



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme
der Bundesrechtsanwaltskammer
zum
Entwurf eines Gesetzes zur Vereinheitlichung und Beschleunigung von Planfeststellungsverfahren (Planungsvereinheitlichungsgesetz)

erarbeitet durch den
Ausschuss Verwaltungsrecht
der Bundesrechtsanwaltskammer

Mitglieder:

RA Rudolf **Häusler**

RA Dr. Jost **Hüttenbrink**

RA Rainer **Kulenkampff**

Prof. Dr. Hans-Peter **Michler**

RAin Dr. Margarete **Mühl-Jäckel, LL.M.**

RA Prof. Dr. Michael **Quaas**, *Vorsitzender*

RAin Dr. Sigrid **Wienhues**

RAin Friederike **Lummel**, Bundesrechtsanwaltskammer

Januar 2011

BRAK-Stellungnahme-Nr. 1/2011

Im Internet unter www.brak.de

Verteiler:

Auswärtiges Amt

Bundesministerium der Justiz

Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder

Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages

Präsidentin des Bundesverwaltungsgerichts

Bundesnotarkammer

Bundessteuerberaterkammer

Wirtschaftsprüferkammer

Deutscher Notarverein

Deutscher Anwaltverein

Deutscher Steuerberaterverband

Deutscher Richterbund

Bundesverband der Freien Berufe

Deutscher Industrie- und Handelskammertag

Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen

Redaktion der Neuen Juristischen Wochenschrift/NJW

Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht/NVwZ

Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) ist als Dachverband der 27 regionalen deutschen Rechtsanwaltskammern und der Rechtsanwaltskammer beim BGH die gesetzliche Vertretung der ca. 155.000 in Deutschland zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Sie tritt für die wirtschaftlichen und rechtlichen Belange der Anwaltschaft ein.

Zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Vereinheitlichung und Beschleunigung von Planfeststellungsverfahren (Planungsvereinheitlichungsgesetz) nimmt die BRAK wie folgt Stellung:

1. Allgemeines

Ziel des „Planungsvereinheitlichungsgesetzes“ soll es sein, die Maßgebenvorschriften zu den Regelungen über das Planfeststellungsverfahren in den Fachgesetzen soweit wie möglich in das Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) zu übertragen und dafür in den Fachgesetzen zu streichen. Eine solche Vereinheitlichung des Verfahrensrechts durch die Verwaltungsverfahrensgesetze des Bundes und der Länder ist insbesondere nach dem Scheitern des Umweltgesetzbuches (UGB) zu begrüßen und entspricht dem grundsätzlichen Regelungsziel, das mit einem einheitlichen Verwaltungsverfahrensgesetz verfolgt wird. Ob allerdings der vorliegende Gesetzentwurf, der mit Blick auf die Länder lediglich Appellfunktion für die erwartete „Simultangesetzgebung“ hat, tatsächlich dem Anspruch einer „Planungsvereinheitlichung“ gerecht wird, erscheint fraglich. Inhaltlich verbergen sich hinter der Fakultativstellung des Erörterungstermins und der Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Plangenehmigung zudem grundlegende Änderungen zum bisherigen Planfeststellungsverfahren, die zum Teil kritisch zu bewerten sind.

2. Klarstellende Regelungen

Verschiedene Änderungen haben weniger eine sachlich-inhaltliche als vielmehr eine nur klarstellende Bedeutung, die als solche zu begrüßen ist. Dies gilt etwa für sprachliche Klarstellungen, z. B. in § 73 Abs. 2 und 8 der vorgelegten Entwurfsfassung zum VwVfG (VwVfG-E), in denen nun auf „voraussichtliche“ Auswirkungen, die sich für Gemeinden ergeben „können“, abgestellt wird.

Ebenso ist die ausdrückliche Aufnahme der Möglichkeit zur Stellungnahme durch anerkannte Vereinigungen (§ 73 Abs. 3 Satz 2, Abs. 4 Sätze 5 und 6, Abs. 5 Satz 2 Nr. 2 und Nr. 4 a, Abs. 6 Satz 3 und Abs. 8 Satz 1 und § 74 Abs. 4 Satz 1 VwVfG-E) aus anwaltlicher Sicht eine Klarstellung: Für die anerkannten Umwelt- und Naturschutzvereinigungen bestand bereits bisher das allgemeine „Einwendungsrecht“. Denn soweit Umweltbelange von der Planfeststellung betroffen sein konnten, waren die Vereinigungen in den ihnen durch das Gesetz zugewiesenen Aufgaben betroffen und damit einwendungsberechtigt. Es erscheint aber für den Verfahrensablauf durchaus sinnvoll, insoweit zwischen den Betroffenen, den „privaten Einwendern“, und den Vereinigungen formal zu unterscheiden.

