

**Stellungnahme zum
Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung von
verwaltungsgerichtlichen Verfahren im Infrastrukturbereich
(BR-Drs. 640/22)**

Der 9. Senat des Bundesverwaltungsgerichts, in dem ich seit 2012 tätig bin - seit zwei Jahren als dessen Vorsitzende - ist für zahlreiche große Straßenprojekte (insbes. Autobahnen) sowie für die Feste Fehmarnbelt Querung zwischen Dänemark und Deutschland erst- und letztinstanzlich zuständig. Zu den Verfahren gehören sog. A-Verfahren (erstinstanzliche Planfeststellungsverfahren) sowie sog. VR-Verfahren (Elverfahren in Planfeststellungssachen); die Bezeichnung kommt jeweils von den Aktenzeichen. Davor war ich am OVG Münsster ebenfalls in einem Planfeststellungssenat tätig; dort gehörte zu meinen Zuständigkeiten neben dem Straßenrecht auch das Bergrecht (z.B. das Garzweiler Braunkohleverfahren).

Zu dem Gesetzentwurf gebe ich folgende Stellungnahme ab:

A. Vorbemerkungen:

1. Der Gesetzentwurf formuliert den Anspruch, die gerichtliche Verfahrensdauer für die Vorhaben für besonders bedeutsame Infrastrukturvorhaben weiter zu reduzieren, ohne die Effektivität des Rechtsschutzes zu beeinträchtigen. Das so formulierte Ziel ist aus meiner Sicht insofern praxisfremd, als es die **wahren Gründe für die erheblich zu lange Planungsdauer großer Infrastrukturprojekte ausblendet**. Diese sind vor allem:

- die unzureichende Personalausstattung der Planungsbehörden und die zu hohe Fluktuation; es gibt kaum noch "Planungsexperten" auf Verwaltungsebene
- die vor allem durch den Einfluss des Unions- und des Völkerrechts (Arhus-Konvention) immer weiter steigenden verfahrens- und materiellrechtlichen Anforderungen an die Planung; diese wirken sich auch auf die Gerichtsverfahren verzögernd aus,
- die unzureichende Personalausstattung der Gerichte, insbesondere in Bezug auf die Geschäftsstellen und die Wissenschaftlichen Mitarbeiter/innen (s. dazu genauer unter 2. - "Absetzen der Urteile").

2. Wegen der Komplexität der Verfahren (s.o.: sehr hohe formelle und materielle Anforderungen) und der regelmäßig sehr umfangreichen Schriftsätze und Beiakten (hierzu gehören die eigentlichen Planfeststellungsunterlagen sowie die gesamten Verwaltungsvorgänge) ist eine **nennenswerte Beschleunigung des gerichtlichen Verfahrens kaum möglich**. Dies zeigt die **nachfolgende Skizzierung des üblichen Verfahrensgangs in einem Großverfahren**. Der Überblick verdeutlicht zugleich, dass die im Gesetzentwurf vorgeschlagene obligatorische Einführung eines Erörterungstermins (EÖT) - im Entwurf abweichend von § 87 Abs. 1 Nr. 1 VwGO "früher erster Termin" genannt - in nahezu jedem Fall zu einer Verzögerung und nicht zu einer Beschleunigung führen würde. Denn in der bisherigen Praxis werden EÖT nur dann durchgeführt, wenn dies *im Einzelfall* sinnvoll erscheint (insbes. zur Abklärung von Sachverhaltsfragen oder zur Abschichtung einzelner Rügen, die auf Missverständnissen beruhen). Hierfür kommen entgegen der Vorstellung des Entwurfs zudem **verschiedene Zeitpunkte** in Betracht; von denen ich nur beispielhaft zwei angegeben habe.

- Eingang der Klage bei Gericht/Aufforderung des Beklagten zur Aktenübersendung

(Anm.: Im BVerwG wird bereits seit längerem zur Vorlage digital durchsuchbarer elektronischer Dokumente aufgefordert, sofern die Akten elektronisch geführt werden;

eine entsprechende gesetzliche Regelung - wie vom Bundesrat vorgeschlagen - halte ich für sinnvoll.)¹

- 10 Wochen Klagebegründungsfrist

(Anm.: Diese Frist läuft neben der Akteneinsichtsmöglichkeit nach § 100 VwGO, d.h. die Frist wird von den Gerichten streng ausgelegt, denn sie verlängert sich nicht aufgrund der Akteneinsicht)

