	Auernhammer, Artur Dött, Marie-Luise Gebhart, Dr. Thomas Göppel, Josef Grundmann, Oliver Haase, Christian Jörrißen, Sylvia Kanitz, Steffen Magwas, Yvonne Marschall, Matern von Möring, Karsten Müller (Braunschweig), Carsten Petzold, Ulrich Schulze, Dr. Klaus-Peter Vogel (Kleinsaara), Volkmar Wegner, Kai Weisgerber, Dr. Anja	Bareißen, Thomas Benning, Sybille Gundelach, Dr. Herlind Gutting, Olav Helfrich, Mark Jung, Andreas Kruse, Rüdiger Lagosky, Uwe Lerchenfeld, Graf Philipp Liebing, Ingbert Luczak, Dr. Jan-Marco Nüßlein, Dr. Georg Obner, Florian Pols, Eckhard Wittke, Oliver Woltmann, Barbara Zimmer, Dr. Matthias
SPD	Bülow, Marco Groß, Michael Lotze, Hiltrud Miersch, Dr. Matthias Mindrup, Klaus Nissen, Ulli Pilger, Detlev Schwabe, Frank Tausend, Claudia Thews, Michael Träger, Carsten	Bartol, Sören Burkert, Martin Daldrup, Bernhard Held, Marcus Lemme, Steffen-Claudio Malecha-Nissen, Dr. Birgit Röspel, René Scheer, Dr. Nina Scho-Antwerpes, Elfi Vogt, Ute
DIE LINKE.	Lay, Caren Lenkert, Ralph Menz, Birgit Zdebel, Hubertus	Bluhm, Heidrun Bulling-Schröter, Eva Tackmann, Dr. Kirsten Zimmermann, Pia
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	Kotting-Uhl, Sylvia Krischer, Oliver Kühn (Tübingen), Christian Lemke, Steffi Meiwald, Peter	Baerbock, Annalena Höhn, Bärbel Paus, Lisa Verlinden, Dr. Julia



Einzigster Tagesordnungspunkt

Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Vorgaben

BT-Drucksache 18/9526

dazu Sachverständige:

Bundesverband der Deutschen Industrie e. V. (BDI)

Oliver Schollmeyer

Stellungnahme Ausschussdrucksache 18(16)417-B (Anlage 1)

Dr. Frank Fellenberg

Deutscher Anwaltverein (DAV)

Prof. Dr. Remo Klinger

GEULEN & KLINGER Rechtsanwälte

Stellungnahme Ausschussdrucksache 18(16)417-A (Anlage 2)

Prof. Dr. Sabine Schlacke

Westfälische Wilhelms-Universität Münster

Institut für Umwelt- und Planungsrecht

Stellungnahme Ausschussdrucksache 18(16)417-C (Anlage 3)

Dirk Teßmer

Rechtsanwälte Philipp-Gerlach & Teßmer

Stellungnahme Ausschussdrucksache 18(16)417-D (Anlage 4) und Ergänzender Hinweis Ausschussdrucksache 18(16)417-E (Anlage 5)

Dr. Michael Zschiesche

Unabhängiges Institut für Umweltfragen (UfU)

Stellungnahme Ausschussdrucksache 18(16)417-F (Anlage 6)

Vorsitzende: Liebe Kolleginnen und Kollegen, meine Damen und Herren, ich begrüße Sie zur 91. Sitzung des Ausschusses für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit. Wir haben heute einen einzigen Tagesordnungspunkt: die öffentliche Anhörung zum „Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche

Vorgaben“ mit der Bundestags-Drucksachenummer 18/9526. Auch wenn der Titel etwas sperrig klingt, so enthält dieses Gesetz doch sehr, sehr viele interessante und wichtige Vorgaben, sodass das aus unserer Sicht gerade für die Fachleute in unserem Ausschuss eine sehr wichtige Anhörung ist.

Ich möchte nicht nur die Kolleginnen und Kollegen und Mitglieder anderer Ausschüsse begrüßen, sondern natürlich auch die Staatssekretärin Rita Schwarzelühr-Sutter aus dem Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit sowie die eingeladenen Sachverständigen:

Oliver Schollmeyer vom Bundesverband der Deutschen Industrie e. V. (BDI),

Dr. Frank Fellenberg vom Deutschen Anwaltverein (DAV),

Prof. Dr. Remo Klinger von der Anwaltskanzlei GEULEN & KLINGER Rechtsanwälte,

Prof. Dr. Sabine Schlacke von der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster, Institut für Umwelt- und Planungsrecht (IUP),

Dirk Teßmer von der Anwaltskanzlei Rechtsanwälte Philipp-Gerlach & Teßmer

und

Dr. Michael Zschiesche vom Unabhängigen Institut für Umweltfragen (UfU);

also wirklich eine Bandbreite von Sachverständigen. Ich begrüße natürlich auch die Gäste auf der Tribüne und möchte darauf hinweisen, dass fotografieren, filmen und auch Mitschnitte nicht erlaubt sind, sondern nur der akkreditierten Presse und den Personen mit besonderer Erlaubnis, z. B. unserem Parlamentsfernsehen hier, vorbehalten sind. Die digitale Aufzeichnung bzw. Fernsehübertragung erfolgt live im Internet, sie ist dort jederzeit abrufbar. Statements, Diskussionen und Power-Point-Präsentationen sind im Internet zugänglich.

Wir müssen beschließen, dass wir wie auch in allen anderen Fällen ein Wortprotokoll anfertigen wollen. Sehe ich da Widerspruch? Den sehe ich nicht, dann haben wir dieses Wortprotokoll beschlossen.



Das Prozedere hier im Ausschuss ist sehr streng – wir achten sehr auf die Zeit – und das bedeutet zum einen, dass die sechs Sachverständigen am Anfang die Möglichkeit haben, drei Minuten ihre Statements vorzutragen und dass es dann Frage- und Antwortrunden gibt. Die Abgeordneten haben zwei Minuten für die Frage an einen Sachverständigen und dieser jeweils maximal drei Minuten, um zu antworten. Von vielen von Ihnen liegen auch schriftliche Stellungnahmen vor. Ich selbst muss die Sitzung leider um 12:30 Uhr verlassen, aber mein Stellvertreter, Herr Abgeordneter Artur Auernhammer, wird dann den Vorsitz übernehmen. Alles ist also geregelt.

Wir haben auch die Stellungnahme des Bundesrates vom 23. September 2016 vorliegen [Bundesrat-Drucksache 422/16], die ist heute per Mail verteilt worden. Also auch diese Formalie ist korrekt.

Wir können direkt in die Anhörung einsteigen und ich gebe dem ersten Sachverständigen, Oliver Schollmeyer, das Wort. Bitte Herr Schollmeyer.

Oliver Schollmeyer (BDI): Dankeschön, Frau Vorsitzende. Ökonomie und Ökologie für eine nachhaltige Industriepolitik – Zitat: „Nachhaltigkeit ist ohne Wachstum nicht zu erreichen. Wir werden die notwendige Transformation wirtschaftlicher Prozesse und des gesellschaftlichen Lebens nicht stemmen können ohne große Investitionen, die wiederum ohne Wertschöpfung und damit Wachstum unterbleiben würden.“ (Bundeskanzlerin Angela Merkel, Peking, Juli 2014). Die Deutsche Industrie erwirtschaftet ein Viertel des Deutschen Bruttoinlandsprodukts, Deutschland ist der drittstärkste Exporteur der Welt und von diesen Exporten entfallen 70 Prozent auf industriell verarbeitete Güter. Das wirtschaftliche Wohlergehen Deutschlands ist daher undenkbar ohne die herausragende Rolle der Industrie. Industrie- und Wirtschaftsunternehmen in Deutschland sind sich ihrer Verantwortung für den Erhalt der natürlichen Lebensgrundlagen bewusst. Sie sträuben sich nicht gegen Umwelt- und Naturschutz, sondern sie trachten danach, die vielfältigen Interessen und Erwartungen ihrer Interessengruppen miteinander in Ausgleich zu bringen, um ihre volkswirtschaftliche Funktion zu erfüllen. Gewinnstreben ist keine verwerfliche Eigenschaft, sondern die notwendige Umsetzung des gesamtwirtschaftlichen Wachstumsgedankens auf der betriebswirtschaftlichen Ebene. Um alle

drei Säulen der Nachhaltigkeit gleich zu betonen, bedarf es Wachstums durch Investitionen und Innovationen. Durch die fortschreitenden Auswirkungen der Klagerechte jedoch werden die Rahmenbedingungen hierfür zunehmend verschlechtert. Steigende Anforderungen erschweren industrielles Engagement, dringende öffentliche Infrastrukturprojekte, die Umsetzung der Energiewende sowie den Ausbau der Netze – alles von der Politik als dringlich anerkannte Investitionen und Investitionsbedarfe. Durch die Ausweitung der Klagebefugnisse kommt es zur Häufung und Verlängerung von Gerichtsverfahren. Entscheidend ist nicht die Anzahl der Verfahren, sondern deren Symbolwert. Es genügt bereits, einige wenige Leuchtturmprojekte hinauszuzögern, um im In- wie Ausland eine abschreckende Wirkung zu erzeugen. Aus der Rechtsprechung dieser großen Verfahren ergeben sich oft sehr hohe Verfahrensstandards, die dann auch in anderen Genehmigungsverfahren herangezogen werden und dort auch von den Behörden immer schwerer nachzuvollziehen sind. Die Rechts- und Planungssicherheit von Unternehmen sinkt erheblich, auch die öffentliche Akzeptanz von Verwaltungsentscheidungen über industrielle Projekte wird durch eine lange Verfahrensdauer gefährdet. Die schwindende Akzeptanz von Investitionsentscheidungen führt jedoch zu einem Ausbleiben technischer Innovationen und damit auch zu einem umweltpolitischen Rückschritt. All dies schwächt den Investitionsstandort. Produktion und Innovation finden zunehmend im Ausland statt, im Zweifel mit erheblich mehr schädlichen Umweltauswirkungen als nach deutschem Umweltstandard. Wenn Deutschland aber eines Tages nicht mehr in der Lage ist, den eigenen umwelttechnologischen Anspruch daheim oder vor einem anspruchsvoll gewordenen internationalen Publikum einzulösen, haben wir uns selbst einen Bären dienst erwiesen. Der BDI fordert daher weder die Absenkung von Umweltstandards, noch die Abschaffung der Verbandsklage. Es muss aber gewährleistet werden, dass trotz Verbandsklagen die Genehmigungsverfahren handhabbar bleiben. Die Novellierung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes muss daher Ausgleichsklauseln beinhalten. Hierbei stehen für uns im Vordergrund die Missbrauchsklausel, die Fehlerheilung, die Klagebegründungsfrist und die formelle Präklusion. Vielen Dank!



Dr. Frank Fellenberg (DAV): Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete, sehr geehrte Damen und Herren, ich möchte mich auf Anmerkungen zu drei Aspekten beschränken, die aus Sicht der anwaltlichen Praxis besonders wichtig sind.

Zunächst zur Missbrauchsklausel im neuen § 5 im Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz: Ich befürworte diese Regelung. Sie soll im Rahmen des unionsrechtlich überhaupt noch Zulässigen verhindern, dass wichtige Kritikpunkte erstmals im Klageverfahren vorgebracht werden und nicht in den dafür vorgesehenen Verwaltungsverfahren. Die Regelung ist in der vorgesehenen Form einer Generalklausel unionsrechtlich unbedenklich. Man sollte sie auch nicht, wie zum Teil gefordert, durch Regelbeispiele ergänzen, denn in den praktischen Folgen würde dies nicht weiterreichen als die nun vorgesehene Regelung. Die Norm wird durchaus einen praktischen Nutzen entfalten. Das gilt gerade in Bezug auf Umweltvereinigungen, die an ihre besondere Funktion als quasi Verwaltungshelfer zukünftig in § 9 UVPG (Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung) auch mahndend erinnert werden.

Zweitens nun zur Klagebegründungsfrist: Sie soll nach dem Gesetzentwurf inhaltlich weitgehend unverändert bleiben. Derartige Fristen sollen dafür sorgen, dass ab einem bestimmten Zeitpunkt feststeht, unter welchen tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkten eine behördliche Entscheidung angegriffen wird. Das gerichtliche Verfahren soll hierdurch handhabbar gemacht werden. Allerdings funktioniert das in der Praxis leider überhaupt nicht. Das prozessuale Sanktionssystem ist derart voraussetzungsvoll, dass verspäteter Vortrag praktisch immer berücksichtigt wird. Das machen andere Mitgliedsstaaten und auch der europäische Gerichtshof selbst anders und besser. Der Deutsche Anwaltverein hatte daher angeregt, dass die Regelung verschärft wird. Bei gänzlich neuem Vortrag, der erst nach Ablauf der Klagebegründungsfrist erfolgt, sollte eine echte innerprozessuale Präklusion eintreten. Anders als nach der derzeitigen Rechtslage und nach dem Gesetzentwurf dürfte sie nicht im Ermessen des Gerichts stehen und sie müsste unabhängig von dem Nachweis eintreten, dass sich anderenfalls die Erledigung des Rechtsstreits verzögern würde. Das halte ich für einen gravierenden Mangel des Entwurfs, dass das noch nicht berücksichtigt ist.

Drittens und abschließend noch eine Anmerkung zu sogenannten formellen Präklusionen, das betrifft jetzt wieder das Verwaltungsverfahren: Nach dem Gesetzentwurf müssten in einem Erörterungstermin auch solche für die Entscheidung bedeutsamen Einwendungen erörtert werden, die erst nach Ablauf der nun ohnehin verlängerten Einwendungsfrist erhoben werden. Sie ahnen es, die Einwendungsfrist läuft dann leer. Selbstverständlich muss die Zulassungsbehörde auch verspätete Einwendungen berücksichtigen, es ergibt sich aus dem Untersuchungsgrundsatz. Man sollte der Behörde aber zumindest die Möglichkeit geben, auf eine Erörterung verspäteter Einwendungen zu verzichten, wenn sie dies für sachgerecht erachtet. Ansonsten würde die Vorbereitung und Durchführung eines Erörterungstermins übermäßig erschwert. Vielen Dank!

Prof. Dr. Remo Klinger (GEULEN & KLINGER Rechtsanwälte): Sehr geehrte Damen und Herren, seit mehr als einem Jahrzehnt unternimmt der Deutsche Bundestag nunmehr den Versuch, das Umweltrecht und den Umweltschutz völkerrechtskonform zu regeln. Der jetzt vorliegende Entwurf geht einen wichtigen Schritt in völkerrechtskonforme Zustände. Nur leider, wenn man es genau betrachtet, bleiben immer noch Lücken im Entwurf, sodass man im Endeffekt nicht vollständig zufrieden sein kann, sondern konstatieren muss, dass er an einigen, sogar sehr wichtigen, Stellen weiterhin rechtswidrig bleibt und sein wird, wenn der Entwurf so verabschiedet werden würde. Hintergrund ist, wir haben völkerrechtliche Maßstäbe, die durch die Spruchpraxis des Aarhus Compliance Committees konkretisiert worden sind. Wir haben verschiedene Verurteilungen des Europäischen Gerichtshofes, dem muss man nachkommen. Da kann man auch nicht sagen, das wäre investitionsschädlich, denn die anderen Mitgliedsstaaten, die sich diesen Regelungen unterworfen haben, tun es schon seit vielen Jahren.

Ich konzentriere mich nur kurz auf fünf Beispiele, die ich Ihnen dazu benennen möchte:

Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention sagt relativ eindeutig und klar, die Umweltverbände müssen jeden Umweltschutzverstoß vor Gericht rügen können – eine klare Regelung. Das könnte man auch generalklauselartig umsetzen; das muss man nicht generalklauselartig umsetzen, man kann es



auch so umsetzen, wie es hier geschehen ist, nur dürfen dann nicht diese beschriebenen Lücken bleiben. Sie bestehen aber.

Punkt 1: In § 1 Absatz 1 Nummer 5 soll der Anwendungsbereich nur auf Verwaltungsakte und Verträge – lese ich dort – beschränkt werden. Rechtsverordnungen sind ausgenommen. Warum? Weiß man nicht.

Punkt 2: Das Gleiche gilt für die Beschränkung auf sogenannte Vorhaben in der Nummer 5. Die Juristen wissen, was damit gemeint ist – nämlich der gesamte Produktgenehmigungsbereich bliebe außen vor; z. B. illegale Produkte, die aus China in den Verkehr gebracht werden, die hier im Markt dann letztendlich illegal vertrieben werden. Der BGH (Bundesgerichtshof) hat in der vergangenen Woche entschieden, dass Verbraucherschutzverbände z. B. bei Energiesparlampen, die zu viel Quecksilber enthalten, ein Klagerecht haben. Nur, das ist ein genuines Umweltrechtsproblem, dieses Recht müssen natürlich auch die Umweltverbände haben, es wird ihnen nach der bisherigen Formulierung des Gesetzentwurfes genommen.

Punkt 3 und 4 kann ich zusammenfassen: Warum gibt es eigentlich Ausnahmen im Gesetzentwurf für Raumordnungspläne der Windenergie und für den Bundesverkehrswegeplan? Das sind so Sonderausnahmen, die sind – würde ich sagen – fast schon hinten über die Änderung des UVPG reingerutscht, für die es keine sachliche Rechtfertigung gibt; auf jeden Fall werden sie auch nicht mit tragfähiger Begründung genannt.

Punkt 5: Ich finde es eklatant rechtswidrig, dass eine Übergangsvorschrift vorgesehen wird, nach der das Gesetz nur für Entscheidungen anwendbar sein soll, die nach dem 31. Dezember 2016 erlassen werden. Offenbar – so ist mein Eindruck – denkt die Bundesregierung, dass sich die Verwaltung erst noch an ein rechtmäßiges Handeln gewöhnen können muss; dies sollte wohl aber selbstverständlich sein.

Diese Beispiele ließen sich meines Erachtens fortsetzen, sodass man sich schon fragen muss, warum auch dieser Entwurf hinter den völkerrechtlichen Maßstäben zurückbleibt. Der Deutsche Bundestag sollte dies nicht tun und ein völker- und unionsrechtskonformes Gesetz verabschieden. Vielen Dank!

Prof. Dr. Sabine Schlacke (IUP): Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete. Der vorliegende Gesetzentwurf unternimmt erneut den Versuch, das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz und das Umwelt- und Planungsrecht an das Völker- und Unionsrecht anzupassen. Gegenüber den bereits erfolgten Novellen muss man sagen, dass dieser Entwurf wohl sicherlich der grundlegendste ist; dennoch habe ich in mehreren Punkten Zweifel, ob der Entwurf europa- und völkerrechtskonform ist.

Diese Zweifel betreffen zunächst einmal den Anwendungsbereich. Ich teile die Auffassung von Herrn Prof. Klinger und möchte darauf hinweisen, dass dieser immer noch lückenhaft ist und das liegt meines Erachtens an der Technik des Gesetzgebers, den Anwendungsbereich für Umwelt-Rechtsbehelfe abschließend regeln zu wollen. Dem Gesetzgeber wird es kaum gelingen, alle einzelnen Entscheidungen oder deren Unterlassen vollständig zu erfassen. Anzuraten ist deshalb, dass eine Generalklausel entwickelt wird, angelehnt an Artikel 9 Absatz 3 und dann nicht abschließende Regelbeispiele aufgeführt werden.

Der zweite Punkt betrifft die Beschränkung der Rückbefugnis und des Kontrollumfangs auf umweltbezogene Rechtsvorschriften. Das ist zwar gemäß Artikel 9 Absatz 3 Aarhus-Konvention für die unter diesen Artikel fallenden Entscheidungen möglich, und der Gesetzentwurf definiert auch, was umweltbezogene Vorschriften sind, die Abgrenzung dürfte dennoch im Einzelfall schwer sein und große Schwierigkeiten aufwerfen und erneut droht die Völkerrechtswidrigkeit. Ich plädiere deshalb für eine Streichung dieser Beschränkung.

Ich komme zum dritten Punkt, die Missbrauchs-klausel, die zurecht – wie erwähnt – durch den EuGH ermöglicht wurde. Allerdings ist nicht geklärt, was missbräuchliches oder unredliches vorprozessuales Verhalten ist. Es obliegt der Rechtsprechung, dies zu klären und die läuft wiederum Gefahr, unions- und völkerrechtswidrige Judikate zu fällen. Meines Erachtens sollte diese Vorschrift, also der § 5 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzentwurf, ebenfalls gestrichen werden oder zumindest Regelbeispiele für Fälle der Missbräuchlichkeit, die nicht abschließend sind, entwickelt werden.

Der vierte Punkt betrifft die Möglichkeit und die neuartige Möglichkeit der Heilung von Verstößen



gegen materielle Vorschriften. Das ist insofern neuartig, weil diese Vorschrift nun auch auf gebundene und z. B. immissionsschutzrechtliche Genehmigungen erweitert wird. Das kannten wir bislang nur für Abwägungsentscheidungen wie Planfeststellungsbeschlüsse. Damit würde das Abstellen auf die letzte behördliche Verwaltungsentscheidung für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit gebundener Entscheidungen obsolet. Sozusagen während des gesamten gerichtlichen Verfahrens könnte nachgebessert werden – aus meiner Sicht und aus der Sicht der Einzelkläger meines Erachtens verfassungsrechtlich nicht konform und für die Verbandskläger möglicherweise ebenfalls europarechtswidrig.

Ich bin zeitlich über dem Punkt. Die Überleitungsvorschrift halte ich ebenfalls für unionsrechtswidrig und vor allen Dingen völkerrechtswidrig.

Insgesamt muss man sagen, eine Anpassung, die durchgängig als inkrementell zu bezeichnen ist, der große Wurf bleibt aber aus und der würde erforderlich machen, dass die Verwaltungsverfahrensgesetze der Länder und des Bundes und die Verwaltungsgerichtsordnung geändert und diese Vorschriften dort aufgenommen werden. Ich bedanke mich!

Dirk Teßmer (Rechtsanwälte Philipp-Gerlach & Teßmer): Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren. Ich kann mich zum Teil meinen Vorrednern, insbesondere Frau Prof. Schlacke und Herrn Prof. Klinger, anschließen, insofern es auch ein bisschen straffen.

Ich möchte kurz in Erinnerung rufen, dass wir gerade in Deutschland auf Grund der restriktiven Möglichkeiten das Problem haben, Verwaltungshandeln zu einer gerichtlichen Kontrolle zu bringen, auch die vom Gesetzgeber gesetzten Vorschriften im Umweltrecht zu überprüfen. Das habe ich in meiner Stellungnahme kurz noch einmal skizziert; es ist in der Gesetzesbegründung selbst auch aufgezeigt worden. Wir haben gerade in Deutschland einfach den Bedarf, dass die Vorschriften, die der Gesetzgeber für richtig erachtet hat, dann auch umgesetzt werden. Es geht um nichts anderes, als im Rechtsstaat eine gerichtliche Kontrolle, ob das auch erfolgt ist, das dann auch zu praktizieren. Das war lange Jahre in Deutschland nur sehr restriktiv möglich, nur in Bereichen des Naturschutzrechts,

nur in bestimmten Konstellationen, was Bescheide anbetrifft. Es wurde dann ausgeweitet, aber auch nur halbherzig. Die Geschichte kennen Sie: Der EuGH und das Aarhus Compliance Committee haben jetzt mehrfach entschieden, dass Deutschland nicht mit den völkerrechtlichen Vorgaben konform geht – die Deutschland ja freiwillig eingegangen ist.

Wenn man sich die anschaut und das möchte ich wirklich auch nochmal empfehlen: Artikel 9 Absatz 2 der Aarhus-Konvention, Artikel 11 der UVP-Richtlinie, Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention – dort steht es ja eigentlich sehr klar. Wir haben zwei Fallkonstellationen. Wir haben die Fallkonstellation, dass wir Vorhaben haben, die per se umweltbeeinträchtigend sein können, da gilt es eine vollumfängliche restriktionslose Kontrolle herbeizuführen – ist vom EuGH klar so geurteilt worden. Und wir haben den Fall des Artikels 9 Absatz 3: Da geht es darum, jegliches Handeln zu unterlassen, jegliche behördliche Bescheidung oder Maßnahme oder sonstigen Akt, das muss überprüft werden können; aber insofern eben nicht vollumfänglich, sondern in Bezug auf Verstöße gegen die umweltschützenden Vorschriften. Das ist eigentlich alles, was der Gesetzgeber machen muss, aber meine Vorredner haben es bereits ausgeführt, es ist hier an der Stelle durch den Versuch, das abschließend zu formulieren, nicht gelungen. Verordnungen bleiben vor, ich will das nicht wiederholen. An der Stelle ist einfach Defizit festzustellen, auch was die voll umfängliche Kontrolle anbetrifft, die ja nun bei Artikel 11 nicht zur Disposition steht; die Präklusionsregelung ist vom EuGH ganz klar gekippt worden.

Der Gesetzgeber geht nun hin und sagt: Ja, wir akzeptieren das, wir streichen diese. Indessen gibt es auch keine Beteiligungspflicht. Das wird auch ausdrücklich in der Gesetzesbegründung geschrieben und dann wird eine Missbrauchsvorschrift eingeführt, wo man dann quasi dazu kommen möchte, na ja, wer sich nicht im Verfahren beteiligt, da ist es ja später missbräuchlich, die Sachen im Gerichtsverfahren vorzubringen. Das wird nie und nimmer vor dem EuGH erhalten werden können.

Vielleicht zum Abschluss noch ein Wort in eigener Sache: Ich könnte dem Gesetzgeber ja durchaus dankbar sein, ganz persönlich, denn sie haben einige Highlights meiner Anwaltslaufbahn ge-



prägt – vor dem EuGH die Sachen vertreten zu dürfen und das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz an der Stelle korrigiert zu bekommen; insofern könnte ich fast darum bitten, machen Sie das in der Form doch jetzt wieder. Dann komme ich vielleicht noch zum Aarhus Compliance Committee: Wir haben ja im Prinzip seit Jahren die Rechtsstreitigkeiten laufen und eigentlich auch die Kollegen auf der andere Seite... man möchte es gerne auch einmal verlässlich im deutschen Recht formuliert haben und sich dann darauf auch stützen können und nicht immer wieder diese anderen Fragen behandeln dürfen. Von daher mein Appell: Ändern Sie es doch bitte nun, dass es unions- und völkerrechtlich konform ist. Vielen Dank!

Dr. Michael Zschesche (UfU): Ganz herzlichen Dank, Frau Vorsitzende. Meine Damen und Herren, werte Abgeordnete. Auch nach meiner Einschätzung bleibt die vorliegende Novelle hinter den Erfordernissen der EuGH-Urteile sowie der Beschlüsse des Aarhus Compliance Committees zurück. Sie stellt also insgesamt keine adäquate Umsetzung der gegen Deutschland erfolgten Urteile dar. Dass auch das federführende Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit große Zweifel an der adäquaten Umsetzung der gegen Deutschland ergangenen Urteile hat, zeigt sich dadurch, dass das Umweltressort dem Aarhus Compliance Committee im Frühjahr die Novelle zur Begutachtung vorgelegt hat.

Meine Damen und Herren, die Aarhus-Konvention wurde 1998 unterzeichnet. Seitdem wird über den verbesserten Zugang zu Gerichten durch Umweltverbände und Dritte heftig gestritten. Jede Verbesserung in Deutschland, zu der sich Deutschland völkervertraglich eigentlich verpflichtet hat, muss mühsam über den EuGH und den Beschwerdemechanismus der Aarhus-Konvention durchgeklagt werden. Dabei ist der Artikel 9 Absatz 3, um den es ja hier im Wesentlichen gegenwärtig geht, relativ einfach formuliert. Meine Vorredner haben das ja zum Teil auch schon gesagt. Aber damit es vielleicht auch sozusagen in die Köpfe geht, ich zitiere nochmal: „Zusätzlich... stellt jede Vertragspartei sicher, dass Mitglieder der Öffentlichkeit... 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.“ Es geht also um alle Handlungen und Unterlassungen, die gegen Umweltrecht begangen wurden – das ist eben mehr als das, was in der vorliegenden Novelle normiert werden soll. Verwaltungsakte, öffentlich-rechtliche Verträge, Pläne und Programme mit SUP-Bezug (Strategische Umweltprüfung) – das wäre zwar eine erhebliche Ausweitung des Anwendungsbereichs des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes; aber es sollen eben nicht alle Pläne und Programme vom Anwendungsbereich des § 1 umfasst sein, sondern nur solche, wo eine SUP vorgesehen ist. Und bei denen mit SUP wurden wiederum einige gestrichen, meine Vorredner haben das zum Teil auch schon gesagt; das sind ganz wesentliche Bereiche, um die es hier geht, beispielsweise die Bundesverkehrswegeplanung.

Darüber hinaus sind mit dem Entwurf der Novelle weitere offensichtliche Umsetzungsanforderungen gar nicht angegangen worden, z. B. die Anerkennung von Vereinigungen, die nicht in der Rechtsform eines Vereins organisiert sind. Ich will hier noch einmal an die Ziele des Zugangs zu Gericht erinnern: Umweltorganisationen und Umweltengagierte sollen durch die gerichtlichen Zugangsrechte helfen, das Vollzugsdefizit wirksam abzubauen. Sie sollen daher möglichst umfangreich Verstöße gegen Umweltrecht gerichtlich zur Sprache bringen können. Sehr geehrte Abgeordnete, wie wichtig das ist, zeigt sich u. a. auch beispielsweise im Abgasskandal gegen VW; das Bundesverkehrsministerium hat seine Aufsichtspflicht nicht erfüllt. Wer gerichtlich Druck gemacht hat, sind die Umweltinstitutionen, beispielsweise die Deutsche Umwelthilfe. Diese Organisation hat übrigens mit der Klage gegen den unzureichend ausgestalteten Luftreinhalteplan in Darmstadt auch das Bundesverwaltungsgericht zur Anwendung des Artikels 9 Absatz 3 Aarhus-Konvention über die Auslegung der Verwaltungsgerichtsordnung gezwungen. Da nicht jeder Luftreinhalteplan gesetzlich mit SUP in Deutschland durchgeführt werden muss, könnte die vorliegende Novelle die derzeitige Rechtslage sogar einschränken. Die Frage ist, ob Sie das wollen.

Vorsitzende: Danke! Wir kommen in die erste Fragerunde und ich gebe erst einmal den Berichterstatern das Wort. Zunächst Herr Grundmann, bitte.



Abg. **Oliver Grundmann** (CDU/CSU): Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen, meine sehr geehrten Damen und Herren Sachverständige; herzlichen Dank, dass Sie heute hier sind! Ich finde es gut, dass wir heute über diese wichtige Gesetzgebung sprechen.

Herr Dr. Fellenberg, ich habe in meinem Wahlkreis zahlreiche Unternehmen, die die Energiewende voranbringen wollen. Wir liegen an der Küste... die bekommen ein ums andere Mal immer wieder Knüppel zwischen die Beine geworfen. Zahlreiche Vorhaben verschleppen sich zusätzlich oder werden gar nicht realisiert, weil Planungs- und Genehmigungsverfahren nicht richtig funktionieren. Vor Kurzem gab es einen scharfen Brandbrief des Bundeswirtschaftsministers Sigmar Gabriel an die Landesregierung, dass sich dort der Trassenausbau massiv verzögert, auch in unserem Wahlkreis haben wir eine ganze Reihe an Problemfällen. Unsere Rechtsprechung, die ist da leider auch wie Treibsand. Ein konkretes Beispiel aus meinem Wahlkreis: 2013 sollten in der Samtgemeinde Fredenbeck sechs neue Windenergieanlagen errichtet werden und weil ein Mitarbeiter der Gemeindeverwaltung den öffentlichen Aushang um einen Tag zu früh weggenommen hat, musste das Genehmigungsverfahren wieder komplett aufgerollt werden. Ich habe mir im Vorfeld dieser Anhörung vom Betreiber die entstehenden Zusatzkosten auflisten lassen. Der Fehler eines Gemeindemitarbeiters, d. h. einen Tag zu früh den Zettel wieder eingepackt zu haben, kostet in Deutschland 100 000 Euro für zusätzliche Bauplanungskosten, 130 000 Euro für UNO-Uhu-Monitoring inkl. Nahrungsfläche für 1 ha für den Uhu, 75 000 Euro für Mehrkosten der Baugenehmigung wegen neuer Gebührenordnung und dann sage und schreibe 1,2 Millionen Euro für geringere Einspeisevergütung für die ersten fünf Jahre. Mal abgesehen davon, wir wollen ja die Energiewende vorantreiben, ist so etwas natürlich psychologisch verheerend und daran sieht man, die Möglichkeit der Fehlerheilung ist ausgesprochen wichtig, weil kaum ein Genehmigungsverfahren völlig fehlerfrei verläuft. Der Gesetzentwurf sieht nun die Möglichkeit vor, ein ergänzendes Verfahren zur Fehlerbehebung auch bei gebundenen Entscheidungen, z. B. bei immissionschutzrechtlichen Genehmigungen, durchzuführen. In einer schriftlichen Stellungnahme von Frau Prof. Schlacke wurde auf Seite 7 vorgetragen, eine

solche Regelung verstoße gegen das Gebot effektiven Rechtsschutzes. Daher meine Frage hier: Herr Dr. Fellenberg, teilen Sie auch diese Befürchtung und ist die vorgesehene Regelung ausreichend, um die gebotene Beschleunigung bei den Planungen und Umsetzungen wichtiger Vorhaben herbeizuführen? Vielen Dank!