Regelungstechnisch ist das Stellungnahmerecht der Vereinigungen in der Novellierung weit und offen gefasst. Der Kreis der berechtigten Vereinigungen wird durch eine qualifizierte Verweisung einerseits auf die Anerkennung von Vereinigungen durch andere Rechtsvorschriften (aktuell wohl vor allem auf das Umweltrechtsbehelfgesetz [URG] und das Bundes- bzw. die Landesnaturschutzgesetze [B/LNatSchG]) und andererseits auf die Rechtsbehelfsbefugnis nach der VwGO definiert. Ein ausdrücklicher Verweis auf die nach dem URG bzw. B/LNatSchG anerkannten Vereinigungen wäre zwar „anwenderfreundlicher“. Als „allgemeine“ und vor die Klammer gezogene Regelung ist die jetzige Fassung jedoch nachzuvollziehen. Damit ist sie auch offen für möglicherweise schon kurz- bis mittelfristig notwendige Änderungen der Beteiligungsrechte insbesondere nach dem URG. Damit ist nach den Schlussanträgen der Generalanwältin im Vorlageverfahren Rs C-115/09 (BUND/Bezirksregierung Arnsberg – „Datteln“) durchaus zu rechnen; denn dort werden die Beteiligungs- und Rechtsbehelfsbefugnisse der Vereinigungen nach dem URG wesentlich weiter verstanden als nach der geltenden Fassung des URG.

3. Einzelne weitere Regelungen

3.1 § 37 i. V. m. § 2 Abs. 3 Nr. 2 VwVfG-E, Streichung § 59 VwGO bisherige Fassung

Die Aufnahme einer allgemeinen Regelung zum Erfordernis einer Rechtsbehelfsbelehrung in das Verwaltungsverfahrensgesetz ist zu begrüßen, da sie systematisch dorthin und nicht in die Prozessordnung gehört und damit die bisherige, aufgrund der Gesetzgebungsgeschichte begründete Rege-

lung des § 59 VwGO überflüssig macht. Es fragt sich jedoch und ergibt sich aus der vorliegenden Gesetzesbegründung nicht, warum die Neuregelung sogleich den Ausnahmen von der Anwendbarkeit einzelner Bestimmungen des VwVfG gemäß § 2 Abs. 3 Ziffer 2 VwVfG-E zugeordnet wird. Dies steht dem Anspruch einer allgemeinen Regelung entgegen und wird wohl nur mit Blick auf praktische Gesichtspunkte zu begründen sein.

3.2 Ausdehnung der Planerhaltung auch auf Verfahrens- und Formmängel, § 75 Abs. 1 a Satz 2 VwVfG-E

Das Prinzip des Vorrangs der Planerhaltung gilt nunmehr ausdrücklich auch für Verfahrens- und Formfehler und nicht nur für Abwägungsmängel. Die auch für Verfahrens- und Formfehler eingeführte Heilungsmöglichkeit besteht nun ergänzend neben den bereits bisher nach der Rechtsprechung anwendbaren §§ 45, 46 VwVfG. Die Abgrenzung zu den §§ 45, 46 VwVfG dürfte nicht unproblematisch sein. Die Neuregelung dient der Beschleunigung des Verfahrens, lockert allerdings auch nicht unerheblich die Geltungskraft der Verfahrens- und Formvorschriften. Dies ist kritisch zu bewerten. Subjektive Rechte oder Umweltbelange dürften jedoch im Einzelfall nicht unzumutbar beeinträchtigt werden, soweit zumindest eine Planergänzung bzw. ein ergänzendes Verfahren durchzuführen ist.

