

Alle hierzu bisher ergangenen gerichtlichen Entscheidungen sind notwendigerweise Einzelfallbetrachtungen⁷⁴. Allgemeine Aussagen zu bestimmten Schwellenwerten für Kaufkraftabflüsse oder räumliche Entfernungen lassen sich nicht treffen⁷⁵. Rechtsprechung und Literatur hantieren im Zusammenhang mit rechnerischen Kaufkraftabflüssen vereinzelt mit einer 10 %-Hürde⁷⁶. Diese Faustformel passt auf das interkommunale Abstimmungsgebot allerdings weniger als auf andere Rechtsvorgaben – wie etwa das landesplanerische Beeinträchtungsverbot⁷⁷ oder die mit der Aufstellung von Bebauungsplänen in keinem direkten Zusammenhang stehende Vorschrift des § 34 Abs. 3 BauGB⁷⁸. Soweit die 10 %-Formel dennoch im Zusammenhang mit dem interkommunalen Abstimmungsgebot angewendet wird, kann sie nur so verstanden werden, dass bei Kaufkraftabflüssen von weniger als 10 % regelmäßig keine unmittelbaren Auswirkungen gewichtiger Art vorliegen und damit kein qualifizierter Abstimmungsbedarf besteht. Dies bedeutet aber nicht, dass das interkommunale Abstimmungsgebot nicht dennoch verletzt sein kann. Denn auch unter 10 % liegende Kaufkraftabflüsse können städtebaulich und damit für die Abwägung relevant sein⁷⁹. Bei einem solchen einfachen Abstimmungsbedarf entfaltet das interkommunale Abstimmungsgebot eben keine Vorgaben, die über das allgemeine Abwägungsgebot hinausgehen würden. Umgekehrt bedeutet das Erreichen oder die Über-

schreitung der 10 %-Schwelle aber nicht, dass städtebaulich relevante Auswirkungen in jedem Fall gegeben sind⁸⁰. Entscheidend ist letztlich, ob sich das betreffende Einzelhandelsvorhaben auf die städtebauliche Struktur, z.B. die bestehenden zentralen Versorgungsbereiche, oder in sonstiger Weise, z.B. durch das induzierte Verkehrsaufkommen, voraussichtlich in gewichtiger Form auswirken wird. Hierfür ist eine genaue Sachverhaltsanalyse einschließlich der wirtschaftlichen Bedingungen und Wechselwirkungen erforderlich, die – von klaren Fällen abgesehen – in der Regel nicht ohne Unterstützung durch einen Sachverständigen geleistet werden kann.

74 Beispiele bei Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg (Fußn. 2), § 2 Rdnr. 112c; Battis, in: Battis/Krautzberger/Löhr (Fußn. 2), § 1 Rdnr. 23.

75 Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg (Fußn. 2), § 2 Rdnr. 112c.

76 OVG Münster, Urt. v. 02.10.2013 – Az. 7 D 19/13.NE, juris, Rdnr. 74; OVG Münster, Urt. v. 06.06.2005 – Az. 10 D 148/04.NE, NVwZ 2005, 1201, 1206; Paul, NVwZ 2004, 1033, 1037; Uechtritz, BauR 1999, 572, 579.

77 Vgl. Fußn. 11.

78 Vgl. Mitschang/Reidt, in: Battis/Krautzberger/Löhr (Fußn. 2), § 34 Rdnr. 70.

79 Im Zusammenhang mit der Schädigung eines zentralen Versorgungsbereichs nach § 34 Abs. 3 BauGB: VGH München, Urt. v. 13.12.2011 – Az. 2 B 07/377, juris, Rdnr. 42 ff.; vgl. auch Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg (Fußn. 2), § 2 Rdnr. 112c.

80 OVG Münster, Urt. v. 02.10.2013 – Az. 7 D 19/13.NE, juris, Rdnr. 74.

Berichte

Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit

Bericht über die Tagung vom 22.04.2016 in der Bucerius-Law-School

Von Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. Bernhard Stüer, Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Münster/Osnabrück

Der verwaltungsgerichtliche Rechtsschutz in Deutschland steht angesichts des europäischen Umweltrechts und der Århus-Konvention vor einem tiefgreifenden Umbruch. Die in der Bucerius-Law-School ausgerichtete Tagung zur »Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit«, zu der zugleich der Deutsche Juristentag, das OVG Hamburg, die Juristische Fakultät der Universität Hamburg und der Rechtsstandort Hamburg e.V. eingeladen hatte, war im Vorfeld des Essener Deutschen Juristentages im September 2016 angetreten, auf der Grundlage des aktuellen Befundes weiterführende Lösungen für den Gesetzgeber und die Gerichte zu präsentieren.