- Erste Klageerwiderung des Beklagten und des Beigeladenen (idR ebenfalls innerhalb von 10 Wochen)
- *(Im Einzelfall: Durchführung eines EÖT)*
- idR Replik des Klägers (also Erwiderung auf die Klageerwiderung) und evtl. Duplik des Beklagten und des Beigeladenen
- Gerichtliche Aufklärungsverfügungen zur Aufklärung des Sachverhalts und zur rechtlichen Bewertung
- Bereits ab Vorliegen der Klagebegründung und -erwiderung(en): Vorbereitung der mündlichen Verhandlung durch Berichterstatter/in (BE) und Mitberichterstatter/in (MBE), ggf. unter Einbeziehung eines Wissenschaftlichen Mitarbeiters/einer Wissenschaftlichen Mitarbeiterin.²

(Anm.: Dieser Prozess dauert in komplexen Verfahren viele Monate; angesichts der typischerweise zu prüfenden formellen und materiellen Rügen gibt es hier kein oder kaum Beschleunigungspotential; als hilfreich würde ich die Einstellung von mehr Wissenschaftlichen Mitarbeitern/Mitarbeiterinnen ansehen, um diese Phase des gerichtlichen Verfahrens zu beschleunigen)

- *(Im Einzelfall: Durchführung eines EÖT)*
- Vorberatung des Senats vor der mündlichen Verhandlung (idR eine Woche vorher)
- Durchführung der mündlichen Verhandlung (idR 1-2 Verhandlungstage)

(Anm.: Großverfahren sind sehr aufwendig durchzuführen, da Kläger, Beklagter und Beigeladener mit Sachverständigen erscheinen; durchschnittlich kommen in Großverfahren 20-30 Sachverständige, um die einzelnen Bereiche abzudecken, etwa Wasserrrecht, Naturschutzrecht, Artenschutzrecht, UVP-Recht, Ingenieurbauwerke, Landschaftsplanung, ggf. Enteignungs- und Flurbereinigungsfragen usw.)

- Schlussberatung des Senats (in großen Verfahren idR eine Woche später, um die Eindrücke und Unterlagen - Powerpointpräsentationen, mündliche Erläuterungen - zu sortieren und zu bewerten)

¹ S. BR-Drs 640/1/22 S. 9 - zu Art. 1 Nummer 6 a - neu - (§ 99 Absatz 1 Satz 1 VwGO).

² Der 9. Senat verfügt derzeit über 1 ½ Wissenschaftliche Mitarbeiterinnen; die beiden anderen Plenarsenate verfügen lediglich über eine(n) Mitarbeiter(in). Hier sehe ich Beschleunigungspotential, denn die Bundesrichter/innen verbringen zu viel Zeit mit Dingen wie Kopieren, Zusammenstellen von Unterlagen (z.B. Anlagen für die umfangreichen Gutachten und Mitgutachten für die Senatsberatung). Oberverwaltungsgerichte/Verwaltungsgerichtshöfe verfügen über gar keine Wissenschaftlichen Mitarbeiter/innen; hier gibt es ebenfalls erhebliches Beschleunigungspotential.

- Urteilsverkündung in einem Verkündungstermin (idR ein bis zwei Wochen nach der mündlichen Verhandlung); mündliche Erläuterung der wesentlichen Urteilsgründe, idR nachfolgende Pressemitteilung des Gerichts
- "Absetzen des Urteils" (zunächst Verfassen des Urteilstexts durch den BE, bei größeren Urteilen evtl. Aufteilung auf BE und MBE, danach Durchsicht und Korrektur durch die übrigen Senatsmitglieder, Schlussredaktion durch den Vorsitzenden/die Vorsitzende, "Kollationieren" durch die Geschäftsstelle³; Übermittlung an die Verfahrensbeteiligten)

Anm.: Beschleunigungspotential sehe ich beim Kollationieren von Urteilen und Beschlüssen; dieser Vorgang dauert mitunter viele Wochen oder sogar Monate!!

Die **Verfahrensdauer** beträgt in meinem Senat in den A-Sachen (Hauptsacheverfahren Planfeststellung) **durchschnittlich 13 Monate**; in **Planfeststellungs-Eilverfahren** (VR-Sachen) **durchschnittlich 4 Monate**. In besonders eilbedürftigen Fällen entscheidet das Gericht auch innerhalb weniger Tage, Wochen oder Monate. Abgesehen von der Schlussphase (Kollationieren) sehe ich in Bezug auf das BVerwG keine Beschleunigungsmöglichkeiten. Die durchschnittlichen Verfahrensdauern der Oberverwaltungsgerichte sind mir nicht bekannt; beim OVG Münster werden sie laut telefonischer Auskunft nicht separat erfasst. Nach meinem Eindruck sind die Laufzeiten hier - z.T. erheblich - länger. Dies führe ich vor allem auf Personalknappheit, insbesondere fehlende Wissenschaftliche Mitarbeiter/innen zurück.