3.3 Der Verfahrensbeschleunigung dienende Regelungen

- 3.3.1 Verschiedene Änderungen wie insbesondere in § 73 Abs. 6 Satz 7 und Abs. 9 Satz 1 VwVfG-E bringen sprachlich klar zum Ausdruck, dass sich der gesetzgeberische Wille nicht nur auf die Planungsvereinheitlichung, sondern auch auf die Beschleunigung der Verfahren bezieht. So gilt nicht mehr, dass die Erörterung innerhalb von drei Monaten abgeschlossen werden „soll“, sondern abgeschlossen „ist“, und dass die Stellungnahme nach Abschluss der Erörterung nicht „möglichst“, sondern tatsächlich innerhalb eines Monats an die Planfeststellungsbehörde weiterzuleiten ist. Allerdings sind dies reine Ordnungsvorschriften, wie in der Gesetzesbegründung ausdrücklich festgehalten wird, deren Überschreitung sanktionslos bleibt und auch keinen Verfahrensfehler darstellt. Ein „Fristendruck“ im Interesse einer Verfahrensbeschleunigung wird damit im Ergebnis nicht erreicht.

Ferner bringt die Entwurfsfassung der Präklusionsvorschrift des § 73 Abs. 3a Satz 2 VwVfG-E durch Umkehrung des Regel-Ausnahme-Verhältnisses noch klarer als bisher zum Ausdruck, dass auch nach Frist-

ablauf eingehende Stellungnahmen der Behörden unter den genannten Voraussetzungen zu berücksichtigen sind. Auch diese Neuregelung dürfte sich im Ergebnis gegen die angestrebte Verfahrensbeschleunigung auswirken, da die Überschreitung der Frist bei der Behördenpräklusion anders als bei den Einwendungen der Betroffenen (§ 73 Abs. 4 Satz 3 VwVfG) sanktionslos bleibt. Eine Präklusion nach Ablauf einer verlängerten Stellungnahmefrist wäre hier möglicherweise die bessere Lösung.

- 3.3.2 Nach der Entwurfsfassung des § 73 Abs. 6 VwVfG findet ein Erörterungstermin nur noch fakultativ statt. Die Anhörungsbehörde „kann“ die rechtzeitig erhobenen Einwendungen und Stellungnahmen von Vereinigungen oder Behörden erörtern. Mit dieser sprachlichen Fassung wird der Erörterungstermin zur Ausnahme statt zur Regel: Die Entscheidung über seine Durchführung steht im uneingeschränkten, wenn auch pflichtgemäßen Ermessen der Behörde. Dass der „historische Gesetzgeber“ bei der Einführung dieser Regelung an eine „verantwortungsvolle“ Handhabung dachte, wird angesichts der klaren Formulierung der gesetzlichen Grundsatzentscheidung gegen einen Erörterungstermin keine Rolle mehr spielen. Die Gesetzesbegründung weist allerdings den Weg für eine flexible Zwischenlösung zwischen der formalen Erörterung und dem schriftlichen Verfahren durch „andere geeignete Formen der Anhörung“. Ob eine solche beschränkte „kleine“ Erörterung in der Praxis sinnvoll ist, erscheint fraglich und wird sich erst in der Zukunft erweisen.

Grundsätzlich kann das Absehen von einem Erörterungstermin geeignet sein, eine Verfahrensbeschleunigung herbeizuführen. Für „kleinere“, auch in der Öffentlichkeit „unkritische“ Planfeststellungsverfahren mag dies auch sinnvoll sein. Die gesetzgeberische Entscheidung, grundsätzlich keine Erörterungstermine durchzuführen, wird voraussichtlich auch verfassungsrechtlich zulässig sein. Allerdings muss klar sein, dass damit ein Grundprinzip des deutschen Planfeststellungsrechts aufgegeben wird. Die Notwendigkeit für diesen Systemwechsel wird nicht gesehen. Die Gesetzesbegründung gibt dazu nichts her. Um die „einfachen“ Fälle von der Planfeststellung auszunehmen, wäre eine Änderung dahingehend ausreichend, dass „ausnahmsweise“ von der grundsätzlich stattfindenden Erörterung abgesehen werden kann. Weitere ermessenslenkende Vorgaben könnten durch eine nicht abschließende Aufzählung von Beispielen erfolgen.

Vorschlag zu § 73 Abs. 6 Satz 2 VwVfG:

Ausnahmsweise kann die Behörde von der gemeinsamen Erörterung absehen, z. B. wenn die Auswirkungen des festzustellenden Plans gering sind, wenn keine oder wenige Einwendungen erhoben oder Stellungnahmen abgegeben wurden.

Es erscheint darüber hinaus fraglich, ob die vorgeschlagene Regelung in die aktuelle politische Diskussion passt, die eher eine Intensivierung von Beteiligungs- und Anhörungsrechten der Einzelnen – möglicherweise noch über den Kreis der von der Planfeststellung Betroffenen hinaus – erwarten lässt (Stichwort „Stuttgart 21“), mit der Folge, dass weitere und weitergehende Regelungen zu Anhörungs- und Erörterungsterminen (wieder) eingeführt werden.

