

Dr. Philipp Schulte
Rechtsanwalt

RA Dr. Philipp Schulte * Grolmanstr. 39 * 10623 Berlin

An den
Deutschen Bundestag
-Rechtsausschuss-
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Grolmanstraße 39
10623 Berlin
TEL: 030/28 00 95 - 0
FAX: 030/28 00 95 15

kanzlei@klimagerecht.org

Per E-Mail: rechtsausschuss@bundestag.de

Freitag, 20. Januar 2023
PS/...

Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung von verwaltungsgerichtlichen Verfahren im Infrastrukturbereich (BT-Drs. 20/5165) – Stellungnahme

Sehr geehrte Frau Vorsitzende Winkelmeier-Becker,
sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

für die Gelegenheit der Stellungnahme zu dem vg. Gesetzgebungsvorhaben danke ich.

Der Gesetzentwurf wird mit Verzögerungen, die sich für „Vorhaben der Energiewende“ und einer „nachhaltigen Entwicklung“ durch gerichtliche Eilrechtsschutzentscheidungen ergeben sollen, gerechtfertigt.

Zentraler Regelungsgegenstand des Gesetzentwurfs (GE) ist dann die Einführung eines neuen § 80c VwGO durch Artikel 1 Nr. 4. Durch diese neue Vorschrift würde der verwaltungsgerichtliche Eilrechtsschutz im Fall infrastruktureller Großvorhaben nahezu unmöglich gemacht. Denn nach dem Entwurf kann das angerufene Gericht jeden Mangel („insbesondere“) einer behördlichen Zulassungsentscheidung bei seiner Entscheidung im Eilrechtsschutzverfahren unberücksichtigt lassen, „wenn offensichtlich ist, dass dieser in absehbarer Zeit behoben sein wird“.

Daher scheidet im Anwendungsbereich der Vorschrift ein Eilantrag gegen eine fehlerhafte, d.h. rechtswidrige, Zulassungsentscheidung künftig schon dann, wenn das angerufene Gericht prognostiziert, dass die gerügten Fehler nach der gerichtlichen Entscheidung behoben werden. Ob und wie dies tatsächlich erfolgt, kann im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung nicht überprüft werden.

Die Stellungnahme empfiehlt, von der Regelung in Artikel 1 Nr. 4 GE insgesamt Abstand zu nehmen und die durch Artikel 2 Nr. 2 GE vorgesehene Klageerwiderungsfrist auch auf die Beigeladene anzuwenden. Im Übrigen trete ich den Ausführungen der Kollegin Frau Dr. Heß vollumfänglich bei. Dem liegen folgende, näher zu erläuternde Überlegungen zu Grunde:

- Das eigentliche Beschleunigungspotential liegt im Bereich behördlichen Genehmigungsverfahren und in rechtmäßigen Verwaltungsentscheidungen.
- Der Gesetzentwurf privilegiert klimaschädliche, fossile Großvorhaben.
- Mit dem in § 80 Abs. 7 VwGO normierten Änderungsverfahren existiert *de lege lata* bereits eine interessengerechte und funktionale Alternative zu § 80c VwGO-E.
- Wird die einzuführende Klageerwiderungsfrist nicht auch auf den/die Beigeladenen angewendet, realisiert sich dort die prozessuale Verzögerung.

I. Relevante Beschleunigung nur im behördlichen Verfahren und durch rechtmäßige Zulassungsentscheidungen

Ich arbeite seit 2019 als selbständiger Rechtsanwalt in einer ökologisch ausgerichteten Bürogemeinschaft für Umweltrecht in Berlin-Charlottenburg. Meine Kollegen und ich vertreten Privatpersonen und anerkannte Umweltverbände in behördlichen und verwaltungsgerichtlichen Verfahren, die infrastrukturelle und industrielle Großvorhaben zum Gegenstand haben. Angesichts der meist langen Verfahrensstände in den gerichtlichen Hauptsacheverfahren kommt hierbei dem gerichtlichen Eilrechtsschutz eine herausgehobene Bedeutung zu, da andernfalls durch den Sofortvollzug der jeweiligen Genehmigung vielfach vollendete Tatsachen geschaffen werden.

Nach unserer praktischen Erfahrung liegt das eigentliche Beschleunigungspotential allenfalls im Bereich des mitunter Jahre dauernden Genehmigungsverfahrens. Die effektivste Verfahrenserledigung ist durch rechtmäßige Verwaltungsentscheidungen zu erzielen, die von den Betroffenen akzeptiert und gegen die deshalb gar keine Rechtsmittel eingelegt werden. Gesetzliche Aufgabe des behördlichen Verfahrens ist es, alle Betroffenheiten zu ermitteln und in einer rechtmäßigen Entscheidung abgewogen zu berücksichtigen. Dies ist Ausdruck der

normkonkretisierenden Funktion der Verwaltung, gelingt aber oftmals nicht, weil die Vorhabenträger einseitig ihre Interessen durchsetzen.