3. Der Gesetzentwurf nimmt zu Unrecht an, eine Beschleunigung des gerichtlichen Verfahrens sei durch die vorgesehenen Änderungen der Verwaltungsgerichtsordnung möglich. Dies ist aus meiner Sicht nicht der Fall. Im Gegenteil: Einige der neuen Regelungen würden mit Sicherheit zu einer deutlichen Verzögerung führen.

- Dies betrifft vor allem die Idee einer "Prozessbegleitung und -lenkung" durch den Berichterstatter/die Berichterstatterin mit obligatorischem "frühen ersten Termin". Dieser Vorschlag ist unnötig, denn EÖT sind bereits nach geltendem Recht möglich und werden - flexibel (s.o.) - eingesetzt. Die obligatorische Einführung eines EÖT zu einem bestimmten Termin unterschätzt völlig den zeitlichen, personellen und organisatorischen Aufwand und überschätzt zugleich die Möglichkeiten einer vergleichsweisen Lösung.
- Auch die im Referentenentwurf noch nicht vorgesehene Änderung von § 6 UmwRG (Einführung einer präklusionsbewehrten 10-Wochen-Klageerwiderungsfrist) wird zu einer - unter Umständen erheblichen - Verzögerung von Verfahren führen. Sollte er (wofür der Wortlaut spricht) dahin zu verstehen sein, dass das Gericht auch von Amts wegen keine Ermittlungen durchführen darf, bezüglich derer der Beklagte (und der Beigeladene?) nicht rechtzeitig erwidert hat, wird zwar das (erste) gerichtliche Verfahren beschleunigt. Es wird dann aber zwangsläufig häufiger zur Feststellung von Fehlern in Planfeststellungsbeschlüssen kommen, die in u.U. aufwendigen ergänzenden Verfahren behoben werden müssen. Ggf. schließt sich danach ein weiteres gerichtliches Verfahren an. Dies kann nicht der Sinn der Beschleunigungsnovelle sein.
- Weitere Verzögerungen ergeben sich dadurch, dass einige der vorgeschlagenen Regelungen Abgrenzungsprobleme aufwerfen, die zunächst von den Gerichten geklärt werden müssten.

³Hierzu gehört neben der Formatierung - die Richter/innen schreiben inzwischen sämtliche Urteile/Beschlüsse selbst - insbesondere die (sehr zeitraubende) Überprüfung sämtlicher Zitate; die Kollationierung wird durch Rechtspfleger/innen der Geschäftsstelle durchgeführt. Beschlüsse/Urteile werden nur an Bundesgerichten (einschl. Bundesverfassungsgericht) kollationiert.

4. Schließlich **begegnen einige der Regelungen erheblichen rechtlichen Bedenken**. Hierzu zählt insbesondere

- das Außerachtlassen erheblicher Fehler (§ 80c Abs. 2 neu)
- das zwingende Vorrang- und Beschleunigungsgebot (§ 87c Abs. 1 neu)
- der neu in den Entwurf eingebrachte Art. 2 (Änderung von § 6 UmwRG).

Hinsichtlich der Einzelheiten verweise ich auf den nachfolgenden Teil B.

B. Zu den einzelnen Regelungen

1. Art. 1 Nr. 3 (§ 80c VwGO neu)

a) Absatz 2

Nach dieser Vorschrift kann das Gericht einen Mangel außer Acht lassen, wenn offensichtlich ist, dass dieser in absehbarer Zeit behoben sein wird. Beispielhaft werden Verfahrens- oder Formfehler und Abwägungsmängel benannt. Die Entwurfsbegründung hält die Vorschrift für anwendbar, "wenn offensichtlich ist, dass die Behebung des Mangels nicht zu einer inhaltlichen Änderung des angefochtenen Verwaltungsakts führen kann".