3.4 Ausweitung des Anwendungsbereichs der Plangenehmigung, § 74 Abs. 6 VwVfG-E

Auch die Folgen der ebenfalls weitreichenden materiellen Änderungen zum erweiterten Anwendungsbereich der Plangenehmigung nimmt der Gesetzgeber in der vorliegenden Entwurfsfassung weder im Gesetzestext noch in der Begründung in ausreichendem Maße in den Blick. Bisher war die Durchführung einer Plangenehmigung anstelle der Planfeststellung nur möglich, wenn Rechte anderer nicht beeinträchtigt werden oder die Betroffenen dem Plan zugestimmt hatten. Aus diesem Grunde musste der Plangenehmigung keine enteignende Vorwirkung zukommen und die Bekanntmachungsvorschriften waren nicht von besonderer Bedeutung.

Die Entwurfsfassung des § 74 Abs. 6 Satz 1 Nr. 1 VwVfG sieht nun vor, dass eine Plangenehmigung auch dann möglich ist, wenn Rechte anderer „nur unwesentlich“ beeinträchtigt werden. Eine nähere Definition dessen, was eine „nicht unwesentliche Beeinträchtigung“ ist oder sein kann, findet sich im Gesetzestext nicht. Dies bedeutet, dass die „Einschätzungsprärogative“ für eine „nicht unwesentliche Beeinträchtigung“ zunächst einmal bei den zuständigen Behörden liegt. Die sich daraus ergebenden Frage, ob bei den Behörden nicht möglicherweise der Gedanke der „Verfahrensbeschleunigung und -vereinfachung“ insbesondere auch im Sinne der eigenen Ressourcenschonung durch das im Verhältnis zum Planfeststellungsverfahren weniger aufwändige Plangenehmigungsverfahren in den Vordergrund treten wird, wird erkennbar nicht problematisiert. Die auch in-

soweit „dünne“ Gesetzesbegründung spricht davon, dass eine „unwesentliche Beeinträchtigung“ etwa dann angenommen werden kann, wenn ein Grundstück in „sehr geringem Maße“ oder „nur vorübergehend“ in Anspruch genommen werden soll. Die BRAK empfiehlt, die für eine Plangenehmigung in Betracht kommenden Fallgruppen klarer im Gesetz zu regeln, etwa durch eine nicht abschließende Aufzählung.

Vorschlag zu § 74 Abs. 6 Satz 1 Nr. 1 Halbs. 2 VwVfG:

[...]; eine unwesentliche Beeinträchtigung kann insbesondere bei einer flächenmäßig geringen oder nur vorübergehenden Inanspruchnahme eines Grundstücks gegeben sein.

Neben der Erweiterung des Anwendungsbereichs der Plangenehmigung wird auch eine Einschränkung formuliert. Das Plangenehmigungsverfahren ist ausgeschlossen, wenn gesetzlich eine Öffentlichkeitsbeteiligung vorgeschrieben ist, die den Anforderungen des Planfeststellungsverfahrens entsprechen muss. Die vorgesehenen Neuregelungen in § 17d Abs. 1 FStrG, § 18b AEG, § 2a Nr. 1 MBPlG und § 14b WaStrG konkretisieren diese allgemeine Bestimmung dahingehend, dass dies für Verfahren gilt, für die eine Umweltverträglichkeitsprüfung erforderlich ist. Die offene Regelung im VwVfG lässt zwar zu, dass durch das Fachrecht auch für andere Fälle der zwingende Vorrang des Planfeststellungsverfahrens vorgesehen wird, doch wäre eine klarstellende Regelung unmittelbar im VwVfG, dass eine Plangenehmigung nicht für UVP-pflichtige Vorhaben zulässig ist, ausreichend und wesentlich anwenderfreundlicher; sie entspräche auch eher dem Gedanken der Planungsverfahrenvereinheitlichung.

Auch bei der jetzt vom Gesetzgeber gewählten Regelung im VwVfG erscheinen die vorgesehenen Konkretisierungen in den Fachplanungsgesetzen angesichts der geltenden Fassung des § 9 Abs. 1 Satz 3 UVPG überflüssig; ihnen kann allenfalls klarstellende Funktion zukommen.
