

## Fehlerhafte Öffentlichkeitsbeteiligung nur durch Neustart zu beheben?

von Prof. Dr. Bernhard Stüer und Dr. Eva-Maria Stüer,  
Münster/Osnabrück\*

Das Planungsrecht befindet sich alles in allem hinsichtlich der rechtlichen Anforderungen in einem guten Fahrwasser. Die Grundlagen sind durch die Bau-, Fachplanungs- und Umweltgesetze sowie die Verfahrensregelungen alles in allem auskömmlich gelegt. Die Rechtsprechung hat verschiedentlich sogar einzelne Nischen und Winkel geradezu mit einem juristischen Brenngas ausgeleuchtet. Gelegentlich schlagen allerdings vor allem aus dem Bereich des europäischen Umweltrechts einige Wellen über Bord, die das Schiff etwas aus dem Gleichgewicht bringen können. Von einem solchen Vorgang ist hier zu berichten.

Dabei ergeben sich auch im Bereich der Planreparatur im Recht der Bauleitplanung und dem der Fachplanung übergreifende Gemeinsamkeiten – aber vielleicht auch einige Besonderheiten. Denn während die Bauleitplanung der planenden Gemeinden im Gewande der Satzung erscheint, steht im Fachplanungsrecht traditionell der als Verwaltungsakt erlassene Planfeststellungsbeschluss im Mittelpunkt des Interesses. Die Satzung ist Rechtsnorm, bei der lediglich deren Ungültigkeit nach § 47 Abs. 5 VwGO, nicht aber deren Gültigkeit vom OVG/VGH mit verbindlicher Wirkung gegenüber jedermann festgestellt werden kann. Der Planfeststellungsbeschluss kann in Bestandskraft erwachsen und gibt dann eine verbindliche Grundlage für die Rechtsbetroffenen.

Das Europarecht kennt allerdings diese Unterschiede nicht. So kann es geschehen, dass europäische Umweltvorgaben durchaus unterschiedliche Auswirkungen haben, ob sie für das Bau- oder das Fachplanungsrecht gelten. Die UVP-RL mit der danach gebotenen Öffentlichkeitsbeteiligung könnte dafür ein gutes Beispiel sein.

### A. Stellenwert der Öffentlichkeitsbeteiligung bei Planungs- und Zulassungsentscheidungen

In seinem Beitrag UPR 2018, 121 hat sich Wilfried Erbgruth im vorigen Jahr sehr eingehend mit der

Fortentwicklung der Öffentlichkeitsbeteiligung im räumlichen Planungs- und Zulassungsrecht befasst. Er setzt sich darin für eine Akzeptanzgewinnung durch höherrangiges Recht, der die Durchsetzungskraft der Öffentlichkeitsbeteiligung stärken würde, ein. Anschließend befasst sich der Autor mit den höherrangigen Absicherungen des Beteiligungsrechts der Öffentlichkeit.

Das schließt eine verfassungsrechtliche Absicherung ein. *Erbgruth* beschreibt verschiedene Formen der Öffentlichkeitsbeteiligung. Neben die vertikale Öffentlichkeitsbeteiligung tritt die horizontale Öffentlichkeitsbeteiligung, wie sie vor allem für Planungsverfahren und Genehmigungsentscheidungen kennzeichnend ist. Bei der vertikal gestuften Entscheidungsfindung unterscheidet *Erbgruth* zwischen der Öffentlichkeitsbeteiligung auf planerischer Ebene, die bereits höherstufig beginnt, der Öffentlichkeitsbeteiligung auf mittlerer Ebene sowie auf Zulassungsebene, die ebenfalls nicht vernachlässigt werden darf. Zu den weiteren Rahmenbedingungen für die Akzeptanz zählt der Autor eine mögliche Verbesserung der Kommunikation und die Zeitgerechtigkeit der Öffentlichkeitsbeteiligung und spricht sich für eine ergänzende Gesetzgebung aus, die zur Akzeptanzverbesserung beitragen kann. Der Schwerpunkt liegt dabei insbesondere auf der Mediation.<sup>1</sup> Von den Rahmenbedingungen her ist das Feld der Öffentlichkeitsbeteiligung also recht gut bestellt.



\* Die Verfasser sind Rechtsanwälte und Fachanwälte für Verwaltungsrecht.

<sup>1</sup> Dazu bereits Erbgruth, NVwZ 1992, 551.

Die folgenden Überlegungen konzentrieren sich vor diesem Hintergrund auf die Frage, welche Folgen eine fehlerhafte Öffentlichkeitsbeteiligung hat, wer sich darauf berufen kann und wie dieselben repariert werden können.

## B. Europarechtliche Vorgaben zur UVP und zu den Rechtsschutzmöglichkeiten der betroffenen Öffentlichkeit und der anerkannten Verbände

Aber zunächst zum europarechtlichen Rahmen. Die Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (UVP-Richtlinie) ist in ihrer Ursprungsfassung im Jahre 1985 erlassen und wurde durch die UVP-Änder-Richtlinie im Jahre 1997, die Öffentlichkeitsbeteiligungs-Richtlinie 2003/35/EG und die Richtlinie 2014/52/EU vom 14.04.2014 inzwischen mehrfach geändert.<sup>2</sup> Die UVP-Richtlinie schreibt in Art. 4 Abs. 1 den Mitgliedstaaten für bestimmte Projekte, die in ihrem Anhang I aufgeführt sind, die Durchführung einer UVP vor.<sup>3</sup>

Dabei werden die allgemeine Öffentlichkeit und die betroffene Öffentlichkeit unterschieden. Die allgemeine Öffentlichkeit besteht aus natürlichen oder juristischen Personen und, in Übereinstimmung mit den innerstaatlichen Rechtsvorschriften oder der innerstaatlichen Praxis, deren Vereinigungen, Organisationen oder Gruppen. Der Begriff der allgemeinen Öffentlichkeit hat vor allem für die erstmalige Verfahrensbeteiligung Bedeutung. Davon unterscheidet Art. 1 Abs. 2 UVP-Richtlinie die betroffene Öffentlichkeit. Es handelt sich dabei um die von umweltbezogenen Entscheidungsverfahren gem. Art. 2 Abs. 2 UVP-Richtlinie betroffene oder wahrscheinlich betroffene Öffentlichkeit oder die (allgemeine) Öffentlichkeit mit einem Interesse daran. Im Sinne dieser Begriffsbestimmung haben Nichtregierungsorganisationen, die sich für den Umweltschutz einsetzen und allen nach innerstaatlichem Recht geltenden Voraussetzungen erfüllen, ein Interesse. Ist also die betroffene Öffentlichkeit zu beteiligen, so sind dies in ihren abwägungserheblichen Belangen betroffene Bürger<sup>4</sup> sowie die anerkannten Naturschutzvereinigungen.<sup>5</sup>

Zudem sind in der Tendenz die Klagerechte der Öffentlichkeit und der Naturschutzvereinigungen erweitert worden. Nach Art. 11 UVP-Richtlinie stellen die Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer

innerstaatlichen Rechtsvorschriften sicher, dass Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit, die ein ausreichendes Interesse haben oder eine Rechtsverletzung geltend machen, Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht oder einer anderen auf gesetzlicher Grundlage geschaffenen unabhängigen und unparteiischen Stelle haben,