Der vorliegende Gesetzentwurf ändert an genau diesem Missstand nichts. Statt eine effektive gerichtliche Kontrolle der Verwaltung durch die dazu berufene Justiz zu fördern, erschwert § 80c VwGO-E den Rechtsschutz gegen rechtswidrige Zulassungsentscheidungen noch weiter. Es wird dadurch gerade nicht die Qualität des Verwaltungshandelns verbessert, sondern nur die weiter zu erwartenden Rechtsverstöße als „unbeachtlich“ kaschiert. Diese Vorgehensweise beschleunigt nicht die behördlichen Verfahren. Stattdessen verletzt die Neuregelung das Gebot effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) und schmälert auf Dauer die Qualität der künftigen Verwaltungsentscheidungen.

Einleitend soll an dieser Stelle hervorgehoben werden, dass der Rechtsschutz gegen infrastrukturelle Großvorhaben auf Klägerseite stets mit erheblichem Aufwand und entsprechend hohen Kosten verbunden ist. Dies verlangt betroffenen Privatpersonen ebenso wie den überwiegend ehrenamtlich tätigen und durch Spenden finanzierten Umweltverbänden stets eine sehr genaue Risikobewertung ab, ob sie die Rechtmäßigkeit einer streitigen Zulassungsentscheidung gerichtlich überprüfen lassen oder nicht. Anders als auf Seiten der beklagten Behörde oder der beigeladenen privatwirtschaftlichen Vorhabenträger kann hier nicht auf öffentliche Haushaltsmittel und großzügige Investitionsbudgets zurückgegriffen werden. Niemand führt ein solches Klageverfahren ohne einen guten Grund.

Der Aufwand, der mit diesen Klageverfahren für die anwaltliche (Einzel-)Praxis verbunden ist, soll anhand des nachfolgenden Fotos veranschaulicht werden. Dort ist ein durchschnittlicher Verwaltungsvorgang eines Planfeststellungsverfahrens (in diesem Fall für ein Leitungsvorhaben gem. EnWG) zu sehen, der uns zur Akteneinsicht übersendet wurde. Hier hat alleine der Planfeststellungsbeschluss selbst einen Umfang von über 350 Seiten. Es kommen zwölf Ordner Antragsunterlagen und nochmals zwölf Ordner Verwaltungsakten hinzu, die anwaltlich und ggfls. gutachterlich zu prüfen und im Rahmen der Klagebegründung zu erörtern sind.



In der Praxis verhält es sich vielfach so: Vorhabenträger und Behörde planen ein Vorhaben mitunter über Jahre. Die wesentlichen Planungsschritte liegen von Beginn an bei dem privatwirtschaftlichen Vorhabenträger, der die Antragsunterlagen erstellt, Gutachten ausschreibt und beauftragt. Während Genehmigungsbehörde und Vorhabenträger in enger Abstimmung zusammenarbeiten, erfolgt die Öffentlichkeitsbeteiligung nur punktuell und bleiben die dort vorgebrachten Einwände oder Bedenken im Ergebnis unbeachtet, indem sie im Wege der abschließenden Zulassungsentscheidung „weggewogen“ werden. Solche Entscheidungen sind für Betroffene schwer zu akzeptieren, insbesondere wenn plausible Ausführungsvarianten, die die zu erwartenden nachteiligen Auswirkungen eines Vorhabens mindern könnten, dabei nicht berücksichtigt wurden.

Während sich Vorhabenträger und Behörden mit dem Genehmigungsverfahren unbegrenzt Zeit lassen können, wird von den potenziell in ihren Rechten verletzten Bürgerinnen und Bürgern und den befassten Kolleginnen und Kollegen erwartet, dass diese die teils über viele Jahre hinweg produzierten Unterlagen innerhalb kürzester Zeit durchsehen und umfassend und abschließend bearbeiten. Fristauslösende Zulassungsentscheidungen werden seitens der Behörden nicht angekündigt oder gar abgestimmt, so dass die Bearbeitung eines solchen Vorgangs im Vorfeld nicht eingeplant werden kann.

Wie auch die Aarhus-Konvention betont, ist eine bessere Qualität der Verwaltungsentscheidungen vor allem durch eine effektivere gerichtliche Kontrolle, also eine konsequente Anwendung der *checks and balances* zwischen den Staatsgewalten zu erreichen. Dies setzt wiederum voraus, dass behördliche Ermittlungs- oder Abwägungsdefizite tatsächlich Konsequenzen haben, indem -jedenfalls bis zu einer tatsächlich erfolgten Fehlerbehebung- der Vollzug der insofern rechtswidrigen Verwaltungsentscheidung ausgesetzt wird. So verlangt die Aarhus-Konvention von den Vertragsstaaten u.a.