Dr. Frank Fellenberg (DAV): Ja, in dem von Ihnen einleitend geschilderten Fall, da geht es um Verfahrensfehler, da sind wir jetzt im § 4 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz und den Normen des Verwaltungsverfahrenrechts, §§ 45 und 46 VwVfG. Die vorgesehene Neuregelung, die auch von Frau Prof. Schlacke eben angesprochen worden ist, ist der § 7 Absatz 5 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz, das betrifft die Heilung materieller Fehler. Beide Bereiche sind wichtig und zunehmend wichtig, da die Anforderungen an die Zulassungsverfahren immer höher werden. Das liegt gar nicht nur daran, dass Behörden, wie in dem Beispiel bei Ihnen, offenbar vermeidbare Fehler machen, sondern vielfach erhöhen sich die Anforderungen auch noch nach Erlass einer Genehmigung einfach dadurch, dass die Rechtsprechung zwischenzeitlich überraschende Erkenntnisse zutage fördert. Das zeigt dann, wie wichtig die Fehlerheilung ist, sowohl bei materiellen Fehlern, als auch bei Verfahrensfehlern. Das ist dann letztlich in der Tat auch eine Standortfrage, wie man damit umgeht, weil da viel Zeit und Geld bei draufgehen kann.

Ich kann zu beiden Bereichen kurz etwas sagen, zunächst zur Heilung materieller Fehler, die soll in § 7 Absatz 5 geregelt werden: Das halte ich auch für richtig, das ist eine Regelung, die auch vom Deutschen Anwaltverein angeregt worden ist. Eine Heilung materieller Fehler auch bei gebundenen Entscheidungen, insbesondere immissionsschutzrechtliche Genehmigungen, führt dazu, dass die Genehmigung nicht aufgehoben wird, sondern nur dazu, dass die Rechtswidrigkeit festgestellt wird und die mangelnde Vollziehbarkeit. Dann wird ein ergänzendes Verfahren erforderlich, das ist ein Instrument, das wir aus dem Planfeststellungsrecht seit Langem kennen. Die Kritik in Ihrer Stellungnahme, Frau Prof. Schlacke, die kann ich nicht nachvollziehen, wenn ich das richtig verstanden habe. Sie schreiben, es sei zweifelhaft, ob die Regelung mit Artikel 19 Absatz 4 Grundgesetz vereinbar ist, also dem Gebot des effektiven Rechtsschutzes.



Das Verfassungsrecht und auch übrigens das Unionsrecht begründen aber keinen prozessualen Aufhebungsanspruch. Sie setzen ihn auch nicht voraus. Das Einzige, was erzielt werden muss, ist die Konformität mit den Verfahrensanforderungen und mit den materiellen Anforderungen. Wenn das in einem ergänzenden Verfahren geschieht, dann ist das ausreichend, das sieht der Gesetzentwurf völlig richtig.

Zweitens noch zu den Verfahrensfehlern, sie sind in § 4 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz angesprochen und hier gilt Entsprechendes. Selbstverständlich muss man diese Fehler heilen können – schnell und unaufwändig. Es ist auch kein Grund ersichtlich, das anders zu sehen. Eine Anregung kann ich in diesem Zusammenhang geben: Die immissionschutzrechtliche Praxis, die verfährt bei der Heilung derartiger Fehler uneinheitlich; da besteht Rechtsunsicherheit, in welchem Verfahren man das eigentlich macht, also wie man die Heilung verfahrensrechtlich einbettet. Da würde es eigentlich sehr naheliegen, dass man auch dafür ausdrücklich das ergänzende Verfahren vorsieht, das wäre dann systematisch beim § 4 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz zu verorten. Vielen Dank!

Vorsitzende: Danke, Herr Dr. Fellenberg, auch dass Sie hier schon das zweite Mal die Zeit sehr gut eingehalten haben. Wir kommen zur nächsten Frage, die hat Kollege Dr. Miersch.

Abg. **Dr. Matthias Miersch** (SPD): Vielen Dank, vielen Dank auch für die Stellungnahmen! Meine Frage geht an Frau Prof. Schlacke. Sie haben den großen Wurf angemahnt und ich würde ihn mir als Berichterstatter, der das seit 2005 macht, auch wünschen. Ich fürchte allerdings, dass wir wieder zerrieben werden in den politischen Konstellationen, in den Ressorts der Bundesregierung; das war auch alles nicht ganz einfach. Ich glaube, eine Grundfrage, die nach wie vor im Raum steht, ist eigentlich: Wie entscheidend ist die Aarhus-Konvention? Denn man hört nach wie vor aus der Bundesregierung unterschiedliche Stellungnahmen. Mehrheitlich, glaube ich, und nach außen hin gibt es die Grundüberzeugung, dass es sich bei der Aarhus-Konvention tatsächlich um eine verbindlich, völkerrechtliche Vorschrift handelt; aber man hört auch immer wieder, es sei eine unverbindliche Vorschrift. Deswegen wäre ich Ihnen dankbar,

wenn Sie Ihre Stellungnahme noch einmal auf diese Frage ausrichten könnten und sagen, wie wir denn uns jetzt mit dieser Aarhus-Konvention verhalten sollen bzw. mit dem Gesetzentwurf, den wir jetzt hier verabschieden. Ist die Aarhus-Konvention tatsächlich eine völkerrechtlich verbindliche Normierung oder kann man an der einen oder anderen Stelle auch eine Unverbindlichkeit sehen? Mir ist es deswegen so wichtig, weil wir hier alle in diesem Raum können lange miteinander ringen, wenn diese Grundfrage nicht geklärt ist, haben wir, glaube ich, alle miteinander ein Problem, dass wir für Herrn Teßmer und andere dann weitere Glücksgefühle vorm EuGH beschieren.

Vorsitzende: Ja, ich glaube, das ist eine zentrale Frage und deshalb ist es gut, dass wir da eine Antwort bekommen. Frau Prof. Schlacke, bitte.

Prof. Dr. Sabine Schlacke (IUP): Vielen Dank! Die Bundesrepublik Deutschland hat die Aarhus-Konvention ratifiziert, d. h. transformiert in nationales Recht. Insofern gilt die Aarhus-Konvention in Deutschland als einfaches Gesetz und die Regelungen der Aarhus-Konvention müssen allerdings weiter sozusagen Aarhus-Konventions-konform in das Umwelt- und Planungsrecht implementiert werden. Die Aarhus-Konvention, um es ganz kurz zu machen, gilt in Deutschland und insofern kommen wir auch nicht darum herum. Dazu kommt *Pacta sunt servanda* (lat.; Verträge sind einzuhalten). Das was die Begründung auch schon sozusagen angemahnt hat – völkerrechtskonformes Verhalten – kommt hinzu. Das heißt, die Aarhus-Konvention lässt insofern keine Zweifel an ihrer Wirksamkeit.

Das Zweite, was ich anmerken möchte: Dennoch sind die Vorschriften interpretationsoffen und haben keine *self-executing*-Funktion im Sinne von: „Es bleibt kein Gestaltungsspielraum“. Wie groß dieser Gestaltungsspielraum ist, das ist das, was wir jetzt die ganze Zeit hier ausprobieren und immer wieder auf die Finger geklopft bekommen, weil wir es nicht Aarhus-Konventions-konform machen. Das ist unser Problem und der EuGH nutzt die Aarhus-Konvention als Transmissionsriemen, um deutlich zu machen, dass auch das Unionsrecht effektiv umgesetzt werden muss und eine Kontrollmöglichkeit bestehen muss.



Abg. **Hubertus Zdebek** (DIE LINKE.): Danke, Frau Vorsitzende, an erster Stelle wollte ich mich auch bei allen Sachverständigen bedanken! Ich habe aber natürlich durchaus wahrgenommen, dass es erhebliche Kritik an dem jetzt vorliegenden Gesetzentwurf – zumindest von sehr vielen der Sachverständigen – gegeben hat. Der Entwurf bleibt auch in meinen Augen hinter den völkerrechtlichen Vorgaben zurück. Es geht um die Aarhus-Konvention, die ja zurecht als Meilenstein zur Umsetzung eines bürgernahen Umweltrechts gilt. Mir ist aufgefallen, dass die Umsetzung derselben gerade in Deutschland in der Vergangenheit immer sehr zögerlich verlaufen ist, also quasi immer nur das gemacht worden ist, wozu man in der Umsetzung gerichtlich gezwungen war. Deutschland ist da in der Vergangenheit sicherlich nicht mit einem guten Beispiel vorangegangen, was die Umsetzung von Bürgerrechten angeht, gerade im Umweltbereich. Meines Erachtens ist die Aarhus-Konvention völkerrechtlich verbindlich, wie es ja auch gerade ausgeführt worden ist.

Meine Frage geht in dem Zusammenhang an Herrn Teßmer: Inwiefern genügt in Ihren Augen der vorliegende Gesetzentwurf nicht den Verpflichtungen, zu deren Einhaltung sich die Bundesregierung mit Ratifizierung der Aarhus-Konvention verpflichtet hat und warum ist das so?

Dirk Teßmer (Rechtsanwälte Philipp-Gerlach & Teßmer): Vielen Dank! Wie ich in meinem Eingangsstatement schon ausgeführt habe, verlangt die Aarhus-Konvention eben in diesen zwei Konstellationen des Absatzes 2 bzw. Absatzes 3 den Zugang zu Gericht und der muss eben zum einen vollumfänglich sein, wenn es um ein per se umweltrelevantes Vorhaben geht. Und er muss in den Fällen, wo das nicht so ist... – da gibt es ja die Liste, das ist im Prinzip die Liste, die der UVP-Richtlinie auch zugrunde liegt und die im UVPG umgesetzt wurde –, die Formen, die da drin stehen, da ist eine vollumfängliche gerichtliche Kontrolle zu gewährleisten. Und alles, was da nicht drin steht, das ist nur eingeschränkt, nämlich dahingehend zu überprüfen, ob gegen umweltrechtliche Normen verstoßen wird. Wie vorhin schon angesprochen wurde, haben wir jetzt eben, weil keine Generalklausel vorgesehen wurde, sondern Fallbeispiele gewählt wurden, mehrere und auch wichtige Fallbeispiele nicht erfasst. Das verordnungsgebende Verhalten

der Behörden – das ja zweifelslos als Akt öffentlicher Gewalt zu klassifizieren ist – wo es ja auch unter Umständen, je nach Konstellation auch Normenkontrollantragsrechte geben kann, die sind nicht erfasst vom Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz, weil sie sich eben auf Genehmigungsentscheidungen beziehen und eine Verordnung ist keine Genehmigungsentscheidung.

Dann sind die Standortentscheidungen zugunsten von Windenergie und zugunsten von Abbauvorhaben und auch die Bundesverkehrswegeplanung nicht erfasst. Es ist mir vollkommen unverständlich, warum diese doch offensichtlich auch mit Umweltvorschriften kollidieren könnenden Vorhaben nicht überprüft werden können. Es geht nicht darum, das eine oder andere, also wirtschaftliche Formen, zu behindern. Im Gegenteil; es geht einfach nur darum, dass wir in einem Rechtsstaat leben. Und die Entscheidung, die da getroffen wird – mag sie dann unter bestimmten Aspekten für die Umwelt auch wieder gut sein, weil man die Windenergie ja z. B. fördern möchte – muss natürlich trotzdem mit den Anforderungen im Einklang stehen, die der Gesetzgeber an die Genehmigung solcher Vorhaben gesetzt hat, und warum soll das nicht überprüft werden können? Warum soll der Gesetzgeber an der Stelle hier sagen, wir haben zwar ein Gesetz geschaffen, aber wir möchten an der Stelle nicht, dass das jemand zu Gericht bringt und überprüft – ist mir persönlich unverständlich.

In gleicher Hinsicht im Prinzip die Aussagen zur Stichtagsregelung: Wir haben, wie Herr Dr. Zschesche schon sagte, seit 1998 die Aarhus-Konvention. Wir sind in Deutschland säumig, diese Vorschrift nun entsprechend umzusetzen. Nun wird gesagt: Das machen wir jetzt immer noch erst für die Zukunft. Es sind ja Gerichtsverfahren anhängig, insofern gibt es auch keinen Vertrauensschutz in irgendeiner Form für Genehmigungen, die es betroffen hat. Bestandskräftige Genehmigungen sind bestandskräftig, dafür gibt es kein neues Klagerecht. Aber in anhängigen Verfahren, wo bisher auch die Rechtsprechung zum Teil ja sagt, das ist ja sehr uneinheitlich, inwiefern ist da die Aarhus-Konvention schon anwendbar oder nicht, da soll nun klargestellt werden, alles, was vor dem 01.01.2017 war, soll nicht überprüft werden können, obwohl die Prüfung ja schon läuft. Das ist mir völlig unverständlich und da kann ich auch nicht



ansatzweise erkennen, wie das im Falle einer Überprüfung durch das Aarhus Compliance Committee dort goutiert werden soll, weil man sich hier im Prinzip durch die Säumigkeit ja mehrere Jahre geschaffen hat, um der gerichtlichen Hürde zu entgehen.

Abg. **Peter Meiwald** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank, Frau Vorsitzende! Vielen Dank auch erst einmal an unsere Gutachter für die Stellungnahmen, die wir schon im Vorfeld bekommen haben!

Zunächst möchte ich kurz auf das eingehen, was Herr Schollmeyer eingangs gesagt hat. Wenn man das hört, wie Sie das darstellen, dass Deutschland ja darunter leidet, die Innovationsfähigkeit der Deutschen Wirtschaft darunter leidet, dass es hier eine Umweltgesetzgebung gibt, die in manchen Punkten vielleicht auch strenger als in anderen Ländern ist, müsste man ja davon ausgehen, dass Deutschland im Weltmarkt ein „Loser“ ist – ich kann das so erst einmal nicht konstatieren, wenn ich mir die Position angucke, wie wir im Weltmarkt dastehen. Ich glaube, und an dem Punkt können wir uns vielleicht auch einigen, dass es eher die Frage ist, wo ist die Rechtsunsicherheit? Dass Rechtsunsicherheit an vielen Stellen ungünstig wirkt, das ist unbestreitbar, glaube ich. Nur, das müsste uns aus meiner Sicht eigentlich dazu motivieren, zu sehen, dass es ein Gesetz gibt, was dann auch endlich mal konventionskonform ist und dem Völkerrecht und auch unserem Grundgesetz entspricht.

Insofern meine Frage an Herrn Dr. Zschiesche: Was müsste der Gesetzgeber in diesem Gesetzentwurf mindestens noch verändern, um eine völker- und europarechtskonforme Öffentlichkeitsbeteiligung – bezogen auf die Bürger in ihrer Gesamtheit, aber eben auch die Umweltvereinigungen – zu ermöglichen und um beispielsweise so etwas wie den gerade schon von Herrn Teßmer angesprochenen Bundesverkehrswegeplan, in dessen Erstellung sowohl, finde ich, die strategische Umweltprüfung wie auch die 40 000 Bürgereinwendungen offenkundig mangelhaft abgearbeitet wurden, zukünftig gerichtlich überprüfbar werden zu lassen und auch völkerrechtskonform umzusetzen? Vielen Dank!

Dr. Michael Zschiesche (UfU): Von der Konzeption her wurde hier ja schon einiges gesagt. Man könnte natürlich schlichtweg die Regelung, wie sie in der Aarhus-Konvention normiert ist, in etwa auch in das deutsche Recht umsetzen, dann wäre eine sehr generelle Formulierung vorgesehen. Der Gesetzgeber hat sich jetzt für eine andere Regelung entschieden oder geht diese an. Insofern ist dann die Frage: Sind die Ausnahmeregelungen hier eigentlich mit der Aarhus-Konvention in irgendeiner Weise kompatibel? Hier wurde ja schon gelegentlich gesagt, dass die Pläne, Programme, die Ausnahmen, die hier gemacht worden sind, evident nicht zielführend sind. Bundesverkehrswegeplanungen sind aus politischen Gründen ausgenommen, einige Raumordnungspläne auch. Das Anknüpfen an die SUP ist zumindest in der Aarhus-Konvention nirgendwo zu finden, dass es da noch einmal eine entsprechende Einschränkung gibt. Also hier sind Einschränkungen getroffen worden, die zumindest aus dem Text und der Auslegung der Regelungen, wie wir sie nachlesen können, nicht zu entnehmen sind und die einfach höchstwahrscheinlich dann wiederum gerichtlich überprüft werden. Da, denke ich, wäre der Gesetzgeber gut beraten, den Anwendungsbereich einfach weit zu fassen, so wie die Aarhus-Konvention das ja in ihrer Formulierung auch beschreibt – einen weiten Zugang zu Gericht. Das ist ja eine der tragenden Formulierungen und der tragenden Anforderungen, vor die Deutschland eigentlich gestellt ist und um die es dann im Kern auch geht. Hier würde ich mir tatsächlich Nachbesserung wünschen.

Abg. **Oliver Grundmann** (CDU/CSU): Eine Frage an Herrn Dr. Fellenberg: Es wurde heute die Auffassung vertreten – auch in der Stellungnahme von den Herren Sachverständigen Klinger und Teßmer –, die nun vorgesehenen Klagerechte reichten noch bei Weitem nicht aus. Umweltvereinigungen müssten die Möglichkeit haben, schlechterdings jede hoheitliche Maßnahme und jedes Unterlassen anzugreifen, um mögliche Verstöße gegen Umweltrecht gerichtlich überprüfen zu lassen. Ich muss zugeben, dass mir da als ehemaliger Geschäftsführer im Bereich der Umweltdienstleistungen in einem mittelständischen Unternehmen sehr unwohl ist – diplomatisch ausgedrückt –, wenn das eine Verpflichtung sein soll, die sich aus dem Völkerrecht ergeben sollte. Dazu meine Frage an Sie,



Herr Dr. Fellenberg, teilen Sie die Ansicht, dass Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention unbegrenzte Klagerechte fordert? Was wären die praktischen Folgen, wenn ein unbeschränktes Verbandsklagerecht gegen Pläne und Programme in das Gesetz aufgenommen werden würden? Vielen Dank!

Dr. Frank Fellenberg (DAV): Danke! Die völkerrechtlich geforderten Klagerechte sind in der Tat sehr weitreichend und man ist als Vertragsstaat dann auch verpflichtet, das umzusetzen. Insoweit gibt es überhaupt nichts zu diskutieren, das eingangs auch nochmal zu Ihrer Frage, Herr Dr. Miersch. Das ist der Ausgangspunkt und das führt dann zu den Regelungen im Gesetzentwurf der §§ 1 bis 6 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz. Diese erweitern die Klagerechte massiv.

Das Unbehagen, Herr Grundmann, kann ich gut nachvollziehen, gerade wenn man sieht, zu welchen Verzögerungen und auch zu welcher öffentlichen Aufmerksamkeit ein Klageverfahren führt, selbst dann, wenn sich die zentralen Kritikpunkte hinterher – wie meistens – gar nicht als zutreffend erweisen. Dieses Phänomen wird zukünftig mit der Erweiterung der Klagerechte noch häufiger auftreten, weil viele Pläne und Programme nur begrenzt justiziabel sind. Insoweit ist es ein Wesensmerkmal der Planung, insoweit erwecken die erweiterten Klagerechte auch falsche Erwartungen. Um ganz konkret auf die Frage zurückzukommen: Also unbegrenzt sind die völkerrechtlich geforderten Klagerechte nicht; es muss nicht schlechterdings jedes umweltrechtlich relevante Tun oder Unterlassen gerichtlich überprüft werden können. Es ist daher auch richtig, dass der Gesetzentwurf den Versuch unternimmt, die Klagerechte zu strukturieren. Die größte Schwierigkeit dabei – um diese Aufgabe sind Sie wirklich nicht zu beneiden –, besteht darin, dass die in diesem Zusammenhang zentrale Norm des Artikels 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention sprachlich und rechtstechnisch völlig missglückt ist. Deshalb wäre es auch sicherlich keine gute Idee, diese Norm in das nationale Recht zu übernehmen. Mittlerweile gibt es einige Entscheidungen des Compliance Committees, die für etwas mehr Klarheit sorgen; sie sind aber immer noch unvollständig und dann bleibt jetzt die Aufgabe, sich durch dieses kasuistische Dickicht einen Weg zu bahnen. Da mag dann die Versuchung naheliegen, dass man doch eine Generalklausel einfügt, die Umweltvereinigungen unbegrenztes Klagerecht

verschafft. Klar, völkerrechtlich wäre man da auf der sicheren Seite, man würde aber auch über die Aarhus-Konvention noch hinausgehen. Der Versuchung sollte man daher meines Erachtens nicht folgen. Eine Generalklausel passt auch gar nicht zu der Konzeption des Gesetzes, die an die Klagerechte, die aus Artikel 9 Absatz 2 hergeleitet sind und die Klagerechte, die aus Artikel 9 Absatz 3 hergeleitet sind, andere Rechtsfolgen knüpft, sie unterschiedlich ausgestaltet. Diesen eingrenzenden Grundansatz des Gesetzes halte ich für völlig richtig.

Abg. Dr. Matthias Miersch (SPD): Meine Frage geht an Herrn Prof. Klinger. Wenn wir diese Debatte wieder so hören, dann denkt man, das ist alles ganz schrecklich, was wir hier Bürgerinnen und Bürgern und Umweltverbänden an Möglichkeiten einräumen. Vielleicht wird ja auch umgekehrt ein Schuh daraus – dass vielleicht Verwaltung und Politik lernen, bestimmte Dinge zu erklären, um vielleicht einfach Klagen von vornherein den Boden zu entziehen. Ich glaube, bei Ihnen bin ich gut aufgehoben, wenn wir wissen, dass wir sehenden Auges in die nächsten Verfahren und Verurteilungen gehen, wenn es um die sogenannten Umweltzonen geht, weil wir schlichtweg dort nicht handeln. Deswegen finde ich, ist es eigentlich erst einmal ein Mehrwert, dass alle gezwungen werden, vielleicht bestimmte Verwaltungsakte bzw. auch umweltrechtlich relevante Vorhaben zu erläutern. Deswegen ist meine Grundsatzfrage nochmal: Wir haben ja jetzt mehrere Beschränkungen – auch in dem aktuellen Entwurf – des Gerichtszugangs. Wir wissen aber, dass ja gerade die Aarhus-Konvention von einem weiten Zugang zu Gerichten spricht. Insofern haben wir im Moment wahrscheinlich auch die Debatte mit den Koalitionskollegen, ob es weitere Einschränkungen geben kann. Deshalb nähere ich mich mal von dem Punkt: Sehen Sie noch weitere Beschränkungsmöglichkeiten des Gerichtszugangs?

Ich würde Sie in dem Zusammenhang bitten, nochmals zu Herrn Dr. Fellenberg Stellung zu nehmen, was die Präklusion angeht; da hat Herr Dr. Fellenberg, wenn ich ihn richtig verstanden habe, das nicht mehr ins Ermessen des Gerichts stellen wollen, sondern noch klarer praktisch das Ganze zu fassen. Wie stehen Sie dazu?



Prof. Dr. Remo Klinger (GEULEN & KLINGER Rechtsanwälte): Vielen Dank! Zunächst muss man, glaube ich, erwähnen – sozusagen um dem Ganzen auch etwas die Dramatik zu nehmen –, wie denn die Verwaltungs- oder die Gerichtspraxis in den vergangenen Jahren im Umweltrechtsschutz war. Wie viele Verfahren waren es denn tatsächlich, die von den Verbänden jährlich angestrengt worden sind und die entschieden worden sind? Nach den mir vorliegenden Erkenntnissen – und das UfU hat da ja sehr intensiv ermittelt – reden wir von ca. 50 Verfahren im Jahr in ganz Deutschland, mit einer überdurchschnittlich hohen Erfolgsquote. Was jetzt also nicht heißt, dass die Vorhaben dadurch alle gewackelt haben, sondern es heißt erst einmal, die Behörden haben an dieser Stelle rechtlich schlecht gearbeitet, das muss man hier erwähnen. Die Erfolgsquote liegt ungefähr irgendwo zwischen 40 und 50 Prozent. Ich nehme nicht an, dass sich das in der Zukunft, auch wenn dieser Gesetzentwurf Realität wird, wesentlich verändern wird; denn auch die Verbände haben begrenzte Kapazitäten, das muss man sagen. Sie konzentrieren sich auf bestimmte Angelegenheiten. Es ist auch nicht so, dass die Verbände bisher so wild darauf gewesen sind, sich jetzt selbst als Umwelt-Staatsanwaltschaft zu verstehen, die jedem Verstoß nachgehen. So ist es nicht möglich und so wird es auch in Zukunft nicht sein.

Zu der Frage „Gibt es denn noch weitere Einschränkungsöglichkeiten“: Der Jurist schaut immer in den Text des Vertrags und daraus ergibt sich relativ klar, was zu tun ist. Da ist Artikel 9 Absatz 3 so formuliert, dass die Verbände – verkürze ich mal – Zugang zu gerichtlichen Verfahren haben müssen; ich zitiere hier: „...“, um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts verstoßen“. Ja, das ist so. Die Verbände müssen gegen jeden Umweltrechtsverstoß von Behörden gerichtlich vorgehen können. Was anderes kann man daraus nicht lesen und das Aarhus Compliance Committee tut dies auch nicht. Insofern kann man natürlich schauen, wie man den Rechtsschutz dann noch inhaltlich gestaltet, um innerhalb dieses zu gewährleistenden Rechtsschutzes Rahmenbedingungen zu schaffen, bei denen man meint, sie seien rechtspolitisch notwendig. Rechtlich verpflichtet ist man hier. Dass man die Möglichkeiten hat, natürlich die Frage der formellen Präklusion

zu regeln, das kennen wir bereits jetzt im Normenkontrollverfahren – geschenkt. Dort stellt man einen Antrag, da steht drin: Ich bin gegen das Vorhaben und schon hat man sie erfüllt. Das wird nichts weiter bringen, das ist letztendlich Kokoloeres. Man darf eben die Fragen der materiellen Präklusion nicht mehr im Verwaltungsverfahren regeln und die Fragen, ob man im Gerichtsverfahren die Klagebegründungsfristen schärfer sieht, das ist rechtspolitisch grundsätzlich möglich. Ich gebe aber zu bedenken, ob man dann nicht aus Gründen der Waffengleichheit, auch eben die Klageerwidierungsfristen in eben solcher Weise regeln sollte; denn das sind die Verzögerungen, die häufig eintreten. Die Verbände müssen häufig in sehr, sehr kurzer Zeit die Klagen begründen – großer Aufwand; tun dies dann und dann bekommt man – relativ enttäuschend – vom Gericht oftmals ein Schreiben, in dem steht, die Gegenseite ist zur Stellungnahme innerhalb von drei Monaten aufgefordert, wo sie dann noch eine Klageerwidierungsfristverlängerung bekommt. Das sollte dann beides aus Gründen der Waffengleichheit geregelt werden. Vielen Dank!

Abg. **Hubertus Zdebel** (DIE LINKE.): Danke, Frau Vorsitzende. Wie ich gerade den Worten von Dr. Miersch entnommen habe, scheint es ja noch größeren Diskussions- und Erklärungsbedarf in der Großen Koalition zu geben. Deswegen meine Frage an Herrn Teßmer, vielleicht um dem Ganzen nochmal ein bisschen mehr Nahrung zu geben: In welcher Hinsicht setzt der Gesetzentwurf die Vorgaben, die sich aus der UVP-Richtlinie bzw. der Rechtsprechung des EuGH ergeben, nicht in ausreichendem Umfang um und wo sehen Sie möglicherweise Gründe dafür?

Dirk Teßmer (Rechtsanwälte Philipp-Gerlach & Teßmer): Vielen Dank für die Nachfrage, sie gibt mir jetzt noch einmal die Gelegenheit, ein bisschen weiter auszuführen. Ich kann mich hier allerdings auch auf die Vorredner ein Stück weit beziehen. Ich glaube, da ist sich hier ja auch die Mehrheit der Sachverständigen wohl einig, dass die Vorgaben, die wir hier, und da sind wir jetzt an der UVP-Richtlinie, die ja die Umsetzung von Artikel 9 Absatz 2 praktiziert hat in Artikel 11, das ist eigentlich doch ausjudiziert. Wir hatten mehrere Verfahren vor dem EuGH; die haben jeweils festgestellt, dass



es in Deutschland mit dem Gerichtszugang zu restriktiv ist, dass wir jedenfalls für Umweltverbände eben die vollumfängliche Überprüfung haben müssen. Noch einmal: An der Stelle geht es um die UVP-pflichtigen Vorhaben, die sind per se erst einmal umweltrelevant. Die kann man natürlich rechtskonform genehmigen, warum auch nicht? Vielleicht auch mal nicht, das ist ja auch klar. Wir sind in einem dichtbesiedelten Land, da kann man nicht an jede Stelle jede Anlage stellen, das ist aber auch eine Selbstverständlichkeit. Es gibt Regeln zu beachten und die muss man dann prüfen. Aber da darf es eben dann keine Restriktion geben, das steht im Artikel 11 der UVP-Richtlinie so drin. Der EuGH hat das mehrfach so entschieden, das müssen wir zur Kenntnis nehmen und wir müssen diese Restriktionen abschaffen. Und eine der größten Restriktionen war eben die Präklusion, die soll jetzt abgeschafft sein.

Ich möchte nochmal das Augenmerk darauf werfen – jetzt diese Missbrauchsregelung einzuführen und quasi auch noch den Umweltverband dann im weiteren Gesetzesverlauf als Umwelthelfer sozusagen zu befördern, um dann später möglicherweise die Argumentation zu bereiten, ja wenn aber der Helfer der Verwaltung gar nicht geholfen hat, dann ist das ja missbräuchlich, dass er nun gegen die Verwaltung klagt – also das ist doch so etwas von offensichtlich gegen den Kern der EuGH-Rechtsprechung vom 15. Oktober letzten Jahres verstößend, dass ich wirklich nur dringend empfehlen möchte, das zu lassen.

Auch an der Stelle noch einmal der Hinweis – die Gesamtstruktur des Gesetzes: Es wurde ja peinlich darauf geachtet, alles das, was an Präklusion wohl unter die Rechtsprechung des EuGH fällt, aus dem Gesetzeswortlaut zu streichen und dann aber an allen anderen Stellen, wo man meint, das fällt nicht darunter, es einzuführen; zum Teil auch zusätzlich einzuführen, wo es noch gar nicht gewesen ist. Wir haben jetzt also eine Zweiteilung: Hier ist Präklusion vorhanden mit allen Fristen; dort ist sie nicht vorhanden, da haben wir dann dafür den Missbrauch. Diese Konstruktion ist für den Rechtsanwender auf jeder Seite – seien es Behörden, Vorhabenträger, Umweltverbände, Anwälte – extrem schwierig zu händeln. Sie tun eigentlich letztlich keinem der Beteiligten einen Gefallen und das Ganze dann immer noch vor dem Damoklesschwert, ob dies dann überhaupt der gerichtlichen

Kontrolle vor den nationalen Gerichten oder dann vor den internationalen Gerichtshöfen standhalten wird. Hier wird im Prinzip die Rechtsunsicherheit, die wir seit Jahren haben, weiter fortgeschrieben und das bedauere ich in der Tat.