1. Ist der verwaltungsgerichtliche Rechtsschutz in Deutschland noch das, was er früher einmal war?

Nach den mehrfachen Donnerschlägen des EuGH ruht die deutsche Verwaltungsgerichtsbarkeit vielleicht nicht mehr so

sehr in sich, wie bisher. Vor allem die deutsche »Schutznormtheorie«, wonach Klagen eines Einzelnen gegen belastende Hoheitsakte der öffentlichen Verwaltung nur zulässig sind, wenn die Möglichkeit einer eigenen Rechtsverletzung gegeben ist (§ 42 Abs. 2 VwGO), und die Begründetheit einer Anfechtungsklage die Verletzung eigener Rechte voraussetzt (§ 113 Abs. 1 VwGO), war in verschiedenen Gerichtsverfahren am Kirchberg in Luxemburg in die Gefahr einer sich zusammenbrauenden juristischen Schlechtwetterzone geraten. Aber auch die Handhabung des § 46 VwVfG, wonach die Aufhebung eines nicht nach § 44 VwVfG nichtigen Verwaltungsaktes nicht allein deshalb begehrt werden kann, weil er unter Verletzung von Vorschriften über das Verfahren, die Form oder die örtliche Zuständigkeit zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat, ist in Luxemburg in die Kritik geraten. Präklusionsregelungen des deutschen Verwaltungsprozessrechts sind inzwischen sogar schwer lä-

diert, wenn es sie überhaupt noch gibt (nicht ganz so skeptisch Stüer/Probstfeld, Die Planfeststellung, 2. Aufl. 2016, Rdnr. 25, 45).

Angriffe kamen vor allem durch das europäische Richtlinienrecht wie die UVP-RL, die SUP-RL, die IndustrieemissionsRL aber auch die Århus-Konvention – eine völkerrechtliche Vertragsregelung, der die Bundesrepublik beigetreten ist. Aber auch die in der Auslegung des EuGH recht strengen Vorgaben der Habitat-RL, der Vogelschutz-RL oder der Wasserrahmen-RL ließen bereits die Vermutung aufkommen, dass die Unterzeichner derartiger europäischer Rechtsvorschriften und völkerrechtlicher Verträge das Kleingedruckte nicht so richtig gelesen haben. Das kann man von den Staats- und Regierungschefs der Mitglied- und Signatarstaaten vielleicht ja auch nicht unbedingt erwarten. Dann darf man sich aber auch nicht wundern, wenn die Bürokratie in Brüssel nicht selten unterstützt durch die Ministerialverwaltung in den einzelnen Mitgliedstaaten insbesondere über die Umweltkompetenzen der EU Regelungen auf den Weg bringt, die zwar zunächst wie die Vogelschutzrichtlinie sogar über Jahrzehnte niemand liest, sich aber später nicht zuletzt durch die Auslegungskünste der Gerichte als Vorschriften von drakonischer Strenge erweisen.