- 2 V. 27.06.1985 (85/337/EWG), geändert durch die Richtlinie des Rates v. 03.03.1997 (97/11/EG) – ABl. Nr. L 73, 5 – (UVP-Änderungs-Richtlinie) sowie die Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates v. 26.05.2003 (2003/35/EG); Erguth/Schink, UVPG.
- 3 Erguth, ZUR 2014, 515; grundlegend bereits Hoppe, VVDStRL 38 (1980), 211; Appold, in: Hoppe (Hrsg.), UVPG 1995; Bartlspurger, DVBl 1987, 1; Battis, NuR 1988, 57; ders., NuR 1995, 448; Beckmann, Verwaltungsgerichtlicher Rechtsschutz im raumbedeutsamen Umweltrecht, 1987; ders., in: Hoppe (Hrsg.), UVPG, 1995; Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht; Blümel, DVBl 1977, 301; Breuer, Verfahrens- und Formfehler der Planfeststellung für raum- und umweltrelevante Großvorhaben; ders., FS H. Sendlar 1991, 357; ders., Umweltrecht 1995, 433; Burgi, JZ 1994, 654; Di Fabio, DVBl 1994, 1269; Dienes, in: Hoppe (Hrsg.), UVPG, 1995; Erguth, BayVBl.1983, 129; ders., Raumbedeutsames Umweltrecht 1986; ders., Rechtssystematische Grundfragen des Umweltrechts 1987; ders., UPR 1987, 409; ders., VerwArch. 81 (1990), 327; ders., VR 1990, 293; ders., Die Verwaltung 1991, 283; ders., NVwZ 1993, 956; Erguth/Schink, EuZW 1990, 531; dies., UVPG, 1996; Erguth/Schoeneberg, WiVerw. 1985, 102; Erguth/Stollmann, NuR 1993, 249; dies., UPR 1994, 81; Hoppe, FS Scupin 1983, 737; Hoppe/Appold, DVBl 1991, 1221; Hoppe/Beckmann/Kauch, Umweltrecht, 2000; Hoppe/Püchel, DVBl 1988, 1; Jarass, UVP bei Industrieanlagen, 1987; ders., UVP bei Industrievorhaben, 1987; ders., Auslegung und Umsetzung der UVP-Richtlinie, 1989; Jarass/Kloepfer/Kunig/Papier/Peine/Rehbinder/Salzwedel/Schmidt-Aßmann, UGB-BT, 1992; Jarass/Neumann, Umweltschutzrecht und EG, 1994; Kloepfer, Umweltrecht, 1989; ders., Umweltrecht, 1992, S. 587; ders., Jura 1993, 583; ders., Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 1994; Kloepfer/Rehbinder/Schmidt-Aßmann/Kunig, UGB-AT, 1990; Krautberger, UPR 1992, 1; ders., StuGB 1989, 111; Lübke-Wolff (Hrsg.), Umweltschutz durch kommunales Satzungsrecht, 1993; Marburger, Gutachten C zum 56. DJT Berlin 1986; Passlick, in: Hoppe (Hrsg.), UVPG, 1995; Rat von Sachverständigen für Umweltfragen, DVBl 1988, 21; Rengeling, Europäisches Umweltrecht und europäische Umweltpolitik, 1988; ders., KrW-/AbfG 1994; Salzwedel (Hrsg.), Grundzüge des Umweltrechts, 1982; Schink, NVwZ 1991, 935; Schmidt-Aßmann, DÖV 1979, 1; ders., in: Umweltschutz im Recht der Raumplanung, 1982, 117; ders., NVwZ 1987, 265; ders., DÖV 1990, 169; B. Stüer, DVBl 1988, 181; ders., NuR 1988, 182; ders., DVBl 1990, 197; ders., DVBl 1996, 93.
- 4 BVerwG, Urt. v. 12.12.1969 – IV C 105.66, BVerwGE 34, 301 = DVBl 1970, 414; Urt. v. 14.02.1975 – IV C 21.74, BVerwGE 48, 56 = DVBl 1975, 717 – B 42; Beschl. v. 09.11.1979 – 4 N 1.78, BVerwGE 59, 87 = DVBl 1980, 233, B. Stüer, DVBl 1985, 466.
- 5 Zur Abwägungslehre Erguth, DVBl 1986, 1230.

um die materiellrechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen anzufechten, für die die Bestimmungen der UVP-Richtlinie über die Öffentlichkeitsbeteiligung gelten. Die Mitgliedstaaten haben hier einen gewissen Entscheidungsspielraum. Sie legen fest, in welchem Verfahrensstadium die Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen angefochten werden können. Auch können sie in einem gewissen Rahmen bestimmen, was als ausreichendes Interesse und als Rechtsverletzung gilt. Allerdings sind die Mitgliedstaaten zugleich auf das Ziel eines weiten Zugangs der Öffentlichkeit zu Gericht verpflichtet.

Das Interesse der anerkannten Naturschutzvereinigungen gilt dabei als ausreichendes Interesse, das zu einer gerichtlichen Prüfung berechtigt.<sup>6</sup> Die Verfahren müssen fair, gerecht, zügig und nicht übermäßig teuer durchgeführt werden. Die Mitgliedstaaten müssen der Öffentlichkeit im Sinne eines effektiven Rechtsschutzes praktische Informationen über den Zugang zu verwaltungsbehördlichen und gerichtlichen Überprüfungsverfahren zur Verfügung stellen.

Zur für Projekte geltenden UVP-RL<sup>7</sup> und zur für Pläne und Programme geltenden SUP-RL<sup>8</sup> hat der EuGH inzwischen eine umfangreiche Rechtsprechung entwickelt. Die Begriffe der „Projekte“ oder „Pläne und Programme“, die eine UVP- bzw. SUP-Pflicht auslösen, sind sehr weit<sup>9</sup> und erfassen auch Änderungen von Vorhaben.<sup>10</sup>

Bei Plänen für kleinräumige Gebiete auf nationaler Ebene hat der Gesetzgeber zwar einen Spielraum.<sup>11</sup> Art. 3 V i.V.m. Art. 3 Abs. 3 SUP-RL steht nationalen Regelungen allerdings entgegen, die allgemein und ohne Einzelfallprüfung vorsehen, dass eine Prüfung nach der SUP-RL dann nicht durchgeführt werden muss, wenn sich die Pläne, die die Nutzung kleiner Gebiete auf lokaler Ebene festlegen, nur auf einen Gegenstand wirtschaftlicher Betätigung beziehen. Auch eine nach der UVP-RL für bestimmte öffentliche und private Projekte durchgeführte UVP entbindet nicht von der Verpflichtung, eine nach der SUP-RL für Pläne und Programme erforderliche Umweltprüfung durchzuführen.<sup>12</sup> Die Prüfung der unmittelbaren und mittelbaren Wirkungen eines Projektes muss dabei in vollem Umfang vor der Genehmigung durchgeführt werden. Der Mitgliedstaat kann die

Verwirklichung der Ziele der UVP-RL zwar zwei verschiedenen Behörden übertragen, muss aber gewährleisten, dass die jeweiligen Befugnisse dieser Behörden eine vollständige und rechtzeitige Prüfung vor Erteilung der Genehmigung durchgeführt wird.<sup>13</sup>

Den Mitgliedern der betroffenen Öffentlichkeit nach Art. 11 der UVP-RL muss ein ausreichender Rechtsschutz eröffnet sein – gleichviel, welche Rolle sie in dem Verfahren über den Genehmigungsantrag vor dieser Stelle durch ihre Beteiligung an und ihre Äußerung an diesem Verfahren spielen konnten. Diese Beteiligung hat daher keine Auswirkungen auf die Voraussetzungen für die Ausübung des Anfechtungsrechts.<sup>14</sup> Auch muss die Möglichkeit eines Eilrechtsschutzes bestehen.<sup>15</sup> Die Präklusionsregelungen des deutschen Rechts (§ 73 IV 3 VwVfG) sind mit Hinweis auf diese Vorschrift inzwischen vom EuGH für nicht anwendbar erklärt worden.<sup>16</sup>

Auch Verbände müssen einen ausreichenden Rechtsschutz haben. Art. 11 UVP-RL steht daher Rechtsvorschriften entgegen, die anerkannten Umweltverbänden nicht die Möglichkeit zuerkennt, im Rahmen eines Rechtsbehelfs gegen eine Entschei-

6 Schlacke, EurUP 2018, 127.

7 Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften v. 27.06.1985 über die UVP bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten – 85/337/EWG, ABl. L 175, S. 40; Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates v. 13.12.2011 über die UVP bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten – 2011/92/EU, ABl. v. 28.01.2012, L 26, S. 1; Erbguth, UPR 2003, 321.