Auch im Hinblick auf Verfahrensfehler: Ich kann gut verstehen, dass man sagt: Muss denn jetzt jeder Verfahrensfehler und auch noch die kleinste Kleinigkeit dazu führen, dass wir hier in diesen Vollzug hineinkommen, wo es an der Sache nichts geändert hat? Aber da haben wir doch auch das Judikat des EuGH zum Altrip-Fall; da ist doch auch klargestellt, unter welchen Aspekten das so wesentlich ist, dass eben die Kausalität auf der Hand liegt oder halt der Gegenbeweis angetreten werden muss und wann das nicht der Fall ist. Auch da denke ich, dass die Regelung, die Sie hier getroffen haben, zu restriktiv ist und da müssten Sie wohl noch einmal ran.

Abg. **Peter Meiwald** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank. Zunächst entnehme ich den Beiträgen meiner beiden Vorredner, dass es noch Hoffnung gibt, dass diese Anhörung und die Ergebnisse dieser Anhörung im Gesetzgebungsverfahren noch eine Rolle spielen werden. Das hoffe ich sehr und dafür sitzen wir ja eigentlich auch hier.

Ich habe eine Frage an Frau Prof. Schlacke: Sie schreiben in Ihrer Stellungnahme, dass die ergangene Rechtsprechung eine Ausweitung des Anwendungsbereiches erfordert. So schreiben Sie, dass aus Ihrer Sicht auch untergesetzliche Normen überprüft werden müssten – was ich ja sehr begrüßen würde – und nennen explizit auch Flugroutenfestlegungen, Naturschutzgebietsverordnungen. Was wäre die Folge, wenn dies schon bei der Flugroutenfestlegung beim BER so gewesen wäre oder – wenn Sie weiter auch die Ausweitung auf die Produktzulassung fordern und da auch z. B. Dieseldiesel benennen – was wäre die Folge, wenn es diese Möglichkeiten dort schon gegeben hätte? Bzw. wenn man rückwirkend sagen könnte, wenn die Aarhus-Konvention angewandt wird, dann müsste es eigentlich auch seit der Ratifizierung der Aarhus-Konvention diese Möglichkeit geben, diese Verfahren zu beklagen?

Vorsitzende: Noch einmal zum Abg. Meiwald: Ich gehe davon aus, dass die Anhörung für alle Fraktionen immer sehr lehrreich ist und dass natürlich



die Ergebnisse dieser Anhörung auch in das weitere Gesetzesverfahren einfließen; deshalb sitzen wir hier, nehmen uns die Zeit und deshalb haben wir diese Anhörung überhaupt auch angesetzt. Aber bitte Frau Prof. Schlacke.

Prof. Dr. Sabine Schlacke (IUP): Ich habe diese Beispiele angeführt, um die bislang noch lückenhafte Ausgestaltung des Anwendungsbereichs im Entwurf des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes zu verdeutlichen. Was wäre die Konsequenz? Wenn anerkannte Umweltverbände den Eindruck gehabt hätten, dass das rechtswidrige Flugroutenfestsetzungen gewesen sind oder möglicherweise im Produktbereich auch den Eindruck gehabt hätten – wo wir ja nur wenige Beispielfälle für Zulassungsverfahren haben –, dass Zulassungen getroffen wurden, die rechtswidrig waren, dann hätten sie vor dem Verwaltungsgericht klagen können. Das ist die Konsequenz.

Die zweite Frage, die Sie gestellt haben, die bezog sich auf die Frage der Stichtagsregelung oder Überleitungsvorschrift in dem jetzigen § 8 Absatz 2 des Entwurfs. Da bin ich in der Tat der Auffassung, dass jedenfalls noch nicht rechtskräftige Entscheidungen durchaus mit einer Rückwirkung zu versehen sind bis zu dem Zeitpunkt, in dem also der Beschluss getroffen wurde, dass Deutschland Artikel 9 Absatz 3 nicht ordnungsgemäß umgesetzt hat – des Aarhus Compliance Committees. Deshalb bin ich dort auf den 03.07.2014 – der war es, glaube ich – gekommen. Da bin ich überzeugt, dass auch hier eine Rückwirkung anzunehmen ist.

Vorsitzende: Wir kommen in die nächste Runde und Abg. Grundmann hat wieder das Wort.

Abg. **Oliver Grundmann (CDU/CSU):** Eine Frage zu der Aarhus-Konvention, Herr Schollmeyer: Der EuGH hält in seinem Urteil vom 15. Oktober 2015 einen Ausschluss von Einwendungen im Gerichtsverfahren für zulässig, wenn die erstmalige Geltendmachung missbräuchlich oder unredlich ist. Das greift auch die Missbrauchsklausel in § 5 des Regierungsentwurfs auf. Der Sachverständige Teßmer hat in seiner Stellungnahme auf Seite 9 und eben mündlich nochmal ausgeführt, dass die Regelung offenkundig gegen Völker- und Unionsrecht verstoßen würde. Hierzu meine Frage an Sie, Herr Schollmeyer: Teilen Sie diese Ansicht und

halten Sie die Regelung tatsächlich für sachgerecht und ausreichend? Vielen Dank.

Oliver Schollmeyer (BDI): Danke, Herr Grundmann! Nein, meine Damen und Herren, ich teile diese Ansicht nicht; die Regelung verstößt nicht gegen Artikel 9 Absatz 2 Aarhus-Konvention (AK) und schon gar nicht ist dies offenkundig. Artikel 9 Absatz 2 AK spricht zwar von einem weiten, keinesfalls aber grenzenlosen Gerichtszugang. Die Vorschrift bringt selbst recht präzise zum Ausdruck, wie sich die Urheber die Gerichtsverfahren vorstellen. In Absatz 4 steht nämlich: „Zusätzlich und unbeschadet des Absatzes 1 stellen die in Absatz 1, 2 und 3 genannten Verfahren angemessenen und effektiven Rechtsschutz und, soweit angemessen, auch vorläufigen Rechtsschutz sicher; diese Verfahren sind fair, gerecht, zügig und nicht übermäßig teuer.“ Die Ausformulierung „missbräuchlich“ und „unredlich“ im Regierungsentwurf spiegelt genau diese Leitgedanken, die in den betonten Adjektiven zum Ausdruck kommen, wider. Aber da hört es dann auch auf, etwas darüber Hinausgehendes, wie eine Behinderung des Zugangs, ist darunter keinesfalls zu verstehen. Gemeint ist hier eine Regelung, die den stetig erweiterten Zugang qualitativ regelt, nicht absolut. Die Regelung lässt sich daher meines Erachtens völlig konform mit Artikel 9 Absatz 2 AK lesen und verstößt im Übrigen auch nicht gegen den praktisch inhaltsgleichen Artikel 11 UVP-Richtlinie. Ich halte die Missbrauchsklausel für sachgerecht und im Prinzip ausreichend. Allerdings wird die Rechtsprechung ihre Konturen in Zukunft näher definieren müssen; darin sehe ich übrigens keinen Nachteil, sondern eine Chance. Bereits die Gesetzesbegründung enthält Hinweise, in welchen Fällen von einem missbräuchlichen oder unredlichen Verhalten auszugehen ist, das zu einem Ausschluss der Einwendung führen soll. Die Nennung von Beispielen ist wichtig, da sie Anhaltspunkte für die richterliche Entscheidung über den Einwendungsausschluss beinhalten. Auf Grund des Wegfalls der Präklusion ist es umso wichtiger, dass im Rahmen des Verwaltungsverfahrens alle Einwendungen behandelt werden, damit eine rechtmäßige Verwaltungsentscheidung getroffen werden kann. Nur so kann die Wahrscheinlichkeit verringert werden, dass im Gerichtsverfahren Einwendungen erhoben werden, die zuvor nicht Gegenstand des Verwaltungsver-



fahrens waren. Dazu muss ein Einwendungsausschluss greifen, wenn Einwendungen missbräuchlich oder unredlicherweise nicht rechtzeitig und umfänglich eingebracht werden. Es sollte ausdrücklich eine Obliegenheit der nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz klagebefugten Vereinigungen zur sachgerechten Beteiligung an behördlichen Entscheidungsverfahren ins Gesetz aufgenommen werden. Der Gesetzestext dazu sollte im Sinne der Gesetzesbegründung klargestellt werden. Ich mache daher den folgenden Vorschlag einer Neufassung des § 9 Absatz 1 Satz 3 UVPG: „Dabei sollen sich nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz anerkannte Vereinigungen sachgerecht und umfänglich ~~die zuständige Behörde~~ in einer dem Umweltschutz dienenden Weise ~~unterstützen~~ an den behördlichen Entscheidungsverfahren beteiligen“. Vielen Dank! *[fälschlicherweise Vorgelesenes wurde nach einem sich anschließenden Hinweis der Vorsitzenden nach der Sitzung schriftlich korrigiert bzw. richtiggestellt]*

Abg. **Dr. Matthias Miersch** (SPD): Meine Frage geht an Frau Prof. Schlacke, mit der Entschuldigung zunächst, dass ich meine Frage vorher nicht eingebracht habe.

Aber ich gehe davon aus, dass auch die Form von Anhörungen, Frau Vorsitzende, die Sie ja noch einmal hervorgehoben haben, durchaus dann, glaube ich, nur Sinn macht, wenn wir hier sehr lebendig miteinander fragen und antworten. Ansonsten können wir die Fach-Stellungnahmen, glaube ich, alle schon selbst nachlesen.

Deswegen Frau Prof. Schlacke, die Frage der Möglichkeit der Heilung in materieller Hinsicht, die wir ja augenblicklich dort drin stehen haben; da würde mich Ihre Bewertung interessieren bzw. auch die Frage, ob Sie Präziserungsnotwendigkeiten im Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz sehen oder ggf. auch in anderen Fachgesetzen. Wie beurteilen Sie im Moment das, was wir dort vorliegen haben?

Prof. Dr. Sabine Schlacke (IUP): Vielen Dank für die Frage, das gibt mir die Möglichkeit, noch auf Herrn Dr. Fellenberg einzugehen, der dazu ja schon Stellung genommen hat. Die im Entwurf vorgesehene Regelung des § 7 Absatz 5 sieht neuartig für im Grunde unsere umweltrechtlichen Entscheidungen, aber auch für das Verwaltungsrecht neuar-

tig, für gebundene Entscheidungen eine Heilungsmöglichkeit bis zur letzten mündlichen Verhandlung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren vor. Diese Heilungsmöglichkeit durch Verfahrensergänzung oder ergänzendes Verfahren haben wir bislang nur für Planfeststellungsverfahren; das ist aber auch eine sozusagen von den gebundenen Entscheidungen zu differenzierende Finalentscheidung. Das heißt, wir haben dort eine Abwägung zu treffen zwischen öffentlichen und privaten Belangen typischerweise und dort wird der Behörde auch grundsätzlich eine Einschätzungsprärogative zugewiesen; d. h. diese Abwägung muss sozusagen an den äußeren Rahmenbedingungen, die das Recht vorgibt, gemessen werden. Bei gebundenen Entscheidungen ist das anders. Da habe ich eine konditionale Entscheidung zu treffen; d. h. ich habe bestimmte Voraussetzungen als Vorhabenträger zu erfüllen und wenn ich die erfüllt habe, habe ich auch grundrechtlich gestützt – Artikel 14, Artikel 12 Grundgesetz – einen Anspruch auf Erteilung der Genehmigung, das ist unser immissionsschutzrechtliches System, das haben wir natürlich auch in anderen verwaltungsrechtlichen Bereichen. Das bedeutet, sowohl der Vorhabenträger hat einen Anspruch, d. h. wenn die Genehmigung angegriffen wird, dann gilt aber auch das, was entschieden wurde, was die Behörde entschieden hat und das ist Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens. Wenn wir jetzt sagen: Na ja, wenn die Behörde da nicht sauber gearbeitet hat, ein paar Fehler materiellrechtlicher Natur eingebaut hat, es geht jetzt nicht um Verfahrensfehlerheilung, materiellrechtlich, dann macht das nichts – das ist sowohl für die Vorhabenträger schädlich und auch meines Erachtens nicht grundrechtskonform, aber auch für durch diese Entscheidung belastete Dritte. Das heißt, wir brauchen eine Entscheidung, die es zu überprüfen gilt, die nicht sozusagen permanent wieder materiellrechtlich geheilt werden kann und insofern auch mein Einwurf effektiver Rechtsschutz. Das gilt natürlich nur für die Individualkläger, die können sich darauf berufen. Bei den Verbandsklägern kann ich Artikel 19 Absatz 4 Grundgesetz nicht fruchtbar machen. Da könnte aber wiederum unionsrechtlich Artikel 11 UVP-Richtlinie und in diesem Fall für immissionsschutzrechtliche Verfahren Artikel 25 IE-Richtlinie möglicherweise dagegen stehen zu sagen, das behandeln wir unterschiedlich.



Das ist mein Punkt, weshalb ich diesmal in erster Linie verfassungsrechtliche Zweifel habe, ob das Modell, was wir für Planungsentscheidungen entwickelt haben, einfach auch so auf gebundene Entscheidungen übertragbar ist.

Vorsitzende: Bevor ich Abg. Zdebel das Wort gebe, Herr Schollmeyer, bei uns ist hier eine kleine Unsicherheit entstanden, da wir wörtlich protokollieren. In Ihrer Stellungnahme hatten Sie schon einen Vorschlag zur Neufassung des § 9 Absatz 1 Satz 3 gemacht. Eben haben Sie in Ihrer vorgelesenen Antwort diesen Vorschlag leicht verändert vorgelesen. Vielleicht klären Sie das nochmal mit dem Sekretariat, welche Variante jetzt gelten soll. Dankeschön. *[siehe vorangegangene Korrektur bzw. Richtigstellung im Vortrag von Herrn Schollmeyer auf Seite 17].*

Jetzt kommen wir zum Abg. Zdebel

Abg. **Hubertus Zdebel** (DIE LINKE.): Danke, Frau Vorsitzende. Meine nächste Frage geht an Herrn Teßmer. Ich will ein bisschen konkreter in das Gesetz einsteigen, mir geht es nämlich um die Frage der Anwendungsbereiche des Gesetzes. Da ist mir auf Seite 14 des Gesetzentwurfs der Änderungsvorschlag im § 16 Absatz 4 UVP-Gesetz aufgefallen, der meines Erachtens darauf hinausläuft, an dieser Stelle den Bergbau bzw. die Rohstofffrage zu privilegieren. Denn meines Erachtens sollen insbesondere Raumordnungspläne, die Flächen für den Abbau von Rohstoffen aufweisen, jetzt aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes herausgenommen werden. Halten Sie diese Privilegierung des Bergbaus für sachgerecht und mit den Bestimmungen der Aarhus-Konvention für verträglich?

Dirk Teßmer (Rechtsanwälte Philipp-Gerlach & Teßmer): Vielen Dank! Ich kann mir eigentlich nur erklären, dass das hier eine klar politisch motivierte Hereinnahme in den Gesetzentwurf ist, weil man sich aus rechtlicher Hinsicht nicht ableiten kann, weshalb nun diese Entscheidungen, die ja völlig zweifelsfrei unter den Akt der öffentlichen Gewalt zu subsumieren sind, der ja auch sonst von Artikel 9 Absatz 3 klar umfasst ist, und wo auch der Gesetzgeber ansonsten bei ähnlich gelagerten Entscheidungen auch gar keinen Zweifel lässt, dass hier und da Artikel 9 Absatz 3 fallen, wenn es eben in der Konstruktion als SUP-pflichtig angesehen

wird. Und eben diese drei Fallkonstellationen, die möchte man ausnehmen: Bundesverkehrswegeplanung, Abbau Standortfestlegungen auf der Raumordnungsebene und Windenergiestandorte auf Raumordnungsebene. Das ist klar politisch und nicht rechtlich motiviert; was ja geht, wenn man den rechtlichen Spielraum hat, nur indessen kann ich ihn nicht erkennen. Es ist ja in Artikel 9 Absatz 3 klar gesagt, dass es jedenfalls in Bezug auf die umweltschutzbezogenen Bestimmungen, die sind ja natürlich auch zu beachten, bei der Bundesverkehrswegeplanung ebenso wie bei der Standortfestlegung von Windenergie und natürlich bei der Standortfestlegung von Abbauvorhaben. Da wird ja planerisch vernünftig zuvor geschaut, wie sind die Konflikte? Wie sind die Konflikte gerade auch im Umweltbereich? Wie muss ich das ausrichten? Wie möchte ich in der Raumordnung die Fläche planen? Da spielt eine Vielzahl umweltbezogener Bestimmungen eine Rolle. Mit dieser Entscheidung habe ich natürlich auch eine gewichtige Vorentscheidung für das weiterlaufende Verfahren getroffen. Es muss ja dann immer noch genehmigt werden, Planfeststellung für die Bundesautobahn oder eben Betriebsplan für ein Abbauvorhaben oder die immissionsrechtliche Genehmigung für den Windenergiestandort. Aber das spielt ja zusammen und ich habe ja dann eine Vorentscheidung getroffen, die auch transportiert in das weitere Verfahren hinein. Wie man das dem Aarhus Compliance Committee (ACC) dann in einem etwaigen Kontrollverfahren erklären will; und wir sind ja unter Beobachtung vom ACC. Wenn ich richtig informiert bin, ist das, glaube ich, die erste Verurteilung, die Deutschland als Verstoß gegen einen völkerrechtlichen Vertrag erfahren hat. Es ist wohl so, dass das kontrolliert wird, ob das jetzt auch eingehalten wird, was das Gericht entschieden hat. Aber wie man das erklären möchte, dass man diese Art von Entscheidungen jetzt ausnimmt, ohne einen Ansatz dafür in der entsprechenden Vertragsvorschrift zu haben, ist mir wirklich nicht erklärlich.

Abg. **Peter Meiwald** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank! Es geht nochmal ein bisschen in die Richtung, die Kollege Dr. Miersch eben schon gefragt hat. Herr Dr. Zschiesche, wenn es so ist, dass Entscheidungen nach § 7 Absatz 5 nur dann aufgehoben werden können, wenn sie nicht durch Ergänzungsverfahren geheilt oder behoben werden



können, wie geht man dann im weiteren Prozessverlauf damit um? Dürfen Umweltvereinigungen nach der neuen Entscheidung dann noch einmal klagen? Gibt es dann weiteren Rechtsschutz oder ist, wenn es einmal als geheilt angesehen wird, das Verfahren dann als beendet anzusehen? Und ggf. welche Gesetze oder Verordnungen müssten zusätzlich vielleicht auch zum Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz dafür noch einmal angepasst werden, um diesen Rechtsschutz wirklich auch in der Sache bis zum Ende aufrechtzuerhalten, damit das eben nicht über diese Heilungsverfahren ausgehebelt werden kann.

Dr. Michael Zschiesche (UfU): Die Heilungsverfahren sind ja, wenn man sich das sozusagen aus der Sicht der jeweiligen Parteien vergegenwärtigt, in dem Fall mal der Umweltverbände, natürlich so ein zweiseitiges Schwert. Einerseits erreicht man damit sicherlich eine sachgerechte Entscheidung; der Aufwand, der hier zum Teil manchmal betrieben wurde, Beispiel von Herrn Grundmann, zeigt ja, dass tatsächlich auch manchmal sozusagen auch Lapidarien zu extremen Kosten führen, die sicherlich auch die Umweltverbände nicht im Auge haben. Aber dass dann wiederum die Umweltverbände in der Sache sozusagen eine ganze Zeit lang mit ihren Ressourcen dafür sorgen, dass das Umweltrecht eingehalten wird und dann auf den Kosten sitzen bleiben und in dem Verfahren überhaupt nicht obsiegen können und sie damit natürlich auch nach außen hin im Grunde genommen nicht dokumentieren können, dass ihre Aktivitäten von Erfolg gekrönt waren, ist sicherlich vom Rollenverständnis auch schwierig zu vermitteln und nimmt im Grunde genommen den Umweltverbänden – und vielleicht ist das ja auch ein Stück weit intendiert, die Frage ist, ob das sozusagen anders zu justieren ist – aber auch ein bisschen den Wind aus den Segeln. Denn wie soll man dem einfachen Mitglied vermitteln, dass sie im Dienste der Gesellschaft als Wächter von Umweltvorschriften – so wie das die Europäische Union, aber auch die Aarhus-Konvention vorgesehen haben – hier in dem Bereich mit ihren bescheidenen finanziellen Mitteln sozusagen eine übergesellschaftliche Aufgabe erfüllen. Das ist schlichtweg schwierig zu vermitteln und geht so ein Stück weit auch an der Sache vorbei. Natürlich kann eine Umweltvereinigung, auch wenn sie dann einen Klagegrund findet, tat-

sächlich noch einmal versuchen, anderweitig sozusagen eine Entscheidung, ein Gerichtsverfahren anzustrengen, aber diese Heilungsgeschichten sind schon ein sehr, sehr zweiseitiges Schwert. Da die Balance zu finden, dass einerseits die gesellschaftlichen Ziele gewahrt sind und hier auch kein Missbrauch passiert und gleichzeitig aber auch die Rolle, die die Umweltverbände hier ausführen sollen, effektiv gestaltet werden können, das ist eine Geschichte, wo ich im Moment nicht unbedingt sehe, dass das gut justiert und auch auf dem richtigen Weg ist.

Vorsitzende: Danke, dann kommen wir in die nächste Fragerunde und da ich gebe Abg. Grundmann nochmal das Wort, bitte.

Abg. **Oliver Grundmann** (CDU/CSU): Eine Frage an Herrn Dr. Fellenberg als Praktiker, der dann mit den entsprechenden Vorgaben ja auch arbeiten muss. Halten Sie aus Ihren praktischen Erfahrungen heraus, die hierzu im Regierungsentwurf vorgesehenen Regelungen zur Präklusion insgesamt für geeignet und ausreichend? Wird das so in der Praxis überhaupt irgendeinen positiven Effekt haben? Was meinen Sie dazu?

Dr. Frank Fellenberg (DAV): Ich bin einleitend schon kurz darauf eingegangen, wir haben zunächst einmal ein recht starres Korsett durch die Vorgaben des Völkerrechts und da muss man sich dran halten. Da ist man auch als Gesetzgeber klug beraten, das sorgfältig zu machen. Dann bleiben Bereiche, in denen man die Klagerechte ausgestalten kann, in denen man – das ist eben auch schon angesprochen worden – versuchen kann, das Ganze handhabbar zu gestalten; Klagerechte und auch die Verfahrensgestaltung.

Einen Punkt hatte ich ja einleitend schon einmal angesprochen mit der formellen Präklusion solcher Einwendungen, die verspätet sind, bei denen die Behörde sagt, die müssen wir nicht einwenden, auch um dem Zulassungsverfahren nicht jegliche Struktur zu nehmen. Ich glaube, dass der Grundansatz des Regierungsentwurfs, dass man die Regelungen zur materiellen Präklusion dort beibehält, wo sie unionsrechtlich noch zulässig sind, dass das richtig ist. Das macht das Gesetz zwar ausgesprochen schwer zu lesen, es ist ein enorm kompliziertes Ge-



setz geworden, dass nicht den Anspruch an sich erhebt, dass man hineinschaut und dann weiß, welche Klagerechte denn für den Bürger bestehen. Das kann der Anspruch eines Gesetzes nicht sein, dass eben versucht, eine 1:1 Umsetzung der Vorgaben zu machen und ansonsten dann vernünftige Lösungen zu entwickeln. Es ist einfach ein Gesetz für Juristen, das ist so, das ist ein komplexes Gesetz.

Die ergänzende Missbrauchsklausel, zu der habe ich ja eingangs auch schon einmal etwas gesagt, das halte ich für richtig, dass man das macht, aber die ist natürlich kein funktionaler Ersatz für die entfallende materielle Präklusion. Wenn man das so versteht, dann wäre man sofort in einem Zwangsgeldverfahren, weil man das Urteil des EuGH aus dem Oktober nicht richtig umgesetzt hat. Aber es wird eben versucht, ein handhabbares, praktikables Instrument zu implementieren und das halte ich für richtig. Was dabei herauskommt, wird auch davon abhängen, wie die Anhörungsbehörden damit umgehen. Natürlich kann man einen Vertrauenstatbestand schaffen, indem man sich an die Umweltvereinigungen wendet und mehrfach nachfragt und sagt: Zu diesem Punkt ist überraschenderweise gar kein Vortrag gekommen. Seid Ihr damit einverstanden? Gibt es da Probleme? Gibt es da schon Gutachten zu? So kann man dann Schritt für Schritt einen Vertrauenstatbestand in der Zusammenarbeit mit den Umweltvereinigungen schaffen und das kann dann – Kehrseite davon – auch dazu führen, wenn da überhaupt nichts kommt, dass man in einem Missbrauch ist, der dann zu einem Ausschluss im Klageverfahren führt. Also dieses Konzept halte ich für richtig. Insgesamt bemüht sich der Entwurf bis auf das Defizit der fehlenden prozessualen Sanktionen bei der Klagebegründungsfrist, die ich schon angesprochen hatte, darum, die flankierenden Maßnahmen umzusetzen, die notwendig und sinnvoll sind.

Wechsel im Vorsitz zu Abg. Artur Auernhammer

Stellv. Vorsitzender: Ja, der Vorsitz hat gewechselt, die Veranstaltung ist noch die gleiche. Herr Dr. Feltenberg, vielen Dank; wir versuchen, Gesetze für die Bürgerinnen und Bürger zu machen und für die Umwelt und nicht nur für die Juristen. Vielen Dank für den Hinweis!

Nächste Wortmeldung, Abg. Klaus Mindrup bitte.

Abg. **Klaus Mindrup** (SPD): Ja, Herr Vorsitzender, herzlichen Dank. Ich habe eine Frage an Herrn Prof. Dr. Klinger, aber auch noch einmal von mir die Vorbemerkung, ich bin auch nicht Jurist und das ist auch nicht das Spezialgebiet, in das ich mich eingearbeitet habe. Aber wenn ich die Anhörung hier so nachvollziehe, ist doch der Hauptkritikpunkt von der überwiegenden Zahl der Sachverständigen, dass eben die Vorgaben des EU- und Völkerrechts nicht 1:1 umgesetzt werden.

Meine Frage an Sie, Herr Prof. Dr. Klinger, jetzt im Ergebnis der Anhörung bis zu diesem Zwischenstand: Sind Sie sozusagen von den Kritikpunkten „der anderen Seite“ überzeugt oder halten Sie jetzt die vorgetragenen Kritikpunkte an der 1:1-Anwendung weiter aufrecht und welche sind das nochmal aus Ihrer Sicht?

Von mir nochmal eine persönliche Bemerkung: Ich glaube, alle Seiten in dieser Gesellschaft haben viel davon, wenn man klare Gesetze macht und klare Gesetze bedeutet auch, durchgezogene Gesetze auf allen Ebenen; weil die Unklarheit entsteht doch, wenn man eben Völkerrecht nicht 1:1 umsetzt und dann wiederum hintenherum über den Rechtsweg Entscheidungen aushebelt und davon hat doch langfristig keiner etwas – meine persönliche Auffassung.

Stellv. Vorsitzender: Vielen Dank, Herr Kollege Mindrup für Ihre persönliche Auffassung. Herr Prof. Dr. Klinger, bitteschön.

Prof. Dr. Remo Klinger (GEULEN & KLINGER Rechtsanwälte): Also die Anhörung hat mich in dieser Auffassung bestätigt, muss ich eigentlich sagen, denn die drei Kollegen zu meiner Linken hier folgen ja der von mir vertretenen Auffassung, dass es immer noch Lücken gibt, sozusagen wie eine Brücke, die hier in den Rechtsschutz gebaut wird, die ja notwendig ist, um überhaupt in eine Begründetheitsprüfung in einer Klage zu kommen. Nur, wenn ich über diese Brücke gehe, da fehlen mir sozusagen noch etliche Planken; das sind wie Löcher, die in der Brücke sind. Das heißt nicht, dass sie grundsätzlich nicht standfähig wäre; die ist schon standfähig. Nur es sind mir einfach zu viele Löcher drin, in die ich im Rechtsschutz immer noch rein stolpere. Das muss abgestellt werden. Klare Gesetze – da bin ich immer sehr dafür und am klarsten wäre natürlich eine Generalklausel



und da zu sagen: Umweltrechtsverstöße können von den Verbänden alle gerügt werden. Punkt! Das ist ja auch das, was eben schon vor zwei Jahren in einer Veranstaltung in der Humboldt-Uni mal von Seiten des BMUB, sozusagen Ihre Vorgänger, gefragt wurde: Herr Klinger, wie würden Sie es denn regeln? Ja eben, machen Sie diesen einen Satz, schreiben Sie es ab, was in der Aarhus-Konvention steht und dann flankieren Sie das mit Regeln darum herum. Dass das nicht alles politisch so einfach ist, räume ich hier offen ein, aber rechtlich klare Regelungen, wenn das Ihr Ansatz ist, Herr Auernhammer, dann nur mal zu. Das ginge.

Die Kritikpunkte, die ich formuliert habe, sind natürlich diejenigen, dass hier bestimmte Anwendungsbereiche – das sage ich einmal ganz offen – offenkundig interessengesteuert ausgenommen worden sind. Das sind sozusagen diejenigen, die ich auch in meinem Papier benannt habe, z. B. der Bundesverkehrswegeplan – draußen, weiß man nicht warum; Raumordnungspläne Windenergie – draußen, weiß man nicht warum; dann Rechtsverordnungen als solche – auch alle draußen; nur Verwaltungsakte oder öffentlich-rechtliche Verträge, obwohl doch drin steht „Entscheidungen“. Das Wort steht doch überall schon drin; wenn man einfach nur formulieren würde „Entscheidungen“ und nicht „Verwaltungsakte oder öffentlich-rechtliche Verträge“, hätte man doch alles schon erfasst. Das ist doch also gesetzestechnisch relativ einfach zu lösen. Das sind jetzt nicht so schwierige Dinge, über die ich da jetzt meine Kritik verbreite, mit wenigen Worten würde sich dieser Kritik Rechnung tragen lassen.

Oder eben Anwendungsbereich nur für alle Entscheidungen ab 31.12.2016: Ich kenne mehrere Verfahren, die derzeit vor den Gerichten laufen, die alle noch gerade durch das Raster fallen und wo alle warten, mal sehen, was der Gesetzgeber macht. Dass sich die Verwaltung sozusagen darauf einstellen können muss, dass man rechtmäßig zu handeln hat, das glaubt doch keiner; das sollten sie von vornherein tun. Insofern besteht kein Bedarf für eine Übergangsregelung zu diesem Punkt; denn Übergangsregelungen bedarf man nur dort, wo jemand – z. B. auch ein Investor – sich auf bestimmte Regelungen einstellen können muss. Aber auf illegales rechtswidriges Verhalten muss er sich nicht einstellen. Das sind die wesentlichen Kritikpunkte von meiner Seite und um die auszubügeln, auch

dort braucht man einfach nur in dem Anwendungsbereich zu schreiben: Nicht nur Entscheidungen, die bis zum 31.12.2016 oder danach getroffen werden, sondern „bestandskräftige Entscheidungen“. Alles, was noch nicht bestandskräftig ist, kann erfasst werden. Das dient auch der Rechtssicherheit. Schon bestandskräftige Entscheidungen sollten sicherlich nicht noch einmal aufgemacht werden dürfen, auch darüber kann man rechtspolitisch diskutieren, aber zumindest die, die noch nicht mal mehr bestandskräftig sind, ich bitte Sie, die müssen Sie miteinbeziehen, das verlangt das Völkerrecht.

Stellv. Vorsitzender: Vielen Dank, Herr Prof. Dr. Klinger. Ich kann Ihnen versichern, über die Klarheit von Gesetzen wird in diesem Haus sehr viel diskutiert. Das Wort hat Abg. Frau Bulling-Schröter. Bitteschön.

Abg. **Eva Bulling-Schröter** (DIE LINKE.): Dankeschön, Herr Vorsitzender. Ich freue mich sehr, dass hier von Seiten der Koalition klare Gesetze gefordert werden und die Chance im Umweltausschuss ist ja auch federführend wesentlich größer als im Wirtschaftsausschuss, also nur zu.

Jetzt meine Frage an Herrn Teßmer und zwar zur Frage Missbrauch: Ist ja immer so ein toller Begriff, auch in anderen Gesetzen; da kann man ja immer ganz viel darunter verstehen. Mich würde interessieren, wie bewerten Sie denn die geplante Einführung der Missbrauchsklausel insbesondere mittels der unbestimmten Rechtsbegriffe „missbräuchlich“ und „unredlich“? Wird da die materielle Präklusion durch die Hintertür wieder eingeführt? Wie sehen Sie das?