Der europäische Habitatschutz etwa, der im Urteil zur Halle-Westumfahrung (BVerwG, Urt. v. 17.01.2007 – 9 C 20.05 – BVerwGE 128, 1 = DVBl 2007, 706) auf der Grundlage der Herzmuschel-Fischerei-Entscheidung des EuGH (Urt. v. 07.09.2004 – C-127/02 – Slg. 2004, I-7405) handfeste Konturen erhielt oder der Artenschutz, der beim BVerwG viele Jahrzehnte nach dem Inkrafttreten der Vogelschutz-RL wohl erst im Urteil zum Magdeburger Polizeipräsidium (BVerwG, Urt. v. 11.01.2001 – 4 C 6.00 – BVerwGE 112, 321 = ZfBR 2001, 271), im Verfahren zur Ortsumgehung Grimma (Beschl. v. 12.04.2005 – 9 VR 41.04 – DVBl 2005, 916) oder in den Urteilen zum Flughafen Schönefeld (BVerwG, Urt. v. 16.03.2006 – 4 A 1075.04 – BVerwGE 125, 116 = DVBl 2006, 1373), im Verfahren zur Ortsumgehung Stralsund (BVerwG, Urt. v. 21.06.2006 – 9 A 28.05 – BVerwGE 126, 166 = DVBl 2006, 1309) so richtig angekommen ist oder die WRRL, die der EuGH im Vorlageverfahren zur Weservertiefung (EuGH, Urt. v. 01.07.2015 – C-462/13 – DVBl 2015, 1044 m. Anm. Durner und Stüer) oder sogar mit einer offenbar bis zur Fertigstellung nicht enden wollenden Zeitperspektive im Urteil zur Waldschlösschenbrücke (EuGH, Urt. v. 14.01.2016 – C-399/14 – DVBl 2016, 566 m. Anm. Stüer/Stüer 571; Stüer/Probstfeld, Die Planfeststellung, 2. Aufl. 2016, Rn. 652) ausgelegt hat, sind dafür nur wenige von zahlreichen Beispielen (Stüer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 5. Aufl. 2015, Rdnr. 3193). Inzwischen kommen die vor allem auf die Umweltkompetenzen gestützten Auswirkungen auch in Bereichen des deutschen Verwaltungsprozessrechts an, mit denen früher niemand gerechnet hat. Da reiben sich gelegentlich selbst gestandene Vorsitzende Richter am BVerwG und Richter des BVerfG erstaunt die Augen, wenn ihnen die Ergebnisse dieser über Jahre vollzogenen schleichenden Rechtsentwicklung in Urteilssprüchen des EuGH schwarz auf weiß präsentiert werden.

Vor allem einige Entscheidungen des EuGH haben hier das Begreifen geweckt: Janicek (EuGH, Urt. v. 25.07.2008 –

C-237/07 – Slg. 2008, I-6221), Trianel (EuGH, Urt. v. 12.05.2011 – C-115/09 – DVBl 2011, 757), Altrip (EuGH, Urt. v. 07.11.2013 – C-72/12 – DVBl 2013, 1597 m. Anm. Stüer/Stüer, DVBl 2013, 1601), die slowakischen (EuGH, 08.03.2011 – C-240/09 – Slf 2011, I-1255 m. Anm. Berkemann, DVBl 2011, 1253) und kantabrischen Braunbären (EuGH, Urteil vom 24.11.2011 – C-404/09 – Kommission/Spanien – Alto Sil) und das Vertragsverletzungsverfahren der EU-Kommission gegen die Bundesrepublik Deutschland (EuGH, Urteil vom 15.10.2015 – C-137/14 – DVBl 2015 2014 m. Anm. Stüer/Buchsteiner, 1518) sind hierfür die Stichworte aus den EuGH-Entscheidungsregistern. Sind das nicht alles Anzeichen dafür, dass sich inzwischen nicht nur das gesamte Umweltrecht in einem durchgreifenden Umbruch befindet, sondern weit darüber hinaus auch das gesamte tradierte deutsche Rechtssystem in diesem Strudel einfach untergeht? Werden nicht damit auch die Grundpfeiler des deutschen Verwaltungsprozessrechts in Frage gestellt und ist so nicht zugleich ein Funktionswandel der Verwaltungsgerichtsbarkeit eingeleitet, mit dem niemand gerechnet hat und wohl auch nicht rechnen konnte (Stüer, DVBl 2016, 414 (415))?