- *daß jeder Mensch das Recht hat, in einer seiner Gesundheit und seinem Wohlbefinden zuträglichen Umwelt zu leben, und daß er sowohl als Einzelperson als auch in Gemeinschaft mit anderen die Pflicht hat, die Umwelt zum Wohle gegenwärtiger und künftiger Generationen zu schützen und zu verbessern;*
- *daß Bürger zur Wahrnehmung dieses Rechts und zur Erfüllung dieser Pflicht Zugang zu Informationen, ein Recht auf Beteiligung an Entscheidungsverfahren und **Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten haben müssen, und in Anbetracht der Tatsache, daß sie in dieser Hinsicht gegebenenfalls Unterstützung benötigen, um ihre Rechte wahrnehmen zu können;***
- *daß im Umweltbereich ein verbesserter Zugang zu Informationen und eine verbesserte Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren **die Qualität und die Umsetzung von Entscheidungen verbessern**, zum Bewußtsein der Öffentlichkeit in Umweltangelegenheiten beitragen, der Öffentlichkeit die Möglichkeit geben, ihre Anliegen zum Ausdruck zu bringen, und es den Behörden ermöglichen, diese Anliegen angemessen zu berücksichtigen;*
- *daß die Öffentlichkeit, einschließlich Organisationen, **Zugang zu wirkungsvollen gerichtlichen Mechanismen** haben soll, damit ihre berechtigten Interessen geschützt werden und das Recht durchgesetzt wird;*

Echte Verfahrensbeschleunigung lässt sich durch personell und sachlich gut ausgestattete Behörden erreichen, die bereits im Rahmen des Genehmigungsverfahrens einen Ausgleich der widerstreitenden Interessen, falls nötig auch gegen den Willen des Vorhabenträger (z.B. durch die Berücksichtigung von Ausführungsvarianten oder zusätzlichen Schutzmaßnahmen), vornehmen und durchsetzen. Gelingt dies, erhöht das die Akzeptanz der behördlichen Entscheidung und gibt es für die Betroffenen kaum einen Grund, gegen die Entscheidung in ein kostenintensives Klageverfahren zu gehen.

Der vorgelegte Gesetzentwurf beschleunigt weder langwierige behördliche Entscheidungsverfahren, noch führt er zu qualitativ besseren Abschlussentscheidungen. Stattdessen schränkt er den gerichtlichen Rechtsschutz gegen rechtswidriges Verwaltungshandeln unter Verstoß gegen völker- und verfassungsrechtliche Grundsätze immer weiter und über Gebühr ein.

II. Gesetzentwurf privilegiert klimaschädliche, fossile Großprojekte

Das Gesetzgebungsvorhaben soll ausweislich der Gesetzesbegründung (S. 9) der „angestrebten Energiewende“, dem „Ausbau der erneuerbaren Energien“ und einer „nachhaltigen Entwicklung *innerhalb der dafür verbleibenden Zeit*“ dienen. Dort heißt es unter der Überschrift „Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen“ (Hervorhebung hier):

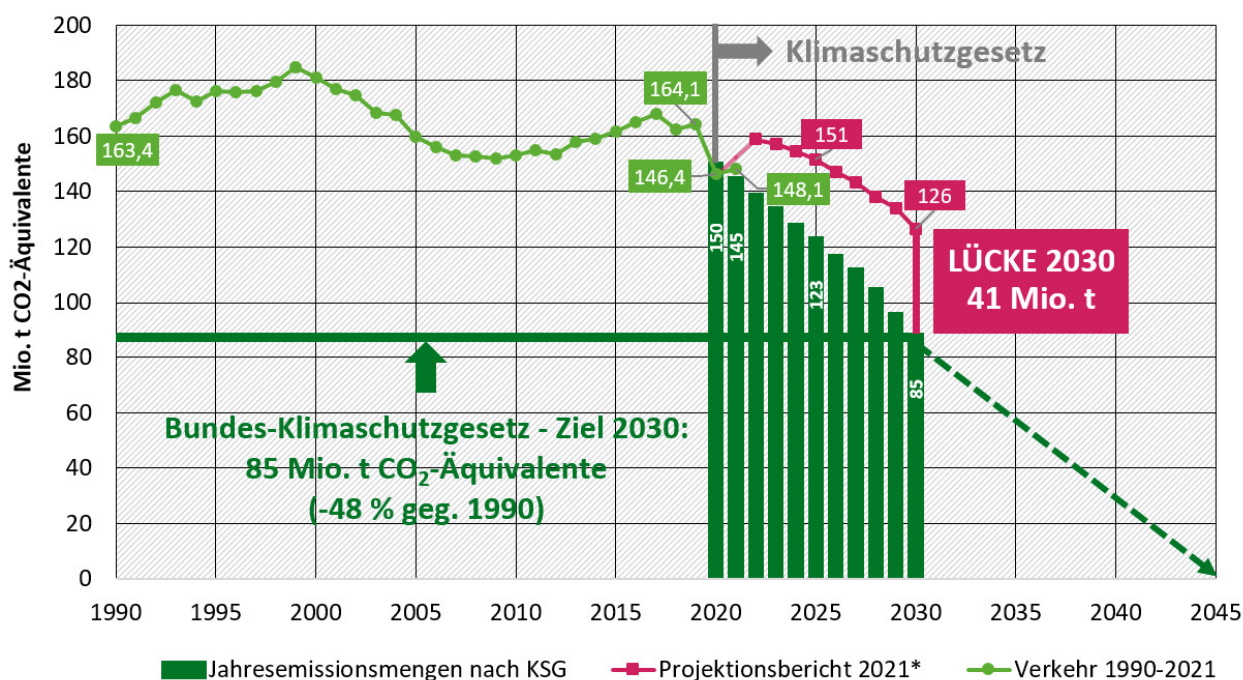
„Die Beschleunigung der verwaltungsgerichtlichen Verfahren ist sowohl angesichts der angestrebten Energiewende mit dem Ausbau der erneuerbaren Energien, einschließlich des erforderlichen Ausbaus der Stromnetze, als auch im Hinblick auf den erforderlichen Ausbau und die erforderliche Erneuerung der verkehrlichen Infrastruktur dringlich. Sie ist erforderlich, um die Ziele für nachhaltige Entwicklung innerhalb der dafür verbleibenden Zeit zu erreichen. Denn hierfür ist eine schnelle Umstellung auf nachhaltige Energieversorgung und eine Anpassung der Infrastruktur unerlässlich.“

