

Vortrag Hamm, 11. Mai 2012: 4. Deutscher Baugerichtstag – Plenarvorträge (Ltg.: Prof. Dr. Rolf Kniffka – mit Karl-Heinz Oehler, Dr. Rüdiger Kratzenberg)

Reformvorhaben zur Bürgerbeteiligung bei Großvorhaben: Planungsvereinheitlichungsgesetz

I.

Die Bundesregierung hat im Februar einen Entwurf für ein Gesetz zur Verbesserung der Öffentlichkeitsbeteiligung und Vereinheitlichung von Planfeststellungsverfahren beschlossen, der sich gegenwärtig im parlamentarischen Verfahren befindet. Mit dem Gesetz soll ein wesentlicher Anstoß für eine stärkere und vor allem frühere Einbeziehung der Bürger bei geplanten Großvorhaben erfolgen.

Vielen wird der Gesetzentwurf bekannt vorkommen. Tatsächlich handelt es sich um die überarbeitete Fassung eines Entwurfs vom Dezember 2010.¹ Das ursprüngliche Vorhaben hatte allerdings nicht die Verbesserung der Bürgerbeteiligung zum Ziel. Das eigentlich unspektakuläre Vorhaben wurde quasi auf der Zielgeraden durch die hochkochende Debatte um „Stuttgart 21“ unerwartet stark politisch aufgeladen.

Das Bundesinnenministerium hatte 2010 einen Entwurf für ein Planungsvereinheitlichungsgesetz in die Ressortabstimmung und Verbändebeteiligung gegeben, der vor allem – der Name lässt es ja erahnen – der **Rechtsbereinigung** dienen sollte. Damit sollte ein regelungssystematischer Sündenfall aus dem Jahr 2006 bereinigt werden. Damals waren mit dem **Infrastrukturplanungsbeschleunigungsgesetz** eine Reihe von Vorschriften zum Planfeststellungsverfahren statt im Verwaltungsverfahrensgesetz gleichlautend in sechs Fachgesetzen eingeführt worden. Das Gesetz diente der Verfahrensbeschleunigung und sollte selbst auch möglichst schnell wirken. Deshalb mied man den langwierigeren Weg über eine Anpassung der Verwaltungsverfahrensgesetze, die sowohl in Bund als auch bei den Ländern einheitlich hätten geän-

¹ Zu dem Entwurf *Schmitz* in Ziekow, Aktuelle Probleme des Luftverkehrs-, Planfeststellungs- und Umweltrechts 2010, 2011, S. 223; *ders.* in Durner, Enteignung für den Straßenbau – Verfahrensvereinheitlichung – Privatisierung, 2011, S. 23.

dert werden müssen.² Bundestag und Bundesrat war damals klar, dass eine auf praktisch alle bedeutsamen Planfeststellungsverfahren zielende Regelung eigentlich an zentraler Stelle im Verwaltungsverfahrensgesetz und nicht verstreut in einer Vielzahl von Fachgesetzen erfolgen müsste. In übereinstimmenden Entschlüssen forderten Bundestag und Bundesrat dann auch zusammen mit der Verabschiedung des Gesetzes, schnellstmöglich eine Rechtsbereinigung vorzunehmen. Diese Rechtsbereinigung war also das Anliegen des ursprünglichen Entwurfs. Allerdings fiel das Ende der Vorarbeiten dazu genau in die heiße Phase des – wohl für alle Beteiligten – zunächst überraschend vehementen Protests gegen das Bahnprojekt „Stuttgart 21“. Das Vorhaben stand – trotz intensiver Vorabstimmungen sowohl mit den hauptsächlich betroffenen Ressorts als auch mit den Ländern – plötzlich in teils heftiger Kritik. Auch in der veröffentlichten Meinung führte ein Punkt zu teilweise heftigen Reaktionen. Diese wurden festgemacht an einer vermeintlichen Abschaffung des Erörterungstermins, die allerdings gar nicht Gegenstand des Gesetzentwurfs war. Außerdem wurde nunmehr kritisiert, dass der Entwurf nicht auf die **Debatte um „Stuttgart 21“** reagiere.

Was damals noch gar nicht möglich war – schließlich war die öffentliche Debatte ja noch in vollem Gange –, wird nun mit dem überarbeiteten Entwurf nachgeholt.