8 Richtlinie 2001/42/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates v. 27.06.2001 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme ABl. v. 21.07.2001, Nr. L 197, S. 30; Erbguth/Schubert, DöV 2005, 533; dies., ZUR 2005, 524.

9 EuGH, Urt. v. 15.10.2009 – C-263/08, NVwZ 2009, 1553 – Stromleitungstunnel.

10 EuGH, Urt. v. 28.02.2008 – C-2/07, NuR 2008, 255 – Flughafen Lüttich-Bierset.

11 EuGH, Urt. v. 18.04.2013 – C-463/11, DVBl 2013, 777 mit Anm. Stüer/Garbrock.

12 EuGH, Urt. v. 22.09.2011 – C-295/10, NVwZ 2012, 291 – Intensivtierhaltung von Schweinen.

13 EuGH, Urt. v. 03.03.2011 – C-50/09, NVwZ 2011, 929.

14 EuGH, Urt. v. 15.10.2009 – C-263/08, NVwZ 2009, 1553 – Stromleitungstunnel.

15 EuGH, Urt. v. 15.01.2013 – C-416/10, NVwZ 2013, 347 – Abfalldeponie zur IVU-RL 96/61/EG.

16 EuGH, Urt. v. 15.10.2015 – C-137/14, DVBl 2015, 1514, B. Stüer/Buchsteiner 1522.

dung, mit der Projekte mit möglicherweise erheblichen Umweltauswirkungen genehmigt werden, vor Gericht die Verletzung einer Vorschrift geltend zu machen, die aus dem Unionsrecht hervorgegangen ist und den Umweltschutz bezweckt, weil diese Vorschrift nur die Interessen der Allgemeinheit und nicht die Rechtsgüter einzelner schützt.<sup>17</sup> Die Öffentlichkeitsbeteiligung und der Zugang zu Gerichten muss auch gewährleistet werden, wenn das Projekt durch einen Gesetzgebungsakt genehmigt worden ist. Falls gegen eine solche Maßnahme kein Rechtsbehelf von der Art und dem Umfang der Vorgaben der Öffentlichkeitsbeteiligungs-RL möglich ist, obliegt es jedem Gericht, die vorgenannte Prüfung durchzuführen und ggf. daraus die Konsequenz zu ziehen, indem es diesen Gesetzgebungsakt unangewendet lässt.<sup>18</sup>

Nach dem Urteil des EuGH *Delena Wells*<sup>19</sup> zur Ursprungsfassung der UVP-Richtlinie 1985 kann sich der Einzelne unter Umständen auf Bestimmungen der UVP-Richtlinie berufen. Ferner sind die zuständigen Behörden verpflichtet, im Rahmen ihrer Zuständigkeiten alle allgemeinen oder besonderen Maßnahmen zu ergreifen, um dem Unterlassen der UVP eines Projektes im Sinne der UVP-Richtlinie abzuwehren. Die Einzelheiten des in diesem Zusammenhang anwendbaren Verfahrens sind nach dem Grundsatz der Verfahrenautonomie der Mitgliedstaaten Sache der nationalen Rechtsordnung eines jeden Mitgliedstaates. Sie dürfen jedoch nicht ungünstiger sein als diejenigen, die vergleichbare Sachverhalte interner Art regeln (Äquivalenzprinzip) und die Ausübung der von der Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (Effektivitätsprinzip).

### C. EU-Vorgaben zur Öffentlichkeitsbeteiligung

Die UVP-RL, die SUP-RL und die Öffentlichkeitsbeteiligungs-RL enthalten allerdings nach ihrem Wortlaut keine detaillierten Anforderungen an die Bekanntmachungserfordernisse. § 19 UVPG bestimmt dazu.

(§ 19 Abs. 1 UVPG) Bei der Bekanntmachung zu Beginn des Teilnahmeverfahrens unterrichtet die zuständige Behörde die Öffentlichkeit (1) über den Antrag auf Zulassungsentscheidung oder über eine sonstige Handlung des Vorhabenträgers zur Einleitung eines Verfahrens, in dem die Umweltverträglichkeit geprüft wird, (2) über die Feststellung der UVP-Pflicht des Vorhabens nach § 5 sowie, falls erforderlich, über die Durchführung einer grenzüberschreitenden Beteiligung nach den §§ 54 bis 56, (3) über die für das Verfahren und für die Zulassungsentscheidung jeweils zuständigen Behörden, bei denen weitere relevante Informationen erhältlich sind und bei denen Äußerungen oder Fragen eingereicht werden können, sowie über die festgelegten Fristen zur Übermittlung dieser Äußerungen oder Fragen, (4) über die Art einer möglichen Zulassungsentscheidung, (5) darüber, dass ein UVP-Bericht vorgelegt wurde, (6) über die Bezeichnung der das Vorhaben betreffenden entscheidungserheblichen Berichte und Empfehlungen, die der zuständigen Behörde zum Zeitpunkt des Beginns des Teilnahmeverfahrens vorliegen, (7) darüber, wo und in welchem Zeitraum die Unterlagen nach den Nummern 5 und 6 zur Einsicht ausgelegt werden sowie (8) über weitere Einzelheiten des Verfahrens der Beteiligung der Öffentlichkeit.

(§ 19 Abs. 2 UVPG) Im Rahmen des Teilnahmeverfahrens legt die zuständige Behörde zumindest folgende Unterlagen zur Einsicht für die Öffentlichkeit aus: (1) den UVP-Bericht, (2) die das Vorhaben betreffenden entscheidungserheblichen Berichte und Empfehlungen, die der zuständigen Behörde zum Zeitpunkt des Beginns des Teilnahmeverfahrens vorgelegt haben.

Für Pläne und Programme, zu denen die Bauleitplanung gehört, ist nicht die UVP-RL, sondern die SUP-RL anwendbar. Diese enthält keine Regelungen über die Informationen der Öffentlichkeit bei der Auslegungsbekanntmachung, sondern (lediglich) über den Umweltbericht (Art. 5 SUP-RL) und die Konsultationen (Art. 6 SUP-RL). Nach Art. 6 SUP-RL werden der Entwurf des Plans oder

17 EuGH, Urt. v. 12.05.2011 – C-115/09, DVBl 2011, 757 – Lünen-Trianel.

18 EuGH, Urt. v. 18.10.2011 – C-128/09, NVwZ 2011, 1506; Urt. v. 16.02.2012 – C-182/10, NVwZ 2012, 617 – Flughäfen Lüttich-Bierset und Charleroi-Brüssel Süd und Eisenbahnstrecke Brüssel-Charleroi; zu den Heilungsmöglichkeiten einer unterlassenen Öffentlichkeitsbeteiligung EuGH, Urt. v. 11.09.2012 – C-43/10, NVwZ-RR 2013, 18 – Umleitung des Flusses Acheloos in den Fluss Pineios.

19 EuGH, Urt. v. 07.01.2004 – C-201/02, DVBl 2004, 370 = EurUP 2004, 57 – Delena Wells; B. Stüer/Hönl, DVBl 2004, 481.



Programms und der Umweltbericht den Behörden sowie der Öffentlichkeit zugänglich gemacht und es wird der Öffentlichkeit innerhalb ausreichend bemessener Frist frühzeitig und effektiv Gelegenheit gegeben, vor der Annahme des Plans oder Programms Stellung zu nehmen. An die Auslegungsbekanntmachung werden in der SUP-RL keine Anforderungen gestellt.