Dirk Teßmer (Rechtsanwälte Philipp-Gerlach & Teßmer): Vielen Dank! Ich werte das als den ein Stück weit schon verzweifelten Versuch, die Umweltverbandsklage – die man nie richtig einführen wollte, die man einführen musste, die man dann zögerlich Stück für Stück ausgeweitet hat, weil man dazu gezwungen wurde; man mag sie nicht, man will sie nicht – im Prinzip in ihrer Erfolgsaussicht zu behindern. Das ist das, was ich eigentlich dahinter stehen sehe. Das ist vor allen Dingen schade, wenn man sich anschaut, dass die Anzahl der Klageverfahren, wie gesagt, überschaubar ist; dass die Erfolgsquote dafür spricht, dass sie auch immer überwiegend mit guten Gründen geführt



werden; also ich glaube, fast immer mit guten Gründen, aber überwiegend dann auch erfolgreich, vielleicht auch nicht überwiegend. Aber 40 Prozent ist eine Wahnsinnsquote im Verwaltungsrechtsstreit; da haben wir sonst Quoten von 10 bis 15 Prozent, wenn Sie mal das gesamte Verwaltungsrecht anschauen – oder noch weniger, höre ich gerade zu meiner Linken; der weiß es besser, der Herr Dr. Zschiesche.

Die Präklusion: Ja, man mag keinen Abschied nehmen und nun hat man es quasi vom EuGH vorgegeben bekommen und nun will man etwas anderes dafür finden. Ich glaube auch, die Angst, die man hier vor den Umweltverbänden hat, die ist völlig unbegründet. Ein Umweltverband, der hat doch ein bestimmtes Ziel, wenn er sich gegen ein Vorhaben wendet. Er ist auch gut beraten, das hat er in der Vergangenheit getan, das wird er auch in der Zukunft tun, jedenfalls in aller Regel, er wird seine Argumente zur Überzeugung bringen wollen, er wird sich auch weiter im Verfahren beteiligen. Er wird alles das, was er weiß und wann er es weiß, vorbringen; jedenfalls auch dann, wenn er das Gefühl hat, da wird auch mit offenen Ohren zugehört und es gibt hier auch eine Chance, die besseren Argumente zum Zuge zu bringen und die Argumente abzutauschen. Dann kommt ein Gerichtsverfahren – ja, das ist doch unrealistisch zu glauben, dass ein Verband sich überhaupt nicht mehr im Verfahren beteiligt und dann im Gerichtsverfahren auf einmal alle Argumente heraushaut. Da hat doch kein Gericht für Verständnis, das ist die völlig falsche Strategie, die wird niemand verfolgen. Wir haben zum Teil wirklich krasse Fälle gehabt. Da gibt es etwa eine Verbandsklage, das Gericht selbst erkennt auch an: das Ding ist an der Stelle eigentlich rechtswidrig; aber „Ihr habt das Auerhuhn oder was auch immer, Ihr habt es nicht vorgetragen und deswegen berücksichtigen wir das nicht!“. Das sind so Dinge, wo man sich fragt: Ja, warum ist nicht vorgetragen worden? Das war ja unter Umständen in den Planungsunterlagen auch gar nicht drin. Das ist jetzt einfach ein aus der Luft gegriffenes Beispiel. Aber dieser Art waren die Präklusionsentscheidungen, die in der Vergangenheit da zum Teil ergangen sind und das Ganze auch noch vor engsten Fristen etc. pp.

Wenn wir uns jetzt anschauen, was dort geregelt wurde mit der Formulierung missbräuchliches

Verhalten. Ja, wann ist das missbräuchlich? Wir haben doch den allgemeinen Grundsatz in der Rechtsprechung, ganz allgemein, wann verhält man sich missbräuchlich? Wenn der Nachbar zunächst einmal sagt: Schönen Anbau hast Du da gemacht und eine Woche später ist die Klage im Briefkasten – das ist missbräuchlich. Ähnliche Tatbestände sind auch im Umweltbereich denkbar, keine Frage. Das ist aber mit der vorhandenen Rechtsprechung schon zu lösen. Nun in das Gesetz das mit dem Verwaltungshelfer hineinzuschreiben und dann auf den Missbrauch zu kommen, hier wird eine völlig unklare Rechtslage geschaffen, die wahrscheinlich im Ergebnis genau darauf hinausgeht, was der EuGH verboten hat.

Von daher bin ich relativ sicher, dass diese Regelung, wenn sie so in das Gesetz kommt, keinen Bestand haben wird. Nochmals hier wirklich die Bitte: Machen Sie doch eine klare Regelung, damit wir uns nicht als Juristen wieder über mehrere Instanzen streiten müssen.

Abg. **Peter Meiwald** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich würde gerne abweichend zu meiner Frageanmeldung – die mache ich in der nächsten Runde – eine Frage an die Bundesregierung einschleusen: Frau Staatssekretärin, die Bundesregierung hat jetzt auf Druck der EuGH-Entscheidung und des ACC etwas vorgelegt; aber im § 3, wo es um die Anerkennung von Vereinigungen in Deutschland geht, gibt es nach wie vor eine Engführung; wir hatten das gerade schon. Wieso sollen aus Ihrer Sicht nur die Umweltorganisationen in der Rechtsform des eingetragenen Vereins anerkanntsfähig sein? Die Aarhus-Konvention spricht immer von Vereinigungen, Organisationen und Gruppen. Warum soll es diese Engführung geben? Warum übernimmt man im Gesetz nicht einfach die Formulierung aus der Konvention?

PSSt **Rita Schwarzelühr-Sutter** (BMUB): Als Nichtjuristin, Ökonomin und Umweltpolitikerin gebe ich diese Frage direkt an Herrn Sangenstedt weiter, der das ausführlich erklärt.

Dr. Christoph Sangenstedt (BMUB): Wir haben hier grundsätzlich Organisationen aufgenommen, bei denen auch sozusagen eine Mitgliedschaft möglich ist, die sozusagen in der Willensbildung demokra-



tisch strukturiert sind und das ist eben bei bestimmten der Fall und bei anderen nicht. Also z. B. bei Greenpeace ist das nicht der Fall, die haben sozusagen nicht die Möglichkeit, dass da jeder-mann beitreten und auf die Willensbildung Ein-fluss nehmen kann; deshalb gehören sie also nicht zu den Vereinigungen, die hier anerkannt werden können und bei anderen Vereinigungen ist das der Fall. Bei Stiftungen sehen wir das eben auch nicht. Das ist auch so eine Frage der Legitimation. Wir ge-ben also bestimmten Umweltverbänden Klagemög-lichkeiten, auch im öffentlichen Interesse. Deshalb sind wir der Meinung, das sollten dann auch Ver-einigungen sein, die demokratisch legitimiert sind und wo die Bürgerinnen und Bürger auch die Mög-lichkeit haben, dort beizutreten und Einfluss auf die Willensbildung zu nehmen.

Abg. **Oliver Grundmann** (CDU/CSU): Meine Frage richtet sich an Herrn Dr. Fellenberg. Neben dem Klagerecht nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz besteht die naturschutzrechtliche Verbandsklage fort. Das verwundert zunächst, denn der Regie-rungsentwurf erweitert die Klagerechte ja in einer besonderen Intensität. Es stellt sich die Frage, ob für dieses Nebeneinander überhaupt noch eine rechtliche oder praktische Notwendigkeit besteht. Meine Frage daher: Sollte man die naturschutz-rechtliche Verbandsklage auf Bundesebene nicht einfach streichen, weil wir ja dann etwas Paralleles dazu schaffen? Vielen Dank!

Dr. Frank Fellenberg (DAV): Vielen Dank! Die na-turschutzrechtliche Verbandsklage ist das ältere In-strument; es kam ursprünglich aus dem Landes-recht und wurde dann vom Bund übernommen. Die ist – um die Frage ganz konkret zu beantwor-ten – insoweit verzichtbar, als es hier um die Über-einstimmung mit völkerrechtlichen und unions-rechtlichen Vorgaben geht. Es ist also eine rechts-politische Frage, ob man noch komplementär zu dem Klagerecht nach dem Umwelt-Rechtsbehelfs-gesetz Vereinigungen die Möglichkeit einer Klage einräumen möchte, also Klagerechte jenseits von subjektiven Rechten. Der Deutsche Anwaltverein hatte sich in der Stellungnahme auch dazu geäu-ßert; wir halten die Parallelität für entbehrlich und halten das Instrument der naturschutzrechtlichen Verbandsklage für verzichtbar. Das führt in der Pra-xis – muss ich auch einräumen – jetzt nicht zu übermäßig großen Schwierigkeiten. Fast alle Klag-en, die ich auf dem Tisch habe, die lassen sich

letztlich auf das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz stüt-zen. Dann gibt es einige exotische Fälle und auch landesrechtliche Regelungen, die dann noch auf die naturschutzrechtliche Verbandsklage gestützt werden. Aber es wäre systematisch und da sind wir auch wieder bei der Frage der Verbraucherfreund-lichkeit, sinnvoll, wenn man die Verbandsklage-rechte im Bereich Umweltrecht in einem Gesetz finden würde und nicht verstreut auf zwei Gesetze. Es gibt in der Praxis auch durchaus Abgrenzung-schwierigkeiten; das sind dann rechtliche Detail-fragen, kriegt man in den Griff, aber mittelfristig wäre es sinnvoll, wenn man auf die Verbandsklage nach dem Bundesnaturschutzgesetz komplett ver-zichtet.

Abg. **Klaus Mindrup** (SPD): Eine Ergänzungsfrage an Herrn Prof. Dr. Klinger. Sie haben eben so schön dieses Beispiel mit der Brücke und den Löchern in der Brücke geschildert. Was bedeutet das? Welches Risiko geht denn die Bundesrepublik ein, wenn diese Löcher jetzt im Zuge des Gesetzgebungsver-fahrens nicht geflickt werden? Welche rechtlichen Klagemöglichkeiten haben dann die Ver-bände – vielleicht auch bei den Beispielen, die Sie genannt haben – und was würde das bedeuten, wenn diese wieder auf europäischer Ebene obsie-gen würden?

Prof. Dr. Remo Klinger (GEULEN & KLINGER Rechtsanwälte): Es ist ja so, dass ich in meiner Pra-xis fast schon sportlichen Ehrgeiz entwickelt habe, gerade diese Fälle aufzugreifen, die eben immer noch durch das Raster fallen. Und nicht nur der Luftreinhalteplan der Stadt Darmstadt war ein Ver-fahren, das ich geführt habe, sondern eben auch an-dere. Und so wird es auch hier sein. Mir sind die Konstellationen alle schon bildhaft vor Augen und ich kenne die Verbände, die dieses Problem auch angehen werden. Es wird dazu führen, dass – Sie saßen, glaube ich, vor knapp einem Jahr hier in der Expertenrunde zusammen – Sie dann im nächsten und übernächsten oder in drei Jahren wieder hier sitzen, weil wieder Nachbesserungsbedarf ist. Die Blamage des Deutschen Gesetzgebers, wieder von den Rechtsprechungen vorgeführt zu bekommen, was eben nicht abgedeckt ist, ist groß. Das sind diese Aspekte, die es abzustellen gilt; weil, wie ge-sagt, es war fast eine der allerersten Amtshandlun-gen von der Regierung Schröder Ende 1998, die Aarhus-Konvention zu unterschreiben; das ist schon sehr, sehr lange her. So viele Novellen haben



wir nun schon gehabt und Entscheidungen des EuGH, das Aarhus Compliance Committee kommt hinterher und es wird ja noch einmal hinterher kommen und es wird auch das überprüfen, was Sie hier vorlegen. Das sollten Sie sich ersparen; es sind gar nicht so viele Lücken, die ich jetzt hier ausfindig mache; schließen Sie die und ersparen Sie sich weitere Blamagen. Das kann ich nur raten.

Abg. **Hubertus Zdebel** (DIE LINKE.): Danke, Herr Vorsitzender! Meine nächste Frage geht erneut an Herrn Teßmer. Ich komme noch einmal auf den Anwendungsbereich des Gesetzes bzw. des angestrebten Gesetzes zurück. Insbesondere geht es mir in dem Zusammenhang um das Thema – vielleicht erweitert – Fracking z. B., um die ganze Frage von bergrechtlichen Aufsuchungserlaubnissen. Es gibt eine Debatte darüber, wie eng das Gesetz gefasst ist. Ich habe den Eindruck, dass es zu eng gefasst ist. Aber vielleicht können Sie mir noch einmal erläutern, wie das mit den bergrechtlichen Aufsuchungserlaubnissen aussieht, ob die jetzt tatsächlich erfasst sind, ob da Möglichkeiten existieren, dort dagegen vorzugehen oder sind bergrechtliche Aufsuchungserlaubnisse, wie gesagt, auch vor dem Hintergrund Fracking, davon nicht erfasst? Wie bewerten Sie das?

Dirk Teßmer (Rechtsanwälte Philipp-Gerlach & Teßmer): Ja, da sind wir in dem Bereich, der jetzt auch mit Fragen zu tun hat, wie das Bergrecht eigentlich ausgestaltet ist und welche Entscheidung da was regelt und wie das gestufte Verwaltungungsverfahren dort aussieht. Das verzahnt sich natürlich dann mit der Frage, wie sieht jetzt nun der komplementäre Rechtsschutz gegenüber den einzelnen Entscheidungen aus? Da sind wir zunächst einmal bei der Frage, was ist jetzt eigentlich UVP-pflichtig am bergrechtlichen Vorhaben, da haben wir die Regelungen auch der Planfeststellungspflicht etc. Aber gerade im Kontext von Fracking sind Zweifel angemeldet worden, ob nicht auch schon vorgelagerte Entscheidungen eigentlich UVP-Tatbestände erfüllen; also nach deutschem Gesetz nicht, das ist ja insofern, glaube ich, klar formuliert. Die Frage ist, ob das eigentlich dann wieder mit der UVP-Richtlinie im Einklang steht? Das will ich nicht so sehr vertiefen. Aber da haben wir schon die Frage, welche Klageinstrumente greifen nun eigentlich? Ist es die Klage nach dem UVP-Recht oder ist es dann eben die von Artikel 9 Absatz 3 abgeleitete

Klage im Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz? Gut, da haben wir Verwaltungsakte jedenfalls, das ist dann insofern klar, das ist eine Entscheidung. Die ist zu überprüfen auf Übereinstimmung mit umweltrechtlichen Vorschriften. Das ist dann insoweit klar, dass das jedenfalls so in der Form geht. Aber viele Fragen, wie detailliert das zu prüfen ist, das hängt dann wieder davon ab, wie man die bergrechtlichen Vorschriften an dieser Stelle versteht. Was wird in der bergrechtlichen Vorschrift abgearbeitet, wenn es um die Aufsuchungserlaubnis geht? Da sind auch Ansatzpunkte dafür da, Umweltregelungen zu sehen, das wird die Rechtsprechung dann finden müssen. Es ist jetzt vielleicht nicht unbedingt etwas, was dem Gesetzgeber zum Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz vorzuhalten ist. Das ist eher etwas, was man im Bergrecht vielleicht an unklaren Regelungen hat. Aber es ändert nichts an dem Punkt, dass es eben ein Beispiel ist für einen praktischen Fall, wo man später gucken muss, welchen Zugang zu Gericht hat man nun im Einzelfall? Das hat ja weitreichende Folgen, ob Präklusion – ja oder nein – und wie intensiv ist die gerichtliche Kontrolle.

Abg. **Peter Meiwald** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Dankeschön, Herr Vorsitzender. Ich habe nochmal eine Frage an Herrn Prof. Klinger. Sie haben gerade schon deutlich gemacht, dass wir uns völkerrechtlich und europarechtlich wahrscheinlich keinen Gefallen tun, wenn wir das so verabschieden, wie das bisher vorliegt, dass da also noch Nachbesserungsbedarf ist. Aber mich würde auch Ihre Einschätzung interessieren bezüglich der Frage unseres eigenen Selbstverständnisses als Gesetzgeber hier. Kann man es so zusammenfassen oder habe ich das richtig verstanden, dass wir mit diesem Gesetzentwurf in der Form eigentlich weiterhin verhindern, dass die von uns selbst beschlossenen Gesetze vollumfänglich gelten? Also stimmt es, dass wir mit dem Gesetz, wenn wir es so verabschieden würden, immer noch in der Substanz verhindern, dass Fehler der Behörden bei der Anwendung der von Parlamenten beschlossenen Gesetze erst überprüft und dann auch wirklich in der Substanz geheilt werden können? Kann man das so zusammenfassen und haben Sie da noch weitere Hinweise, wie wir das verbessern können?

Prof. Dr. Remo Klinger (GEULEN & KLINGER Rechtsanwälte): Ja, es ist tatsächlich auch der Aspekt, der mich zunehmend an der Gesetzgebung im



Umweltrechtsschutz ärgert. Der Rechtsschutz wird – und das ist ein bisschen die Historie dieses Gesetzes – ein bisschen als ein völkerrechtliches, irgendwie unvermeidbares Übel angesehen und eben nicht als eine Grundvoraussetzung für den Rechtsstaat, bei dem der Staat auch Wert darauf legt, dass seine Normen nicht nur im Deutschen Bundestag aufgestellt werden, sondern tatsächlich auch eingehalten werden. Das ist ein hoher Wert und ein wichtiger Wert! Wenn man den selbst nicht ernst nimmt, sondern ihn nur als Investitionshemmnis betrachtet, dass man Rechtsschutz hat, dann muss man sich nicht wundern, wenn Automobilkonzerne sich eigene Regeln schaffen. Das sind dann die Konsequenzen, weil man selbst die Regeln nicht ernst nimmt, die man verabschiedet. Das sollte man, denke ich, vermeiden. Wenn ich im europäischen Ausland unterwegs bin und wir diese Probleme hier darstellen, z. B. was saubere Luftverfahren angeht, dann fragt man sich dort immer wieder, was habt Ihr eigentlich für Probleme mit dem Rechtsschutz? Die haben wir alle nicht. Das ist in Frankreich nicht so, das ist in England – vielleicht schlechtes Beispiel, aber trotzdem – nicht so; das ist auch in den ganzen anderen Ländern nicht so. Mit dem Rechtsschutzthema haben die dieses Problem grundlegend überhaupt nicht. Da ist Deutschland insofern nicht Außenseiter, sondern letztendlich klarer einseitig belastet damit, dass der Rechtsschutz nicht in der Weise bejaht wird, wie es zulässig wäre, vielleicht von Österreich gerade noch einmal abgesehen. Insofern sollte man das auch rechtspolitisch anders verstehen, als eine Chance, dass Behörden – ich vertrete auch viele Behörden – die rechtlichen Belange tatsächlich ernst nehmen, das tun sie in der Regel auch, das streite ich auf keinen Fall ab, dass sie dann aber eben auch vor Gericht dafür gerade zu stehen haben, wenn es Rechtsfragen gibt, die es zu klären gilt. Meine Erfahrung mit Behörden ist, soweit bekannt ist, dass es Klagemöglichkeiten gibt, ist die Sensibilisierung im Verwaltungsverfahren auch etwas höher. Das ist einfach menschlich und gar nicht von meiner Seite zu kritisieren, sondern es ist tatsächlich höher, dass man teilweise genauer hinguckt, wie geht man mit der Abwägung von bestimmten Aspekten um, als wenn man weiß, da bestehen ehemals keine Klagerechte. Insofern trägt das auch gerade zur Rechtssicherheit bei. Denn ob dann nicht doch Rechtsschutz besteht, das ist ja immer wieder von den Gerichten dann so oder so

beurteilt worden und führt dazu, dass sich auch Unternehmen rechtssicherer auf Genehmigungen verlassen können, wenn sie wissen, die haben einen hohen qualitativen Wert. Vielen Dank!

Abg. **Oliver Grundmann** (CDU/CSU): Herr Dr. Fellenberg, noch einmal eine abschließende Frage: Was sind in Ihren Augen die drei zentralen Punkte, die drei wichtigsten Punkte, die wir angehen müssen, berücksichtigen müssen, um ein gutes Gesetzbuch zu machen bzw. das Schlimmste zu verhindern?

Dr. Frank Fellenberg (DAV): Drei dürfen es nur sein, ja?

Heiterkeit

Ich gehe mal von dem Gesetzentwurf aus, so wie er uns jetzt vorliegt; wir haben von der Plenarsitzung vom Bundesrat am Freitag auch noch ein paar Anregungen. Gehen wir davon aus, dass das der Ausgangspunkt ist.

Jetzt haben wir viel über die Missbrauchsregelung gesprochen, zum Teil wurde schon einmal – wenn ich Sie richtig verstanden habe – dafür plädiert, dass man diese sogar noch um Regelbeispiele ergänzt, konkreter fasst; zum Teil wird gesagt, man sollte ganz darauf verzichten, weil man sich da wieder in die Nähe der Unionsrechtswidrigkeit bewegt. Mein Votum – das hatte ich eingangs schon gesagt – ist ganz klar, § 5 so lassen wie er ist und dann mal schauen, was die Rechtsprechung daraus macht.

Das Zweite ist die Klagebegründungsfrist: Da möchte ich jetzt nicht noch einmal ausführlich darauf eingehen, aber das ist einfach aus meiner forensischen Praxis heraus ein Punkt, der sehr wichtig ist. Ich meine mich auch zu erinnern, dass der Bund der Deutschen Verwaltungsrichter das auch angeregt hatte, das ist ja auch eine etwas andere Perspektive als meine als Rechtsanwalt.

Die formelle Präklusion: Da ist jetzt so ein bisschen Rückenwind, also die Möglichkeit der Behörde, dass man auf Erörterung von Punkten verzichtet, die verspätet vorgebracht worden sind, weil das der Bundesrat auch mehrheitlich befürwortet hat, das halte ich auch für einen sinnvollen Punkt. Ich muss aber noch einmal darauf hinweisen, das hat nichts damit zu tun, dass die Behörde sorgfältig arbeitet. Das ist der Untersuchungsgrundsatz und der



wird sogar noch wichtiger zukünftig; weil, Herr Kollege Teßmer, ich glaube Ihnen, die Umweltvereinigungen werden zukünftig mitwirken, aber man hat natürlich nicht den gleichen Druck dahinter wie früher. Das heißt, die Behörde muss möglicherweise da einspringen, wo sie sich früher auf den Input der Umweltvereinigungen verlassen konnte. Also der Untersuchungsgrundsatz Amtsermittlung bleibt wichtig, ist aber nicht zu verwechseln mit der Erörterung jeder einzelnen Einwendung, auch wenn sie verspätet ist, weil in der Praxis ist das einfach bei der Vorbereitung von Erörterungsterminen – das muss ich jetzt aus meiner eigenen praktischen Erfahrung sagen – unangenehm, weil man das irgendwie strukturieren muss. Das wären die Punkte.

Abg. **Klaus Mindrup** (SPD): Herr Vorsitzender, herzlichen Dank. Meine Frage richtet sich an Frau Prof. Dr. Schlacke. Ich habe das so verstanden, dass vielleicht wider Erwarten das internationale Recht, nämlich die Aarhus-Konvention, eine hohe Durchschlagskraft hat auch auf Grund des Europäischen Gerichtshofs und die Umsetzung in nationales Recht im Grunde eine wichtige Pflichtaufgabe ist, damit die Verfahren bei uns rechtsstaatlich korrekt ablaufen. Herr Prof. Klinger hat eben von dem Gesichtspunkt der Abwägung gesprochen und aus meiner Sicht, das ist jetzt eine Wissensfrage an Sie, wir haben in der letzten Woche den Beitritt zum Klimaschutzabkommen von Paris erklärt. Da haben wir ja keine Verfahrensfrage, sondern da geht es um inhaltliche Ziele und Fragen, die in die Abwägung eingehen sollen. Wenn ich dann sehe, dass wir auf der einen Seite als Bundesrepublik Deutschland quasi Paris jetzt unterschrieben haben, damit eigentlich das Minderungsziel 1,5° C angehen wollen, unser tätiges Handeln – nicht allein unseres – aber das auch von vielen Staaten diesem Ziel widerspricht und wir auf der anderen Seite dann Dinge wie den Bundesverkehrswegeplan aus Beteiligungsrechten herausnehmen, wie geht das zusammen? Sehen Sie weitere Risiken oder weitere Informationen, die Sie uns mit auf den Weg geben sollten?

Prof. Dr. Sabine Schlacke (IUP): Ja, vielen Dank für diese herausfordernde Frage! Weil, ich finde, das sind jetzt interessante Verbindungen und Verknüpfungen, die Sie da deutlich gemacht haben. Meines Erachtens ist es so, dass wir doch differenzieren

müssen zwischen der Ratifikation des Pariser Übereinkommens und konkreten behördlichen Entscheidungen. Das heißt nicht, und ich glaube, darauf wollen Sie hinaus, dass Klimaschutzziele, zu deren Einhaltung sich die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet hat, per Klimaschutzbeitrag auch an das UN-Sekretariat gemeldet hat, dass das völlig unerheblich ist. Aber solange wie das nicht auf die Entscheidungen, die nach Artikel 9 Absatz 2 und Artikel 9 Absatz 3 Aarhus-Konvention kontrollfähig sind, konkret zu beziehen ist, also sozusagen zum Prüfprogramm der verwaltungsbehördlichen Entscheidung gehört, dann ist meines Erachtens sozusagen die Kausalität bzw. das Prüfprogramm nicht sozusagen auf das Pariser Übereinkommen zu beziehen. Das ist nicht Inhalt eines materiellrechtlichen Prüfprogramms, das ich bei diesen Entscheidungen zu berücksichtigen habe; also trennen völkerrechtliche Zielsetzungen, die die Bundesrepublik Deutschland mit politischen, rechtlichen usw. Maßnahmen erreichen muss und das konkrete Prüfprogramm, das das Recht vorgibt, materiellrechtlich für jede einzelne Entscheidung. Wir haben gehört, der Anwendungsbereich ist bislang zu begrenzt vorgesehen, das müsste ausgedehnt werden.

Abg. **Hubertus Zdebel** (DIE LINKE.): Danke, Herr Vorsitzender, meine letzte Frage geht an Herrn Teßmer. Und zwar habe ich noch einmal eine Frage zur Heilung der Verletzung materieller Rechtsvorschriften. Der Hintergrund ist, gemäß § 7 Absatz 5 des Gesetzentwurfes führt eine Verletzung materieller Rechtsvorschriften nur dann zur Aufhebung einer Entscheidung wenn, so Zitat: „...“, wenn sie nicht durch Entscheidungsergänzung oder ein ergänzendes Verfahren behoben werden kann. ...“ Damit wird der entscheidungserhebliche Zeitpunkt faktisch vom Zeitpunkt der letzten behördlichen Entscheidung auf den Zeitpunkt der Verkündung der letztinstanzlichen, gerichtlichen Entscheidung verlegt – so interpretiere ich das zumindest. Frage eins: Ist meine Interpretation richtig? Und Frage zwei, in direkten Zusammenhang damit: Welche Auswirkungen hat das auf die Qualität von Genehmigungsbescheiden? Wie groß ist der Anteil von Gerichtsverfahren, die dann nach § 3 des Gesetzes durch danach anerkannte Vereinigungen überhaupt noch gewonnen werden können? Widerspricht es nicht letztlich der Aarhus-Konvention, wie es jetzt dort festgelegt worden ist?



Dirk Teßmer (Rechtsanwälte Philipp-Gerlach & Teßmer): Ja, ich halte es auch – Frau Prof. Schlacke hatte das ja vorhin schon ausgeführt – für sehr problematisch, hier diese Heilungsmöglichkeiten auszuweiten, jetzt auch in die Bereiche hinein, die bisher noch nicht davon erfasst waren; und zwar auch daran anknüpfend, was Frau Prof. Schlacke gesagt hatte, schon aus den Gründen, dass wir hier eben zwei verschiedene Konstruktionen haben. Überall da, wo ich eine Planfeststellung habe, ein planerisches Ermessen, wo die Behörde also quasi ja auch gestaltend tätig wird, kann man das vielleicht noch einmal anders sehen, als in den Bereichen, wo wir das eben so nicht haben, sondern wo gebundene Entscheidungen stehen. Konsequenterweise müssten Sie dann eigentlich die gebundene Entscheidung abschaffen, im BImSchG, im Bundesberggesetz und einigen wenigen anderen Gesetzen auch noch, damit das überhaupt eröffnet ist; weil der Gegenstand der Überprüfung ist ja eine fixierte Entscheidung der Verwaltung an der Stelle. Und wie soll man da nun hingehen und jetzt quasi dem Gericht die Möglichkeit geben, nun dort mitgestaltend tätig zu werden? Das ist eigentlich ein Bruch in der Systematik, der hier an der Stelle betrieben wird.

Aber es ist auch aus anderen Gründen problematisch. Zunächst einmal und das hat jetzt mit dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz gar nicht viel zu tun; wir haben einfach und das ist, glaube ich, irgendwie fraktionsübergreifend zu beklagen – ist ja jetzt das falsche Haus, um es zu adressieren –, aber wir haben einen Abbau in der Umweltverwaltung; ganz generell in allen Ländern, wahrscheinlich aus Kostengründen. Das setzt die Kollegen dort natürlich vor extreme Schwierigkeiten: immer größere Aufgaben in immer mehr Verfahren mit immer weniger Personal zu bewältigen. Umso wichtiger ist es natürlich dann aber auch, das was herauskommt, kontrolliert zu bekommen. Und wenn es dann nicht passt, muss vielleicht auch der jeweilige Dienstherr reagieren und dann auch wieder dafür Sorge tragen, dass die Verwaltung so gut ausgestattet ist, dass sie die Aufgaben auch entsprechend erfüllen kann und nicht vielleicht dann vor Gericht Schiffbruch erleidet. Jetzt zu sagen: Ja, wir verlagern das in das Gerichtsverfahren, gucken wir erst einmal wer überhaupt klagt; dann ist es ja ohnehin gut, wenn keiner geklagt hat, dann interessiert es ja keinen mehr. Dann gucken wir im Gerichtsverfahren, was wir noch machen können. Also einerseits

Präklusion geht nicht, aber Missbrauchsregelung, wehe, die haben das nicht schon vorher schon einmal ausreichend auf Nachfrage vorgetragen. Und dann reagiert man darauf und im Gerichtsverfahren sagt man: Ja gut, dann machen wir das noch so, dann machen wir die Nebenbestimmung anders und dann nehmen wir vielleicht diesen Teil des Vorhabens raus und machen die Untersuchung noch hinterher. Also da kommt ja eine komplette Schieflage ins System hinein, das hat dann auch gar nicht mehr viel zu tun mit effektivem Rechtsschutz. Wenn die eine Seite im Prinzip weiterhin gehalten ist, alles dazu im Gerichtsverfahren beizutragen und das muss ja auch so sein, das will ich ja gar nicht hinwegreden; aber dann muss die andere Seite natürlich auch sich an dem festhalten lassen, was sie entschieden hat. Es ist auch problematisch für diejenigen, die bis jetzt vielleicht nicht geklagt haben, die kriegen dann eine geänderte Entscheidung, weil da waren sie gar nicht beteiligt. Im Verwaltungsverfahren war ja etwas ganz anderes thematisiert worden. Also man müsste dann das deutsche Fachplanungsrecht eigentlich anders strukturieren und da müssen wir gebundene Entscheidungen aufheben, das will aber auch keiner, von daher eigentlich der klare Appell, diese Heilungsvorschriften so nicht ins Gesetzblatt hineinschreiben zu lassen.

Abg. **Peter Meiwald** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich habe noch eine Frage an Herrn Dr. Zschesche. Wir haben gerade von Frau Prof. Schlacke auch noch einmal gehört, dass das mit den übergreifenden internationalen Abkommen nicht so einfach umzusetzen ist. Wie würden Sie das denn einschätzen, wir führen in anderen Gremien ja auch Diskussionen darüber, den Begriff der Nachhaltigkeit ins Grundgesetz z. B. aufzunehmen? Was würde das verändern? Würde das andere Möglichkeiten geben zur materiellrechtlichen Überprüfung auch von grundsätzlichen Entscheidungen des Staates, wie z. B. ein Bundesverkehrswegeplan oder ähnlichem oder der Nichtausweisung von Meeresschutzgebieten oder ähnlichen Dingen? Würde das substantiell etwas verändern?