Dem wird §80c VwGO-E schon wegen seines durch die Verweisung auf § 48 Abs. 1 Nr. 3-15 VwGO eröffneten Anwendungsbereichs nicht gerecht.

Dass angesichts der massiven, zuletzt erneut um knapp 5% gestiegenen, Treibhausgasemissionen die Möglichkeit, die verfassungsrechtlich verankerte Klimaschutzverpflichtung der Bundesrepublik (vgl. BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18) tatsächlich einzuhalten, immer weiter und schneller verrinnt, ist offensichtlich.

Selbst die zur tatsächlichen Einhaltung der durch das Pariser Klimaabkommen und § 1 S. 3 KSG konkretisierten 1,5°-Temperaturgrenze viel zu hoch gewählten Sektorenziele des Klimaschutzgesetzes (KSG) werden Jahr für Jahr überschritten. Gerade der Verkehrssektor weist seit jeher massive Minderungsdefizite auf, wie die nachfolgende Grafik des Umweltbundesamts (abzurufen unter: <https://www.umweltbundesamt.de/themen/verkehr-laerm/klimaschutz-im-verkehr#ziele>) verdeutlicht:

Entwicklung und Zielerreichung der Treibhausgasemissionen in Deutschland im Sektor Verkehr des Klimaschutzgesetzes (KSG)



* Berechnete Werte des „Projektionsbericht 2021“ (rote Linie, basierend auf Daten mit Stand August 2020) weichen für die Jahre 2020 und 2021 von den später veröffentlichten offiziellen IST-Werten (grüne Linie) ab.

Quelle: UBA
22.03.2022

Es ist vor diesem sehr ernsten Hintergrund schlicht unredlich, wenn sich der vorliegende Gesetzentwurf für die Einschränkungen des effektiven Rechtsschutzes auf das angebliche Ziel einer „nachhaltigen Entwicklung“ und „Energiewende“ beruft, um dann durch den Verweis auf § 48 Abs. 1 Nr. 3-15 VwGO u.a. die folgenden extrem klimaschädlichen Vorhaben zu privilegieren, indem auch für sie der verwaltungsgerichtliche Eilrechtsschutz de facto unmöglich gemacht wird:

- Bau, Betrieb, Änderung sämtlicher Arten fossiler Großkraftwerke (Nr. 3)
- Bau, Betrieb, Änderung von Müllverbrennungsanlagen (Nr. 5)
- Bau, Betrieb, Erweiterung von Verkehrsflughäfen (Nr. 6)
- Bau oder Erweiterung sämtlicher Bundesfernstraßen und Landstraßen (Nr. 8)
- Bau oder Erweiterung von Großhäfen (Nr. 11)
- Erweiterung, Fortsetzung von Braunkohletagebauen (Nr. 12a-14) einschl. Grundabtretungen(!)

Die Zulassung und der Betrieb der vorstehend aufgeführten Vorhaben müssen angesichts der fortschreitenden Klimakatastrophe dringend unterlassen und nicht noch erleichtert werden. Mit „nachhaltiger Entwicklung“ oder „Energiewende“ haben alle diese Vorhaben nichts gemein.