Zwar wird in Art. 6 Abs. 2 und 3 der UVP-RL verlangt, dass die Öffentlichkeit durch öffentliche Bekanntmachung „frühzeitig im Rahmen umweltbezogener Entscheidungsverfahren“ über „die Angaben über die Verfügbarkeit der Informationen, die gemäß Art. 5 eingeholt wurden“, informiert wird. Diese Vorschrift gilt aber nur für UVP-pflichtige Vorhaben, nicht jedoch für Pläne und Programme, welche die Nutzung kleinerer Gebiete auf lokaler Ebene festlegen und die der Mitgliedstaat in die Umweltprüfung einbeziehen kann (Art. 3 Abs. 3 SUP-RL), worum es in aller Regel in der Bauleitplanung geht.<sup>20</sup>

Auch die Århus-Konvention enthält einen entsprechenden Gestaltungsspielraum der Mitgliedstaaten (Art. 6 Abs. 1b) Århus-Konvention).<sup>21</sup>

#### D. Bauleitplanung

Das BVerwG hat allerdings für die Offenlagebekanntmachung zur förmlichen Öffentlichkeitsbeteiligung recht strenge Anforderungen aufgestellt und diese aus einer Kombination der europarechtlichen Vorgaben und dem deutschen Recht der Bauleitplanung abgeleitet.

§ 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB verpflichtet die Gemeinden, die in den vorhandenen Stellungnahmen und Unterlagen behandelten Umweltthemen nach Themenblöcken zusammenzufassen und diese in der Auslegungsbekanntmachung schlagwortartig zu charakterisieren. Das Bekanntmachungserfordernis erstreckt sich auch auf solche Arten verfügbarer Umweltinformationen, die in Stellungnahmen enthalten sind, die die Gemeinde für unwesentlich hält und deshalb nicht auszulegen beabsichtigt. Die Hinweisverpflichtungen beziehen sich vielmehr auf alle Unterlagen, die der Gemeinde verfügbar sind.

Denn nach der vorgenannten Vorschrift sind Ort und Dauer der Auslegung sowie „Angaben dazu, welche Arten umweltbezogener Informationen verfügbar sind“, mindestens eine Woche vor der öffentlichen Auslegung des Bebauungsplan-Entwurfs

ortsüblich bekannt zu machen. Das verlange – so das BVerwG – zwar keine Auflistung sämtlicher Stellungnahmen oder gar deren inhaltliche Wiedergabe. Da nur Angaben zu den Arten umweltbezogener Informationen gefordert würden, reiche es aus, die vorhandenen (umweltbezogenen) Unterlagen nach Themenblöcken zusammenzufassen und diese in einer schlagwortartigen Kurzcharakterisierung zu bezeichnen.

Das Bekanntmachungserfordernis des § 3 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 BauGB wurde durch das EAG Bau<sup>22</sup> auf „Angaben dazu, welche Arten umweltbezogener Informationen verfügbar sind“, erweitert. Der Gesetzgeber wollte damit die Vorgaben des Art. 6 Abs. 2 der Århus-Konvention Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten vom 25.06.1998 (Zustimmungsgesetz vom 09.12.2006)<sup>23</sup> sowie des Art. 3 Nr. 4 der Öffentlichkeitsbeteiligungs-RL<sup>24</sup> umsetzen.<sup>25</sup>

Andererseits ist das Bekanntmachungserfordernis nach § 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB auf die Angabe der „Arten“ verfügbarer Umweltinformationen beschränkt. Wie dieser Begriff nahelegt, ist es nicht erforderlich, den Inhalt der Umweltinformationen im Detail wiederzugeben. Es genügt die Angabe von Gattungsbegriffen. Geschieht dies allerdings nicht, ist der Bebauungsplan unwirksam. Formalrechtlich leitet sich diese Aussage des BVerwG aus den Regeln zur Offenlage und zu den Wirksamkeitsanforderungen in § 214 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB ab.

20 Zu den Gestaltungsspielräumen des nationalen Gesetzgebers Stüer/Garbrock zu EuGH, Urt. v. 18.04.2013 – C-463/11, DVBl 2013, 777.

21 Schlacke, ZUR 2004, 129; zur Verbandsklage dies., NuR 2004, 629.

22 Gesetz zur Anpassung des Baugesetzbuchs an EU-Richtlinien (Europarechtsanpassungsgesetz Bau – EAG Bau) v. 24.06.2004 (BGBl. I, S. 1359, in Kraft getreten am 20.07.2004; Erguth, Jura 2006, 9. Zum BauROG 1998 und dem dort neu gefassten Städtebaurecht im Verhältnis zum Umweltrecht Erguth, VR 1999, 119; zum Investitions- und Erleichterungs- und Wohnbaulandgesetz Erguth, NVwZ 2003, 956.

23 BGBl. II, S. 1251.

24 RL 2003/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 26.05.2003 über die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Ausarbeitung bestimmter umweltbezogener Pläne und Programme, ABl. EU Nr. L 156 S. 17.

25 Gesetzesentwurf der Bundesregierung, BT-Drucks. 15/2250, 44.

## I. Sinn der Auslegungsbekanntmachung

Hinweise in Bekanntmachungen auf den beabsichtigten Regelungsgegenstand haben durchaus ihren Sinn. So ist es unverzichtbar, durch eine entsprechende Kennzeichnung der Thematik bei den Planbetroffenen eine Anstoßwirkung zu erzeugen. Die Bekanntmachung der Offenlage eines Bebauungsplans darf diesen nicht lediglich etwa mit einer Nummer bezeichnen. Vielmehr ist die ungefähre Lage des Plangebietes etwa durch eine Kurzbezeichnung oder einen Lageplan zu kennzeichnen. Ansonsten wird der Öffentlichkeit nicht klar, um welches Plangebiet es sich handelt.<sup>26</sup>

§ 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB will dabei sicherstellen, dass die Öffentlichkeitsbeteiligung sich auch auf die wesentlichen umweltbezogenen Stellungnahmen bezieht. Zudem soll auf die Arten der umweltbezogenen Stellungnahmen bereits bei der vorherigen Bekanntmachung hingewiesen werden.

## II. Funktion der Auslegungsbekanntmachung

Die Bekanntmachung hat nach der gesetzlichen Zielrichtung (lediglich) die Funktion, auf die erfolgende Offenlage hinzuweisen und die Beurteilung zu ermöglichen, ob durch die Planung Belange der allgemeinen und betroffenen Öffentlichkeit berührt werden. Dazu können auch Umweltbelange gehören. Aber letztlich geht es nicht abstrakt um Umweltinformationen, auf die in der Auslegungsbekanntmachung hingewiesen wird. Gegenstand der Bekanntmachung sind vielmehr die Planung, das Projekt und deren Inhalte, zu der die Öffentlichkeitsbeteiligung stattfindet. Solange sich der Inhalt der Planung auch nicht in Umrissen aus der Bekanntmachung entnehmen lässt, nutzen auch mehr oder weniger detaillierte Hinweise auf zur Verfügung stehende Umweltinformationen nichts. Die allgemeine oder betroffene Öffentlichkeit würde auch durch noch so detaillierte Hinweise zu vorliegenden einzelnen Umweltinformationen keinen zusätzlichen Erkenntnisgewinn auf (eigene) betroffene Belange oder die Wechselwirkungen zwischen Planung oder Vorhaben und Umweltbelangen erhalten. Für die Öffentlichkeitsbeteiligung führen daher detaillierte Hinweise auf ausliegende Unterlagen nicht daran vorbei, die offenliegende Planung und die ausliegenden Unterlagen zu Umweltinformationen selbst einzusehen.