Dr. Michael Zschesche (UfU): Ja, jeder Schritt in die Richtung wäre sicherlich ein Gewinn, wobei Nachhaltigkeit als Rechtsbegriff sicherlich auch konkretisiert werden müsste und darüber gibt es ja nun ganze Bücherregale voll, die geschrieben wor-



den sind. Aber der Maßstab, an dem man Entscheidungen gerade im Umwelt- und Naturschutz, aber auch im Klimaschutz deutlich macht, das ist schon sehr wichtig und irgendwo ist das Nadelöhr am Ende natürlich nicht breiter zu machen. Die Gesellschaft muss sich dann halt entscheiden, was sie will; will sie mehr Umwelt- und Naturschutz, der sozusagen einer starken Nachhaltigkeit verpflichtet ist oder will sie das nicht? Und hier wird manchmal so getan, als ob man beides könnte: man könnte sowohl einen starken Umwelt und Naturschutz versuchen zu fördern, als auch hier beispielsweise im Bergrecht und -bau jedem eigentlich den Rohstoffabbau gewähren, der das nur will. Das widerspricht sich und hier muss der Bundestag einfach ganz klar Farbe bekennen. Es wäre sicherlich gut, das grundgesetzlich zu verankern.

Vielleicht noch einmal eine Bemerkung zu dem, was Herr Abg. Mindrup gesagt hat. Ich glaube schon, wenn im Klimaschutz beispielsweise ein Klimaaktionsplan verabschiedet ist, der erkenntlich ausgedünnt worden ist und der erkenntlich nicht dem entspricht, wozu sich Deutschland verpflichtet hat, also die Zielebene sozusagen, die ist in Ordnung; aber wenn die Maßnahmenebene überhaupt nicht mit dem übereinkommt, dass dann natürlich entsprechende Umweltverbände schauen, ob dann über die Aarhus-Konvention hier zumindest nicht das wenigstens gesellschaftlich zur Sprache gebracht werden muss, weil einer muss es ja wenigstens thematisieren.

Stellv. Vorsitzender: Ich habe hier eine Nachfrage von der Bundesregierung.

PStS Rita Schwarzelühr-Sutter (BMUB): Als Nichtjuristin frage ich jetzt einmal, wenn es aber kein Klimaschutzgesetz ist, unterliegt es dann der Aarhus-Konvention?

Dr. Michael Zschiesche (UfU): Ja, der Klimaaktionsplan so in der Form, wie er jetzt verabschiedet wird, wäre ja ein Plan. Pläne und Programme,

die in der jetzigen Form in der Novelle vorgesehen sind, müssen einer SUP unterzogen werden. Das ist hier nicht der Fall. Aber das ist eben z. B. die Frage, ob das sozusagen Aarhus-konform ist oder nicht konform ist.

Stellv. Vorsitzender: Ja, meine sehr verehrten Damen und Herren, die eine oder andere Frage blieb noch offen. Ich bedanke mich für die rege Teilnahme an dieser öffentlichen Anhörung und bedanke mich bei den Abgeordneten.

Abg. Marie-Luise Dött (CDU/CSU): Ein Einwurf, das würde ja bedeuten, wenn wir meinetwegen als CDU einen Umweltparteiplan machen, als Partei mit Umweltthemen in den Wahlkampf reingehen oder so und wir würden hinterher das nicht durchsetzen können, dann könnte das irgendwie angeprangert werden, auch wenn wir die absolute Mehrheit haben und das nicht durchsetzen könnten oder würden? Ich finde das alles ein bisschen weit hergeholt.

Stellv. Vorsitzender: Da können wir jetzt lange darüber diskutieren. Aber der Hinweis ist wichtig, nur das eine sind Parteiprogramme, das andere Regierungsprogramme. Jetzt komme ich von der CSU, bei uns sind oft also auch Regierungsprogramme bei absoluten Mehrheiten...

Heiterkeit

Ich bedanke mich jetzt ganz artig für die zahlreiche Diskussion, für die umfangreiche Mitarbeit, für die Vorarbeit in dieser öffentlichen Anhörung und bedanke mich ganz besonders bei den Sachverständigen. Sie haben mit Ihren Beiträgen sicherlich den einen oder anderen Abgeordneten noch dazu motiviert, in diesem Gesetzgebungsverfahren noch etwas stärker tätig zu werden. Wenn das Sinn und Zweck dieser Anhörung war, dann haben wir diesen erfüllt. Ich schließe die Anhörung, bedanke mich für Ihr Vertrauen, vielen Dank!

Schluss der Sitzung: 12:57 Uhr

Bärbel Höhn, MdB
Vorsitzende



BDI

Bundesverband der
Deutschen Industrie e.V.

Anlage 1

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Umwelt, Naturschutz,
Bau und Reaktorsicherheit

Ausschussdrucksache

18(16)417-B

zur Anhörung am 26.9.16

21.09.2016

Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Änderung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes (BT-Ds. 18/9526)

20/09/2016

Um innovative, neue Produktionsprozesse oder aber auch Modernisierungen, Anpassungen oder Erweiterungen an bestehenden Verfahren – in der Regel im laufenden Betrieb eines Industriestandorts – durchführen zu können, spielt eine verlässliche, rechtssichere und effiziente Anlagenzulassung mit ihren entsprechenden Genehmigungsverfahren eine entscheidende Rolle – gerade bei langfristigen und in der Regel kapitalintensiven Investitionsentscheidungen. Dies gilt in besonderem Maße auch für den Mittelstand.

Vor dem Hintergrund, dass von der Politik die Notwendigkeit beschleunigter Planungs- und Genehmigungsverfahren anerkannt wird sowie mit Hinweis auf die Investitionsstrategie der Bundesregierung sind die geplanten Regelungen zum Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz kritisch zu bewerten. Zwar sieht der Gesetzentwurf größtenteils eine 1:1-Umsetzung der europa- und völkerrechtlichen Vorgaben vor. Er greift aber stark in das bisherige bewährte deutsche Rechtssystem ein und wird zu einer Verlängerung der Verfahren und zu größeren Rechtsunsicherheiten beitragen - ein breiter Gerichtszugang verschiebt die Bestandskraft von Entscheidungen. Dies ist ein für Investoren sehr bedeutsamer Aspekt. Schließlich führt auch die zunehmende Unklarheit einzelner Regelungen im Gesamtkontext des Verwaltungsprozessrechts zu erhöhter Rechtsunsicherheit.

Auch wenn ein abstraktes Interesse der Allgemeinheit an einem gesetzmäßigen Vollzug offensichtlich ist und durch erweiterte Klagerechte, gerade im Umweltrecht, gestärkt werden soll, so ist der Aspekt, dass der Zeitfaktor ein Grundrechtsrisiko für Drittbetroffene darstellt, ernst zu nehmen (vgl. Brohm NJW 1984, 8/9 und Prof. Gärditz, Fachgutachten 71. DJT, D 47).

Zu § 5 UmwRG-E (Missbrauchsklausel):

Aufgrund des EuGH-Urteils vom 15. Oktober 2015 (C-137/14) werden verschiedene Präklusionsvorschriften gestrichen. In § 5 UmwRG soll eine Missbrauchsklausel eingefügt werden. Die vorgeschlagene Generalklausel orientiert sich an Rn. 81 des EuGH-Urteils. Ihre Konturen wird die Rechtsprechung in Zukunft näher definieren müssen. Hinweise, in welchen Fällen von einem missbräuchlichen oder unredlichen Verhalten auszugehen ist, das zu einem Ausschluss der Einwendung führen soll, enthält die Gesetzesbegründung (S. 38 f.). Die Nennung von Beispielen ist wichtig, da sie Anhaltspunkte für eine richterliche Entscheidung über den Einwendungsausschluss beinhalten. Aufgrund des Wegfalls der Präklusion ist es umso wichtiger, dass im Rahmen des Verwaltungsverfahrens alle Einwendungen behandelt werden, damit eine rechtmäßige Verwaltungsentscheidung getroffen werden kann. Nur so kann die Wahrscheinlichkeit verringert werden, dass im Gerichtsverfahren Einwendungen erhoben werden, die zuvor nicht Gegenstand des Verwaltungsverfahrens waren. Dies ist von zentraler Bedeutung für die Effizienz des Gerichtsverfahrens. Daher muss ein Einwendungsausschluss greifen, wenn Einwendungen missbräuchlich bzw. unredlich nicht rechtzeitig und umfänglich in das Verwaltungsverfahren eingebracht wurden. Alle Beteiligten des Zulassungsverfahrens sollten darauf hinwirken, dass Gründe für eine mögliche Gefährdung von Schutzgütern bereits in einem frühen Verfahrensstadium konkretisiert werden. So können die Vorhabenträger gezielt auf diese Einwände eingehen und die Behörden können diese einer besonderen Prüfung unterziehen. Es sollte ausdrücklich eine Obliegenheit der nach dem UmwRG klagebefugten Vereinigungen zur sachgerechten Beteiligung an behördlichen Entscheidungsverfahren ins Gesetz aufgenommen werden. Da anerkannte Umweltverbände eine große Fachkompetenz besitzen, ist es gerechtfertigt und zweckdienlich, dass diese bereits in einem frühen Verfahrensstadium die tragenden Gründe für ihre Einwände darlegen sollen. Dies entspricht dem eigenen Interesse der Umweltverbände, da sie so ihr Fachwissen effizient in das Verfahren einbringen können. Diese Obliegenheit der Umweltvereinigungen sollte wie in § 3 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 UmwRG-E bereits angelegt auch in § 9 Abs. 1 Satz 3 UVPG-E und § 10 Abs. 3a BImSchG-E festgehalten werden. Der Gesetzestext sollte im Sinne der Gesetzesbegründung klargestellt werden.

Vorschlag: Neufassung des § 9 Absatz 1 Satz 3 UVPG-E:

„Dabei sollen **sich** nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz anerkannte Vereinigungen **sachgerecht und umfänglich die zuständige Behörde** in einer dem Umweltschutz dienenden Weise **unterstützen an den behördlichen Entscheidungsverfahren beteiligen.**“

Vorschlag: Neufassung des § 10 Absatz 3a BImSchG-E:

„(3a) Nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz anerkannte Vereinigungen sollen **sich sachgerecht und umfänglich die zuständige Behörde** in einer dem Umweltschutz dienenden Weise **unterstützen an den behördlichen Entscheidungsverfahren beteiligen.**“

Zusätzlich sollte den Behörden eine Gestaltungsmöglichkeit an die Hand gegeben werden, um den Sachverstand und die Fachkompetenz der Umweltvereinigungen für die behördliche Zulassungsentscheidung für UVP-pflichtige Vorhaben aktiv einfordern und nutzbar machen zu können. Den Behörden sollte die gezielte Einbindung von Umweltvereinigungen ermöglicht werden. Damit könnte an die Obliegenheit der Umweltvereinigungen zur sachgerechten Beteiligung am Verwaltungsverfahren anknüpft werden.

Vorschlag: Anfügung eines Satz 3 an § 9 Abs. 1d UVPG-E:

„Unbeschadet des Absatzes 1c und des Satzes 1 kann die Behörde durch geeignete Maßnahmen darauf hinwirken, dass die betroffene Öffentlichkeit alle für den Einzelfall bedeutsamen Äußerungen vorbringt; dazu kann sie einzelne Träger öffentlicher Belange, Einwender oder anerkannte Vereinigungen zur Stellungnahme auch zu einzelnen maßgeblichen Gesichtspunkten des Entscheidungsverfahrens über die Zulässigkeit des Vorhabens unter angemessener Fristsetzung auffordern.“

An diese neu zu fassenden/schaffenden Regelungen zur sachgerechten Beteiligung der Umweltvereinigungen im Verwaltungsverfahren könnte dann im Rahmen der Missbrauchsklausel des § 5 UmwRG-E angeknüpft werden. Auf diese Weise kann erreicht werden, dass der dort vorgesehene Einwendungsausschluss in der Praxis auch zum Tragen kommt. Bringt die Umweltvereinigung beispielsweise ihren Sachverstand trotz (mehrfacher) Aufforderung durch die verfahrensleitende Behörde nicht konstruktiv in Bezug auf alle ihr bekannten Gesichtspunkte ein, sollte ein missbräuchliches oder unredliches Verhalten angenommen werden.

Zu § 7 UmwRG-E (Fehlerheilung):

Grundsätzlich begrüßt der BDI die im Gesetzentwurf der Bundesregierung neu aufgenommene Regelung zur Fehlerheilung in § 7 Abs. 5 UmwRG-E. Allerdings besteht für eine wirksame Anwendung in der Praxis wesentlicher Nachbesserungsbedarf bezüglich des Umfangs heilbarer Fehler und der Verankerung der Heilungsmöglichkeit im jeweiligen Fachrecht.

§ 7 Abs. 5 UmwRG-E soll nach der Begründung dem Grundgedanken der Planerhaltung und der Fehlerbehebung folgen. Das BMUB stellte in dem Anschreiben zur Einleitung der schriftlichen Verbändeanhörung zum Referentenentwurf fest, dass die Durchführung eines vollständig neuen Genehmigungsverfahrens unverhältnismäßig wäre, wenn die Rechtmäßigkeit der Entscheidung unproblematisch durch Heilung herbeigeführt werden könne. Um dieser Feststellung Rechnung zu tragen, sollten wirksame Heilungsmöglichkeiten geschaffen werden.

Zunächst sollte der Umfang heilbarer Fehler ausgeweitet bzw. klargestellt werden. Die Möglichkeit der Planergänzung und des ergänzenden Verfahrens (vgl. Planfeststellungsrecht) sollte auf behördliche Zulassungsentscheidungen, insbesondere nach dem BImSchG und dem WHG ausdrücklich ausgeweitet werden. Dadurch könnte verhindert werden kann, dass eine gerichtliche Entscheidung immer zur vollständigen Aufhebung der Entscheidung führt und das entsprechende Zulassungsverfahren erneut vollständig durchgeführt werden muss. Eine solche Heilungsmöglichkeit würde dazu beitragen, dass Gerichtsverfahren zügig abgeschlossen werden können. Dies ist im Sinne einer Beschleunigung der Verfahren, insbesondere bei Großprojekten, und damit zur Erhöhung der Investitionssicherheit, wünschenswert. Ferner wird eine Teilbestandskraft der Verwaltungsentscheidung erreicht, soweit sie nicht mit Fehlern behaftet ist. Der Vorhabenträger könnte ggf. auf Grundlage des nicht fehlerhaften Teils der Verwaltungsentscheidung tätig werden. Bezüglich dieses Teils der Entscheidung bestünde dann Rechts- und damit Planungssicherheit. Darüber hinaus trägt die Regelung zur Verfahrenseffizienz bei.

Im Gegensatz zu den im Planfeststellungsrecht in § 75 Abs. 1a Satz 2 VwVfG geregelten Heilungsmöglichkeiten ist die in § 7 Abs. 5 UmwRG vorgesehene Regelung allerdings für eine in der Praxis wirksame Anwendung noch nicht ausreichend, da nur „materielle“, nicht jedoch verfahrensrechtliche Fehler heilbar sein sollen. Laut der Gesetzesbegründung sei insofern § 4 UmwRG spezieller (S. 42). Dies ist nicht nachvollziehbar. Zwar sieht § 4 Abs. 1b S. 2 UmwRG die Möglichkeit des Gerichts vor, das Gerichtsverfahren bis zur Heilung von Verfahrensfehlern auszusetzen. Dies

betrifft aber nur eine Heilung innerhalb des Gerichtsverfahrens und nicht nach Entscheidung. Insofern ist entsprechend zu § 7 Abs. 5 UmwRG ausdrücklich eine Regelung erforderlich, welche für heilbare Verfahrensfehler in Abweichung von §§ 4 Abs. 1 UmwRG, 113 Abs. 1 VwGO nicht die Aufhebung, sondern nur die Feststellung der Unwirksamkeit der angegriffenen Entscheidung durch das Gericht vorschreibt. Im Übrigen betrifft die Regelung in § 4 UmwRG (nur) die Frage, ob ein Verfahrensfehler relevant ist und als solches schon zur Begründetheit einer Klage führt. Zu unterscheiden ist dies von der Frage, ob ein solcher relevanter Verfahrensfehler durch Planergänzung oder in einem ergänzenden Verfahren heilbar ist. § 4 UmwRG entspricht systematisch insofern den im Planfeststellungsrecht geltenden Verfahrensfehlerregelungen wie § 75 Abs. 1a und §§ 45, 46 VwVfG. Während im Planfeststellungsrecht aber allgemein anerkannt ist, dass auch Verfahrens- und Formfehler heilbar sein können (vgl. etwa BVerwG, NVwZ 2007, 1054 Rn. 19), soll dies im Umweltrechtsbehelfsgesetz offenbar nun nicht gelten. Konsequenz wäre, dass absolute oder sogar als erheblich eingestufte relative Verfahrensfehler in Umweltrechtsstreitigkeiten nicht heilbar wären, sondern stets zur Aufhebung der Entscheidung führen würden.

Dabei besteht in der Praxis gerade für die Heilungsmöglichkeit von Verfahrensfehlern aufgrund der zunehmenden Komplexität von Genehmigungsverfahren ein hoher Bedarf. Soweit beispielsweise bei einem Vorhaben vergessen wurde, eine am Rande des Auswirkungsbereichs gelegene Gemeinde oder einen einzelnen Naturschutzverband zu beteiligen, wäre es sachgerecht, deren Beteiligung isoliert in einem ergänzenden Verfahren (und nicht etwa in einem vollständigen neuen Änderungsgenehmigungsverfahren) nachholen zu können. Auf diese Weise könnte verhindert werden, dass die Aufhebung der gesamten Entscheidung erfolgt.

Darüber hinaus sind materielle Fehler einer Entscheidung auch meistens mit einem verfahrensrechtlichen Fehler verbunden (beispielsweise wenn Aspekte wie Erdbbensicherheit oder FFH-Verträglichkeit eines Vorhabens inhaltlich nicht oder nicht richtig bewertet wurde, mangelt es meistens auch an einer formellen vollständigen Öffentlichkeitsbeteiligung zu diesen Aspekten). Die Regelung des Gesetzentwurfs mit einer Beschränkung der Heilungsmöglichkeit auf rein materielle Fehler würde in den genannten Beispielfällen leer laufen.

Vor diesem Hintergrund sollte auf den Zusatz „materiell“ verzichtet werden. Auch ohne diesen Zusatz ist wegen des Ausgangspunkts der Regelung im Planfeststellungsrecht klar, dass es sich im Rahmen des Abs. 5 nur um solche Verfahrensfehler

handeln kann, die nach § 4 UmwRG erheblich sind (entweder als absoluter oder als relativer Fehler). Dabei werden die Gerichte dann wie im Planfeststellungsrecht im konkreten Einzelfall zu entscheiden haben, ob der (absolute oder relative) Fehler so gewichtig ist, dass eine Heilung nicht möglich sein soll und daher die Entscheidung insgesamt aufzuheben und nicht für unwirksam zu erklären ist.

Gleichzeitig wird der Anwendungsbereich des ergänzenden Verfahrens zur Fehlerheilung nicht unnötig begrenzt. Gerade im Wege des ergänzenden Verfahrens liegt eine Möglichkeit für die Behörde darin, mit einem geringeren Verfahrensaufwand zu einer Fehlerheilung zu kommen. Dies betrifft vor allem solche Fälle, in denen die nachträgliche Aufnahme einer Neben- und Inhaltsbestimmung im Wege der Entscheidungsergänzung nicht ausreicht, um die Zulassungsentscheidung zu erhalten. Zudem kann flexibel, dem jeweiligen Einzelfall angemessen, verfahrensrechtlich reagiert werden.

Vorschlag: Neufassung von § 7 Abs. 5 UmwRG-E:

„(5) Eine Verletzung **materieller von** Rechtsvorschriften führt nur dann zur Aufhebung der Entscheidung nach § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 2b oder 5, wenn sie nicht durch Entscheidungsergänzung oder ein ergänzendes Verfahren behoben werden kann. Satz 1 gilt nicht im Anwendungsbereich des § 75 Absatz 1a des Verwaltungsverfahrensgesetzes.“

Die Fehlerheilung sollte gleichzeitig im Fachrecht verankert werden. Die vorgesehene Regelung im UmwRG enthält keine Vorgaben, wie eine Entscheidungsergänzung oder ein ergänzendes Verfahren durchzuführen ist. Als Beispiel nennt die Gesetzesbegründung, eine nachträgliche Neben- bzw. Inhaltsbestimmung oder eine Änderungsgenehmigung (S. 43). Dies birgt allerdings die Gefahr von Rechtsunsicherheit, da etwa die immissionsschutzrechtliche Änderungsgenehmigung auf spezifische Änderungstatbestände in Bezug auf die Errichtung oder den Betrieb der Anlage begrenzt und insoweit für eine in Bezug auf den Entscheidungsgegenstand ggf. begrenzte (materielle und/oder formelle) Fehlerbehebung nicht ohne Weiteres einschlägig ist. Dementsprechend ist beispielsweise im Planfeststellungsrecht anerkannt, dass das ergänzende Verfahren ein Verfahren sui generis und gerade kein Planänderungsverfahren ist. Dies sollte daher auch für andere fachrechtliche Regelungen (insbesondere Immissionsschutzrecht und Wasserrecht) gelten, in denen eine Fehlerbehebung ermöglicht werden soll. Das ergänzende Verfahren zur Fehlerheilung sollte entsprechend fachrechtlich ausdrücklich abgebildet werden. So wird sichergestellt, dass die Behörde das Verfahren so gestaltet, dass eine Fehlerbehebung je nach Erfordernis des Einzelfalls verfahrensökonomisch erfolgen kann.

Dafür stünde ihr ein Verfahren sui generis zur Verfügung, das sie nicht an die Verfahrensregelungen der Ausgangszulassungsentscheidung oder einer Änderungszulassung bindet, wenn dies nicht erforderlich ist.

Vorschlag: Schaffung eines § 14b BImSchG (neu):

„Die Aufhebung einer Genehmigung kann nicht verlangt werden, wenn die geltend gemachten Fehler in einem ergänzenden Verfahren heilbar sind oder durch Nebenbestimmungen behoben werden können.“

Vorschlag: Schaffung eines § 16a WHG (neu):

„Die Aufhebung einer Erlaubnis oder Bewilligung kann nicht verlangt werden, wenn die geltend gemachten Fehler in einem ergänzenden Verfahren heilbar sind oder durch Nebenbestimmungen behoben werden können.“

Zu § 6 UmwRG-E (Klagebegründungsfrist):

Die Fortführung der Klagebegründungsfrist nach dem derzeit geltenden § 4a Abs. 1 UmwRG in § 6 UmwRG (neu) ist grundsätzlich zu begrüßen, da eine wirksame Klagebegründungsfrist merklich zur Straffung von Gerichtsverfahren führen würde. In der Gesetzesbegründung zur Streichung des § 4a Abs. 1 UmwRG im Referententwurf wurde (zu Recht) darauf verwiesen, dass die Vorschrift kaum Anwendung in der Praxis findet. Dies liegt jedoch insbesondere an der derzeitigen Ausgestaltung der Regelung. Der Verweis auf § 87b VwGO führt dazu, dass das Gericht nur bei Vorliegen aller Voraussetzungen des § 87b Abs. 3 VwGO ein verspätetes Vorbringen der Parteien zurückweisen kann.

Deshalb sollte nunmehr eine zwingende Klagebegründungsfrist geregelt werden, ohne dem Gericht eine Prüfung der Voraussetzungen des § 87b Abs. 3 VwGO aufzuerlegen. Dabei soll diese strikte Klagebegründungsfrist nur in den Fällen greifen, in denen ein Kläger zuvor die Möglichkeit der Beteiligung hatte. Vor diesem Hintergrund ist eine strikte sechswöchige Frist, nach deren Ablauf sein Vorbringen unberücksichtigt bleibt, auch angemessen. Im Übrigen hat sich auch die Wirtschaftsministerkonferenz auf ihrer Sitzung am 8./9. Juni 2016 für die Aufnahme einer zwingenden Klagebegründungsfrist ausgesprochen.

Der BDI spricht sich zudem dafür aus, auf eine Verlängerungsmöglichkeit zu verzichten, da sich der Kläger bei Verfahren mit Öffentlichkeitsbeteiligung bereits im Verwaltungsverfahren einbringen und/oder sich mit dem Sachverhalt befassen konnte. Deshalb ist ihm eine Klagebegründung innerhalb der Frist möglich und zumutbar.

Vorschlag: Neufassung von § 6 UmwRG:

„Eine Person oder eine Vereinigung im Sinne des § 4 Absatz 3 Satz 1 hat innerhalb einer Frist von sechs Wochen die zur Begründung ihrer Klage gegen eine Entscheidung im Sinne von § 1 Absatz 1 Satz 1 oder deren Unterlassen dienenden Tatsachen und Beweismittel anzugeben, **wenn die Entscheidung im Sinne von § 1 Absatz 1 Satz 1 in einem Verfahren mit Öffentlichkeitsbeteiligung ergangen ist oder der Kläger in dem Verfahren beteiligt wurde. Darauf ist in der Rechtsbehelfsbelehrung hinzuweisen. Erklärungen und Beweismittel, die erst nach Ablauf der Frist nach Satz 1 vorgebracht werden, sind zurückzuweisen. § 87b Absatz 3 der Verwaltungsgerichtsordnung gilt entsprechend. Die Frist nach Satz 1 kann durch den Vorsitzenden oder den Berichterstatter auf Antrag verlängert werden.**

Zu § 10 Abs. 3 Satz 5 BImSchG-E, ähnlich lautend in § 9 Abs. 1c UVPG, § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 UVPG, § 11a Abs. 4 Satz 1 der 9. BImSchV, § 7 Abs. 1 Satz 2 AtVfV, § 7a Abs. 1 Satz 3 AtVfV (formelle Präklusion):

Der im Regierungsentwurf an § 10 Abs. 3 Satz 5 BImSchG-E und verschiedene andere Vorschriften neu angefügte Passus „..., es sei denn, die vorgebrachten Einwendungen sind für die Rechtmäßigkeit der Entscheidung von Bedeutung“ sollte jeweils gestrichen werden.

Einwendungen sind „sachliches, auf die Verhinderung oder Modifizierung des beantragten Vorhabens abzielendes Gegenvorbringen“ (Landmann/Rohmer, Dietlein, BImSchG § 10 Rn. 123). Folge des Einwendungsausschlusses ist die formelle Präklusion. Das bedeutet, dass der Einwender den Anspruch auf Behandlung seiner Einwendungen im Verwaltungsverfahren verliert (Landmann/Rohmer, Dietlein, BImSchG § 10 Rn. 158):

- Er hat kein Recht zur aktiven Teilnahme am Erörterungstermin
- Er kann nicht die sachliche Erörterung seiner Einwendungen verlangen.
- Er wird nicht von einer Verlegung des Erörterungstermin unterrichtet
- Ihm muss keine Abschrift der Niederschrift des Erörterungstermins erteilt werden.
- Die behördliche Entscheidung muss ihm nicht zugestellt werden.

Sowohl aus dem Wortlaut der „es sei denn“-Regelung als auch aus den Ausführungen in der Begründung ergibt sich, dass die formelle Präklusion bei einer verfristeten Einwendung nicht gelten soll, wenn sie für die Rechtmäßigkeit der Entscheidung von Bedeutung ist, also eine nach § 6 BImSchG relevante Genehmigungsvoraussetzung betrifft. Präkludiert wären demnach nur solche „Äußerungen“, die keine genehmigungsrechtliche Relevanz haben. Die auf Einwendungen im Sinne der Rechtsprechung des BVerwG (BVerwG, U. v. 17.7.1980, BVerwGE 60, 297 300) bezogene formelle Präklusion würde damit vollständig aufgehoben. Im praktischen Ergebnis würde die durch den vorgesehenen Einschub („es sei denn“) verbleibende „Präklusion“ nur für Äußerungen gelten, die für die Rechtmäßigkeit der Entscheidung keine Bedeutung haben, also für Nichteinwendungen. Das wäre sinnlos. Im Übrigen bedarf es keiner Klarstellung, dass die Genehmigungsbehörde auch verfristete Einwendungen im Rahmen der materiellen Prüfung zu beachten hat. Das ist seit Jahrzehnten einhellige Auffassung in Rechtsprechung und Literatur. Die Behörde hat nach dem Untersuchungsgrundsatz des § 24 Abs. 1 Satz 1 VwVfG bekanntlich den Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln und deshalb auch verfristete Einwendungen ebenso wie jede andere ihr bekannt gewordene Tatsachen in die Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen einzubeziehen.

Vorschlag: Zurückführung des § 10 Abs. 3 Satz 5 BImSchG-E auf die Fassung des Referentenentwurfs:

„Mit Ablauf der Einwendungsfrist sind für das Genehmigungsverfahren alle Einwendungen ausgeschlossen, die nicht auf besonderen privatrechtlichen Titeln beruhen, ~~es sei denn, die vorgebrachten Einwendungen sind für die Rechtmäßigkeit der Entscheidung von Bedeutung.~~“

Entsprechendes gilt für § 9 Abs. 1c UVPG, § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 UVPG, § 11a Abs. 4 Satz 1 der 9. BImSchV, § 7 Abs. 1 Satz 2 AtVfV, § 7a Abs. 1 Satz 3 AtVfV. Auch dort ist ein jeweils ähnlich lautender Passus eingefügt, der jeweils zu streichen ist.

Impressum

Bundesverband der Deutschen Industrie e.V. (BDI)
Breite Straße 29, 10178 Berlin
www.bdi.eu
T: +49 30 2028-0

Redaktion

Oliver Schollmeyer
T: +49 30 2028-1633
O.schollmeyer@bdi.eu

D 0816

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Umwelt, Naturschutz,
Bau und Reaktorsicherheit

Ausschussdrucksache
18(16)417-A

zur Anhörung am 26.9.16

19.09.2016

GEULEN & KLINGER
Rechtsanwälte

Anlage 2

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Umwelt, Naturschutz,
Bau und Reaktorsicherheit
Die Vorsitzende
Platz der Republik 1

11011 Berlin

Dr. Reiner Geulen
Prof. Dr. Remo Klinger
10719 Berlin, Schaperstraße 15
Telefon +49 / 30 / 88 47 28-0
Telefax +49 / 30 / 88 47 28-10
e-mail: klinger@geulen.com
geulen@geulen.com
www.geulenklinger.com

14. September 2016

**Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zu einem
Gesetz zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes
und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Vorgaben**

Mit 15-jähriger Verspätung werden grundlegende Vorschriften des Umweltschutzes an Vorgaben des Völkerrechts, der am 30. Oktober 2001 in Kraft getretenen Aarhus-Konvention (AK), angepasst. Zudem wird mit dem Gesetzentwurf dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 15. Oktober 2015 (C-137/14) entsprochen.

Zu fragen ist daher nicht, ob rechtspolitische Wünsche für oder gegen bestimmte Regelungen des Regierungsentwurfs sprechen. Der Maßstab für den Deutschen Bundestag sind vielmehr allein die Anforderungen des Völkerrechts, die sich in der Entscheidung des Compliance-Committees (ACCC/C/2008/31) konkretisiert haben, und die aus dem Urteil des EuGH zu ziehenden Konsequenzen.

Unter Zugrundelegung dieses Maßstabs muss man die These, nach die der Umweltschutz nunmehr den seit 15 Jahren gebotenen Stand erreicht hat, leidet relativieren.

Denn auch in dem vorliegenden Entwurf, so grundlegend seine Änderungen sein werden, bleiben, unnötigerweise Lücken, die dazu führen, dass der Umweltschutz auch nach Verabschiedung dieser Novelle nicht zur Ruhe kommen wird. Vollständige Rechtssicherheit wird nicht einkehren, völkerrechtliche Vorgaben werden weiterhin unterlaufen.

Dies betrifft vor allem die Umsetzung der Rechtsschutzmöglichkeiten des Art. 9 Abs. 3 AK. Nach dieser Vorschrift sollen Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, Zugang zu gerichtlichen Verfahren haben, um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts verstoßen. Kurz gesagt: Die anerkannten Umweltvereinigungen müssen jeden Umweltrechtsverstoß gerichtlich verfolgen können.

Der Regierungsentwurf setzt diese Anforderungen nur unzureichend um.