2. Offene Fragen

Schon seit einigen Jahren ist neben die Klage aufgrund individueller Betroffenheiten die (altruistische) Verbandsklage getreten, in die sich ausgelöst zumeist durch Betroffenheiten von Umweltbelangen Elemente einer objektiven Verwaltungskontrolle mischen. Das wirft Fragen auf: Ist der zugrunde liegende Ansatz auf das Umweltrecht beschränkt? Zielt das Unionsrecht allgemein darauf ab, nicht nur Verbänden, sondern jedem einzelnen Kläger eine prokuratorische Rechtsstellung für das objektive Interesse an einer Sicherung der praktischen Wirksamkeit und der Einheit des Rechts einzuräumen? Die Folge wäre nichts weniger als ein Paradigmenwechsel für die deutsche Verwaltungsgerichtsbarkeit. Sie wäre nicht mehr beschränkt auf die Gewährung von Individualrechtsschutz in den Fällen, in denen Verwaltungsentscheidungen den Bürger in eigenen (subjektiven) Rechten verletzen. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit würde nunmehr in Anlehnung vor allem an das französische Recht auch eine objektive Verwaltungskontrolle ausüben – Fragen über Fragen, die bereits in der Begrüßung durch Prof. Dr. Jörn Axel Kämmerer vom Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Völkerrecht und Europarecht der Bucerius Law School sowie den Einführungen in die vielfältige Thematik vom Vorsitzenden der Ständigen Deputation des Deutschen Juristentages Prof. Dr. Thomas Mayen (Bonn) aufgeworfen wurden.

Der Präsident des OVG Hamburg Friedrich-Joachim Mehmel erinnerte zugleich an die erheblichen Einschnitte vor allem durch die 7. VwGO-Novelle mit einer Beschränkung des Berufungszulassungsrechts, die Schwächung des Kollegialprinzips durch die stärkere Stellung des Einzelrichters und die damit einhergehende Gefahr einer divergierenden Rechtsprechung, die, wie etwa die Beispiele Asylrecht oder Konkurrentenklagen im Beamtenrecht zeigen, nicht mehr durch eine oberste Revisionsinstanz vereinheitlicht werden können (Rennert, DVBl 2016, 516). Gerade in Großverfahren bestehe – so der Vorsitzende des Rechtsstandort Hamburg e. V. – zudem die Gefahr, dass eine eingeschränkte richterliche

Personaldecke einem Großaufgebot spezialisierter Anwälte gegenübersteht. Bedenklich seien auch Überlegungen, ganze Bereiche traditioneller verwaltungsgerichtlicher Materien wie etwa das Wirtschaftsrecht in die ordentliche Gerichtsbarkeit zu verlagern.

So betrifft das Thema zugleich auch in besonderer Weise die zukünftige Rolle der deutschen Verwaltungsgerichtsbarkeit. Was unterscheidet dann die Verwaltungsgerichte noch von unabhängigen Aufsichtsbehörden nach unionsrechtlichem Vorbild? Welche Folgen hätte dies für die Bedingungen, unter denen die Verwaltungsgerichtsbarkeit künftig ausgeübt werden müsste? Kann das deutsche Modell einer intensiven Inhaltskontrolle noch aufrechterhalten werden, wenn der Filter des subjektiven öffentlichen Rechts nicht zugleich die Zahl der zulässigen Klagen beschränkt? Sollte als »Kompensation« die Kontrolldichte der Verwaltungsgerichte eingeschränkt werden, wie es in Frankreich und der Rechtsprechung anderer europäischer Mitgliedstaaten in der Tendenz geschieht, und sollte zugleich die Amtsermittlung einer dem Zivilrecht angenäherten Beibringungslast weichen?

3. Rechtsschutzsystem im Deutschen Verwaltungsrecht in Lichte der Rechtsprechung des EuGH

Der deutsche Gesetzgeber hinkte den Vorgaben des europäischen Umweltrechts vielfach hinterher. Die Entwicklung erläuterte Prof. Dr. Christine Steinbeiß-Winkelmann am Beispiel des UmwRG. Die frühere Ministerialrätin beim BMJ – Leiterin Referat »Verwaltungs-, Finanz- und Sozialgerichtsbarkeit« – schilderte zugleich die dazu geführten rechtspolitischen Kontroversen. Die Einführung der Verbandsklage und der Klagerechte der betroffenen Öffentlichkeit durch die Århus-Konvention haben neue Elemente in das Rechtsschutzsystem eingebracht, was in Deutschland wohl vor allem auf wirtschaftspolitische Widerstände und Besorgnisse stieß.