Die Regelung hat keinen relevanten Anwendungsbereich. Verfahrens- und Formfehler oder Abwägungsmängel, deren Ergebnisrelevanz ausgeschlossen werden kann, führen schon jetzt nicht zu einem Erfolg im einstweiligen Rechtsschutzverfahren (vgl. § 75 Abs. 1a Satz 1 VwVfG, § 4 Abs. 1a UmwRG, § 46 VwVfG; BVerwG, Beschlüsse vom 27. Juli 2020 - 4 VR 7.19 - Rn. 11, 26 ff. und vom 28. März 2020 - 4 VR 5.19 - Rn. 49). Fehler, die sich auf den Inhalt des Verwaltungsakts auswirken können, müssen dagegen in einem ergänzenden Verfahren behoben werden, das grundsätzlich ergebnisoffen zu führen ist. Die Fälle erheblicher Mängel, in denen eine inhaltliche Änderung von vornherein ausgeschlossen werden kann, dürfen gering sein. Hinzu kommt, dass die Neuregelung unnötige neue Abgrenzungsprobleme bzgl. der Begriffe "offensichtlich" und "in absehbarer Zeit" schafft. Nach den bisherigen Erfahrungen der Planungssenate des Bundesverwaltungsgerichts lassen sich beachtliche Mängel eines Planfeststellungsbeschlusses nicht zeitnah beheben. In der Regel dauern die Heilungsverfahren länger als das gerichtliche Hauptsacheverfahren.

Das Außerachtlassen erheblicher Fehler und das in Satz 2 vorgesehene Prozedere begegnet auch im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG und Unionsrecht Bedenken. Die verfassungsrechtlichen Grundsätze des fairen Verfahrens, der Waffengleichheit der Beteiligten und der richterlichen Neutralität verbieten dem Gericht, sich als "Reparaturbetrieb" für die Verwaltung zu betätigen und zielerichtet die Behebung von Fehlern in einem ergänzenden Verfahren zu initiieren (BVerwG, Beschluss vom 28. Juni 2021 - 4 BN 67.20 - Rn. 4). Aufgabe des Gerichts ist die nachgängige Verwaltungskontrolle, nicht die Abgabe von "Empfehlungen zur Fehlerkorrektur" (vgl. Rennert, NuR 2018, 505 <507>).

Es kommt Folgendes hinzu: Erfahrungsgemäß werden in komplexen Planfeststellungsverfahren mehrere Fehler gerügt. Selbst wenn das Gericht - wie in der Norm vorgesehen - eine Frist zur Behebung eines (feststehenden) Mangels setzt, bleiben in der Regel weitere Fehler übrig, die erst im Rahmen der mündlichen Verhandlung geklärt werden können. Es besteht zudem die Gefahr, dass bei erfolglosem Verstreichen einer vom Gericht im Beschluss (oder durch eine prozessleitende Verfügung?) gesetzten Frist, die Antragsteller einen weiteren Aussetzungsantrag stellen. Gleichermaßen darf gelten, wenn die Antragsteller die Fehlerbehebung für missglückt halten. So reiht sich ggfs. Aussetzungsverfahren an Aussetzungsverfahren, während die Vorhabenverwirklichung auf der Grundlage einer rechtswidrigen Zulassungsentscheidung voranschreitet.

Im Übrigen sei daran erinnert, dass der Prüfungsmaßstab des § 80 Abs. 5 VwGO für Vorhaben, die dem Umweltrechtsbehelfsgesetz unterfallen, schon einmal modifiziert wurde. § 4a Abs. 3 UmwRG a.F. sah vor, dass § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO mit der Maßgabe anzuwenden ist, dass das Gericht die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen oder wiederherstellen kann, wenn im Rahmen einer Gesamtabwägung ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts bestehen. Die Vorschrift ist wegen komplizierter Abgrenzungsfragen und europarechtlicher Bedenken in Justiz und Literatur auf erhebliche Kritik gestoßen (vgl. BT-Drs. 18/9526 S. 41) und durch das Gesetz zur Anpassung des Umwelt- Rechtsbehelfsgesetzes und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Vorgaben vom 29. Mai 2017 (BGBl. I S. 1298) gestrichen worden. Eine Begründung für die unter V. (S. 7) festgestellte Vereinbarkeit des § 80c Abs. 2 VwGO mit Unionsrecht bleibt der Entwurf schuldig.

b) Absatz 3 Satz 1

Die Regelung bringt nichts Neues. Die Rechtsprechung geht bereits entsprechend vor, teilweise werden schon die Anträge beschränkt gestellt (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 11. Mai 2022 - 4 VR 3.21 - Rn. 9, vom 15. Juni 2021 - 4 VR 6.20 - Rn. 17 ff. und vom 4. Dezember 2020 - 4 VR 6.19 - Rn. 7 f.).