So soll sich der Rechtsschutz nach der Novelle nur auf solches Verwaltungshandeln beschränken, das mit einem Verwaltungsakt oder einem öffentlich-rechtlichen Vertrag endet. Nach der völkerrechtlichen Regelung ist aber *jedliches* Behördenhandeln, unabhängig von seiner Rechtsform, dem Rechtsschutz zugänglich zu machen. Dazu zählen auch Rechtsverordnungen, wie etwa Flugrountfestlegungen. Diese fallen immer noch durch das gesetzliche Raster und werden nur durch eine extensive Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts dem gerichtlichen Rechtsschutz zugeführt. Die Spruchpraxis des Aarhus-Compliance Committee besagt jedoch, dass bloße Rechtsprechung nicht als Umsetzung in nationales Recht taugt (ACCC/C/2008/31 m.w.N.). Es bedarf einer gesetzlichen Regelung.

Unzulässig ist ebenfalls die Begrenzung des Rechtsschutzes auf „Vorhaben“ in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG E. Die von Behörden vorgenommenen Handlungen und Unterlassungen, die dem Rechtsschutz zugänglich sein müssen, müssen sich nicht auf *Vorhaben* beziehen. Der Begriff des Vorhabens folgt der Systematik des UVPG und ist in diesem Zusammenhang zu eng. Die Anfechtung der Genehmigung von Produkten, die unter Verstoß gegen Umweltrechtsvorschriften

hergestellt werden, würde nicht unter den Gesetzeswortlaut fallen. Die Rechtsprechung wäre aufgerufen, durch Auslegung des allgemeinen Rechts für völkerrechts- und unionsrechtskonforme Abhilfe zu sorgen, was nicht Sinn eines Gesetzesvorhabens sein kann. Warum der Gesetzentwurf hier wieder sehenden Auges einen Völkerrechtsverstoß begeht, ist unverständlich.

Dasselbe gilt für die den Rechtsschutz grundlegend entzogene Überprüfbarkeit von Raumordnungsplänen der Windenergie und der ebenfalls eigens eingefügten Bereichsausnahme für den Bundesverkehrswegeplan. Beide Ausnahmen kommen, fast schon verschämt, über eine Änderung des UVPG daher (Art. 2 Nr. 5 und 7 des Entwurfs). An dieser Stelle verfestigt sich der Eindruck, dass bei der Abfassung des Regierungsentwurfs offenkundig nicht allein die völkerrechtliche Konsistenz Richtschnur des Handelns war.

Gänzlich unverständlich ist es, warum die erweiterten Rechtsschutzmöglichkeiten nur für Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen gelten sollen, die nach dem 31. Dezember 2016 ergangen sind oder hätten ergehen müssen. Die Ausweitung des Rechtsschutzes bewirkt keine neuen Anforderungen an das Verwaltungshandeln. Denn dieses, so sollte man meinen, hatte sich bereits vor der Novelle am Recht auszurichten. Eine Übergangsregelung ist jedoch nur dann erforderlich, wenn sich die Beteiligten auf eine neue rechtliche Situation einstellen müssen. Dass ein Verhalten als rechtswidrig gerügt wird und entsprechende rechtliche Konsequenzen hat, ist jedoch kein neuer Umstand, der mit einer Übergangsregelung abzufedern ist. Nochmals: Das Umweltrechtssystem Deutschlands ist seit vielen Jahren defizitär und nicht erst, sofern es Entscheidungen betrifft, die nach dem 31. Dezember 2016 ergangen sind. Die Überleitungsvorschrift perpetuiert rechtswidrige Zustände und ist ihrerseits rechtswidrig. Erforderlich wäre es, die Neufassung des Gesetzes jedenfalls auf alle noch nicht bestandskräftigen Akte anzuwenden.

Im Ergebnis ist der Entwurf daher den angesprochenen Punkten defizitär.

Man ist eher peinlich berührt darüber, dass es nach den vielen Jahren, dutzenden Veröffentlichungen in der Rechtsliteratur, einer Reihe von Urteilen des EuGH und der Spruchpraxis des Compliance Committees immer noch nicht gelungen ist, einen Entwurf vorzulegen, der den übergeordneten rechtlichen Verpflichtungen entspricht.



Prof. Dr. Remo Klinger
(Rechtsanwalt)

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Umwelt, Naturschutz,
Bau und Reaktorsicherheit

Ausschussdrucksache
18(16)417-C

zur Anhörung am 26.9.16

21.09.2016

**Institut für Umwelt- und
Planungsrecht**

Kontakt Universitätsstraße 14-16
D-48143 Münster

Sekretariat Christian Herrmann
Tel. +49 251 83-29793
Fax +49 251 83-29297

E-Mail iup@uni-muenster.de
Homepage www.jura.uni-muenster.de/iup

Datum Münster, den 21.9.2016

**Stellungnahme zum
Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und
anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Vorgaben,**

BT-Drs. 18/9526 vom 05.09.2016

Der deutsche Gesetzgeber hat den im Schwerpunkt im Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG) geregelten Umweltrechtsschutz an das Völker- und Unionsrecht anzupassen. Die durch den EuGH und das Aarhus-Compliance-Committee festgestellten Verstöße gegen die einschlägigen EU-Richtlinien (Art. 11 UVP-RL und Art. 25 IE-RL) und Art. 9 Abs. 2 und 3 Aarhus-Konvention (AK) versucht der vorliegende Gesetzentwurf – nach eine gleichlautende Zielsetzung verfolgenden Novellen des UmwRG 2013 und 2015 – zu beseitigen. Mittlerweile verfestigt sich der Eindruck, dass der deutsche Gesetzgeber erst reagiert, wenn Deutschland eine nicht hinreichende Implementation von Völker- und Unionsrecht attestiert wird, um dann eine 1:1-Umsetzung auf den Weg zu bringen. Leider – und das sei vorweggenommen – wird dieses Ziel auch diesmal nicht erreicht. Insofern sind zukünftig weitere Verurteilungen durch den EuGH oder aber die Feststellung der Völkerrechtswidrigkeit des deutschen Rechts durch das Aarhus-Compliance-Committee zu erwarten (dazu A.).

Darüber hinaus zeigt diese – wohl grundlegendste – Novellierung des UmwRG, dass sich im Bereich des Umweltrechtsschutzes ein Sonderverwaltungs- und Sonderprozessrecht entwickelt. Trotz der enormen Bedeutung in der Praxis wird eine Novellierung der VwGO oder der Verwaltungsverfahrensgesetze gleichwohl nicht angestrebt. Eine gänzlich andere Tendenz ist

etwa im Zivilrecht erkennbar: Der Gesetzgeber setzt EU-Richtlinien mittlerweile im BGB selbst um und verzichtet weitgehend auf die Schaffung von Sondergesetzen. Die Auslagerung zentraler und abweichender verwaltungsverfahrens- und -prozessrechtlicher Vorschriften in ein umweltbezogenes Sondergesetz führt zu rechtssystematischen Friktionen. Insofern sollte langfristig eine Harmonisierung mit der Verfahrens- und Prozessrechtsordnung angestrebt werden (dazu B.).

A. Vereinbarkeit des Gesetzentwurfs mit Völker- und Unionsrecht

Nach Maßgabe der Aarhus-Konvention und des Unionsrechts bestehen in mehreren Punkten erhebliche Zweifel an der Völker- und Europarechtskonformität des Gesetzentwurfs. Diese betreffen den Anwendungsbereich, die Beschränkung der Rügebefugnis und des Kontrollumfangs auf umweltbezogene Rechtsvorschriften, die (unzureichende) Streichung materieller Präklusionsvorschriften, den Umgang mit Verfahrensfehlern und die Überleitungsvorschrift. Zweifel an der Verfassungskonformität wirft darüber hinaus die vorgeschlagene Heilungsmöglichkeit materiell-rechtlicher Mängel in Bezug auf gebundene Verwaltungsentscheidungen auf.

I. Anwendungsbereich (§ 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG-E)

Art. 9 Abs. 3 AK und die dazu ergangene Rechtsprechung des EuGH erfordern eine erhebliche Erweiterung des Anwendungsbereichs des UmwRG: Diese soll durch Ergänzung der rechtsbehelfsfähigen Gegenstände in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4-6 UmwRG-E erfolgen. Umwelt-Rechtsbehelfe sind danach auch zulässig zur Überprüfung von SUP-pflichtigen Plänen und Programmen (Nr. 4), Verwaltungsakten oder öffentlich-rechtlicher Verträge, durch die andere als in den Nr. 1 bis 2b genannten Vorhaben unter Anwendung umweltbezogener Rechtsvorschriften zugelassen werden (Nr. 5) und Verwaltungsakten über Überwachungs- und Aufsichtsmaßnahmen zur Umsetzung oder Durchführung von Entscheidungen nach den Nr. 1-5 (Nr. 6).

Die vorgenommene Erweiterung des Anwendungsbereichs ist jedoch nicht ausreichend:

Der Erlass untergesetzlicher Normen (insbesondere Verordnungen, z.B. Flugroutenfestlegungen, Naturschutzgebietsverordnungen) sowie Realakte werden nicht erfasst. Dies entspricht nicht dem Wortlaut des Art. 9 Abs. 3 AK, der auf Handlungen und Unterlassungen von Behörden abstellt. Erstens knüpft Art. 9 Abs. 3 AK insofern nicht an den engen Begriff des Verwaltungsakts (§ 35 VwVfG) oder des öffentlich-rechtlichen Vertrags an. Zweitens sind nach Art. 2 AK nur Gremien oder Einrichtungen, die „in gesetzgebender Eigenschaft“ handeln, vom Begriff

der Behörde im Sinne des Übereinkommens ausgenommen. Insofern sind untergesetzliche Normen nicht vom Zugang zu Rechtsschutz im Sinne der Aarhus-Konvention ausgeschlossen. Auch die Beschränkung der Überprüfung von Verwaltungsakten über Überwachungs- und Aufsichtsmaßnahmen, die sich auf Entscheidungen nach Nr. 1-5 beziehen (§ 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 UmwRG-E), stellt eine mit Art. 9 Abs. 3 AK kaum zu vereinbarende Begrenzung dar. So werden z.B. im Naturschutzrecht häufig repressive Verbote erlassen, die außerhalb präventiver Zulassungsverfahren Anwendung finden. Exemplarisch seien der gesetzliche Biotopschutz sowie der Gebiets- und Artenschutz genannt. Ein behördliches Einschreiten gegen nicht zulassungsbedürftiges, aber rechtswidrig unterlassenes Handeln, etwa im Bereich der Land- und Forstwirtschaft, könnte nach Maßgabe des UmwRG weiterhin nicht gerichtlich erzwungen werden, es sei denn, es geht um die Vermeidung oder Sanierung von Umweltschäden.

Schließlich fehlt auch der gesamte Produktbereich, der vom Entscheidungsbegriff des § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG-E nicht erfasst wird. So werden zukünftig Verwaltungsakte, die die Zulassung von Produkten betreffen, wie z.B. Kraftfahrzeuge, nach wie vor nicht mittels eines Umwelt-Rechtsbehelfs überprüfbar sein, obwohl sie einen Umweltbezug aufweisen.

II. Beschränkung der Rügebefugnis und des Kontrollumfangs auf umweltbezogene Rechtsvorschriften

Ferner wird die Rügebefugnis in Bezug auf Entscheidungen gemäß Nrn. 2a-6 des § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG-E auf umweltbezogene Vorschriften beschränkt (§ 2 Abs. 1 Nr. 3 S. 2 UmwRG-E). Welche Vorschriften zu den umweltbezogenen zu zählen sind, klärt § 1 Abs. 4 UmwRG-E: Danach sind umweltbezogene Rechtsvorschriften „Bestimmungen, die sich zum Schutz von Mensch und Umwelt auf 1. den Zustand von Umweltbestandteilen im Sinne von § 2 Abs. 3 Nr. 1 des UIG oder 2. Faktoren im Sinne von § 2 Abs. 3 Nr. 2 des UIG beziehen“.

Spiegelbildlich hierzu soll auch der Prüfungsmaßstab für die Begründetheitsprüfung angepasst werden: In Abs. 4 Nr. 1 des § 2 UmwRG-E sind die Entscheidungen nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 2a-6 UmwRG-E oder deren Unterlassen nur dann aufzuheben bzw. anzuordnen, wenn sie gegen umweltbezogene Rechtsvorschriften verstoßen bzw. zu erlassen sind. **Abgesehen von der Mehrdeutigkeit der Legaldefinition „umweltbezogene Rechtsvorschriften“, der schon jetzt eine äußerst konflikträchtige Zukunft vorausgesagt werden kann, ist fraglich, ob diese Beschränkung der Rügebefugnis völkerrechtskonform ist.** Sie ist gestützt auf Art. 9 Abs. 3 AK, der auf umweltbezogene Rechtsvorschriften rekurriert, während Art. 9 Abs. 2 AK eine objektive Rechtskontrolle fordert. Allerdings zeigt sich in der Rechtsprechung des EuGH eine Tendenz, beide Vorschriften gleich zu behandeln und die zu Art. 9 Abs. 2 AK ergangene Rechtsprechung auf

Art. 9 Abs. 3 AK zu übertragen. Außerdem führte eine derartige Differenzierung der rüge- und prüffähigen Vorschriften in Abhängigkeit von der Frage, ob ein Vorhaben unter Art. 9 Abs. 2 oder Art. 9 Abs. 3 AK fällt, möglicherweise zu einer Verletzung des unionsrechtlichen Äquivalenzgrundsatzes.

III. Streichung materieller, Beibehaltung formeller Präklusionsvorschriften

Die Streichung materieller Präklusionsvorschriften ist aufgrund des Urteils des EuGH in der Rs. C-137/14 erforderlich geworden. Insoweit ist die Aufhebung des § 2 Abs. 3 UmwRG sowie materieller Präklusionsvorschriften im Fach-, Verfahrens- und Prozessrecht (z.B. § 10 Abs. 3 S. 5 BImSchG, § 47 Abs. 2a VwGO, Verfahrensordnungen für die Zulassung von immissionsschutzrechtlichen oder atomrechtlichen Anlagen) folgerichtig und zu begrüßen.

Die formelle Präklusion wird beibehalten. Dies ist völker- und unionsrechtlich wohl nicht zu beanstanden. Die Betonung – etwa in § 10 Abs. 3 S. 5 BImSchG-E am Ende –, dass vorgebrachte Einwendungen dennoch von Bedeutung sein können, entspricht dem Untersuchungs- bzw. Amtsermittlungsgrundsatz der zuständigen Behörde und hat eine klarstellende Funktion.

Die Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Umwelt-Rechtsbehelfs, dass eine Vereinigung sich im Verwaltungsverfahren beteiligt und sich zur Sache geäußert haben muss (§ 2 Abs. 1 Nr. 3 UmwRG), wird für die Entscheidungen nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1-2b UmwRG-E aufgehoben (§ 2 Abs. 1 Nr. 3 a) UmwRG-E). Dies ist angesichts der ebenfalls zur Verwirkung des Gerichtszugangs führenden Voraussetzung konsequent, denn der EuGH dürfte diese Zulassungsbeschränkung als ebenso EU-rechtswidrig einordnen, wie die Präklusionsvorschrift des § 2 Abs. 3 UmwRG. § 2 Abs. 1 Nr. 3 b) UmwRG-E hält diese Vorgabe für SUP-pflichtige Pläne und Programme allerdings aufrecht, was erneut die Frage der Unionsrechtskonformität aufwirft.

Der durch den EuGH für unionsrechtswidrig erklärte § 73 Abs. 4 VwVfG wird durch den vorliegenden Gesetzentwurf nicht vollständig aufgehoben. Stattdessen ordnet § 7 Abs. 4 UmwRG-E an, dass § 73 Abs. 4 S. 3-6 VwVfG auf Entscheidungen gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1-2b nicht anwendbar sind. Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass eine formelle und materielle Präklusion für Vorhaben im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3-6 UmwRG-E aufrecht erhalten wird. Darüber hinaus sieht § 7 Abs. 3 UmwRG-E eine materielle Präklusion gemäß dem Vorbild des noch geltenden § 2 Abs. 3 UmwRG für Rechtsbehelfe von Vereinigungen für Verfahren zur Aufstellung von SUP-pflichtigen Plänen und Programmen nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG-E vor.

Der Gesetzentwurf differenziert in Bezug auf die Anwendung von Präklusionsvorschriften zwischen Entscheidungsverfahren im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG, die aufgrund des Art. 9

Abs. 2 AK (§ 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1-2b UmwRG-E) und solchen, die aufgrund des Art. 9 Abs. 3 AK (§ 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3-6 UmwRG-E) in den Anwendungsbereich des UmwRG fallen. **Diese Differenzierung könnte völker- und unionsrechtswidrig sein.** Denn insbesondere Verbandskläger, die Entscheidungen oder deren Unterlassen gerichtlich überprüfen lassen wollen, müssen in Fällen, in denen die materiellen Präklusionsvorschriften Anwendung finden, die hohen Anforderungen zu erfüllen, die das BVerwG an die Darlegung von Einwendungen im Verwaltungsverfahren etabliert hat. Andernfalls laufen sie Gefahr, dass ihr Vorbringen im gerichtlichen Verfahren ausgeschlossen ist. Da die rechtsbehelfsfähigen Entscheidungen i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3-6 UmwRG-E ebenfalls EU-Recht umsetzen, könnte diese Schlechterstellung einen Verstoß gegen das unionsrechtliche Äquivalenzprinzip darstellen. Dieses besagt, dass die Modalitäten der Umsetzung des Unionsrechts nicht weniger günstig ausgestaltet sein dürfen, als andere innerstaatliche Rechtsbehelfe. Auch der Grundsatz der Effektivität könnte verletzt sein, nach dem die Ausübung der von der EU verliehenen Rechte nicht gänzlich unmöglich gemacht werden darf. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass gemäß Art. 9 Abs. 3 AK auch die Mitgliedstaaten verpflichtet sind, einen weiten Zugang zu Rechtsschutz zu gewähren. **Insoweit liegt es nahe, die zu Art. 9 Abs. 2 ergangene Rechtsprechung zur Unvereinbarkeit mit den Präklusionsvorschriften auf Art. 9 Abs. 3 AK zu übertragen und die Anwendung von Präklusionsvorschriften für sämtliche Entscheidungen im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG-E aufzuheben, um weitere völkerrechtswidrige Zustände zu vermeiden.**

IV. Missbrauchsklausel (§ 5 UmwRG-E)

Der EuGH hat in seinem Urteil in der Rs. C-137/14 missbräuchliches oder unredliches Verhalten im Rechtsbehelfsverfahren als Ausnahme vom Verwirkungsverbot zugelassen. Diese Möglichkeit, trotz Verbots materieller Präklusionsvorschriften vorprozessuales Verhalten zu sanktionieren, greift § 5 UmwRG-E auf. Hiernach sind Einwendungen, die eine Person oder eine Vereinigung im Sinne des § 4 Abs. 3 S. 1 erstmals im Rechtsbehelfsverfahren erhebt, nicht zu berücksichtigen, wenn die erstmalige Geltendmachung im Rechtsbehelfsverfahren missbräuchlich oder unredlich ist. Inwiefern ein Verhalten missbräuchlich oder unredlich ist, wird weder durch die EuGH-Rechtsprechung näher konkretisiert (vgl. Rs. C-137/14, Rn. 81). Nach der Gesetzesbegründung (S. 39) soll ein missbräuchliches Verhalten vorliegen, wenn der Rechtsbehelfsführer erstmalig im Verwaltungsprozess Einwendungen vorbringt, im Verwaltungsverfahren aber erklärt hat, dass entsprechende Einwendungen nicht bestehen. Ein missbräuchliches Verhalten dürfte jedenfalls bei arglistigem Verschweigen von Einwendungen im Verwaltungsverfahren zu

bejahen sein, wenn der Kläger sich Vorteile im Klageverfahren zu verschaffen sucht (so VG Osnabrück, Urt. v. 4.11.2015 – 3 A 88/14). Allein der Umstand, dass ein späterer Kläger Einwendungen zunächst nicht erhebt, aber im Laufe des Verwaltungsverfahrens erfahrener wird, gewissermaßen also „dazulernt“, und sein Verhalten hieran anpasst, wird für die Begründung eines Rechtsmissbrauchs nicht ausreichend sein. Das missbräuchliche Verhalten wird wohl anhand objektiver Kriterien und Umstände ableitbar sein müssen. Der Unterstützungsverpflichtung der Umweltverbände gegenüber den zuständigen Behörden, die § 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UmwRG-E, § 9 Abs. 1 S. 3 UVPG-E und § 10 Abs. 3a BImSchG-E anordnen, dürfte allenfalls symbolische Wirkungen zukommen. Für die Feststellung eines missbräuchlichen oder unredlichen Verhaltens des Verbands bieten sie keine Anhaltspunkte. Die Darlegungs- und Beweislast dürfte – insbesondere bei einem non liquet – der Verwaltung obliegen, nicht indes dem Rechtsbehelfsführer. Dem EU-Recht wird nur dann ausreichend Rechnung getragen, wenn die Beschränkung des nationalen Gerichtszugangs und damit der Zulässigkeit von Präklusionsanordnungen auf Ausnahmefälle begrenzt ist. **Der Gesetzgeber überlässt diese Grenzziehung der Rechtsprechung, die dann wiederum Gefahr laufen kann, unionswidrige Judikate zu fällen. Besser wäre, mit Hilfe von (nicht abschließenden) Regelbeispielen diese Ausnahmen, also Fälle der Missbräuchlichkeit und Unredlichkeit, zu konkretisieren.**

V. Umgang mit Verfahrensfehlern (§ 4 UmwRG-E)

Die vorgeschlagenen Änderungen des § 4 UmwRG enthalten nicht nur klarstellende Regelungen. § 4 UmwRG würde eine deutliche Verschärfung der Komplexität erfahren. Der Umgang mit Verfahrensfehlern bei der Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP), der in § 4 Abs. 1 und Abs. 1a UmwRG normiert und der EuGH-Rechtsprechung (Rs. C-201/02 – Wells) und Art. 11 UVP-RL geschuldet ist, wird übertragen auf die Strategische Umweltprüfung (SUP) für Pläne und Programme. Auch hier soll zukünftig zwischen absoluten Verfahrensfehlern, die zur Aufhebung der Sachentscheidung führen, und relativen Verfahrensfehlern, die nur beachtlich sind, wenn sie sich auf die Sachentscheidung ausgewirkt haben, differenziert werden. Allerdings können diese Verfahrensfehler bei der SUP nur Umweltvereinigungen rügen und gerichtlich überprüfen lassen, nicht indes Individualkläger. Der Gesetzgeber sah sich – wohl angesichts der Rechtsprechung des EuGH in der Rs. C-201/02, die sich auf die UVP bezog – nicht gezwungen, auch Individualklägern eine Rechtsbehelfsbefugnis zuzuweisen. Aus Art. 11 UVP-RL kann diese Differenzierung nicht resultieren, bezieht er sich doch auf lediglich auf UVP-pflichtige Vorhaben – auch im Sinne des Art. 9 Abs. 2 AK.

Zur Kohärenz des Umweltrechtsschutzes trägt diese Differenzierung nicht bei. **Es ist auch zweifelhaft, ob angesichts der Verwehrung der Rechtsbehelfsbefugnis für Individualkläger bei Verfahrensmängeln der SUP und der damit einhergehenden Schlechterstellung des Individualklägers gegenüber dem Verbandskläger eine dem Äquivalenzgrundsatz und dem Gebot effektiven Rechtsschutzes ausreichende Umsetzung des Art. 9 Abs. 3 AK vorliegt.**

VI. Streichung des § 4a UmwRG

Bis auf die prozessuale Begründungsfrist des § 4a Abs. 1 UmwRG soll der Rest dieser Vorschrift gestrichen werden. Die Begründungsfrist soll in § 6 UmwRG-E unverändert beibehalten werden. § 4a UmwRG, der der Vermeidung einer Disparität zwischen Individual- und Verbandsrechtsschutz dienen sollte, hat sich in der Praxis – wie vorausgesagt – nicht bewährt. Die Aufhebung von § 4a Abs. 2-4 UmwRG kann auch aus der Perspektive der Aarhus-Konvention, die einen weiten Zugang zu Rechtsschutz gewährleistet, nur begrüßt werden. Da auch § 4 Abs. 1 UmwRG nicht zu einer Beschleunigung von Verwaltungsprozessen geführt und damit ebenfalls keine praktische Bedeutung erlangt hat, sollte von einer Beibehaltung dieser Regelung in § 6 UmwRG-E ebenfalls abgesehen werden.

VII. Verwaltungsverfahrens- und -prozessrechtliche Sonderregelungen in § 7 UmwRG-E, insbesondere Heilung von materiellen Verstößen (§ 7 Abs. 5 UmwRG-E)

§ 7 UmwRG-E enthält weitere – über die bereits erwähnten Präklusionsanordnungen der Abs. 3 und 4 hinausgehende (s.o. III.) – Sonderregelungen verwaltungsverfahrens- oder prozessrechtlicher Natur. Die Bekanntmachungspflicht in Abs. 1 auch für Entscheidungen, für die keine öffentliche Bekanntmachung vorgeschrieben ist, ist unionsrechtlich bedingt. Die Anordnung der Zuständigkeit des Oberverwaltungsgerichts im ersten Rechtszug für die Überprüfung von SUP-pflichtigen Plänen oder Programmen im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 oder deren Unterlassen, ist der Systematik des § 47 VwGO geschuldet, ist aber völker- oder unionsrechtlich nicht gefordert.

Dem Vorbild des § 75 Abs. 1a VwVfG und fachrechtlicher Vorschriften entsprechend sieht § 7 Abs. 5 UmwRG-E eine Heilung von Verletzungen materieller Rechtsvorschriften durch Entscheidungsergänzung oder ein ergänzendes Verfahren vor. Anwendbar ist diese Heilungsvorschrift auf Entscheidungen im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1-2b oder 5 UmwRG-E.

Bislang findet die Möglichkeit der Heilung von materiellen Rechtsverletzungen nur bei Planfeststellungsverfahren Anwendung, die mit einer Abwägungsentscheidung, dem Planfeststellungsbeschluss, enden. Nach dem Gesetzentwurf werden nunmehr etwa auch immissions-

schutzrechtliche Zulassungsverfahren, an deren Ende eine gebundene Entscheidung steht, die immissionsschutzrechtliche Genehmigung, erfasst. Dass auch materielle Fehler gebundener Entscheidungen während des gerichtlichen Verfahrens noch heilbar sind – etwa durch Aussetzung des Verfahrens, um Verfahrenshandlungen nachzuholen oder materielle Fehler zu beheben – ist neuartig. Damit würde das Abstellen auf die letzte behördliche Verwaltungsentscheidung für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit obsolet. Stattdessen ist dann wohl § 45 Abs. 2 VwVfG entsprechend anzuwenden, nach bis zur letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens materielle Fehler von (gebundenen) Verwaltungsakten beseitigt werden können.

Zweifelhaft ist, ob § 7 Abs. 5 UmwRG-E im Sinne eines effektiven Rechtsschutzes noch mit Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG vereinbar ist, insbesondere da einem Individualkläger ein Erfolg, nämlich die Aufhebung der Genehmigung nur noch in Ausnahmefällen, beschieden sein wird. Klagt ein Verband, so ist die Vereinbarkeit mit dem Unionsrecht (Art. 11 UVP-RL und Art. 25 IE-RL) aufgeworfen, muss der geforderte Rechtsschutz doch effektiv sein.

VIII. Überleitung

Für die neu in den Anwendungsbereich aufzunehmenden und Art. 9 Abs. 3 AK geschuldeten Entscheidungen oder deren Unterlassen gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4-6 UmwRG-E gilt das Gesetz erst, wenn diese Entscheidungen nach dem 31.12.2016 ergangen sind oder hätten ergehen müssen (§ 8 Abs. 2 UmwRG-E). Diese Überleitung verstößt gegen Völkerrecht. Spätestens ab Bekanntgabe der Entscheidung der Vertragsstaatenkonferenz vom 02.07.2014 und damit der Bestätigung des Beschlusses des Aarhus-Compliance-Committees vom 20.12.2013 steht fest, dass Deutschland verpflichtet ist, auch Art. 9 Abs. 3 AK umzusetzen. Konsequenter wäre es insoweit, die Geltung des Anwendungsbereichs auf die Entscheidungen gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4-6 UmwRG-E, die seit dem 03.07.2014 getroffen wurden und noch nicht bestandskräftig sind, zu erstrecken.

IX. Verhältnis zum naturschutzrechtlichen Rechtsbehelf

Die Beibehaltung des naturschutzrechtlichen Rechtsbehelfs neben dem Umwelt-Rechtsbehelf ist zu begrüßen. Völker- und unionsrechtlich sowie aus rechtssystematischer Perspektive besteht hier kein Anpassungsbedarf. Der naturschutzrechtliche Verbands-Rechtsbehelf hat seine Wurzeln im deutschen Recht und kann und sollte insoweit weiterhin einen eigenständigen Anwendungsbereich – insbesondere auch auf Länderebene – für sich beanspruchen.

X. Fazit

Durchgängig erweist sich die Anpassung an unions- und völkerrechtliche Erfordernisse als inkrementell. Diese Tendenz durchzieht den gesamten Gesetzentwurf zur Änderung des UmwRG sowie weiterer Änderungen des Umwelt- und Planungsrechts. Der Gesetzentwurf versucht, durch eine verstärkte rechtliche Differenzierung im Anwendungsbereich zwischen Entscheidungen, die Art. 9 Abs. 2 AK und Art. 9 Abs. 3 AK umsetzen sowie zwischen Individual- und Verbandsklägern nur soweit dem EuGH und dem Aarhus-Compliance-Committee entgegen zu kommen, wie es aus der derzeitigen Rechtslage erforderlich erscheint. Das gelingt allerdings nur z.T., wie vor allem die erneut zu enge Ausgestaltung des Anwendungsbereichs des UmwRG-E oder der Überleitungsvorschrift offenbart. Außerdem dürfte die Schlechterstellung von Individualklägern – etwa im Bereich der Rügebefugnis von Verfahrensmängeln bei SUP-pflichtigen Plänen und Programmen – oder andererseits von Verbandsklägern ebenfalls kaum dem unionsrechtlichen Äquivalenz- und Effektivitätsgebot standhalten.

B. Rechtssystematische Bewertung des Gesetzentwurfs

Mit dieser Novellierung des UmwRG wird der Umfang der Vorschriften, die als Sonderverfahrens- und -prozessrecht einzuordnen sind, erheblich erweitert. Auch die Ausdehnung des Anwendungsbereichs, der – wie aufgezeigt – noch nicht abgeschlossen sein wird, trägt zum erheblichen Bedeutungszuwachs des Umweltrechtsschutzes bei. Die Rügebefugnis wird sich jedenfalls für große Industrieanlagen und UVP-pflichtige Vorhaben nicht mehr auf Umweltvorschriften beschränken. Angesichts dieser erheblichen Erweiterungen im Rahmen der Zulässigkeit und des Kontrollumfangs erwachsen Zweifel, ob der geplante Gesetzentwurf noch zu Rechtskohärenz, -einheit und -klarheit beiträgt. **Mit Regelungen zur Beachtlichkeit von Verfahrensfehlern und Heilung von materiellen Mängeln sowie zu gesondert geregelten Rechtsbehelfsrechten für Personen und Umweltvereinigungen wird außerhalb der Verwaltungsverfahrensgesetze des Bundes und der Länder sowie der Verwaltungsgerichtsordnung ein in Umfang und Bedeutung nicht mehr als Nischenrecht fungierendes Sonderverwaltungsrecht geschaffen.** Dies ist zudem angesichts der aufgezeigten Differenzierungen, die nur durch Kenntnis der völker- und unionsrechtlichen Grundlagen und Entwicklungen verständlich sind, außerordentlich voraussetzungsreich und eröffnet weiten Spielraum für eine unterschiedliche Anwendung, allerdings zugleich zu wenig Spielraum für völker- und europarechtskonforme Interpretation. Insgesamt verlässt das UmwRG mit dieser Novelle damit – jedenfalls für die Rechtspraxis – den ihm immer noch zugewiesenen sektoralen Nischenbereich und entwickelt sich mehr und mehr

zu einem Gesetz, das mit der VwGO und mit dem VwVfG auf Augenhöhe anzuwenden ist. Der einer 1:1-Umsetzung geschuldete inkrementell-reaktive gesetzgeberische Pfad sollte daher zugunsten einer Vereinheitlichung des Verfahrens- und Prozessrechts verlassen werden. Insoweit wäre es angezeigt, die vorliegenden Vorschriften – jedenfalls in ihren Grundzügen – in die entsprechenden Kerngesetze (VwVfG (Bund- und Länder), VwGO) zu integrieren. Dies würde nicht nur der bislang erreichten Bedeutung des Umweltrechtsschutzes Rechnung tragen, sondern auch rechtssystematische Friktionen vermeiden und zur Anwenderfreundlichkeit beitragen.