Das gilt vor allem für den Umweltbericht, der als gesonderter Bestandteil der Begründung dem Planwerk beizufügen ist und der entsprechende Darlegungen nach Maßgabe der Anlage 1 zum BauGB ermittelt, darstellt und bewertet (§ 2a BauGB). Die in dem Umweltbericht darzustellenden Themen sind dabei regelmäßig nach dem Konzept der Anlage 1 zum BauGB aufbereitet. Eine Wiederholung dieser Themen in der Bekanntmachung zur Öffentlichkeitsbeteiligung wird daher regelmäßig keine weitergehende Klärung und keine weiteren Informationen bringen, als sie ohnehin den gesetzlichen Anforderungen entnommen werden kann – vor allem, solange über das Projekt und den Plan selbst keine (detailreichen) Informationen bekannt gemacht werden.<sup>27</sup>

## III. Begrenzter Erkenntnisgewinn

Die Öffentlichkeit weiß zwar durch die Auslegungsbekanntmachung so gut wie nichts über den Inhalt der Planung oder das Projekt, kann sich aber ein vergleichsweise verlässliches Bild über die betroffenen Umweltbelange erstellen – so wie wenn ein Seminarteilnehmer von einer Fortbildungsreise aus den USA zurückkehrt und auf die Frage nach seinen Erkenntnissen zur Antwort gibt: „I'm still confused, but on a much higher level“ („Ich verstehe zwar immer überhaupt noch nichts von der Sache, aber auf einem wesentlich höheren Niveau“).

Zudem dürfen an die Ermittlung der Umweltbelange keine überzogenen Anforderungen gestellt werden. Die Prüfung ist auf Angemessenheit, Zumutbarkeit und Verhältnismäßigkeit zu begrenzen. Zur UVP nach der UVP-RL hat das BVerwG – und damit übertragbar auf die Umweltprüfung –

26 BVerwG, Urt. v. 26.05.1978 – IV C 9.77, BVerwGE 55, 369 = DVBl 1978, 815 – Harmonieurteil.

27 Zur vorhergehenden Rechtsprechung der Instanzgerichte VGH Kassel, Urt. v. 21.02.2013 – 4 C 1431/12.N; OVG Bautzen, Urt. v. 09.03.2012 – 1 C 13/10, LKV 2012, 411; abweichend von OVG Münster, Urt. v. 13.03.2008 – 7 D 34/07.NE, NWVBl 2008, 467; vgl. auch BVerwG, Beschl. v. 01.07.2008 – 4 BN 17.08, BauR 2008, 1850; VGH Mannheim, Urt. v. 20.09.2010 – 8 S 2801/08, DÖV 2011, 245; Urt. v. 13.12.2012 – 3 S 261/10; VGH München, Urt. v. 13.12.2012 – 15 N 08.1561, DVBl 2013, 314 = UPR 2013, 159; VGH Kassel, Urt. v. 21.02.2013 – 4 C 1431/12.N; weniger strenge Voraussetzungen OVG Koblenz, Urt. v. 17.04.2013 – 8 C 11067/12; zu den notwendigen Angaben über die Arten umweltbezogener Informationen in der Auslegungsbekanntmachung OVG Lüneburg, Beschl. v. 02.07.2013 – 1 MN 90/13.

festgestellt: „Die Umweltverträglichkeitsprüfung ist kein allgemeines Suchverfahren, in dem alle nur erdenklichen Auswirkungen eines Vorhabens auf Umweltgüter und deren Wertigkeit bis in alle Einzelheiten und feinste Verästelungen zu untersuchen wären und gar Antworten auf in der Wissenschaft bisher noch ungeklärte Fragen gefunden werden müssten“.<sup>28</sup> „Die UVP-RL gibt keinerlei Aufschlüsse über Untersuchungsverfahren und Bewertungskriterien. Die Umweltprüfung ersetzt auch nicht fehlende Umweltstandards. Die Tatsache, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber die Pflicht und den rechtlichen Rahmen für die Durchführung der Umweltprüfung geschaffen hat, legt nicht schon den Grundstein für eine verbesserte Methodik der Ermittlung und der Bewertung von Umweltauswirkungen. Was auf diesem Felde die Wissenschaft (noch) nicht hergibt, vermag auch eine UVP nicht zu leisten. Von der Behörde kann nicht mehr verlangt werden, als dass sie die Annahmen zugrunde legt, die dem allgemeinen Kenntnisstand und den allgemein anerkannten Prüfmethode entsprechen. Die Umweltprüfung ist nicht als Suchverfahren konzipiert, das dem Zweck dient, Umweltauswirkungen aufzudecken, die sich der Erfassung mit den herkömmlichen Erkenntnis-mitteln entziehen“.<sup>29</sup>

Eine zu detaillierte Information kann sogar eher zur Verwirrung als zur Klärung beitragen. Das gilt natürlich besonders für Großprojekte. Bei einer Kraftwerksplanung oder der Planung von Verkehrsprojekten etwa kann nicht der Inhalt aller zur Offenlage vorgesehenen Unterlagen in konzentrierten Zusammenfassungen bereits in der Auslegungsbekanntmachung wiedergegeben werden. Vielfach sind es zigtausende von Umweltinformationen, die gelegentlich schon einmal gut 100 Leitz-Ordner füllen. Auch eine noch so konzentrierte Zusammenfassung kann die Einsichtnahme in diese Unterlagen nicht ersetzen.

Eine zu starke Überfrachtung der Auslegungsbekanntmachung nach englischer Gutsherrenart „If the Turkey doesn't fly, make him bigger“ („Wenn der Truthahn nicht so richtig fliegen will, mach ihn fetter“) kann nicht sinnvoll sein und mündet am Ende in reiner Bürokratie und in das Gegenteil dessen, was sich nicht nur die Verwaltungsrechtler, aber vor allem auch die Politik mit der bereits geradezu sprichwörtlichen Forderung nach „unbürokratischem Handeln“ auf ihre Fahnen ge-

schrieben haben. Die Hinweise auf umweltrelevante Stellungnahmen und Unterlagen in der Bekanntmachung muss sich auf die Benennung der vorliegenden Unterlagen begrenzen. Ansonsten ist das System kommunaler Bauleitplanung<sup>30</sup> wohl nicht nur bei Großvorhaben nicht mehr handhabbar und geht an den Möglichkeiten der Praxis vorbei. Das gilt für Bau- und Fachplanung sowie den Immissionsschutz gleichermaßen.

#### IV. Fehlerunbeachtlichkeit

Fehler in der Beteiligung der Öffentlichkeit sind allerdings nicht unbegrenzt von Bedeutung. Dies gilt zunächst in der Reichweite der Bekanntmachung. Nach § 214 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Halbs. 2, 2. Alt. BauGB ist ein Verstoß gegen § 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB unbeachtlich, wenn bei Anwendung dieser Vorschrift einzelne Angaben dazu, welche Arten umweltbezogener Informationen verfügbar sind, gefehlt haben.<sup>31</sup> Ist überhaupt auf das Vorliegen von Umweltinformationen etwa im Umweltbericht hingewiesen worden, dann müssen fehlende weitergehende Angaben zu den jeweiligen Arten von umweltbezogenen Informationen unbeachtlich sein. Anderenfalls würde gefordert, dass die Angaben über die vorliegenden Arten von umweltbezogenen Informationen weitgehend vollständig sein müssen.