Öffentlichkeitsbeteiligung in Planfeststellungs- oder Genehmigungsverfahren ist an sich nichts Neues. Sie ist ein wichtiges Element bei Planung und Genehmigung raumbedeutsamer Vorhaben und in zahlreichen Rechtsvorschriften bereits vorgesehen.³ Gerade das Anhörungsverfahren im Planfeststellungsverfahren mit seiner Möglichkeit zum unmittelbaren Austausch im Erörterungstermin ist ein Verfahrensinstrument, das sich in unzähligen Projekten bewährt hat. Es sollte nicht übersehen werden, dass Konfliktsituationen wie bei „Stuttgart 21“ die Ausnahme und bei Weitem nicht die Regel darstellen.

Allerdings ist die Öffentlichkeit bislang erst dann zu beteiligen, wenn die Planungen weitgehend abgeschlossen sind. Im Planfeststellungsverfahren werden alle von dem Vorhaben Betroffenen schon jetzt umfassend beteiligt. Das Verwaltungsverfahren – und damit auch die Öffentlichkeitsbeteiligung – kann aber erst beginnen, wenn der Vorhabenträger den Plan bei der Behörde eingereicht hat. Darüber hinaus sind die bisherigen Beteiligungsformen vor allem darauf ausgerichtet, die unmittelbar Betroffenen vor vermeidbaren Rechtsbeeinträchtigungen zu bewahren. Auch wenn die aktuelle Diskussion sicher noch nicht am Ende angelangt ist,

² Zum Verfahren der sog. Simultangesetzgebung *Schmitz* in Hill/Sommermann/Stelkens/Ziekow, 35 Jahre Verwaltungsverfahrensgesetz – Bilanz und Perspektiven, 2011, S. 253.

³ So bezweifeln *Burgi/Durner*, Modernisierung des Verwaltungsverfahrenrechts durch Stärkung des VwVfG, 2012, S. 178, einen grundsätzlichen Bedarf nach einer quantitativen Ausweitung der Öffentlichkeitsbeteiligung.

wird doch eines sehr deutlich: Es gibt ein gesteigertes Interesse an Information, Transparenz und Teilhabe bei wichtigen Vorhaben, sei es von privater oder öffentlicher Hand.

Das neue Konzept der Bundesregierung setzt genau hier an. Es will erreichen, dass eine Öffentlichkeitsbeteiligung nicht erst im förmlichen Verwaltungsverfahren, sondern weit vorher, nämlich bereits bei der Vorhabenplanung stattfindet. Außerdem soll sie möglichst offen und nicht nur auf rechtliche Aspekte fokussiert sein.

II.

§ 25 Abs. 3 VwVfG-E trifft Regelungen für eine **neue Form einer freiwilligen Öffentlichkeitsbeteiligung** noch vor Beginn des eigentlichen Genehmigungsverfahrens. Diese frühe Öffentlichkeitsbeteiligung dient dazu, das Vorhaben bekannt und den Vorhabenträger frühzeitig auf mögliche Probleme aufmerksam zu machen. Er wird dadurch in die Lage versetzt, seine Planung bei Bedarf rechtzeitig so zu modifizieren, dass die Genehmigungsfähigkeit gewährleistet wird. Das sorgt für mehr Transparenz und Akzeptanz bei Großvorhaben. Dem liegt die Einschätzung zugrunde, dass eine breite und frühzeitige Beteiligung dazu beiträgt, die Entstehung von Konflikten zu vermeiden und bestehende Konflikte zu beseitigen. Das eigentliche Genehmigungs- oder Planfeststellungsverfahren wird entlastet und die gerichtliche Anfechtung von Behördenentscheidungen reduziert. Die Durchführung der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung liegt also im wohlverstandenen Interesse aller, des Vorhabenträgers, der Genehmigungsbehörde und der betroffenen Bürger. § 25 Abs. 3 VwVfG erweitert die Betreuungspflicht der Behörde gegenüber den Verfahrensbeteiligten.⁴ Die Mitteilung der Ergebnisse durch den Vorhabenträger dient zugleich der Informationsbeschaffung im Rahmen der behördlichen Sachverhaltsermittlung.⁵ Eine weitergehende Bindung der Behörde etwa i. S. eines Plebiszits ergibt sich daraus aber nicht; komplexe Vorhaben bedürfen einer Abwägung, die sämtliche tangierten öffentlichen und privaten Belange erfasst; dies ist bei Plebisziten nicht gewährleistet.⁶

Die Regelung wird im allgemeinen Teil des Verwaltungsverfahrensgesetzes bei den Verfahrensgrundsätzen eingeführt. Sie gilt damit nicht nur für das Planfeststellungsverfahren, sondern generell für Großvorhaben mit Auswirkungen auf eine größere Zahl von Betroffenen (z. B. auch bei immissionsschutzrechtlichen Anlagengenehmigungen).

⁴ Vgl. zur Betreuungspflicht *Kallerhoff* in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 7. Aufl. 2008, § 25 Rn. 1.