c) Absatz 3 Satz 2

Die geplante Neuregelung, wonach die beschränkte Anordnung oder Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung von der Leistung einer Sicherheit durch den Begünstigten des angefochtenen Verwaltungsakts abhängig gemacht werden kann, ist aus Klarstellungsgründen zu begrüßen. In der Rechtsprechung und Literatur wird vertreten, dass Auflagen und Sicherheitsleistungen nur gegenüber dem Antragsteller, nicht jedoch gegenüber der Behörde als Antragsgegner oder einem Dritten, der durch den angefochtenen Verwaltungsakt begünstigt ist, erfolgen können (Schoch, in: Schoch/Schneider, 42. EL Februar 2022, VwGO § 80 Rn. 438; Gersdorf, in: BeckOK VwGO, VwGO § 80 Rn. 193; Puttler, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018 § 80 Rn. 168, jeweils m.w.N.).

d) Abs. 4

Die Regelung ist entbehrlich. Wenn ein Bundesgesetz feststellt, dass Infrastrukturmaßnahmen im überragenden öffentlichen Interesse liegen (s. hierzu die Beispiele in der Gesetzesbegründung), geht dies (selbstverständlich) schon heute in die gerichtliche Interessenabwägung ein.

2. Art. 1 Nr. 4 (§ 87b Abs. 4 VwGO)

Der Verzicht auf eine Ermessensausübung und die Feststellung einer Verfahrensverzögerung erleichtert die Normanwendung, birgt aber auch verfassungsrechtliche Risiken (Anspruch auf rechtliches Gehör, Art. 103 Abs. 1 GG). Vor allem ist zweifelhaft, ob § 87b Abs. 4 VwGO angesichts der 10-Wochen-Begründungsfrist des § 6 UmwRG bzw. § 18e Abs. 5 AEG, § 17e Abs. 5 FStrG, § 14 Abs. 5 WaStrG und § 43e Abs. 3 EnWG-E) noch einen relevanten Beitrag für die Festlegung und Beschränkung des Prozessstoffs leistet. Die innerprozessuale Präklusionswirkung der Klagebegründungsfrist hat sich - zusammen mit dem aus dem Vertretungzwang des § 67 Abs. 4 VwGO folgenden Anforderungen an den Sachvortrag - in der Rechtsprechung als ein sehr geeignetes Instrument erwiesen, um die Kläger zu zwingen, innerhalb der Begründungsfrist die zur Begründung der Klage dienenden Tatsachen zu benennen und den Prozessstoff dergestalt substantiiert darzulegen, dass klar und unverwechselbar feststeht, unter welchen tatsächlichen Gesichtspunkten eine behördliche Entscheidung angegriffen wird (Steinkühler, UPR 2022, 247). In seinem Leiturteil zur Fehmarnbelt-Querung hat der 9. Senat unter Berufung auf verspätetes oder rechtlich und tat-

sächlich nicht hinreichend aufbereitetes Vorbringen zahlreiche Einwendungen zurückgewiesen, vgl. BVerwG, Urteile vom 3. 11. 2020 - 9 A 7.19 - BVerwGE 170, 138 Rn. 17, 18 ff., 273, 287 und 446).

Auch nach der Neuregelung fehlt weiterhin eine Klagebegründungsfrist entspr. § 6 Satz 1 UmwRG, § 18e Abs. 5 Satz 1 AEG, § 17e Abs. 5 Satz 1 FStrG für Fälle, in denen das gerichtliche Verfahren zur Durchführung eines Planänderungs- und -ergänzungsverfahrens ausgesetzt wurde und später fortgesetzt wird. Dem kann zwar durch eine Fristsetzung nach § 87b neu Rechnung getragen werden. Es erscheint jedoch folgerichtiger, auch insofern eine Begründungsfrist kraft Gesetzes festzulegen.

3. Art. 1 Nr. 5 (§ 87c VwGO)

a) Absatz 1

Das zwingende Vorrang- und Beschleunigungsgebot begegnet insbesondere im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG Bedenken.

Nach der Begründung ist das Vorranggebot während der gesamten Dauer des Verfahrens zu beachten, u.a. bei der Anberaumung von Terminen, der Fristsetzung für die Abgabe von Stellungnahmen und der Bekanntgabe von Entscheidungen. Verfahrensrechte der Beteiligten dürfen nicht unangemessen eingeschränkt werden. Außerdem darf die Anwendung des Vorrang- und Beschleunigungsgebots nicht dazu führen, dass andere Verfahren zurückgestellt werden, wenn dies im konkreten Fall für die dort Betroffenen unzumutbar wäre.