III. Kein Bedarf für Einschränkung des vorläufigen Rechtsschutzes (Artikel 1 Nr. 4)

Tatsächlich gibt es für die weitere Einschränkung des vorläufigen Rechtsschutzes durch Artikel 1 Nr. 4 des GE keine sachliche Rechtfertigung. Die von dem Gesetzentwurf unterstellte Verzögerungswirkung des gerichtlichen Eilrechtsschutzverfahrens ist in der Praxis nicht gegeben, bzw. haben es die Beteiligten durch das Änderungsverfahren gem. § 80 Abs. 7 VwGO in der Hand, die Verzögerung zu begrenzen. Dementsprechend ist es schon heute keinesfalls so, dass die einmal angeordnete aufschiebende Wirkung stets bis zu einer späteren Entscheidung in der Hauptsache Bestand haben müsste. Für die geplante Einschränkung des verfassungsrechtlich und völkerrechtlich garantierten Eilrechtsschutzes gibt es daher keinen Anlass.

Der von Art. 19 Abs. 4 GG grundrechtsgleich garantierte, Anspruch auf effektiven Rechtsschutz bedeutet, dass im Regelfall von der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels gem. VwGO auszugehen ist. Er wird durch das gerichtliche Eilrechtsschutzverfahren abgesichert, wie das BVerfG in ständiger Rechtsprechung, u.a. mit Beschluss vom 19. Juni 1973 – 1 BvL 39/69 –, BVerfGE 35, 263-280 unter Rn. 32 betont (Hervorhebung hier):

„Die aufschiebende Wirkung der Klage ist ein fundamentaler Grundsatz des öffentlich-rechtlichen Prozesses. Er wird verfahrensmäßig durch die Regelung des § 80 Abs. 5 und 6 VwGO ergänzt. Der Sinn dieses besonderen Verfahrens besteht darin, einen effektiven Gerichtsschutz gegenüber Maßnahmen der Exekutive zu sichern und durchzusetzen. Die aufschiebende Wirkung der Klage ist deshalb die Regel; sie entfällt nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 80 Abs. 2 VwGO "nur" unter den dort bezeichneten Voraussetzungen. Demgegenüber bildet die sofortige Vollziehung eines Verwaltungsakts die Ausnahme (BVerwGE 18, 72 (79); vgl. auch BVerwGE 16, 289 (292)); sie bedarf jeweils einer besonderen Regelung.“

Weiter heißt es in der Entscheidung des BVerfG dann unter den Rn. 35-38 im Hinblick auf das hier in Rede stehende Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO (Hervorhebung hier):

„Die eigentliche Bedeutung des Verfahrens nach § 80 Abs. 5 VwGO zeigt sich aber erst, wenn man den verfassungsrechtlichen Rechtsschutzauftrag in die Überlegungen einbezieht.

Das Verfahrensgrundrecht des Art. 19 Abs. 4 GG garantiert nicht nur das formelle Recht und die theoretische Möglichkeit, die Gerichte anzurufen, sondern auch die Effektivität des Rechtsschutzes; **der Bürger hat einen substantiellen Anspruch auf eine tatsächlich wirksame gerichtliche Kontrolle. Die Bedeutung der grundgesetzlichen Gewährleistung liegt vornehmlich darin, die "Selbstherrlichkeit" der vollziehenden Gewalt im Verhältnis zum Bürger zu beseitigen (BVerfGE 10, 264 (267)).** Ihr kommt nicht nur die Aufgabe zu, jeden Akt der Exekutive, der in Rechte des Bürgers eingreift, vollständig - das heißt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (BVerfGE 18, 203 (212)) - der richterlichen Prüfung zu unterstellen, sondern auch irreparable Entscheidungen, wie sie durch die sofortige Vollziehung einer hoheitlichen Maßnahme eintreten können, soweit als möglich auszuschließen.

Hieraus ergibt sich die verfassungsrechtliche Bedeutung des Suspensiveffekts. Ohne die aufschiebende Wirkung der Klage würde der Verwaltungsgerichtsschutz im Hinblick auf die notwendige Dauer der Verfahren häufig hinfällig, weil bei sofortiger Vollziehung des Verwaltungsakts regelmäßig vollendete Tatsachen geschaffen würden. **Der Zweck der verwaltungsgerichtlichen Verfahren, eine Nachprüfung des Verwaltungsakts durch unabhängige Gerichte sicherzustellen, wäre damit weitgehend illusorisch und der Betroffene im Ergebnis eines wirksamen Rechtsschutzes beraubt.**

Demgegenüber kann nicht die Erwägung durchgreifen, der Bürger müsse die Anordnung der sofortigen Vollziehung hinnehmen, da sie ja nur im öffentlichen oder überwiegenden privaten Interesse zulässig sei, und er könne, wenn der Verwaltungsakt rechtskräftig aufgehoben werde, schadlos gestellt werden. Abgesehen von der Zweifelhafteit solcher Ersatzforderungen, widerspricht diese Auffassung dem Gehalt der Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG.“

Die vom Bundesverfassungsgericht geforderte „tatsächlich wirksame gerichtliche Kontrolle“ wird durch § 80c Abs. 2 VwGO-E im Fall infrastruktureller Großvorhaben, deren Umsetzung vielfach per se mit erheblichen Umweltauswirkungen durch Immissionen und Flächeninanspruchnahme verbunden ist, nahezu unmöglich gemacht. Denn danach würde ein Eilrechtsschutzantrag künftig als *unbegründet* abgelehnt, obwohl die angefochtene Entscheidung tatsächlich fehlerhaft ist und ohne, dass im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung eine Fehlerheilung erfolgt ist.