Die Fehler in der Bekanntmachung der Öffentlichkeitsbeteiligung können auch insgesamt bedeutungslos werden. Da es sich um Verfahrensanforderungen handelt, sind Mängel, die nicht innerhalb eines Jahres seit Bekanntmachung des Bebauungsplans geltend gemacht worden sind, nach § 215 Abs. 1 Nr. 1 BauGB unbeachtlich. Danach werden eine nach § 214 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 BauGB beachtliche Verletzung der dort bezeichneten Verfahrens- und Formvorschriften unbeachtlich, wenn sie nicht innerhalb eines Jahres seit Bekanntmachung der Satzung schrift-

28 BVerwG, Urt. v. 21.03.1996 – 4 C 19.94, BVerwGE 100, 370 = DVBl 1996, 907 – Münchener Ring.

29 BVerwG, Urt. v. 25.01.1996 – 4 C 5.95, BVerwGE 100, 238 = DVBl 1996, 677 – Eifelautobahn A 60; für den Bebauungsplan sinngemäß auch Urt. v. 18.11.2004 – 4 CN 4.03, BVerwGE 122, 207 = DVBl 2005, 386 = NVwZ 2004, 1237 – Diez.

30 Zur Verstärkung der Elemente unmittelbarer Bürgerbeteiligung auf kommunaler Ebene Erbguth, DöV 1995, 793.

31 Erbguth, DVBl 2004, 802.

lich gegenüber der Gemeinde unter Darlegung des die Verletzung begründenden Sachverhalts geltend gemacht worden sind. Für Bebauungspläne, deren Bekanntmachung länger als ein Jahr zurückliegt, ist der vorgenannte Fehler einer unzureichenden Offenlagebekanntmachung daher unbeachtlich, wenn er nicht fristgerecht geltend gemacht worden ist.

Dies dürfte auch europarechtlich halten, da es gegenteilige Vorschriften in den erwähnten EG-Richtlinien nicht gibt. Insbesondere existiert keine europarechtliche Regelung, wonach nach Ablauf entsprechender Fristen Bekanntmachungsfehler zur förmlichen Offenlage gleichwohl weiterhin zu beachten sind, also sozusagen zu „Ewigkeitsfehlern“ führen. Die betroffene Öffentlichkeit muss nach dem europarechtlichen Richtlinienrecht Rechtsschutzmöglichkeiten gegen UVP-pflichtige Planungen und Zulassungsentscheidungen haben. Diese Rechtsschutzmöglichkeiten können aber zeitlich begrenzt sein, sodass nach Ablauf der Fristen der Rechtsakt sozusagen „Bestandskraft“ erlangen kann und nicht „ewig“ beklagt werden kann und sozusagen „in der Luft“ hängt. Das BVerwG hatte zwar einen Vorlagebeschluss gefasst, um die Europarechtskonformität des § 215 Abs. 1 Nr. 1 BauGB vor dem EuGH klären zu lassen.<sup>32</sup> Das Verfahren hat sich jedoch ohne Klärung der Rechtsfrage erledigt.

Auch muss ein sich abzeichnendes Bröckeln der Kausalitätsanforderungen, wonach Verfahrensfehler nur erheblich sind, wenn sie sich auf das Ergebnis der Entscheidung ausgewirkt haben (können),<sup>33</sup> verhindert werden.

Und die aus der Öffentlichkeitsbeteiligungs-RL abgeleiteten Überlegungen zu einer Popularklage<sup>34</sup> könnte am Ende einschneidende Wirkungen haben und nicht nur die Planung von Großprojekten vor größere Schwierigkeiten stellen.

### E. Anforderungen des UVPG, des BImSchG und des VwVfG

Folgerichtig werden bei der Zulassung von UVP-pflichtigen Vorhaben, im Planfeststellungs- und im Immissionsschutzrecht derartige Anforderungen an die Auslegungsbekanntmachung vom Gesetzgeber auch nicht gestellt. Bei der Beteiligung der Öffentlichkeit sind vom Träger eines UVP-pflichtigen Vorhabens die entscheidungserheblichen Unterlagen über die Umweltauswirkungen des Vorhabens

vorzulegen (§ 16 UVPG). Bei der öffentlichen Bekanntmachung zu Beginn des Beteiligungsverfahrens nach § 9 Abs. 1 UVPG hat die zuständige Behörde über die Antragsunterlagen, die Feststellung der UVP-Pflicht, die zuständigen Behörden, die Art einer möglichen Entscheidung, die Angabe der Unterlagen nach § 16 UVPG, den Zeitraum der Offenlage und über weitere Einzelheiten zum Verfahren der Öffentlichkeitsbeteiligung zu unterrichten (§ 19 UVPG). Die Offenlage selbst bezieht sich auf die Unterlagen nach § 16 UVPG (UVP-Bericht) sowie die der Behörde vorliegenden entscheidungserheblichen Berichte und Empfehlungen betreffend das Vorhaben. Nachträglich eingehende entscheidungserhebliche Informationen sind der Öffentlichkeit nach den Vorschriften über den Zugang zu Umweltinformationen zugänglich zu machen (§ 19 Abs. 3 UVPG).

In der Planfeststellung haben die Gemeinden den Plan für die Dauer eines Monats öffentlich auszulegen (§ 73 Abs. 3 VwVfG). Der Plan besteht aus den Zeichnungen und Erläuterungen, die das Vorhaben, seinen Anlass und die von dem Vorhaben betroffenen Grundstücke und Anlagen erkennen lassen (§ 73 Abs. 2 Satz 2 VwVfG). Die Auslegung ist vorher ortsüblich bekannt zu machen. In der Bekanntmachung ist darauf hinzuweisen, wo und in welchem Zeitraum der Plan zur Einsicht ausliegt, dass Einwendungen fristgemäß vorgebracht werden müssen, beim Ausbleiben eines Beteiligten im Erörterungstermin auch ohne ihn verhandelt werden kann und die Benachrichtigung über den Erörterungstermin ggf. auch durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen kann (§ 73 Abs. 5 VwVfG).<sup>35</sup>

Im Immissionsschutzrecht ist für genehmigungsbedürftige Anlagen das Vorhaben nach Vollständigkeit der Unterlagen öffentlich bekannt zu machen. Der Antrag und die vom Antragsteller vorgelegten Unterlagen sowie die der Behörde vorliegenden entscheidungserheblichen Berichte und Empfehlungen sind nach der Bekanntmachung

32 BVerwG, Beschl. v. 14.03.2017 – 4 CN 3.16, DVBl 2017, 767 m. Anm. Stüer.

33 Dazu bereits grundlegend die Nachw. in Fn. 29.

34 B. Stüer/Garbrock zu EuGH, Urt. v. 18.04.2013 – C-463/11, DVBl 2013, 777.

35 Zu verfassungs- und europarechtlichen Aspekten der Deregulierung im Planfeststellungsverfahren Erbuth, UPR 1999, 41.



einen Monat zur Einsicht auszulegen (§ 10 Abs. 3 BImSchG). In der Bekanntgabe ist auf Ort und Zeitraum der Auslegung, die bestehende Einwendungsmöglichkeit und deren Ausschlusswirkung bei nicht rechtzeitig erhobenen Einwirkungen, den Erörterungstermin und die Bekanntmachung der Entscheidungen über Einwendungen hinzuweisen (§ 10 Abs. 4 BImSchV).<sup>36</sup>

Keine dieser Vorschriften verlangt allerdings, dass „die in den vorhandenen Stellungnahmen und Unterlagen behandelten Umweltthemen nach Themenblöcken zusammengefasst und diese in der Auslegungsbekanntmachung schlagwortartig charakterisiert“ werden, wie es das BVerwG für die Auslegungsbekanntmachung bei der Öffentlichkeitsbeteiligung in der Bauleitplanung für erforderlich hält und auch nicht, dass die Umweltinformationen „in Schubladen gepresst“ oder „auf Flaschen gezogen“ werden, wie es der unvergessene ehemalige Präsident des BVerwG Horst Sandler einmal zum Umgang einiger Planungsrechtler mit dem Abwägungsgebot bewundernd ausgedrückt hat.<sup>37</sup>