Die Kriterien der Unangemessenheit und Unzumutbarkeit sind ungeeignet und nicht praktikabel. Sie führen zu zusätzlichem Abwägungs- und Begründungsaufwand bei nahezu jeder prozessleitenden Entscheidung. Hinzu kommt, dass für beim Bundesverwaltungsgericht anhängige Revisionsverfahren zu berücksichtigen sein wird, dass sie regelmäßig von grundätzlicher Bedeutung für die bundesweite Rechtspraxis sind und in der Regel schon eine mehrjährige Gesamtverfahrensdauer aufweisen; sie sind aus diesem Grund regelmäßig nicht "nach hinten" verschiebbar.

b) Absatz 2

Der Entwurf verspricht sich von einem "frühen ersten Termin" eine frühzeitige inhaltliche Steuerung des Verfahrens insbesondere durch Benennung der aus Sicht des Berichterstatters/der Berichterstatterin entscheidungserheblichen und erörterungsbedürftigen Fragen und Anordnung frühzeitiger prozessleitender Sachverhaltsermittlungen. Der Erörterungstermin (EÖT) soll auch einem zu ausführlichen Sachvortrag begegnen, der einer einvernehmlichen Lösung im Wege stehen könne. Sofern es nicht zu einer gütlichen Beilegung des Rechtsstreits kommt, sollen der weitere Ablauf des Verfahrens und die mögliche Terminierung erörtert werden.

Diese Überlegungen gehen an der Realität vorbei. Dies zeigt bereits die vorgesehene Frist ("spätestens zwei Monate nach Eingang der Klageerwiderung"). Die Formulierung ignoriert, dass es in Großverfahren fast immer Beigeladene gibt; wessen Klageerwiderung gemeint ist, bleibt offen. Die Idee eines verpflichtenden EÖT kostet im Übrigen erheblich Zeit und bindet unnötig Ressourcen. In geeigneten Fällen werden EÖT auch bisher schon durchgeführt (s.o.). Die Neuregelung geht zudem zu Unrecht davon aus, dass ein erhebliches Potenzial für vergleichsweise Einigungen im Rahmen eines EÖT besteht. Die "Verhandlungsmasse" ist aber in den größeren und besonders komplexen Verfahren typischerweise außerordentlich begrenzt. Den gerichtlichen Verfahren gehen aufwändige Planungsverfahren auf meist mehreren Planungsstufen voraus, in denen regelmäßig die Öffentlichkeit zu beteiligen ist. In den dabei durchzuführenden Erörterungsterminen werden die Einwendungen gerade mit dem

Ziel, einvernehmliche Lösungen zu finden, von der Anhörungsbehörde ausführlich und unter fachkundiger Beteiligung des Vorhabenträgers erörtert. In der Regel gibt es daher im gerichtlichen Verfahren kein Vergleichspotential mehr. Ziel der Klage ist in diesen Fällen häufig die dauerhafte Vorhabenverhinderung; das gilt insbesondere für Klagen von Umweltverbänden. Hinzu kommt, dass "Umplanungen" im Vergleichswege vielfach aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen nicht möglich sind. Die Erwartung einer relevanten Zahl von gütlichen Streitbeilegungen ist daher nicht realistisch.

Ein verpflichtender EÖT würde einen erheblichen organisatorischen Aufwand nach sich ziehen, der in keinem Verhältnis zum Nutzen steht. Wie die Ladungen zu mündlichen Verhandlungen erfordert er einen erheblichen zeitlichen Vorlauf und organisatorischen Aufwand (Technik, Saalverfügbarkeit, Terminkoordination). Das gilt sowohl für Termine im Bundesverwaltungsgericht als auch vor Ort. Auswärtige EÖT führen nicht selten zu einer mehrtägigen Abwesenheit des Berichterstatters/der Berichterstatterin.

Hinzu kommt, dass Hinweise zu den aus Sicht des Berichterstatters/der Berichterstatterin entscheidungserheblichen und erörterungsbedürftigen Punkten eine Vorbereitung voraussetzen, die deutlich über die Lektüre der Schriftsätze hinausgeht. Gleichwohl bleiben die Hinweise vorläufige Einschätzungen, an die der zur Entscheidung berufene Senat nicht gebunden ist. Sie stehen daher immer unter dem Vorbehalt einer späteren Prüfung durch den Senat. Die Vorbereitung des EÖT ersetzt zudem nicht die Begutachtung der Sache vor der mündlichen Verhandlung. Ob der Aufwand für einen EÖT im Einzelfall sinnvoll und angemessen erscheint, sollte daher auch weiterhin der Berichterstatter/die Berichterstatterin entscheiden. Hinweise können und werden im Übrigen auch schriftlich erteilt.