Bekannte Institute – wie § 46 VwVfG und der in § 42 Abs. 2, 2. Hs. VwGO normierte subjektive Rechtsschutz – müssen hierfür nicht aufgegeben werden. Erforderlich ist vielmehr eine Zweigleisigkeit des Verfahrens- und Prozessrechts in zweierlei Hinsicht:

1. Die dienende Funktion des Verwaltungsverfahrens muss im Rahmen der Verwaltungsverfahrensgesetze um die Richtigkeitsgewähr, die Verfahrensvorschriften leisten können, ergänzt werden. Als Vorbild kann hier die bereits in § 4 UmwRG erfolgte Differenzierung zwischen absoluten und relativen Verfahrensmängeln herangezogen werden.

2. Der in der VwGO schwerpunktmäßig verankerte subjektive (individuelle) Rechtsschutz sollte durch einen objektiven (überindividuellen) Rechtsschutz ergänzt werden. Dieser kann freilich in den Spezialgesetzen – etwa des Umwelt- und Planungsrechts – Sonderausprägungen erfahren.

Eine derartige Implementierung der völker- und unionsrechtlichen Anforderungen in den Kerngesetzen des Verwaltungsrechts würde dem Funktionswandel des deutschen Verwaltungsverfahrens- und -prozessrechts, den diese Rechtsordnungen bedingen, aus besser gerecht.

Sektorale Lösungen sollten soweit wie möglich aufgegeben werden, um den – wie sich anhand des Verfahrensrechts zeigt – grundlegend unterschiedlichen funktionalen Konzepten von Verwaltungsverfahrens- und -prozessrecht ausreichend Rechnung zu tragen.

Philipp-Gerlach • Teßmer

Kanzlei Philipp-Gerlach • Teßmer - Niddastr. 74 - 60329 Frankfurt/Main

**Deutscher Bundestag
Ausschuss für Umwelt, Naturschutz,
Bau und Reaktorsicherheit****Per E-Mail: umweltausschuss@bundestag.de**Ursula Philipp-Gerlach
Rechtsanwältin
Fachanwältin für VerwaltungsrechtDirk Teßmer
RechtsanwaltTobias Kroll
RechtsanwaltNiddastraße 74
60329 Frankfurt/MainTel.: 069 / 4003 400-13
Fax: 069 / 4003 400-23kanzlei@pg-t.de

Ihr Zeichen

Unser Zeichen

Frankfurt am Main, den

2016UR120

21.09.2016

**Betr.: Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes
und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Vorgaben (BT-
Drucksache 18/9526)**Sehr geehrte Frau Vorsitzende,
sehr geehrte Damen und Herren Bundestagsabgeordnete,vielen Dank für die Einladung, in der Ausschusssitzung am 26.09.2016 als Sachverständi-
ger zum vorliegenden Gesetzesentwurf der Bundesregierung angehört zu werden.Zur Vorbereitung übersende ich Ihnen meine Stellungnahme zu dem Gesetzesentwurf
vorab:**I. Vorbemerkungen**Der Zugang zu einer gerichtlichen Kontrolle von Entscheidungen der Verwaltung (bzw. de-
ren sonstigen Tätigkeiten und Unterlassungen) ist in Deutschland – insbesondere im Ver-
gleich zur Rechtslage in anderen europäischen Ländern – sehr restriktiv ausgeprägt. Lange
Zeit konnte nur derjenige das Handeln der Verwaltung gerichtlich überprüfen lassen, der
durch dieses in seinen eigenen subjektiven Rechten verletzt wurde.Diese Restriktion gilt grundsätzlich auch heute noch und betrifft zwei Ebenen der gerichtli-
chen Kontrolle:

Ein Rechtsmittel ist

- (1) nur dann zulässig, wenn der Rechtsmittelführer plausibel geltend machen kann, durch den betreffenden Akt der Verwaltung in eigenen Rechten verletzt zu werden und
- (2) nur begründet, wenn das angegriffene Verwaltungshandeln (bzw. –unterlassen) gegen Rechtsvorschriften verstößt sowie gerade diejenigen Rechtsvorschriften, gegen welche verstoßen wird, zumindest auch gerade dem Schutz des betreffenden Rechtsmittelführers dienen (§ 42 Abs. 2 VwGO).

Ob das Verwaltungshandeln „eigene subjektive Rechte“ des Rechtsmittelführers betrifft, war und ist somit eine Kernfrage in vielen Verfahren vor den Verwaltungsgerichten. „Eigene subjektive Rechte“ liegen dabei allerdings nur dann vor, wenn eine Rechtsnorm so formuliert ist, dass diese rechtlich geschützte Interessen bestimmbarer Personen schützen möchte. Soweit gesetzliche Regelungen zugunsten des Schutzes von Interessen oder Gütern erlassen wurden, deren Schutz im allgemeinen, öffentlichen Interesse liegt – und nicht gerade in einem individualisierbaren Partikularinteresse – sollen solche Vorschriften nicht unter § 42 Abs. 2 VwGO fallen.

Jedoch dienen sämtliche Vorschriften zum Schutz von Natur und Umwelt – soweit sie keinen konkreten Bezug zum Schutz etwa der Gesundheit eines bestimmbarer Personenkreises haben – nicht dem individuellen, sondern dem allgemeinen, öffentlichen Interesse. Somit besteht unter dem Rechtsregime von § 42 Abs. 2 VwGO (sowie der andere Klagearten betreffenden §§ 43, 47 VwGO) keine Möglichkeit, Verwaltungsentscheidungen (bzw. Unterlassungen), die ausschließlich im öffentlichen Interesse geschützte Natur und Umwelt betreffen, auf Verstöße gegen das geltende Recht gerichtlich überprüfen zu lassen.

Dieser Mangel, der auch zu einem Vollzugsdefizit bezüglich der vom Gesetzgeber erlassenen Vorschriften zum Schutz der Umwelt geführt hat, wurde in Deutschland nur sehr allmählich und selektiv vermindert. Bis 2006 war im BNatSchG lediglich für bestimmte, genau bezeichnete Arten von Verwaltungsentscheidungen über eine prozessuale Sonderregelung zugunsten von anerkannten Naturschutzverbänden ein Zugang zur gerichtlichen Kontrolle eröffnet worden.

1998 wurde im Rahmen der 6. Vertragsstaatenkonferenz des UN-ECE im dänischen Aarhus eine völkerrechtliche Vereinbarung (sog. Aarhus-Konvention) getroffen, in welcher sich die Mitgliedsstaaten verpflichteten, in Umweltangelegenheiten einen weiten Zugang zu Gericht zu etablieren. Die – auch von Deutschland ratifizierten – diesbezüglichen Verpflichtungen sind in Art. 9 der Aarhus-Konvention (nachfolgend AK) statuiert. Dabei wird differenziert:

- Bzgl. Verwaltungsentscheidungen betreffend die Genehmigung von Vorhaben, die in einer Anlage zur AK aufgeführt sind (und der Auflistung der UVP-Richtlinie entsprechen) ist Zugang zu Gericht zu gewähren, „um die materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen anzufechten“ (Wortlaut Art. 9 Abs. 2 AK; Art. 11 UVP-RL).
- Bzgl. anderer Verwaltungsentscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen, welche nicht im Zusammenhang mit einem solchen Vorhaben stehen, muss – insofern eingeschränkt – die Möglichkeit eröffnet sein, „Handlungen und begangenen Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen“ (Wortlaut Art. 9 Abs. 3).

Jedenfalls Umweltvereinigungen ist nach diesen Vorgaben der Zugang zur gerichtlichen Kontrolle zu gewährleisten.

Dass eine solche Umsetzung der Vorgaben aus Art. 9 Abs. 2 und 3 AK in Deutschland bislang unterblieben – und zwei bisherige zur Umsetzung der Verpflichtung erlassenen Gesetzgebungsvorhaben betreffend das UmwRG und andere Gesetze unzureichend waren – ist inzwischen unstrittig und in mehreren Gerichtsentscheidungen des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) bzw. des Aarhus-Convention-Compliance-Committees (ACCC) festgestellt worden.

Der diesbezügliche „Werdegang“ und die sich daraus ergebende Notwendigkeit zur neuerlichen Novellierung des UmwRG und anderer Gesetze ist in der vorliegenden Gesetzesbegründung unter A. I-III in Kurzform dargestellt.

Die bisherige Praxis des deutschen Gesetzgebers, den Zugang zu Gericht in Umweltangelegenheiten immer wieder nur begrenzt zu erweitern und weitere Änderungserfordernisse von diesbezüglichen Verurteilungen durch Gerichte/gerichtliche Institutionen abhängig zu machen, hat dazu geführt, dass inzwischen praktisch jede Rechtssicherheit über die Reichweite von Klagerechten in Umweltangelegenheiten fehlt.

Der vorliegende Gesetzesentwurf will den Entscheidungen des EuGH/des ACCC Rechnung tragen und die – in den jeweiligen Verfahren gegenständlichen – Defizite bezüglich des Zugangs zu Gericht beseitigen.

Leider gelingt dies nicht vollständig und es verbleiben einige recht offenkundige und auch erhebliche Defizite. Dem Gesetzesentwurf ist vorzuwerfen, dass wiederum nur gerade das an Defiziten beseitigt werden soll, wozu es bereits Verurteilungen Deutschlands gegeben hat. Dabei wird nicht berücksichtigt, dass in keinem der bisherigen Verfahren eine umfassende Überprüfung der Umsetzung der Verpflichtungen aus der Aarhus-Konvention bzw. der (diese ihrerseits umsetzenden) Vorschriften der UVP- und anderer EU-Richtlinien zum Zugang zu Gericht stattgefunden hat.

Zum Teil ist dem Gesetzesentwurf aber auch vorzuwerfen, praktisch „sehenden Auges“ bereits erkannte Defizite gleichwohl nicht zu beseitigen, sondern den Versuch zu unternehmen, lediglich einen Austausch der Wortwahl im Gesetz zu praktizieren (dieser Verdacht liegt bezüglich der nur partiellen Abschaffung der für europarechtswidrig erkannten Präklusionsregelung und die Einführung einer „Missbrauchsregelung“ nahe).

II. Zu einzelnen Regelungen

1. Überblick zu den wichtigsten Versäumnissen des Gesetzesentwurfes

Vorab werden die wichtigsten Erfordernisse zur Beseitigung von im Gesetzentwurf zu erkennenden Defizite zusammengefasst:

- a) Klarstellung bzw. (erforderliche) **Ergänzung der Rechtsmittelbefugnisse im Geltungsbereich des Umweltschadensrechts** [hierzu nachfolgend unter 2.(1)].
- b) Den Anforderungen des Art. 9 Abs. 3 AK entsprechende **Erstreckung der Rechtsmittelbefugnisse auf sämtliche Akte (und Unterlassungen) der öffentlichen Hand bei Verstoß gegen Rechtsvorschriften zum Schutz der Umwelt** [hierzu nachfolgend unter 2.(2) sowie (3)], insbesondere betreffend naturschutzrechtliche Vorschriften [hierzu nachfolgend unter 2.(12) – (15)].

- c) **Streichung der „Missbrauchs- und Präklusionsregelungen“** [hierzu nachfolgend unter 2.(4) sowie (7) und (10)].
- d) **Streichung der Beschränkungen der Rügebefugnis** [hierzu nachfolgend unter 2.(5)]
- e) Unzureichende Regelungen zur **Beachtlichkeit von Verfahrensfehlern** [hierzu nachfolgend unter 2.(6)].
- f) **Streichung der Heilungsregelungen** über Planergänzungs- und Planänderungsverfahren [hierzu nachfolgend unter 2.(8)].
- g) **Streichung der Ausnahme von raumordnungsrechtlichen Standortfestlegungen zugunsten von WEA und Abbauvorhaben** [hierzu nachfolgend unter 2.(11)].
- h) **Streichung der Stichtags- / Überleitungsregelung in § 8 UmwRG** [hierzu nachfolgend unter 2.(8)].

2. Erläuterungen

- (1) In **§ 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 UmwRG-Entw.** fehlt die gebotene Klarstellung, dass sowohl im Geltungsbereich des § 6 USchadG (betreffend die Anordnung von Maßnahmen zur Schadensbegrenzung und -sanierung) als auch des § 5 USchadG (betreffend die Anordnung von Maßnahmen zur Vermeidung eines Schadensantritts) Zugang zu Gericht haben. Ferner müssen auch behördliche Maßnahmen i.S.v. § 7 und § 8 (bzw. deren Unterlassen) erfasst sein.

Dass sich das Verbandklagerecht aus § 11 USchadG i.V.m. den Vorschriften des UmwRG insbesondere auch auf die Ergreifung von Maßnahmen zur Vermeidung von Umweltschäden richtet, folgt bereits aus dem Sinn und Zweck des Gesetzes. (So im Ergebnis auch: Beckmann/Wittmann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 54. EL., § 10 USchadG, Rn. 8, Petersen, USchadG, 2013, § 11, Rn. 29)

Die inzwischen ersichtlich gewordene abweichende Normauslegung seitens der Rechtsprechung (vgl. VG Hamburg, Urteil vom 18.09.2015, 7 K 2983/14) und Literatur (Schmidt/Schrader/Zschesche, Die Verbandsklage im Umwelt- und Naturschutzrecht, 2014, Kap. B. IV., Rn. 383; Schrader/Hellenbroich, ZUR 2007, 289, 291; so wohl auch Fellenberg, in: Lütkes/Ewer, BNatSchG, 2011, § 19, Rn. 4) gebietet eine Klarstellung durch den Gesetzgeber.

Es stellt offenkundig eine unzureichende – und damit EG-rechtswidrige – Umsetzung der Vorgaben des Art. 13 der EG-Richtlinie 2004/35/EG vom 21. April 2004 über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden dar, wenn Umweltverbände darauf beschränkt werden, eine Sanierung von Umweltschäden, nicht aber die Vermeidung deren Realisierung beanspruchen können.

Artikel 13 (Prüfungsverfahren) der Richtlinie lautet:

„Die in Artikel 12 Absatz 1 genannten Personen können ein Gericht oder eine andere unabhängige und unparteiische öffentliche Stelle anrufen, um Entscheidungen, Handlungen oder die Untätigkeit der nach dieser Richtlinie zuständigen Behörde auf formelle und materielle Rechtmäßigkeit überprüfen zu lassen.“

Diese Vorgabe lässt keinen Raum für die Zulässigkeit einer Begrenzung des Zugangs zu Gericht in Fällen des § 6 USchadG. Da dies in Literatur und Rechtsprechung allerdings vertreten wird, bedarf es einer gesetzgeberischen Klarstellung.

Vorschlag zur Abhilfe:

§ 1 Abs. 1 Nr. 3 UmwRG sollte lauten:

„3. Entscheidungen nach §§ 5 - 8 Umweltschadensgesetz.“

- (2) In **§ 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG-Entw.** fehlt die gebotene Klarstellung, dass jedes staatliche Handeln oder Unterlassen erfasst wird.

Art. 9 Abs. 3 Aarhus-Konvention bezieht sich nicht nur auf Verwaltungsakte und Genehmigungsentscheidungen, sondern verlangt ausdrücklich, dass jedwedes staatliches Handeln und Unterlassen zur gerichtlichen Überprüfung auf Übereinstimmung mit Vorschriften des Umweltrechts gestellt werden können muss. Hiervon wird auch ein Zugang zu Gericht gegenüber dem Erlass, der Aufhebung oder der Änderung vom im Rang unter einem Bundes- oder Landesgesetz stehenden Rechtsverordnungen oder Satzungen erfasst.

§ 1 Abs. 1 (insbesondere Nr. 5) UmwRG eröffnet den vorgegebenen Zugang zu Gericht in dieser Weise nicht. Auch an anderer Stelle des Gesetzesentwurfes ist dies nicht vorgesehen.

Beispielsweise dürften Normenkontrollen (oder Feststellungsklage) gegenüber dem Erlass von Verordnungen (etwa Schutzgebietsverordnungen oder Durchführungsverordnungen bzw. deren Änderung oder Aufhebung vom Gesetzeswortlaut nicht erfasst sein).

Gleiches gilt in Bezug auf als Satzungsbeschluss erlassene Bebauungspläne, die nicht dem Katalog des Anhangs 1 des UVPG unterfallen.

Gegenüber Rechtsverordnungen, solchen Satzungsbeschlüssen, die keine uvpflichtige Planung betreffen, etc. muss die Bundesrepublik zwar nicht die umfassende gerichtliche Kontrolle der Einhaltung des formellen und materiellen Rechts vorsehen, die von Art. 9 Abs. 2 AK (Art. 11 UVP-RL) verlangt.

Jedoch fällt die Kontrolle auch von Verordnungen jedenfalls im Hinblick auf die Beachtung von Vorschriften, die dem Umweltschutz dienen, offenkundig unter Art. 9 Abs. 3 AK und muss gewährleistet werden.

Dies würde durch folgende Änderung in § 1 Abs. 1 Nr. 5 UmwRG-Entwurf

„Verwaltungsakte, Satzungsbeschlüsse und Verordnungen, die ganz oder teilweise die Zulässigkeit ... regeln“

oder die Aufnahme einer neuen Nr. 7 mit dem Wortlaut

„Satzungsbeschlüsse, Verordnungen und anderen im Rang unter dem Gesetz stehenden Rechtsvorschriften, deren Anwendung Auswirkungen auf die Umwelt haben kann“

sichergestellt.

- (3) In **§ 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 UmwRG-Entw.** fehlt die gebotene Klarstellung, dass der Zugang zu Gericht nicht nur gegenüber erlassenen Verwaltungsakten besteht, sondern sich vielmehr gerade auch auf die Geltendmachung eines unrechtmäßigen Ausbleibens von gebotenen Maßnahmen bezieht. Dass der Gesetzgeber dies beabsichtigt, dürfte zwar offenkundig sein, da Umweltvereinigungen regelmäßig kein Anliegen haben, sich gegen Überwachungs- und Aufsichtsmaßnahmen zu wenden, sondern vielmehr ein entsprechendes Tätigwerden bzw. Weiterungen verfolgt sehen wollen. Da der ggw. gewählte Wortlaut allerdings Interpretationsspielraum lässt, sollte die Reichweite der Regelung ausdrücklich klargestellt werden, um Fehlentwicklungen in der Rechtsanwendung und Rechtsprechung vorzubeugen.

- (4) In **§ 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 b)** UmwRG-Entw. sind die Worte *„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“* zu streichen, da über diese eine unzulässige Restriktion der gerichtlichen Kontrolle etabliert zu werden droht.

§ 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 b) UmwRG schränkt die Klagebefugnis gegen Entscheidungen nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG insoweit ein, als eine Beteiligung der Vereinigung im vorangehenden Verwaltungsverfahren Voraussetzung für ein späteres Klagerecht ist. Damit wird eine formelle Präklusion mit der Wirkung einer Unzulässigkeit der späteren Klage bei Nichtbeteiligung der Vereinigung im Verwaltungsverfahren eingeführt.

Hierdurch wird das Ziel des Gesetzesentwurfs, Art. 9 Abs. 3 AK vollständig im deutschen Recht umzusetzen (vgl. Referentenentwurf, S. 23), für die in § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG genannten Entscheidungen im Sinne des Art. 9 Abs. 3 AK nicht erreicht. Mit dem ACCC ist vielmehr anzunehmen, dass Art. 9 Abs. 3 AK im Gegensatz zu Artikel 9 Abs. 1 und 2 zwar für eine Vielzahl von Handlungen oder Unterlassungen gilt und den Vertragsparteien ein breiteres Ermessen bei der Umsetzung einräumt. Doch müssen etwaige im innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien für eine Klagebefugnis nach dieser Vorschrift stets mit dem Ziel des Übereinkommens, einen weiten Zugang zu Gerichten sicherzustellen, vereinbar sein.

Der EuGH hat mit Urteil vom 15.10.2015 (C-137/14) klargestellt, dass das Recht auf weiten Zugang zu Gericht unabhängig davon besteht, ob im vorangegangenen Verwaltungsverfahren eine Beteiligung erfolgt ist oder nicht und die insoweit anderslautenden Präklusionsvorschriften im deutschen Recht als unvereinbar mit dem Recht auf weiten Zugang zu Gericht angesehen. Das Recht auf weiten Zugang zu Gericht besteht aber auch im Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 AK. Auch wenn Art. 9 AK insgesamt 3 Kategorien von Entscheidungen unterscheidet, für die ein Zugang zu Gericht ermöglicht werden muss und je nach Art der Entscheidung den Mitgliedstaaten eine größere Flexibilität bei der Gewährung dieses Zugangs einräumt, gilt aber für alle dieser Entscheidungen das Ziel der AK, einen „weiten Zugang“ zu Gericht zu gewähren.

Es ist nicht erkennbar, dass die Effektivität des Rechtsschutzes im Rahmen des Art. 9 Abs. 3 AK hinter der des Art. 9 Abs. 2 AK zurückbleiben soll. Die Gründe, welche der EuGH für die Unionsrechtswidrigkeit der Präklusion im Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 2 AK bezogen auf das umsetzende Unionsrecht angeführt hat, gelten vielmehr auch im Rahmen des Art. 9 Abs. 3 AK.

Die Annahme im Referentenentwurf (S. 31), die bisherige Rechtslage könne für SUP-pflichtige Pläne und Programme fortgeführt und damit dort das zwingende Erfordernis einer Beteiligung im Verwaltungsverfahren für die Zulässigkeit einer Klage könne beibehalten werden, überzeugt damit nicht. Das Erfordernis einer Beteiligung der Umweltvereinigung als Voraussetzung für eine Klagebefugnis nach § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 b) UmwRG ist damit zu streichen.

- (5) Das Erfordernis in **§ 2 Abs. 1 Satz 2** UmwRG, eine Verletzung von umweltbezogenen Rechtsvorschriften geltend zu machen, ist zwar nicht grundsätzlich zu beanstanden. Allerdings ist der in § 1 Abs. 4 UmwRG definierte Begriff der umweltbezogenen Rechtsvorschriften zu eng und entspricht nicht den Vorgaben der AK. Mit dem Implementation Guide (S. 207) und dem Aarhus Convention Compliance Committee
- ACCC/C/2005/11 (Belgium), ECE/MP.PP/C.1/2006/4/Add.2.; ACCC/C/2011/58 (Bulgaria), ECE/MP.PP/C.1/2012/14, para. 83 -

ist vielmehr davon auszugehen, dass es gesetzliche Anforderungen für umweltrelevante Entscheidung geben kann, die nicht unmittelbar dem Umweltschutz dienen, gleichwohl aber beim Erlass einer Entscheidung nach Art. 6 der Konvention verletzt werden können, so beispielsweise baurechtliche Vorgaben, wirtschaftliche Aspekte von Investitionen, Handel, Finanzen, usw. § 1 Abs. 4 UmwRG beschränkt deshalb zu Unrecht umweltbezogene Rechtsvorschriften auf solche Bestimmungen, die sich auf den Zustand von Umweltbestandteilen im Sinne von § 2 Absatz 3 Nr. 1 des Umweltinformationsgesetzes oder auf Faktoren im Sinne von § 2 Absatz 3 Nr. 2 des Umweltinformationsgesetzes beziehen. Hierdurch werden diejenigen Bereiche, die nur eine mittelbar umweltbezogene Auswirkung haben können, aus den für die Geltendmachung einer Klagebefugnis notwendigen umweltbezogenen Vorschriften ausgeschlossen. Dies widerspricht dem Implementation Guide und der insoweit ausdrücklich zu Art. 9 Abs. 3 AK ergangenen Spruchpraxis des ACCC.

Für die Neuregelung der Begründetheit gelten die vorstehenden Ausführungen entsprechend, soweit in § 2 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 UmwRG-E der Begriff „umweltbezogene Rechtsvorschriften“ verwendet wird.

- (6) Die Regelungen des **§ 4 Abs. 3 Satz 2** und des **§ 4 Abs. 4 Satz 2 UmwRG-Entw.** sind zu streichen.

Aus dem Urteil des EuGH vom 07.11.2013 (C-72/12 – Altrip) ergibt sich, dass es einer Einzelfallbeurteilung festgestellter Verfahrensfehler bedarf. Der Fall, dass der betroffenen Öffentlichkeit eine der Garantien genommen wurde, die geschaffen wurden, in der Öffentlichkeit Zugang zu Informationen und Beteiligung am Entscheidungsprozess zu ermöglichen, ist in den Urteilsgründen nur als ein Beispiel dargestellt, in dem eine Kausalität nicht verneint werden kann.

Der Entwurf des UmwRG dreht dies um, indem nur in dem Fall, in dem der Öffentlichkeit die Beteiligung am Entscheidungsprozess genommen wurde, eine Aufhebung der angefochtenen Entscheidung verlangt werden kann. Der Gesetzgeber würde damit die vom EuGH eingeforderte Einzelfallbetrachtung der Schwere festgestellter Verfahrensfehler vereiteln und eine Aufhebung einer Entscheidung beispielsweise wegen einer Verletzung des Rechts auf Zugang zu Informationen nicht vorsehen. § 4 Abs. 3 Satz 2 UmwRG-Entw. ist folglich mit der Rechtsprechung des EuGH nicht vereinbar und ersatzlos zu streichen.

Die Regelung in § 4 Abs. 4 Satz 2 UmwRG-Entw. ist ebenfalls zu streichen. Der dort vorgesehene Verweis auf die §§ 12 und 28 Abs. 2 ROG führt dazu, dass Verfahrensfehler in weitreichendem Umfang für unbeachtlich erklärt oder nachträglich legalisiert werden. Dabei erklärt insbesondere § 12 Abs. 1 Nr. 1 ROG auch solche Fehler für unbeachtlich, die dazu geführt haben, dass Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit ihre Beteiligungsrechte nicht wahrnehmen konnten. Gleiches gilt für die Unbeachtlichkeitsvorschrift des § 12 Abs. 1 Abs. 1 Nr. 3 ROG. Zudem muss die vom EuGH im Urteil vom 07.11.2013 (C-72/12 - Altrip) für geboten erachtete Beweislastumkehr im Hinblick auf den Nachweis der Kausalität festgestellter Fehler auch für Klagen gegen Raumordnungspläne gelten.

Soweit § 4 Abs. 4 Satz 2 UmwRG-Entw. auf § 12 Abs. 3 Satz 2 ROG verweist, ist dies mit der Rechtsprechung des EuGH ebenfalls nicht vereinbar. Vorsorglich wird nochmals darauf verwiesen, dass das Gebot des weiten Zugangs zu Gerichte gleichermaßen für Art. 9 Abs. 2 und Abs. 3 AK gilt und dementsprechend Beschränkungen des Zugangsrechts entweder ausdrücklich durch die Konvention zugelassen sein müssen oder aber diese das Recht auf weiten Zugang zu Gericht nicht übermäßig einschränken. Dies ist aber nach der Rechtsprechung des EuGH bei der Anwendung eines Kausalitätskriteriums, das dem Kläger eine Beweislast auferlegt, der Fall.

Nichts anderes kann für die speziellen Vorgaben in § 12 Abs. 4 ROG gelten, die rügefähige Verfahrensfehler im Zusammenhang mit der Umweltprüfung nach § 9 ROG nur in geringem Umfang zulassen bzw. eine Fiktion der Ordnungsgemäßheit einer Vorprüfung des Einzelfalls bei unterbleiben einer Umweltprüfung nach § 9 Abs. 2 ROG bei Erfüllung bestimmter Maßgaben enthalten.

Schlussendlich sind die durch § 4 Abs. 4 Satz 2 ROG in Bezug genommenen Unbeachtlichkeitsvorschriften des § 12 Abs. 5 ROG mit der Rechtsprechung des EuGH nicht vereinbar. Dieser hat für den Anwendungsbereich der UVP-Richtlinie klargestellt, dass eine nachträgliche Legalisierung eines unter Missachtung der Unionsanforderungen genehmigten und bereits durchgeführten Projekts grundsätzlich unzulässig ist und es insofern außergewöhnlicher Umstände bedürfe, die eine Legalisierung rechtfertigen (vgl. EuGH, Urteil vom 3.7.2008, C-215/06, Rn. 60f.). Für Pläne

und Programme, die regelmäßig die Genehmigung zukünftiger Vorhaben steuern und koordinieren, kann insofern nicht anderes gelten, so dass die durch § 12 Abs. 5 ROG durch Zeitablauf vorgesehene automatische Heilung von Fehlern mit den Vorgaben des Unionsrechts unvereinbar ist. Im Anwendungsbereich der SUP-Richtlinie dürfte von einer generellen Unzulässigkeit einer planerischen Legalisierung von Verstößen auszugehen sein (vergleiche ausführlich Gärditz in Landmann/Rohmer, Bd. I, UVPG, vor § 14a, Rn. 41 ff.).

- (7) Die in **§ 5 UmwRG-Entw.** vorgesehene Regelung, wonach „Einwendungen, die eine Person oder eine Vereinigung (...) erstmals im Rechtsbehelfsverfahren erhebt, [unberücksichtigt] bleiben, wenn die erstmalige Geltendmachung im Rechtsbehelfsverfahren missbräuchlich oder unredlich ist“ verstößt offenkundig gegen die Vorgabe aus Art. 9 Abs. 2 AK sowie Art. 11 UVP-RL. Der EuGH hat in seinem Urteil vom 15.10.2015 (C-137/14) klar und eindeutig entschieden, dass jegliche Form der Behinderung des Zugangs zu einer vollumfänglichen gerichtlichen Überprüfung durch Etablierung von Präklusionsvorschriften mit den Vorgaben der UVP-Richtlinie (und implizit auch der IED-Richtlinie sowie der Aarhus-Konvention) unvereinbar ist. Es ist von daher erstaunlich, dass mit dem Gesetzesentwurf nun offenkundig versucht wird, die – im Gesetzentwurf folgerichtig gestrichene - Präklusionsvorschrift des bisherigen § 2 Abs. 3 UmwRG („im [...] Rechtsbehelf mit allen Einwendungen abgeschlossen, die sie [...] nicht rechtzeitig geltend gemacht hat“) nun mit anderen Worten („missbräuchliches Vorbringen von Einwendungen erstmals im Rechtsbehelfsverfahren“) und unter einem anderen Paragraphen zu erhalten.

Im Ergebnis stünde eine künftig noch unklarer als bislang formulierte Präklusionsandrohung und eine weitgehend unbestimmte Möglichkeit, Vorbringen in Klageverfahren als „missbräuchlich“ zurückweisen zu können.

Zudem fehlt es an der (klarstellenden) Streichung der Präklusionsregelung in Fachplanungsgesetzen (etwa § 10 Abs. 3 S. 5, 11 BImSchG, § 48 Abs. 2 S. 4 BBergG, u.a.) welche eine Präklusionsregelung vorsehen.

Die Entwurfsverfasser gehen zwar ausweislich der Gesetzesbegründung davon aus, mit der Streichung des § 2 Abs. 3 UmwRG die materielle Präklusion mit Wirkung für das Gerichtsverfahren abgeschafft zu haben. Bei Verzicht auf die – einzig folgerichtige – Streichung der Präklusionsregelungen auch in den Fachplanungsgesetzen wird Rechtsunsicherheit und die Gefahr falscher Rechtsanwendung geschaffen, wenn Gerichte aufgrund der Beibehaltung der Präklusionsnormen in Fachgesetzen meinen sollten, diese trotz der Streichung von § 2 Abs. 1 UmwRG auf Umweltverbände anwenden zu können.