## F. Fachplanungsrecht

Ob die Schutznormtheorie nach dem Urteil des EuGH vom 15.10.2015 wirklich aus dem Schneider ist oder doch noch einige Blessuren zu erwarten sind, ist wohl noch nicht abschließend geklärt.<sup>38</sup> Das alles soll nun durch einen Vorlagebeschluss des BVerwG<sup>39</sup> vom EuGH geklärt werden. Das BVerwG hat dazu u.a. Vorlagefragen formuliert:

1. Ist Art. 11 Abs. 1 Buchst. b) der Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten – im Folgenden: UVP-RL – dahin auszulegen, dass mit ihm eine Vorschrift des nationalen Rechts vereinbar ist, nach der ein Kläger, der keine anerkannte Umweltvereinigung ist, die Aufhebung einer Entscheidung wegen eines Verfahrensfehlers nur verlangen kann, wenn der Verfahrensfehler ihm selbst die Möglichkeit der gesetzlich vorgesehenen Beteiligung am Entscheidungsprozess genommen hat?

2. a) Ist Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) Ziff. i–iii der Richtlinie 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen

der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, zuletzt geändert durch Art. 1 der Richtlinie 2014/101/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30.10.2014 (ABl. Nr. L 311 S. 32) – im Folgenden: Wasserrahmenrichtlinie (WRRL) – dahin auszulegen, dass er nicht nur einen materiellrechtlichen Prüfungsmaßstab, sondern darüber hinaus auch Vorgaben für das behördliche Zulassungsverfahren beinhaltet?

b) Falls die Frage a) zu bejahen ist: Muss sich die Öffentlichkeitsbeteiligung nach Art. 6 UVP-RL stets zwingend auf die Unterlagen zur wasserrechtlichen Prüfung im vorgenannten Sinne beziehen oder ist eine Differenzierung nach dem Zeitpunkt der Erstellung der Unterlage und deren Komplexität zulässig?

3. Ist der Begriff der Verschlechterung des Zustands eines Grundwasserkörpers in Art. 4 Abs. 1 Buchst. b) Ziff. i WRRL dahin auszulegen, dass eine Verschlechterung des chemischen Zustands eines Grundwasserkörpers vorliegt, sobald mindestens eine Umweltqualitätsnorm für einen Parameter vorhabenbedingt überschritten wird, und dass unabhängig davon dann, wenn für einen Schadstoff der maßgebliche Schwellenwert bereits überschritten ist, jede weitere (messbare) Erhöhung der Konzentration eine Verschlechterung darstellt?

4. a) Ist Art. 4 WRRL – unter Berücksichtigung seiner verbindlichen Wirkung (Art. 288 AEUV) und der Garantie wirksamen Rechtsschutzes (Art. 19 EUV) – dahin auszulegen, dass alle Mitglieder der von einem Vorhaben betroffenen Öffentlichkeit, die geltend machen, von der Genehmigung des Vorhabens in ihren Rechten verletzt zu sein, auch befugt sind, Verstöße gegen das wasserrechtliche Verschlechterungsverbot und das Verbesserungsgebot gerichtlich geltend zu machen?

36 Zur Verzahnung von UVP-RL und IVU-RL Erbguth, ZUR 2000, 379.

37 UPR 1991, 241; Rengeling/B. Stüer, DVBl 2000, 837.

38 EuGH, Urt. v. 15.10.2015 – C -137/14, DVBl 2015, 1514, B. Stüer/Buchsteiner, 1522.

39 BVerwG, EuGH-Vorlagebeschluss und Hinweisbeschl. v. 25.04.2018 – 9 A 16.16 (Zubringer A 33/B 61 – Bielefeld-Ummeln); EuGH C-535/18, DVBl 2018, 1419 m. Anm. B. Stüer/E.-M. Stüer, 1426.

Falls die Frage a) zu verneinen ist: Ist Art. 4 WRRL – unter Berücksichtigung seiner Zielsetzung – dahin auszulegen, dass jedenfalls solche Kläger, die in räumlicher Nähe zur geplanten Straßentrasse Hausbrunnen zur privaten Wasserversorgung unterhalten, befugt sind, Verstöße gegen das wasserrechtliche Verschlechterungsverbot und das Verbesserungsgebot gerichtlich geltend zu machen?

Die Vorlagefragen gehen deutlich über die Frage der notwendigen Reichweite der Öffentlichkeitsbeteiligung hinaus und erfassen vor allem auch rechtsgrundsätzliche Fragestellungen des Europarechts, die am Luxemburger Kirchberg zu klären sein wird. Das wird wohl noch einige Zeit in Anspruch nehmen. Ein wichtiger Teilbereich ist dabei allerdings auch die Frage, welche Bedeutung die Öffentlichkeitsbeteiligung im Verfahren der Planaufstellung hat und von welchen Gruppen derartige Fehler gerügt werden können.

### I. Rechtsschutzpyramide

Eine Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage ist nach deutschem Prozessrecht nur zulässig, wenn der Kläger geltend macht, durch den Verwaltungsakt oder seine Ablehnung in eigenen Rechten verletzt zu sein (§ 42 Abs. 2 VwGO). Eine Anfechtungsklage ist nur begründet, wenn der Verwaltungsakt rechtswidrig und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Soweit die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsaktes rechtswidrig und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist, spricht das Gericht bei Spruchreife die Verpflichtung der Verwaltungsbehörde aus, die beantragte Amtshandlung vorzunehmen (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Die Schutznormtheorie begrenzt die Zulässigkeit auf mögliche eigene Rechtsbetroffenheiten und die Begründetheit auf tatsächliche eigene Rechtsverletzungen des Klägers. Auch die Beschränkung der Begründetheitsprüfung auf die eigenen Rechte der betroffenen Öffentlichkeit ist europarechtskonform.

### II. Keine Popularklage

Die Schutznormtheorie des deutschen Verwaltungsrechtsschutzes<sup>40</sup> hat es im Anschluss an das Altrip-Urteil<sup>41</sup> doch noch einmal geschafft, sollte man meinen. Aber ist das wirklich so oder kann sich die betroffene Öffentlichkeit auf Verfahrensfehler

berufen, die etwa in der nicht ordnungsgemäßen Beteiligung anderer Teile der Öffentlichkeit liegen? Das BVerwG hat dies bisher stets verneint<sup>42</sup> und es bleibt auch jetzt bei dieser Ansicht. Aus dem Bereich der privaten Kläger können sich nur die von enteignungsrechtlichen Vorwirkungen betroffenen Eigentümer auch auf die Verletzung von öffentlichen Belangen berufen, soweit die Auswirkungen des Vorhabens sie betreffen.<sup>43</sup> Die nur mittelbar betroffene Öffentlichkeit kann sich demgegenüber nur in der Reichweite der eigenen Rechtsverletzung auf Fehler der Planfeststellung berufen.<sup>44</sup> Das BVerwG stellt überzeugend dar, dass diese grundlegenden Strukturelemente des deutschen Verwaltungsprozessrechts auch europafest sind. Wenn der EuGH im Urteil zum Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland<sup>45</sup> die Schutznormtheorie als europarechtskonform bezeichnet hat, dann muss die Begrenzung auf die jeweils eigene Rechtsverletzung auch dann gelten, wenn nicht Beteiligungsrechte des betroffenen Klägers, sondern anderer Teile der Öffentlichkeit verletzt sind. Anderenfalls würde aus dem Erfordernis einer eigenen Rechtsverletzung eine nahezu grenzenlose Popularklage, die das Europarecht gerade nicht vorschreibt.