4. Art. 1 Nr. 7

§ 188b Satz 2 VwGO-E ist zu streichen. Die Besetzung der Spruchkörper ist Sache des Präsidiums (§ 21e GVG). Es ist auch ohne gesonderte Regelung davon auszugehen, dass Richter/innen über Kenntnisse der Rechtsgebiete verfügen, deren Verfahren sie entscheiden. Sofern damit gemeint ist, dass in Planungskammern und -senaten nur Richter/innen mit entsprechenden Kenntnissen berufen werden sollen, ist fraglich, wie bzw. wo sie diese Kenntnisse erwerben sollen, wenn das Planungsrecht eben jenen spezialisierten Spruchkörpern vorbehalten sein soll.

5. Art. 2 (Änderung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes)

Der Entwurf sieht die Einführung einer präklusionsbewehrten 10-Wochen-Klageerwiderungsfrist vor (Änderung des § 6 UmwR): Die Beschleunigungswirkung, die durch die für den Kläger geltende Begründungsfrist von 10 Wochen erreicht wird, soll nicht dadurch verloren gehen, dass der Beklagte sich für die Erwiderung zu lange Zeit lässt. Hinsichtlich des Amtsermittlungsgrundsatzes aus § 86 Absatz 1 Satz 1 VwGO gelte im Rahmen der Klageerwiderungsfrist und der damit verbundenen Präklusion nichts Anderes als bei der Klagebegründungsfrist. Damit sei ein austariertes Verhältnis zwischen der gebotenen Prozessökonomie und dem öffentlichen Interesse an einer sachlich richtigen Entscheidung sichergestellt.

Auch wenn die Begründung auf den ersten Blick sehr einleuchtend klingt (Gedanke der Gleichbehandlung, faires Verfahren), ist die Regelung aus meiner Sicht völlig verfehlt. Sie verkennt den Sinn der Klagebegründungsfrist. Nur der Kläger kann den Streitstoff für den Prozess - auch mit Wirkung für die anderen Beteiligten - eingrenzen. Durch die Frist wird der Amtsermittlungsgrundsatz auf das rechtzeitig durch den Kläger Vorgetragene begrenzt. Dieser Gedanke ist nicht auf den Beklagten übertragbar. Ihm muss bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung das Recht zustehen, den in einem mitunter jahrzehntelangen Planungsprozess entstandenen Planfeststellungsbeschluss zu erklären und zu verteidigen. Nur wenn das nicht gelingt, ist der Beschluss für rechtswidrig und nicht vollziehbar zu erklären. Dies

folgt m.E. aus dem Grundsatz der Planerhaltung. Dass der Grundsatz der Gleichbehandlung bzw. des fairen Verfahrens keine Klageerwiderungsfrist für den Beklagten fordert, hat der 9. Senat bereits vor zwei Jahren in einem seiner Urteile zur Festen Fehmarnbeltquerung (Urteil vom 3. November 2020 - 9 A 7.19, Rn. 29–33) ausführlich dargelegt. Darauf nehme ich Bezug.

Es macht wenig Sinn, den Hinweis auf die Amtsermittlung in der Gesetzesbegründung so zu verstehen, dass das Gericht eine verspätete Erwiderung zwar außer Acht lassen muss, sich dann aber angegriffene Konzepte, Modellierungen, Untersuchungen etc. selbst - entweder allein oder mit sachverständiger Hilfe - erschließen muss. Denn es liegt auf der Hand, dass dies zu keiner Beschleunigung, sondern zu einer erheblichen Verzögerung führen würde.

Daher muss der Gesetzentwurf m.E. so verstanden werden - dafür spricht auch der Wortlaut -, dass das Gericht keine Ermittlungen zu Einwänden mehr durchführen dürfte, bzgl. derer die Beklagtenseite nicht rechtzeitig erwidert hat. Zwar könnte sich hieraus in der Tat ein gewisses Beschleunigungspotential ergeben, allerdings in einer wohl vom Gesetzgeber nicht beabsichtigten Weise. Die Anzahl klagestattgebender Urteile würde sich zwangsläufig erhöhen. Denn das Gericht müsste dann mangels rechtzeitiger Erwiderung klägerischen Vortrag ähnlich dem Zivilprozess als zugestanden werten und dürfte nicht – etwa anhand der im Planfeststellungsverfahren eingeholten Stellungnahmen, durchgeführten Untersuchungen oder Präsentationen in der mündlichen Verhandlung – feststellen, dass ein Einwand unbegründet ist. Das Gericht müsste also u.U. einen rechtmäßigen Planfeststellungsbeschluss gleichwohl für rechtswidrig und nicht vollziehbar erklären. Zugleich wäre es in einem solchen Fall für die Planfeststellungsbehörde bzw. den Vorhabenträger kaum möglich, ein ergänzendes Verfahren durchzuführen. Einer bloßen Wiederholung der – an sich rechtmäßigen – Planung bzw. Genehmigung stünde die Rechtskraft des Urteils entgegen. Etwas anderes als ein rechtmäßiger Plan kann aber nicht festgestellt werden.