Der Rechtsschutzsuchende wird damit gezwungen, -obgleich die behördliche Entscheidung voraussichtlich rechtswidrig ist- „in Vorleistung“ zu gehen und darauf zu hoffen, dass der oder die Fehler -soweit sie seitens des Gerichts dann überhaupt noch inhaltlich geprüft und nicht nur ihre Behebbarkeit abstrakt prognostiziert wurde- im Nachgang tatsächlich behoben werden. Denn das Verfahren wird durch den ablehnenden Beschluss zulasten des

Rechtsschutzsuchenden beendet, so dass dann für den/die Antragsteller*in keinerlei Möglichkeit mehr besteht, die Fehlerbehebung, die seitens des Gerichts lediglich prognostiziert wurde, auch tatsächlich einzufordern und wirksam durchzusetzen.

Stattdessen wird durch die „kann“-Regelung in § 80c Abs. 2 S. 3 VwGO-E dem Gericht freigestellt, ob es im Zuge der Antragsabweisung eine Frist zur Fehlerbehebung setzt. Einen Anspruch soll der gegen die rechtswidrige Verwaltungsentscheidung rechtsschutzsuchende Bürger darauf nicht haben. Durch den Verweis auf § 80 Abs. 7 VwGO wird dem betroffenen Bürger sogar im Fall des Fristversäumnisses durch die Behörde zugemutet, nochmals tätig zu werden und -nachdem der Eilantrag trotz Rechtswidrigkeit der angefochtenen behördlichen Entscheidung schon einmal als unbegründet abgewiesen wurde- wieder einen Antrag zu stellen. All dies ist mit dem Gebot effektiven Rechtsschutzes nicht mehr zu vereinbaren. Der Gesetzentwurf verkennt, dass hier im Ausgangspunkt eine rechtswidrige Behördenentscheidung vorliegt.

Statt den Eilantrag des im Recht befindlichen Bürgers als unbegründet abzuweisen und ihn -soweit seitens des Gerichts überhaupt eine Frist zur Fehlerheilung gesetzt wird- mit der Überwachung der nicht von ihm zu verantwortenden Fehlerbehebung zu belasten, sind die rechtswidrig handelnde Behörde oder der Vorhabenträgers auf das in § 80 Abs. 7 VwGO bereits geregelte Änderungsverfahren zu verweisen.

Denn die bereits heute in § 80 Abs. 7 VwGO eröffnete Möglichkeit für das Gericht der Hauptsache, Beschlüsse des Eilrechtsschutzverfahren jederzeit zu ändern, bildet die prozessuale Interessenlage auch mit Blick auf die Forderung von Art. 19 Abs. 4 GG zutreffend ab. Der aktuelle Wortlaut des § 80 Abs. 7 VwGO lautet:

„Das Gericht der Hauptsache kann Beschlüsse über Anträge nach Absatz 5 jederzeit ändern oder aufheben. Jeder Beteiligte kann die Änderung oder Aufhebung wegen veränderter oder im ursprünglichen Verfahren ohne Verschulden nicht geltend gemachter Umstände beantragen.“

Dieses in § 80 Abs. 7 VwGO normierte Änderungsverfahren, das auch einem beigeladenen Vorhabenträger offensteht, ermöglicht daher die flexible und kurzfristige Berücksichtigung zwischenzeitlicher Fehlerheilung, ohne dabei den effektiven Rechtsschutz der/des Antragsteller*in vor vornherein praktisch unmöglich zu machen.

Der Ablauf des Eilrechtsschutzverfahrens gestaltet sich nach dem geltenden Recht wie folgt:

Ist eine Genehmigung sofort vollziehbar (entweder durch Gesetz oder behördliche Anordnung) gilt dies bis zu einer anderslautenden Entscheidung des Gerichts. Bis dahin kann also auch trotz anhängigen Eilrechtsschutzverfahrens von der Genehmigung Gebrauch gemacht werden und tritt eine Verzögerung nicht ein.

Nur, wenn die gerichtliche Prüfung ergibt, dass die streitgegenständliche Zulassungsentscheidung voraussichtlich rechtswidrig ist und gegen subjektive Rechte oder -im Fall von Vereinigungen gem. UmwRG- gegen umweltbezogene Rechtsvorschriften verstößt, gibt das Gericht dem insoweit begründeten Antrag statt. Erst jetzt tritt der Suspensiveffekt des Hauptsache-rechtsbehelfs, den das BVerfG als „fundamentalen Grundsatz und des öffentlich-rechtlichen Prozesses“ und als „Regelfall“ (vgl. BVerfG, a.a.O.) ansieht, ein.