### III. Bestandskraft beendet Klagemöglichkeiten

Planfeststellungsbeschlüsse wachsen in Bestandskraft, soweit sie von den Planbetroffenen nicht rechtzeitig oder im Ergebnis erfolglos angefochten worden sind.<sup>46</sup> Rechtsverletzungen des Ver-

40 B. Stüer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 2015, Rdnr. 5973.

41 EuGH, Urt. v. 07.11.2013 – C-72/12, DVBl 2013, 1597 m. Anm. B. Stüer/E.-M. Stüer, DVBl 2013, 1601.

42 Urt. v. 31.07.2012 – 4 A 5000.11 u.a., BVerwGE 144, 1 – DVBl 2013, 309 = NVwZ 2013, 287 – Flugroutenplanung BBI; Urt. v. 31.07.2012 – 4 A 7001.11 u.a., BVerwGE 144, 44 – DVBl 2012, 309 = NVwZ 2013, 297; Gatz, jurisPR-BVerwG 1/2013 Anm. 3 Flugroutenplanung BBI; Urt. v. 12.11.2014 – 4 C 34.13, BVerwGE 150, 294 = NVwZ 2015, 596 – Wannsee-Route; Urt. v. 21.11.2013 – 7 A 28.12 – Eisenbahnstrecke Oldenburg/Wilhelmshaven PFA 2 und 3) m. Anm. E.-M. Stüer, DVBl 2013, 1108.

43 BVerwG, Urt. v. 18.03.1983 – 4 C 80.79, BVerwGE 67, 74 = DVBl 1983, 899.

44 BVerwG, Urt. v. 14.02.1975 – IV C 21.74, BVerwGE 48, 56 = DVBl 1975, 713 – B 42.

45 EuGH, Urt. v. 15.10.2015 – C-137/14, DVBl 2015, 1514.

46 Zum System der Fachplanungen Erbguth, FS W. Hoppe, 2000, 631.

fahrensrechts aber auch des materiellen Rechts können von den derart Planbetroffenen nicht mehr erfolgreich geltend gemacht werden. Selbst Verbände, denen gegenüber der Planfeststellungsbeschluss bestandskräftig geworden ist, können auf den Zug eines gerichtlichen Rechtsschutzes nicht wieder aufspringen. Auch ein Urteil, mit dem festgestellt wird, dass ein Planfeststellungsbeschluss wegen eines behebbaren Mangels (§ 17e Abs. 6 Satz 2 FStrG) rechtswidrig ist und nicht vollzogen werden darf, wirkt nur zwischen den Beteiligten. Im Verhältnis zu anderen Planbetroffenen erweist sich der feststellende Ausspruch grundsätzlich als bloßer Rechtsreflex, der die ihnen gegenüber eingetretene Bestandskraft unberührt lässt.<sup>47</sup>

#### IV. Allgemeiner Neustart der Öffentlichkeitsbeteiligung ohne anschließende Klagerechte?

Könnte sich der lediglich mittelbar Betroffene auch auf die Verletzung etwa der Beteiligung der allgemeinen Öffentlichkeit berufen, obwohl er selbst ordnungsgemäß beteiligt worden ist, hätte dies zur Folge, dass der Beteiligungsfehler ggf. erst durch eine Wiederholung der gesamten Öffentlichkeitsbeteiligung geheilt werden könnte. Solche Auswirkungen könnten sich bereits jetzt für eine erfolgreiche Rüge der Verbände ergeben (§ 4 UmwRG).<sup>48</sup> Die betroffene Öffentlichkeit hätte jedoch keine erneuten Klagerechte, soweit ihr gegenüber der Planfeststellungsbeschluss bereits bestandskräftig geworden ist. Es müsste also eine erneute Öffentlichkeitsbeteiligung stattfinden, ohne dass dies für die Öffentlichkeit mit sich darauf beziehenden Rechtsschutzmöglichkeiten verbunden wäre. Auch eine nach einer erneuten Offenlage ggf. erforderlich werdende Planreparatur könnte nur von den erfolgreich geklagt habenden Verbänden auf den gerichtlichen Prüfstand gestellt werden.

Wollte man den Klageweg für die betroffene Öffentlichkeit insgesamt erneut eröffnen, würde wohl die gesamte, auf die Verletzung eigener Rechte zugeschnittene Rechtsschutzpyramide zum Einsturz gebracht. Dann könnte wohl nur dadurch gegengesteuert werden, dass die gerichtliche Kontrolle bei der inhaltlichen Überprüfung der Behördenentscheidungen besonders im Bereich der doch recht verästelten Abwägungsfeh-

lerlehre zurückgenommen würde und größere behördliche Entscheidungsspielräume eingeräumt würden.<sup>49</sup>

#### G. Mängel der Öffentlichkeitsbeteiligung sind keine „Ewigkeitsfehler“

Ist eine Öffentlichkeitsbeteiligung fehlerhaft, so kann diese durch die Fortsetzung des Planungs- oder Zulassungsverfahrens beginnend mit dem Verfahrensschritt, bei dem der Fehler aufgetreten ist, wiederholt werden. Dabei ist – um es mit einem Bilde auszudrücken – die Weste bis zu dem Knopf wieder aufzuknöpfen, an dem der Fehler aufgetreten ist.<sup>50</sup> War die erforderliche Öffentlichkeitsbeteiligung fehlerhaft, so wäre an dieser Stelle das ergänzende Verfahren anzusetzen und die Öffentlichkeitsbeteiligung zu wiederholen.

Dieser Grundsatz wird allerdings im Sinne einer stärkeren Verbindlichkeit der Planung sowohl in der Bauleit- als auch in der Fachplanung eingeschränkt: In der Bauleitplanung ist der Fehler in der Öffentlichkeitsbeteiligung unbeachtlich, wenn er nicht innerhalb von einem Jahr seit Bekanntmachung des Bauleitplans schriftlich gegenüber der Gemeinde gerügt worden ist (§ 215 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB). Ein Neustart der Planverfahren ist daher in derartigen Fällen nicht erforderlich.

In der Planfeststellung kann der Fehler nur von den Verbänden, die eine zulässige Klage erhoben haben, oder denjenigen gerügt werden, die durch die Entscheidung in ihren eigenen Rechten betroffen sind. Anderen Teile der Öffentlichkeit, die nicht rechtzeitig einen Rechtsschutz gesucht haben, verfügen über solche Möglichkeiten nicht, weil ihnen gegenüber der Planfeststellungsbeschluss bestandskräftig geworden ist. Auch können die Betroffenen jeweils nur die eigene fehlerhafte Beteiligung

47 BVerwG, Beschl. v. 04.07.2012 – 9 VR 6.12, DVBl 2012, 1163, B. Stüer, DVBl 2012, 1164 – A 44 Ratingen/Velbert, im Anschluss an Beschl. v. 22.09.2005 – 9 B 13.05, DVBl 2005, 1599.

48 Schlacke, UPR 2016, 478; dies., NVwZ 2017, 905.

49 Überzeugend Hien, DVBl 2018, 1029.

50 B. Stüer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 2015, Rdnr. 1422.

rügen, nicht aber verlangen, dass andere Teile der betroffenen oder gar der allgemeinen Öffentlichkeit ordnungsgemäß beteiligt werden. Die europarechtlichen Vorgaben gewähren der betroffenen Öffentlichkeit zwar Rechtsschutz-

möglichkeiten, sichern dieselben aber nicht, wenn der Rechtsweg nicht beschritten worden ist oder es sich um Betroffenheiten handelt, die nicht zu den eigenen Rechten der Rechtssuchenden gehören.