Der EuGH hat aber in seinem Urteil vom 15.10.2015 eindeutig klargestellt, dass das Klagerecht anerkannter Umweltvereinigungen unabhängig davon besteht und bestehen muss, welche Rolle der jeweilige Kläger im Verwaltungsverfahren gespielt hat. Er kann sich in diesem beteiligen, muss es aber nicht. Dass das Unionsrecht eine Beteiligungspflicht der Umweltverbände vorsehe, ist nicht ansatzweise erkennbar. Wenn Umweltverbände sich Eingaben im Verwaltungsverfahren enthalten, ändert dies nichts an dem ihnen unabhängig davon zu gewährleistenden Zugang zu einer

gerichtlichen Kontrolle der Verwaltungsentscheidung. Da es mithin keine Beteiligungspflicht gibt, kann weder eine komplette Nichtbeteiligung am Verwaltungsverfahren noch das Fehlen bestimmter Argumente in einer eingebrachten Einwendung dazu führen, dass Klagegründe als „missbräuchlich erst im Gerichtsverfahren vorgebracht“ qualifiziert werden und unberücksichtigt bleiben. § 5 UmwRG ist angesichts des aktuellen Urteils des EuGH vom 15.10.2015 ersichtlich nicht mit Art. 11 UVP-RL zu vereinbaren.

Wenn § 5 nicht gestrichen wird, muss im Gesetz – mindestens in der Gesetzesbegründung – klargestellt werden, dass an die Qualifizierung der Vorbringens von Klagegründen nur in besonderen Einzelfallkonstellationen möglich ist und hieran strenge Anforderungen zu stellen sind. Es muss klar sein, dass die klagende Vereinigung keine Beteiligungspflicht im Verwaltungsverfahren trifft und insofern das Unterlassen einer Beteiligung oder das Fehlen später aufgegriffener Argumente nicht als „missbräuchlich“ einzustufen ist.

(8) Der neu vorgesehene **§ 7 Abs. 5 UmwRG-Entw.**

- *„Eine Verletzung materieller Rechtsvorschriften führt nur dann zur Aufhebung der Entscheidung nach § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 2b oder 5, wenn sie nicht durch Entscheidungsergänzung oder ein ergänzendes Verfahren behoben werden kann [...]“* -

führt dazu, dass sich im Anwendungsbereich des UmwRG künftig das Ende des Verwaltungsverfahrens in das Gerichtsverfahren verlagert. Aufgabe der Gerichte ist es aber nicht, Fehlplanungen zu korrigieren, sondern über die Rechtmäßig- bzw. Rechtswidrigkeit eines Bescheides zu urteilen. Erweist sich ein Genehmigungsbescheid im Ergebnis der zum entscheidungsrelevanten Datum als rechtswidrig, so ist der Bescheid nach allgemeinen Prozessgrundsätzen aufzuheben. Es obliegt dem Vorhabensträger sodann ggf. den festgestellten Fehlern Rechnung zu tragen und eine bessere Planung vorzulegen. Über diese hat sodann die Behörde auf der dann gegebenen Entscheidungsgrundlage – ggf. im Nachgang der einzuholenden Stellungnahmen der Träger öffentlicher Belange und der Öffentlichkeit – zu entscheiden.

Allein dieser Ablauf gewährleistet den im Verwaltungsverfahrens- und Verwaltungsprozessrecht vorgesehen Ablauf und die Beachtung der jeweils Maßgeblichen Sach- und Rechtslage.

Dabei ist zu bedenken, dass es der Verwaltung bereits auf Grundlage des geltenden Rechts möglich ist, ihren – ggf. im Verlauf des Gerichtsverfahrens selbst für rechtswidrig erkannte – Bescheid bis zur Entscheidung des Gerichts abzuändern. Bereits diese Möglichkeit benachteiligt Rechtsmittelführer, die sich auf der Grundlage einer Beurteilung des ursprünglichen Bescheides zu Einreichung einer Klage entschieden haben.

Nun soll aber mit § 7 Abs. 5 UmwRG darüber hinaus die – grundsätzlich allein dem Vorhabensträger und der Behörde obliegende und mögliche – „Fehlerheilung“ durch das Gericht selbst vorgenommen werden können.

Eine neue Rechtslage mit Inkraftsetzung des beabsichtigten § 7 Abs. 5 UmwRG kann dazu führen, dass Vorhabensplanungen mit weniger Sorgfalt angefertigt und

über diese im Ergebnis nur cursorischer Prüfungen positiv entschieden werden. Denn sollte der Bescheid beklagt werden, kann man zunächst einmal die gerichtliche Beurteilung abwarten und Mängel dann im Ergebnis des Gerichtsverfahrens durch einfach Planergänzung bzw. ergänzendes Verfahren heilen. Schlechte Planungen oder Bescheide bringen daher nicht mehr das – für die Qualität von Planungen und Entscheidungen indessen wichtig – Risiko mit sich, eine Aufhebung der Genehmigung befürchten zu müssen.

Letztlich führt die vorgesehene Regelung zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Effektivität einer Klage, da die prozessrechtliche Situation in einer maßgeblichen Weise zu Lasten von Rechtsmittelführung verschlechtert wird. Dies verstößt allerdings ebenfalls gegen Art. 9 AK, da Rechtsmittel nach dieser Vorgabe auch effektiv geführt werden können müssen.

- (9) Mit der in **§ 8 Abs. 2 UmwRG-Entw.** vorgesehenen Stichtagsregelung verstößt das Gesetz offenkundig gegen die eingegangene völkerrechtliche Verpflichtung, die zu etablierenden Klagerechte ab der – bereits vor Jahren eingetretenen – Verbindlichkeit der Aarhus-Konvention zu gewährleisten.

Das ACCC hat ebenso wie jeder andere Spruchkörper nur klargestellt, was von Anfang an in der AK verbindlich gefordert war. Die vorgesehene Übergangsregelung verlängert damit die Dauer der Unvereinbarkeit der innerstaatlichen Rechtslage in Deutschland mit der AK. Es ist dementsprechend vorzusehen, dass Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4-6 UmwRG-E möglich sind, die nach dem 15.4.2007 ergangen sind oder hätten ergehen müssen. Mit Wirkung vom 15.4.2007 hat die AK in Deutschland Gültigkeit erlangt. Es ist nicht erkennbar, dass die Bundesrepublik - ohne sich dem Vorwurf des Vertragsbruchs auszusetzen - berechtigt wäre, den als Vertragsverletzung einzustufenden Zustand des Nichtbestehens von Klagemöglichkeiten wegen Verletzung von nationalen Umweltschutzvorschriften länger als nötig aufrechtzuerhalten. Dementsprechend ist § 7 Abs. 2 ROG auf das Datum der innerstaatlichen Verbindlichkeit der AK zu korrigieren.

- (10) Die in **§ 9 Abs. 1c) (neu), § 9a Abs. 1, 2 Nr. 3 UVPG-Entw.** sowie **§ 3 Abs. 3 (neu) BauGB** vorgesehene Etablierung neuer Präklusionsvorschriften ist aus den gleichen, oben zu § 5 UmwRG-Entw. vorgenannten Gründen abzulehnen.

Auch wenn das Urteil des EuGH vom 15.10.2015 nur zu dem – dort verfahrensgegenständlichen (Art. 9 Abs.2 AK entsprechenden) Art. 11 UVP-RL ergangen ist, fehlt es offenkundig auch im Geltungsbereich des Art. 9 Abs. 3 AK an der Zulässigkeit zur Einführung von Präklusionsregelungen.

Hinzu kommt, dass die – auch nach (zutreffender) Auffassung des Gesetzesentwurfes – alternativlose Streichung der Präklusionsregelung im Anwendungsbereich der Klagerechte aus Art. 11 UVP-RL bei gleichzeitiger Beibehaltung bzw. sogar Neueinführung von Präklusionsregelungen für sonstige Rechtsmittel jenseits des Anwendungsbereichs von Art. 11 UVP-RL zu einer Unüberschaubarkeit der Rechtslage führt, welche Rechtsanwender und Gerichte unnötig und ineffektiv belastet.

Hierzu auch oben unter (4).

- (11) Die in **§ 16 Abs. 4 S. 2 UVPG-Entw.** vorgesehene Einschränkung, dass sich die Eröffnung des Zugangs zu Gericht i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 nicht auf die Ausweisung von Flächen für die Windenergienutzung oder für den Abbau von Rohstoffen beziehen soll, verstößt ganz offenkundig gegen Art. 9 Abs. 3 AK und muss zwingend gestrichen werden!

Gleiches gilt für den in **§ 19b Abs. 2 S. 2 UVPG-Entw.** vorgesehenen Ausschluss eines Zugangs zu Gericht gegenüber der Bundesverkehrswegeplanung soweit diese nicht in Form eines Parlamentsgesetzes erfolgt.

Es ist kein mit art. 9 Abs. 3 AK kompatibler Grund dafür ersichtlich, dass diese behördlichen Entscheidungen keiner gerichtlichen Kontrolle zugeführt werden können.

- (12) **§ 63 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG** bezieht sich weiterhin nur auf die „Vorbereitung“ von Verordnungen (...). Geboten ist die Klarstellung, dass das Beteiligungsrecht auch bei Verfahren auf Änderung oder Aufhebung von Verordnungen, etc. besteht.

In § 63 Abs. 1 Nr. 1 wäre entsprechend zu formulieren:

„1. bei der Vorbereitung des Erlasses, der Aufhebung und der Änderung von Verordnungen und anderen im Rang unter dem Gesetz stehenden Rechtsvorschriften auf dem Gebiet des Naturschutzes und der Landschaftspflege durch die Bundesregierung oder das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit,“

- (13) In **§ 63 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG** ist die vorgesehene Einfügung der Eröffnung von Beteiligungsmöglichkeiten vor Erlass von Abweichungsentscheidungen zugunsten FFH-unverträglicher Pläne oder Vorhabenzulassungen in § 63 Abs. 1 Nr. 2 geboten, greift jedoch zu kurz. Erforderlich ist, den anerkannten Umweltschutzvereinigungen das Beteiligungsrecht bereits im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsprüfung an sich – also bereits bei der Prüfung der Ermittlung der Erheblichkeit von Einwirkungen – zu eröffnen.

Ferner ist es geboten, die Verbände auch an Prüfungen betreffend die Besorgnis des Eintretens von artenschutzrechtlichen Verbotstatbeständen zu beteiligen.

Um dies zu gewährleisten ist in § 63 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG zu formulieren:

„2. vor der Erteilung von Befreiungen von Geboten und Verboten zum Schutz von geschützten Meeresgebieten im Sinne des § 57 Absatz 2, vor dem Erlass von Abweichungsentscheidungen nach § 34 Absatz 3 bis 5 auch in Verbindung mit § 36 Satz 1 Nummer 2 sowie Ausnahmeentscheidungen nach § 45 Abs. 7, jeweils auch wenn diese durch eine andere Entscheidung eingeschlossen oder ersetzt werden sowie im Rahmen von Prüfungen nach § 34 Abs. 1 und § 44 Abs. 1“

(14) Dies gilt entsprechend auch für **§ 63 Abs. 2 Nr. 1 und 5 BNatSchG**.

Zur Herstellung einer Konformität mit den Vorgaben aus Art. 9 Abs. 3 AK muss § 63 Abs. 2 BNatSchG daher – auch im Hinblick auf weitere Schutzkategorien auf Landesebene – wie folgt ergänzt bzw. gefasst werden:

„1. bei der Vorbereitung des Erlasses, der Aufhebung und der Änderung von Verordnungen und anderen im Rang unter dem Gesetz stehenden Rechtsvorschriften der für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörden der Länder,“

(...)

„5. vor der Erteilung von Befreiungen von Geboten und Verboten zum Schutz von Gebieten im Sinne des § 32 Absatz 2, Natura 2000-Gebieten, Naturschutzgebieten, Nationalparks, Nationalen Naturmonumenten und Biosphärenreservaten, Landschaftsschutzgebieten, Naturparks, Naturdenkmälern, Geschützten Landschaftsbestandteilen, Gesetzlich geschützten Biotopen, Abweichungsentscheidungen nach § 34 Absatz 3 bis 5 auch in Verbindung mit § 36 Satz 1 Nummer 2 sowie Ausnahmeentscheidungen nach § 45 Abs. 7, jeweils auch wenn diese durch eine andere Entscheidung eingeschlossen oder ersetzt werden sowie im Rahmen von Prüfungen nach § 34 Abs. 1 und § 44 Abs. 1.“

[Hinweis: bei dieser Formulierung von Nr. 5 bedarf es der im Entwurf bislang vorgesehene Nr. 4b nicht]

(15) Korrespondierend zu der gebotenen Änderung in § 63 BNatSchG (siehe soeben unter 12 – 14) unter ist auch **§ 64 BNatSchG** zu ergänzen. Da Art. 9 Abs. 3 der Aarhus-Konvention offenkundig sämtliche Entscheidungen über die Kollision von Maßnahmen mit naturschutzrechtlichen Vorschriften sowie naturschutzrechtliche Ausnahme- und Befreiungsentscheidungen erfasst, kann und sollte § 64 BNatSchG – endlich im Einklang mit Art. 9 Abs. 3 AK – schlicht lauten:

„Eine anerkannte Naturschutzvereinigung kann ohne in eigenen Rechten verletzt zu sein, Rechtsbehelfe gegen Handlungen und Unterlassungen einlegen, die gegen Bestimmungen dieses Gesetzes, der Naturschutzgesetze der Länder oder unter dem Rang des Gesetzes liegenden Bestimmungen verstoßen.“

Mit freundlichen Grüßen

Teßmer
Rechtsanwalt

Philipp-Gerlach • Teßmer

Kanzlei Philipp-Gerlach • Teßmer - Niddastr. 74 - 60329 Frankfurt/Main

**Deutscher Bundestag
Ausschuss für Umwelt, Naturschutz,
Bau und Reaktorsicherheit****Per E-Mail: umweltausschuss@bundestag.de**Ursula Philipp-Gerlach
Rechtsanwältin
Fachanwältin für VerwaltungsrechtDirk Teßmer
RechtsanwaltTobias Kroll
RechtsanwaltNiddastraße 74
60329 Frankfurt/MainTel.: 069 / 4003 400-13
Fax: 069 / 4003 400-23

kanzlei@pg-t.de

Ihr Zeichen

Unser Zeichen

Frankfurt am Main, den

2016UR120

22.09.2016

**Betr.: Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes
und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Vorgaben (BT-
Drucksache 18/9526)**hier: ergänzender HinweisSehr geehrte Frau Vorsitzende,
sehr geehrte Damen und Herren Bundestagsabgeordnete,**in Ergänzung meiner Stellungnahme möchte ich noch auf folgendes hinweisen:**

In der ggf. gültigen Fassung des UmwRG heißt es in § 4a Absatz 1:

„Der Kläger hat innerhalb einer Frist von sechs Wochen die zur Begründung seiner Klage gegen eine Entscheidung im Sinne von § 1 Absatz 1 Satz 1 oder deren Unterlassen dienenden Tatsachen und Beweismittel anzugeben. (...)“

Diese Vorschrift findet sich im aktuellen Gesetzesentwurf unter § 6, indessen mit abweichender Wortwahl:

„Eine Person oder eine Vereinigung im Sinne des § 4 Absatz 3 Satz 1 hat innerhalb einer Frist von sechs Wochen die zur Begründung ihrer Klage gegen eine Entscheidung im Sinne von § 1 Absatz 1 Satz 1 oder deren Unterlassen dienenden Tatsachen und Beweismittel anzugeben. (...)“

Eine Begründung für die Änderung der Formulierung wird nicht gegeben.

Es sollte – zumindest in der Gesetzesbegründung – klargestellt werden, dass mit der Änderung der Formulierung keine Änderung der Rechtslage herbeigeführt werden soll, insbesondere die Frist zur Vorlage der Klagebegründung – wie bislang – ab Einreichung der Klage läuft.

Während dies durch die im gültigen Gesetz verwandte Formulierung - „*der Kläger*“ – impliziert wird, mag eine Änderung der Formulierung in eben diesem Punkte zur Rechtsunsicherheit führen. Man könnte ggf. auf die Idee kommen, die Vorschrift in einer – vom Gesetzgeber wohl nicht gewollten – Art auszulegen, dass die Frist – im Falle einer Anfechtungsklage – ab Zustellung bzw. Bekanntgabe eines angefochtenen Bescheides läuft.

Weiterhin sollte in § 6 in neuer Satz 2

„Hierauf ist in der Rechtsbehelfsbelehrung hinzuweisen“

aufgenommen (und die bisherigen Sätze 2 und 3 entsprechend verschoben) werden.

Dies ist geboten, da es im Verwaltungsrecht eine Pflicht zur Rechtsmittelbelehrung gibt und eine Kenntnis über die Existenz der Klagebegründungsfrist ebenso wichtig ist, wie die Kenntnis über die Frist zur Einlegung des Rechtsbehelfs selbst.

Mit freundlichen Grüßen

Teßmer
Rechtsanwalt

Stellungnahme

Zur Novellierung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes
(UmwRG-Entwurf v. 5.9.2016, BT-Drs. 18/9526)



des Unabhängigen Instituts für Umweltfragen e.V.

vom 22. September 2016

(Dr. Michael Zschesche, recht@ufu.de)

Zusammenfassung

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung ist keine 1:1 Umsetzung der aus den internationalen Vorgaben (EuGH, Compliance Committee, AK selbst) resultierenden Verpflichtungen. Er bleibt z.T. deutlich hinter der von der Regierung selbst postulierten 1:1 Maxime und provoziert weitere Verfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland.

Nichtsdestotrotz stellt der Entwurf einen Fortschritt zur bisherigen Rechtslage dar. Der Anwendungsbereich des UmwRG wird deutlich erweitert, § 1 S. 1 Nr. 4-6 UmwRG. Allerdings werden nicht alle Pläne und Programme vom Anwendungsbereich des § 1 umfasst, sondern nur solche, wo eine SUP vorgesehen ist, darüber hinaus gibt es weitere Ausnahmen (u.a. Bundesverkehrswegeplanung). Auch werden vom Anwendungsbereich beispielsweise Verordnungen weiterhin ausgenommen sein und auch ein Nichthandeln (Anfechtung begangener Unterlassungen gemäß AK Art 9 Abs. 3).

Die Rügebefugnis würde darüber hinaus auf Belange beschränkt, „die zu den Zielen gehören, die die Vereinigung nach ihrer Satzung fördert.“ Damit soll die Befugnis auf Umweltbelange beschränkt bleiben. Dies hatte das Compliance Committee gerade gerügt.

Darüber hinaus sind mit dem Entwurf der Novelle weitere offensichtliche Umsetzungserfordernisse nicht angegangen worden (z.B. Anerkennung von Vereinigungen, die nicht in der Rechtsform eines Vereins organisiert sind) oder es werden Regelungen so formuliert, dass sie in der Rechtsanwendung eher zum Gegenteil der intendierten Ziele führen können („*missbräuchliches Vorbringen*“).

Stellungnahme im Einzelnen

1. Weiter fortbestehende Defizite außerhalb der vom EuGH und dem ACCC gerügten Umsetzungsdefizite

Der Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten ist in Deutschland im Vergleich zum EU-Durchschnitt bislang nur eingeschränkt ausgeprägt. Zudem hielt sich die Bundesregierung bei der Umsetzung der Öffentlichkeitsbeteiligungsrichtlinie der Europäischen Union, die auf die AK zurückgeht, nicht an die postulierte 1:1 Umsetzung von EU-Recht. Dadurch wurden die Zugangsrechte zu Gericht in Umweltangelegenheiten bewusst unterlaufen. Aufgrund etlicher EuGH-Entscheidungen, sowie Entscheidungen des ACCC der AK (siehe im Einzelnen die Begründung des Entwurfs) war die Bundesregierung gezwungen, die Einführung des Umweltrechtsbehelfsgesetzes und damit die Einführung des Zugangs zu Gericht in Umweltangelegenheiten in Deutschland aufzugeben. Bereits im Januar 2013 wurde mit der Novelle des Umweltrechtsbehelfsgesetzes die im Trianel-Urteil des EuGH vom Mai 2011 festgestellten Erfordernisse umgesetzt. Mit dieser Novelle sollen nunmehr gleich mehrere Urteile gegen die Bundesrepublik Deutschland abgearbeitet werden. Allerdings sind damit nicht alle Umsetzungserfordernisse aus der AK bereits angegangen. Drei wesentliche Kritikpunkte, die unabhängig von der EuGH Entscheidungen und den Beschlüssen des ACCC bestehen, sind:

- Nach wie vor können Bürgerinitiativen keine Klagerechte ausüben, eine ad hoc Anerkennung ist in eingeschränktem Maße nur für ausländische Vereinigungen möglich. Dies verstößt gegen die Ziele des AK. In Österreich, einem Land, welches ein ähnliches Verwaltungsrechtssystem wie die Bundesrepublik Deutschland aufweist, sind Klagen von BI's möglich (siehe § 19 Abs. 1 Nr.6 österreichisches UVP-G-2000).
- Umweltverbände, die in Deutschland nicht in der Rechtsform Verein organisiert sind, bleiben gemäß § 3 Umweltrechtsbehelfsgesetz von Klageverfahren ausgeschlossen, da sie nicht anerkanntsfähig sein können. Die etwa 1000 operativ tätigen deutschen Umweltstiftungen beispielsweise haben in Deutschland keine Möglichkeit, ihre Expertise in Verwaltungsverfahren mit den gleichen Voraussetzungen einzubringen, wie anerkannte Umweltorganisationen, die als Verein organisiert sind. Hierzu liegt dem ACCC seit Feb. 2016 eine entsprechende Beschwerde des WWF-Deutschland vor, die unter dem Aktenzeichen PRE/ACC/C/2016/137 (Germany) geführt wird. In der Beschwerde rügt der WWF, dass die deutschen Anerkennungsvoraussetzungen, normiert in § 3 UmwRG, gegen Art. 2 Abs. 5, Art. 3 Abs. 4 und Art. 9 Abs. 2 der AK verstoßen.
- Darüber hinaus sollten Streitwertbegrenzungen für Klagen anerkannter Umweltverbände gesetzlich festgelegt werden, um unnötig hohe Kosten für Umweltverbände zu vermeiden und dem Gebot der Art. 9 Abs. 4 u. 5 AK zu entsprechen.

2. Anwendungsbereich des UmwRG (§ 1 Entwurf UmwRG)

Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz war bislang so angelegt, dass in aller Regel nur die Entscheidungen über die Zulassung von bestimmten Vorhaben angegriffen werden konnten (§ 1 Abs.1 Nr.1-2 UmwRG). Dies soll nun durch die Neufassung des § 1 UmwRG mit der Einfügung der Nr. 4-6 erweitert werden. Dabei erstreckt sich die Konzeption des Entwurfs des UmwRG nunmehr auch auf Verwaltungsakte (Nr. 5 u. 6), bestimmte Pläne und Programme sowie öffentlich rechtliche Verträge. Die Erweiterung des Anwendungsbereiches ist zu begrüßen, weil hierdurch das Vollzugsdefizit im Umweltschutz eingedämmt werden kann.¹ Allerdings sind die Erweiterungen des Anwendungsbereichs im Entwurf auf Entscheidungen, die Verwaltungsaktqualität haben, beschränkt worden. Dies greift zu kurz, will man Artikel 9 Absatz 3 Aarhus-Konvention 1:1 umsetzen. Es fehlt an Regelungen, die alle „Handlungen oder Unterlassungen“ umfassen, die gegen umweltbezogene Bestimmungen verstoßen können.

Auch würde die Klagebefugnis beeinträchtigt, weil nur solche Pläne und Programme umfasst sein sollen, bei denen eine Pflicht zur Durchführung einer Strategischen Umweltprüfung (SUP) besteht bzw. soweit der Plan oder das Programm einen Rahmen für eine spätere Zulassungsentscheidung setzt. Noch offensichtlicher ist die Herausnahme bestimmter SUP-pflichtiger Pläne und Programme von der Klagebefugnis:

- Raumordnungspläne, die Flächen für Windenergienutzung oder für den Abbau von Rohstoffen ausweisen (durch die Änderung des § 16 Abs. 4 UVPG, s. S. 8 der Bundesrats-Drucksache 422/16),
 - Die Bundesfachplanung nach § 15 Abs. 3 S. 2 NABEG,
 - Den Bundesfachplan Offshore nach § 17 a Abs. 5 S. 1 EnWG und die
 - die Verkehrswegeplanung auf Bundesebene (durch die Änderung des § 19b Abs. 2 UVPG, s. S. 8 der Bundesrats-Drucksache 422/16).
- § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG-Entwurf

Bei dieser Formulierung sollte durch entsprechende Formulierung sichergestellt werden, dass sich die im letzten Halbsatz vorgesehene Einschränkung „ausgenommen hiervon sind Pläne und Programme, über deren Annahme durch Gesetz entschieden wird“ nur auf Gesetze bezieht, die vom Parlament erlassen werden. Dies ergibt sich aus den internationalen Verpflichtungen sowie den entsprechenden EU-Richtlinien.

¹ Siehe Schmidt, Schrader, Zschiesche, Die Verbandsklage im Umwelt- und Naturschutzrecht, 2014, Kap. B. II 1 ff.

- § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG-Entwurf

Bei dieser Regelungsformulierung ist nicht deutlich, dass Verstöße umfasst sind, die zumindest **auch die Umwelt schützende Vorschriften** betreffen. Art 9 Abs. 3 verlangt den weiten Zugang zu Gericht, hierbei sollen auch staatliche Maßnahmen oder Unterlassungen umfasst sein, bei denen Rechtsverstöße feststellbar sind. Die Konzeption des UmwRG gewährt einen solchen weiten Zugang zum Beispiel bei Verstößen gegen UVP-pflichtige Vorhaben. Hiernach soll es bereits nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG für die Zulässigkeit eines Rechtsbehelfs genügen, dass die Möglichkeit einer UVP-Pflicht besteht. Daher ist es notwendig die o.g. Regelung klarer zu fassen.

3. Anerkennung von Vereinigungen § 3 UmwRG-Entwurf

- § 3, Nr. 3 Entwurf UmwRG

Die Klarstellung in Satz 3 Halbsatz 2 war bezogen auf den bisherigen zu engen Anwendungsbereich der Verbandsklagen. Durch die Umsetzung des Art. 9 Abs. 3 AK sind nunmehr auch allgemeine Tatbestände umfasst, die einer Beschränkung der Klagemöglichkeit nur auf die Region zuwiderlaufen würden. Es ist daher nicht einsichtig, die Verbandsklagemöglichkeit für Verbände, die nur in einem Bundesland anerkannt sind, nur auf Verstöße zu beschränken, die in der Region Auswirkungen haben. Es müsste eine Klarstellung dergestalt erfolgen, dass diese intendierte Regelungsabsicht sich nur auf Verstöße im Sinne der AK Art. 9 Abs. 2 beziehen können, darüber hinaus Belange der AK, die genereller Art sind, die nach der Konzeption des Entwurfs UmwGE in § 1 Abs. 1 Nr.4-6 normiert werden sollen, keine räumliche Einschränkung der Klagebefugnis vorsehen.

- § 3 Anerkennung von Vereinigungen

Die AK lässt ausdrücklich zu, dass nach innerstaatlichem Recht entsprechende Anerkennungs Voraussetzungen zur Erlangung der Klagebefugnis erlassen werden können. Allerdings spricht die AK von „*Vereinigungen, Organisationen oder Gruppen, die sich für den Umweltschutz einsetzen*“, nicht von bestimmten Rechtsformen. Ausdrücklich wird in der AK die Vielfalt der Organisations- und Rechtsformen in den Blick genommen und keine Auswahl oder Einschränkung getroffen. In der Bundesrepublik Deutschland sind bis zum heutigen Tag nur gemeinnützige Umweltorganisationen anerkannt, die sich in der Rechtsform eines eingetragenen Vereins organisiert haben. Die Zahl der derzeit knapp 300 anerkannten Umweltorganisationen entspricht nur einem Bruchteil der Organisationen, die sich in Deutschland für den Umweltschutz einsetzen und tätig sind. Nach Untersuchungen des Wissenschaftszentrums Berlin (WZB) gab es in Deutschland

bereits 1998 etwa 9200 Umweltschutzorganisationen.² Damit weisen die Anerkennungsvoraussetzungen der Bundesregierung nach wie vor eine Engführung auf, die gegen die Bestimmungen der AK verstoßen. Dieser evidente Verstoß war bereits Gegenstand einer entsprechenden parlamentarischen Initiative der Partei Bündnis90/Die Grünen und sollte daher schnellstmöglich beseitigt werden.³

4. Missbräuchliches oder unredliches Verhalten im Rechtsbehelfsverfahren (§ 5 Entwurf UmwRG)

Diese neue Regelung überzeugt nicht. Die Formulierung ist zu unbestimmt und lässt zu viele Möglichkeiten für Fehlinterpretationen zu. Die Bundesrepublik Deutschland wurde vom EuGH (Urteil vom 15.10.2015 (C-137/14) verurteilt, die Präklusionsvorschriften zu ändern. Zweck der materiellen Präklusion war es, *„dass die Umweltverbände ihren Sachverstand in die Planungs- und Zulassungsverfahren einbringen und dadurch den Behörden die Möglichkeit geben, eventuelle Defizite bei der Berücksichtigung des Umweltschutzes schon im Verwaltungsverfahren zu beheben.“*⁴

Mit der beabsichtigten neuen Regelung wird offenkundig gegen Prinzipien der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit verstoßen. Empirische Belege, dass die Umweltverbände bislang missbräuchliches Verhalten in Rechtsstreitigkeiten deutlich gemacht hätten, sind weder im Begründungstext noch sonst in der Literatur in Deutschland bislang beschrieben worden. Die Befürchtung, Umweltverbände könnten nunmehr Einwendungen bewusst zurückhalten, um einen Rechtsstreit in die Länge zu ziehen oder prozesstaktisch jederzeit neue Argumente in den Rechtsstreit einführen, entbehren jeglichen empirischen Beweisen.

Die Umweltverbände sogar über das Konstrukt des „Quasi -Verwaltungshelfers“ zu zwingen, alle Informationen in das Verfahren einzuführen und alle Handlungen, die dem entgegenstehen als „unvernünftig“ zu kennzeichnen, können nur als Versuch eingestuft werden, die Präklusion über die Hintertür wieder einzuführen und Druck auf die anerkannten Umweltverbände auszuüben. Die anerkannten Umweltverbände würden bei dieser Regelung staatlicherseits zu Verpflichteten gemacht, die, wenn sie nicht erfüllt werden, zu negativen Konsequenzen führen. Dies ist mit Art. 8 sowie Art. 2 Abs. 1 des Grundgesetzes schlechterdings kaum vereinbar. Dieses Vorgehen entspricht darüber hinaus weder der AK, noch den in der Begründung zum EuGH-Urteil dargelegten Ausführungen. So weitgehend ansonsten die Absichten des Gesetzgebers mit dem Entwurf UmwRG sind, den weiten Zugang zu Gericht den deutschen Umweltverbänden zu gewähren, in diesem Punkt fällt der Gesetzgeber deutlich hinter die notwendigen

² Eine bundesweite Untersuchung kam 1998 auf etwa 8400 Umweltgruppen in West- und 800 Umweltgruppen in Ostdeutschland, siehe Roth/Rucht, Die sozialen Bewegungen in Deutschland seit 1945, ein Handbuch, Campus-Verlag Frankfurt/New York, 2008 S. 236.

³ Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen nach der EG Richtlinie 2003/35/EG (Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz) BT-Drucksache 17/7888 v. 22.11.2011.

⁴ Begr. zu § 61Abs. 3 BNatSchG 2002, BT-Drs. 14/6378, S. 62.

Umsetzungsverpflichtungen aus dem EuGH-Urteil zurück. Es darf bezweifelt werden, ob eine solche Formulierung vor dem ACCC bzw. dem EuGH Bestand haben wird. Wenn aber der deutsche Gesetzgeber wie bereits 2006, wo mit dem ersten Umweltrechtsbehelfsgesetz eine offensichtliche Rechtswidrigkeit anstrebt und dann vom EuGH mit dem Trianel-Urteil 2011 auch attestiert wurde, die internationalen Verpflichtungen und europäischen Vorgaben bewusst unterlaufen werden sollen, dann zeigt er, dass er zu rechtsförmigen Verhalten nicht in der Lage ist.

Würde die im Entwurf vorgeschlagene Regelung umgesetzt, wären die negativen Konsequenzen womöglich deutlich größer als die Praxis mit den bisherigen Präklusionsregelungen, die die Umweltverbände zwar deutlich einschränkten, aber nicht daran hinderten, Rechtsmittel einzulegen.

Im Entwurf UmwRG fehlt es zudem an der Veränderung der Präklusionsregelung im VwVfG (§ 73 Abs. 4), BImSchG (§ 10 Abs. 3 S. 5), BBergG (§ 48 Abs. 2 S. 4) und weiteren Fachgesetzen, welche eine Präklusionsregelung vorsehen.