Ab diesem Moment verhindert der Suspensiveffekt, dass trotz rechtswidriger Genehmigungslage und subjektiver Rechtsverletzung, weiter auf Kosten des Antragstellers/der Antragstellerin Fakten geschaffen werden. Dies ist Ausdruck der Garantie effektiven Rechtsschutzes und des Grundsatzes, dass an dem Vollzug *rechtswidriger* Verwaltungsentscheidungen regelmäßig kein öffentliches Interesse bestehen kann.

Sind Behörde und Vorhabenträger der Auffassung, dass die Fehler, die zur Anordnung der aufschiebenden Wirkung geführt haben, in einem ergänzenden Verfahren gem. § 75 Abs. 1a VwVfG durch Planergänzung oder in einem ergänzenden Verfahren zu beheben sind, ist es an ihnen, die dazu notwendigen Schritte durchzuführen. Sind Planergänzung oder ergänzendes Verfahren abgeschlossen und die Fehler dadurch tatsächlich behoben, kann das Gericht der Hauptsache den Beschluss über die aufschiebende Wirkung gem. § 80 Abs. 7 S. 1 VwGO entweder jederzeit von Amts wegen oder gem. § 80 Abs. 7 S. 2 VwGO auf Antrag der Behörde oder des Vorhabenträgers, der an keine Frist gebunden ist, ändern. Die tatsächlich erfolgte Fehlerheilung stellt damit einen zwischenzeitlich „veränderten Umstand“ dar, der zur Begründetheit des Änderungsantrags führt.

Mit dem in § 80 Abs. 7 VwGO enthaltenen Änderungsverfahren erlaubt es das heute geltende Recht der Behörde oder dem Vorhabenträger, die allein auf der Rechtswidrigkeit der behördlichen Genehmigung beruhende Aussetzung des Vollzugs möglichst kurz zu halten. Diese Vorgehensweise ist interessengerecht und entspricht dabei auch dem durch Art. 19 Abs. 4 GG verbürgten Rechtsschutzanspruch, denn anders als durch den gegenständlichen Gesetzentwurf wird es hierbei nicht dem betroffenen Antragsteller aufgebürdet, Rechtsverletzungen durch eine rechtswidrige Behördenentscheidung hinzunehmen und dabei auf eine Fehlerheilung in der Zukunft hoffen zu müssen.

IV. Zur Anwendung der Klageerwiderungsfrist auf den Beigeladenen

Durch Artikel 2 GE soll eine Klageerwiderungsfrist in § 6 UmwRG eingeführt werden, deren Länge sich an der Klagebegründungsfrist orientiert. Dieser Schritt ist, solange die Klagebegründungsfrist nicht gestrichen wird, zu begrüßen, denn dadurch kann verhindert werden, dass der unter großem Aufwand für die Klägerseite durch die gesetzlich vorgegebene Klagebegründungsfrist erzielte Zeitgewinn im weiteren Verfahren durch eine späte oder unvollständige Erwiderung der Beklagtenseite sogleich wieder eingebüßt wird.

Allerdings umfasst der Regelungsentwurf keine Erwiderungsfrist für den beizuladenden Vorhabenträger, so dass sich eine Verfahrensverzögerung weiterhin durch dessen verspätete Erwiderung ergeben kann. Daher sollte zur Beschleunigung des Verfahrens eine Erwiderungsfrist nicht nur für die Beklagtenseite, sondern auch für die Beigeladenen eingeführt werden. Dies ist interessengerecht und zumutbar, da der beigeladene Vorhabenträger als Genehmigungsempfänger aufseiten des Beklagten am Prozess teilnimmt und das Vorhaben und die Genehmigungsunterlagen von Anfang kennt und wesentlich mitgestaltet hat.

Die in einigen Stellungnahmen vertretene Annahme, beklagte Behörde oder beigeladener Vorhabenträger würden das Verfahren zügig betreiben, kann so nicht bestätigt werden. Solange der Vollzug der jeweiligen Genehmigung nicht ausgesetzt ist, haben meist weder Behörde noch Vorhabenträger ein Interesse an einer schnellen gerichtlichen Hauptsacheentscheidung. Während die Sache bei Gericht liegt, schaffen sie derweil einfach weitere Fakten. Die für die Klägerseite gerade in komplexen Großverfahren oftmals nur schwer einzuhaltende Klagebegründungsfrist, die einen äußerst weiten Anwendungsbereich hat und Verfahren gegen sämtliche Entscheidungen iSd. § 1 Abs. 1 UmwRG umfasst, erschwert somit im Wesentlichen nur den Zugang zu den Gerichten, ohne dabei jedoch eine Verfahrensbeschleunigung zu bewirken.

Ist die Klage oder der Eilantrag mit großem Einsatz auf Seiten der Rechtsschutzsuchenden fristgerecht begründet, können sich Behörde und Vorhabenträger auf der Gegenseite mit ihrer Erwiderung beliebig Zeit lassen. Jeder denkbare Beschleunigungseffekt, so er durch die starren Begründungsfristen erzielt werden könnte, ist dahin. Es kommen die Verfahrenslaufzeiten bei den Gerichten hinzu.