⁵ Vgl. zur Sachverhaltsermittlung *Kallerhoff* (o. Fußn. 4), § 24 Rn. 23 ff.

⁶ So auch *Ewer* NJW 2011, 1328, 1330.

Die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung umfasst eine

- frühzeitige Unterrichtung über allgemeine Ziele des Vorhabens, die Mittel der Verwirklichung und die voraussichtlichen Auswirkungen, die
- Gelegenheit zur Äußerung für die Öffentlichkeit, eine
- Erörterung und die
- Mitteilung der Ergebnisse an die zuständigen Behörden.

Es soll aber **keine Verpflichtung der Behörde oder des Vorhabenträgers** zur Durchführung des Verfahrens geben – diese kann bei Bedarf im Fachrecht angeordnet werden. Mit dem Verzicht auf eine verpflichtende Durchführung werden die für angesichts der unüberschaubaren Vielfalt unterschiedlicher Fallkonstellationen erforderliche Flexibilität gewahrt und unnötige zusätzliche Belastungen von Verwaltung und Wirtschaft vermieden. Eine verpflichtende Regelung ist nicht zweckmäßig und wäre auch problematisch: Bei privaten Vorhabenträgern stellte eine gesetzliche Verpflichtung einen Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit dar, der einer ausreichenden Rechtfertigung bedürfte.

Der Kreis potentieller Einwender bei einer frühen Öffentlichkeitsbeteiligung kann deutlich größer sein als der Kreis potentieller Einwender im eigentlichen Planfeststellungs- oder Genehmigungsverfahren. Auch die jeweiligen Interessenlagen und die Rechtsstellung im anschließenden Verwaltungsverfahren sind nicht deckungsgleich. Schon deshalb kann die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung die bestehenden Beteiligungsrechte im Verwaltungsverfahren nur ergänzen, aber nicht ersetzen. Rechtserhebliche Einwendungen sind im anschließenden Verwaltungsverfahren deshalb nicht ausgeschlossen, wenn sie bei der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung nicht vorgebracht wurden.

§ 25 Abs. 3 VwVfG-E stellt ab auf Vorhaben, „die nicht nur unwesentliche Auswirkungen auf die Belange einer größeren Zahl von Dritten haben können“, und ist damit bewusst sehr weit gefasst. Es müssen also drei Voraussetzungen erfüllt sein: Das Vorhaben muss überhaupt eine „Außenwirkung“ haben, diese muss ein besonderes Gewicht haben und schließlich muss ein größerer Personenkreis davon betroffen sein. Der letzte Aspekt dürfte der für das Baurecht entscheidende sein. Im Baugenehmigungsverfahren werden ja typischerweise (nur) Beeinträchtigungen der Nachbarn berücksichtigt. Vorhaben, die ausschließlich der Baugenehmigungspflicht unterliegen, sind vom Anwendungsbereich der Norm damit nicht per se ausgeschlossen, werden aber regelmäßig die Tatbestandsvoraussetzungen nicht erfüllen. Die Anwendbarkeit der neuen Vorschrift hängt ganz wesentlich von der Bedeutung des Vorhabens ab, die wiederum von den zu erwartenden Auswirkungen bestimmt wird. Als Indiz für die Anwendbarkeit kann sicher das Erfordernis einer Öffentlichkeitsbeteiligung im förmlichen Verfahren gelten. Aber es fällt weder jedes planfeststellungspflichtige oder einer sonstigen

Genehmigungspflicht unterliegende Vorhaben in den Anwendungsbereich, noch sind bestimmte Genehmigungsverfahren von vornherein ausgeschlossen.

Etwas anderes wäre mit dem Ziel, das mit der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung erreicht werden soll, auch nicht recht vereinbar und im Übrigen politisch wohl auch nicht durchsetzbar. Denn im Hinblick auf die Auswirkungen eines Vorhabens kommt es den Betroffenen nicht darauf an, welches förmliche Genehmigungsverfahren im Anschluss durchzuführen ist. Faktisch wird die Anwendung vor dem Baugenehmigungsverfahren aber sicher die Ausnahme sein.

III.