Abgesehen von den vorbeschriebenen Konsequenzen berücksichtigt die vorgeschlagene Regelung aber auch die gerichtliche Praxis nicht, die gegen das Erfordernis der Neuregelung spricht.

- Zum einen wird der Planfeststellungsbehörde und dem Vorhabenträger schon jetzt regelmäßig eine an der Klagebegründungsfrist orientierte Frist zur Klageerwiderung gesetzt. Soweit diese Frist verlängert wird, beruht dies regelmäßig darauf, dass Stellungnahmen von Sachverständigen und Fachbehörden eingeholt werden müssen, die für die gerichtliche Bewertung der Einwände gegen einen Planfeststellungsbeschluss unerlässlich sind.
- In der Praxis konzentrieren sich Beklagter und Vorhabenträger häufig auf die aus ihrer Sicht wesentlichen Rügen der Kläger und bitten um gerichtliche Hinweise, sofern Stellungnahmen zu weiteren Punkten erwünscht werden. Dies führt zu einer Straffung des Verfahrens. Die Neuregelung würde den Umfang der Klageerwiderung(en) unnötig aufblähen, da vorsorglich zu allem Stellung genommen werden würde.
- Der Entwurf übersieht, dass Klagebegründungen in Planfeststellungsverfahren oftmals unstrukturiert sind und/oder aus einer Vielzahl sehr kleinteiliger Einwendungen bestehen. Dies kann schnell dazu führen, dass einzelne Kritikpunkte (oder Unterpunkte) übersehen werden.
- Kritikpunkte der Kläger sind mitunter erst unter Hinzuziehung der Erwiderung verständlich oder ihre Berechtigung kann erst geprüft werden, nachdem der Beklagte oder der Beigeladene (Vorhabenträger) die angegriffene Untersuchung, Modellierung etc. erläutert haben. Dies wird nach der vorgesehenen Neuregelung unmöglich, so weit erst nach Ablauf der Frist zu einzelnen Punkten erwidert wurde. Das Gericht müsste daher - wie bereits erwähnt - entweder solche Einwendungen als zugestanden behandeln, oder es müsste der Substantiierungslast des Klägers unterfallen, auch die angegriffenen Untersuchungen, Konzepte, Modellierungen etc. umfassend

zu erläutern, damit seine Kritik überhaupt verständlich wird. Auch das dürfte vom Entwurf nicht mitbedacht worden sein.

Der vorgesehene neue Satz 6 (Möglichkeiten der Fristverlängerung) ist nicht geeignet, den vorgenannten Umständen Rechnung zu tragen.

Fazit zu Art. 2:

Das geltende Recht ermöglicht den Gerichten bereits eine flexible Handhabung und damit eine größtmögliche Verfahrensbeschleunigung. Die Einführung einer präklusionsbewehrten Erwiderungsfrist führt zu keiner Beschleunigung, sondern hat allenfalls eine gegenteilige Wirkung.

6. Art. 6 (Inkrafttreten)

Es fehlen Übergangsvorschriften.

C. Zusammenfassendes Ergebnis

Die meisten der vorgeschlagenen Regelungen werden aus meiner Sicht nicht zu einer Beschleunigung des gerichtlichen Verfahrens führen - im Gegenteil. Von dem Entwurf sollte daher Abstand genommen werden.

Die wenigen sinnvollen Regelungen (etwa zur Sicherheitsleistung) könnten als Ausgangspunkt für einen neuen Entwurf dienen, der weitere von der Praxis vermisste Änderungen der VwGO umfassen sollte, etwa die oben erwähnte Klagebegründungsfrist für Fälle, in denen das gerichtliche Verfahren zur Durchführung eines Planänderungs- und -ergänzungsverfahrens ausgesetzt wurde, oder die Einräumung einer Möglichkeit, in einfacheren Planfeststellungsverfahren - vergleichbar § 6 VwGO (Einzelrichter) - in einer verringerten Senatsbesetzung, etwa zu dritt statt zu fünf oder durch einen Einzelrichter, entscheiden zu können.