Bei dieser Ausgangslage gibt es aus unserer Sicht für die starren Begründungsfristen allein zu lasten der betroffenen Bürgerinnen und Bürger keinen sachlichen Grund und liegt hierin ein Verstoß gegen die Aarhus-Konvention, die in ihrer Präambel nicht nur die Bedeutung eines

effektiven Zugangs zu den Gerichten hervorhebt, sondern ausdrücklich auch aktive Unterstützung für Bürgerinnen und Bürger fordert, damit diese ihre Rechte trotz des Ungleichgewichts gegenüber staatlicher Behörde und privatwirtschaftlichem Vorhabenträger wahrnehmen können.

Die in einigen Stellungnahmen an einer korrespondierenden Klageerwiderungsfrist geübte Kritik ist nicht überzeugend und keineswegs zwingend. Ob die bislang allein der Klägerseite auferlegte Klagebegründungsfrist mit den unionsrechtlichen Anforderungen, die an ein faires Verfahren und die daraus resultierende Forderung nach prozessualer Waffengleichheit zu stellen sind, (Art. 47 Abs. 2 EU-Grundrechte-Charta, Art. 11 Abs. 4 UVP-RL sowie Art. 25 Abs. 4 IE-RL) genügen, ist mangels Vorlage an den EuGH bislang nicht abschließend geklärt. Dies erscheint durchaus fraglich, da die Intention von Art. 11 UVP- und Art. 25 IE-RL nach der Rechtsprechung des EuGH (Urteil vom 15. Oktober 2015 – Rs. C-137/14, Rn. 81) darin besteht,

„den rechtsuchenden Bürgern einen möglichst weitreichenden Zugang zu gerichtlicher Überprüfung zu geben, [...]“

und zugleich

„eine umfassende materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Kontrolle der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung zu ermöglichen.“

Angesichts des oben dokumentierten Umfangs und Komplexität eines durchschnittlichen Planfeststellungsverfahrens bestehen an der EU-Rechtskonformität einer allein der Klägerseite auferlegten Klagebegründungspflicht erhebliche Zweifel. Im Hinblick auf die nur einmonatige Begründungsfrist bei zahlreichen umweltrelevanten Eilverfahren wiegen diese nochmals schwerer. Schließlich setzt das EU-Recht, wie auch das nationale Verfassungsrecht, einen wirksamen vorläufigen Rechtsschutz als Teil des „Zugangs zu den Gerichten“ voraus, um die Rechtsvereitelung durch Schaffung vollendete Tatsachen zu verhindern.

Es ist dann auch kaum nachvollziehbar, wenn gegen die Klageerwiderungsfrist angeführt wird, dass die von Anfang befasste Planfeststellungsbehörde und der Vorhabenträger zusätzliche Zeit für die Einholung von Stellungnahmen von Sachverständigen oder Fachbehörden benötigten, die jedoch dem Rechtsschutz suchenden Kläger nicht zugestanden wird. Anders als Behörde oder Vorhabenträger verfügt die Klägerseite idR nicht über eigene, vorbefasste Sachverständige, aber muss dennoch innerhalb weniger Wochen die mit der Akteneinsicht zugänglich gemachten Unterlagen und die darin enthaltenen Gutachten, Untersuchungen und Modellierungen nachvollziehen und rechtlich beachtliche Kritikpunkte formulieren. Dass auf diesen Vortrag zu

erwidern einer vorbefassten Fachbehörde oder einem Vorhabenträger in Bezug auf das selbst geplante Vorhaben nicht in der gleichen Zeit möglich wäre, überzeugt nicht.

V. Zusammenfassung

Das Gesetzgebungsverfahren sollte hinsichtlich der Einführung eines § 80c VwGO nicht weiterverfolgt werden. Die durch Artikel 1 Nr. 4 GE vorgesehene Beschränkung des vorläufigen Rechtsschutzes zugunsten klimaschädlicher, fossiler Großvorhaben verstößt gegen das Gebot effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) und gegen die Aarhus-Konvention sowie gegen die Industrieemissions- und die UVP-Richtlinie. Eine Verfahrensbeschleunigung kann dadurch ebenfalls nicht erreicht werden. Die mit dem Änderungsverfahren gem. § 80 Abs. 7 VwGO *de lege lata* bereits vorhandene Möglichkeit, Genehmigungsentscheidungen nach tatsächlich erfolgter Fehlerheilung noch vor Abschluss des Hauptsacheverfahrens weiter zu vollziehen, bildet die prozessuale Interessenlage zutreffend ab.

Die Klageerwiderungsfrist sollte nicht nur auf die Beklagtenseite, sondern auch auf den Beigeladenen Anwendung finden, um die Verfahrensverzögerung nicht dorthin zu verlagern.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Schulte
Rechtsanwalt