Die Kritik an dem ursprünglichen Entwurf hatte sich – wie oben erwähnt – auch an einer vermeintlichen Abschaffung des Erörterungstermins entzündet. Vorgesehen war lediglich die Überführung der Regelungen aus dem Infrastrukturplanungsbeschleunigungsgesetz in die Verwaltungsverfahrensgesetze. Danach sollte die Erörterung in das Ermessen der Anhörungsbehörde gestellt werden. Damit wäre im Einzelfall die Möglichkeit eröffnet worden, auf den Erörterungstermin zu verzichten, wenn absehbar ist, dass er seine Funktion nicht erfüllen kann und nur zu einer Verfahrensverzögerung führen würde. Regelmäßig ist unbestritten der Erörterungstermin ein auch für die Anhörungsbehörde sinnvolles Verfahrensinstrument. Die Behörden wissen, dass gerade bei weniger rechtskundigen privaten Einwendern oft Missverständnisse ausgeräumt und Verständigungen erreicht werden können. Wahr ist aber auch, dass der Erörterungstermin in der Praxis bei manchen Großvorhaben mit einer großen Zahl von Einwendern kaum noch handhabbar ist. Die ist insbesondere dann der Fall, wenn Vorhaben aus welchen Motiven auch immer erkennbar kategorisch abgelehnt werden. Eine befriedende Wirkung kann dann nicht mehr erzielt werden. Das dürfte aber wohl nur für den geringeren Teil der Verfahren gelten. Das Verfahrensinstrument „Erörterung“ sollte also durch den Gesetzentwurf nicht in Frage gestellt; der Verzicht nicht zum Regelfall werden. Im zeitlichen Zusammenhang mit der bundesweiten Diskussion über eine verstärkte Öffentlichkeitsbeteiligung bei raumbedeutsamen Großvorhaben („Stuttgart 21“)⁷ war die Sinnhaftigkeit der beabsichtigten Regelung nicht zu vermitteln, obwohl sie nur in den Fällen, die nicht schon durch das Infrastrukturplanungsbeschleunigungsgesetz erfasst sind, eine Rechtsänderung bedeutet hätte. Nach einer Überarbeitung belässt der Entwurf die Regelungen zur Fakultativstellung des Erörterungstermins nun in den Fachgesetzen.

⁷ Hierzu *Schönenbroicher* VBIBW 2010, 466.

IV.

Weitere Verbesserungen unter dem Gesichtspunkt Öffentlichkeitsbeteiligung sollen mit dem geplanten E-Governmentgesetz erfolgen.

Das gesteigerte öffentliche Interesse an Information und Mitsprache hängt natürlich auch mit dem rasanten Fortschritt in der Informationstechnik zusammen. In dem Maße, in dem etwa durch die Möglichkeiten des Internet Informationen schnell, bequem und vor allem auch anschaulich verbreitet werden können, nimmt der Kreis derer, die sich interessieren und dann auch engagieren, spürbar zu. Was früher nur über das „Schwarze Brett“ in der Gemeinde oder die Lokalzeitung einem überschaubaren Kreis von Personen zugänglich gemacht werden konnte, kann heute ohne großen Aufwand beinahe jeden erreichen.

Das Bundesinnenministerium will deshalb auch diese neuen Möglichkeiten besser für das Verwaltungsverfahren und besonders für eine stärkere Einbeziehung der Bürger nutzbar machen. Neben den Regelungen über die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung sollen mit dem geplanten E-Governmentgesetz die Vorschriften über die öffentliche Bekanntmachung auf einen zeitgemäßen Stand gebracht werden. Künftig soll, wann immer eine öffentliche Bekanntmachung vorgeschrieben ist, die Unterrichtung auch zusätzlich über das Internet erfolgen. Auch die Informationen, auf die in der öffentlichen Bekanntmachung hingewiesen wird, sollen über das Internet bequem von zuhause und ohne Gang zum Amt erreichbar sein. Für Planfeststellungsverfahren heißt das, dass auch die zur Einsicht auszulegenden Pläne über das Internet einsehbar sein sollen, soweit das technisch möglich ist.

V.

Der Erfolg der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung und generell der verstärkten Bürgerbeteiligung hängt wesentlich von der Dialog- und Kompromissbereitschaft der Beteiligten ab. Gelingt es, einen sachlichen und an einem vernünftigen Ergebnis orientierten Dialog zwischen Vorhabenträger, Kritikern und Befürwortern zu schaffen, dann müssen die Forderungen nach Verfahrensbeschleunigung und Öffentlichkeitsbeteiligung nicht in einem Widerspruch stehen.

Wenn der Wille auf allen Seiten vorhanden ist, wird ein Mehr an Öffentlichkeitsbeteiligung auch zu einer beschleunigten Umsetzung wichtiger Großvorhaben beitragen. Natürlich ist die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung noch keine Garantie für eine Verfahrensbeschleunigung. Eine frühzeitige Auseinandersetzung mit möglichen Einwänden bietet aber in jedem Fall größere Chancen auf eine Konfliktbereinigung als eine Grundsatzdebatte in einem fortgeschrittenen Verfahrensstadium.