Die aktuell erkennbaren Lücken sollen mit einer 3. Novelle des UmwRG geschlossen werden, zu deren Entwurf inzwischen eine Beteiligung stattgefunden hat. Die Gesetzesbegründung stärkt die Verbandsklagerechte unabhängig von individuellen Betroffenheiten Einzelner und beschränkt den Wegfall Präklusion, den der EuGH (Urt. v. 15.10.2015 – C-137/14 – DVBl 2015, 1514) ausgesprochen hat, auf das Gerichtsverfahren und erstreckt ihn nicht auf das vorangehende Planfeststellungsverfahren. Es soll daher im Kern bei der bisherigen Regelung für das Verwaltungsverfahren verbleiben:

»Mit Ablauf der Äußerungsfrist sind für das Verwaltungsverfahren zur Aufstellung oder Änderung des Plans oder Programms alle Äußerungen ausgeschlossen, die nicht auf besonderen privatrechtlichen Titeln beruhen.« (§ 14i Abs. 3 UVPG-E). Eine solche Regelung könnte auch für § 73 Abs. 4 VwVfG Modellcharakter entwickeln. Hierdurch könnten Teile der bisherigen Präklusion über die Mitwirkungslasten durch die Hintertür wieder in das Verwaltungsverfahren hineinkommen mit der Folge, dass nicht in der Offenlage geltend gemachte Belange nur dann zu berücksichtigen sind, wenn sie sich der Planung aufdrängen (BVerwG, Beschl. v. 09.11.1979 – 4 N 1.78 – BVerwGE 59, 87 = DVBl 1980, 233).

Die Stellungnahmemöglichkeit der betroffenen Öffentlichkeit soll um zwei Wochen und damit insgesamt auf einen Monat und vier Wochen verlängert werden. Auch kann die Behörde bei Bedarf eine zeitlich darüberhinausgehende Stellungnahmemöglichkeit eröffnen. Missbräuchliches oder unredliches Verhalten soll im Anschluss an entsprechende Hinweise des EuGH im Rechtsbehelfsverfahren zu einem Einwendungsausschluss führen.

Derweil könnte die Bekanntmachung zur Offenlage in Planfeststellungsverfahren vielleicht wie folgt erfolgen (Stüer/Probstfeld, Die Planfeststellung, 2. Aufl. 2016, Rdnr. 25, 49): »Jeder kann bis spätestens zwei Wochen nach Ablauf der Auslegungsfrist Einwendungen schriftlich oder zur Niederschrift erheben. Nach Ablauf der Frist sind Einwendungen ausgeschlossen. Einwendungen und Stellungnahmen der Vereinigungen sind nach Ablauf dieser Frist ebenfalls ausgeschlossen. Der Einwendungsausschluss beschränkt sich allerdings bei Einwendungen und Stellungnahmen, die sich auf die Schutzgüter nach § 2 I UVPG beziehen, nur auf das Verwaltungsverfahren (EuGH, Urteil vom 15.10.2015 – C-137/14 – DVBl 2015, 1514).« (Stüer/Probstfeld, Die Planfeststellung, 2016, Rn. 49).

4. Verwaltungsrechtliches Rechtsschutzsystem in Frankreich

Nach dieser europarechtlich ausgerichteten Betrachtung schweifte der Blick zu Deutschlands westlichem Nachbarn. Die französische Gerichtsbarkeit ist in zwei unterschiedliche Gerichtszweige aufgeteilt: die Verwaltungsgerichtsbarkeit und die Justizgerichtsbarkeit. Jeder dieser beiden Gerichtszweige ist pyramidenförmig aufgebaut: An der Spitze steht ein einziges Gericht und an der Basis mehrere Gerichte mit unterschiedlichen Zuständigkeiten. So kann ein Urteil vor der übergeordneten Instanz angefochten werden. In jedem Gerichtszweig sorgt ein letztinstanzliches Gericht für die einheitliche Auslegung der Rechtsnormen.

Die Verwaltungsgerichte sind für Streitigkeiten zwischen dem Staat und den Bürgern zuständig. Hier können Bürger, die ihre individuellen Rechte durch staatliche Eingriffe verletzt sehen, Klage erheben. Es wird unterschieden zwischen Gerichten mit allgemeiner Zuständigkeit (die Verwaltungsgerichte, die Verwaltungsgerichtshöfe für Berufungsentscheidungen und der Conseil d'État) und mit besonderen Zuständigkeiten (z.B. Rechnungshöfe, Disziplinargerichte). Der Conseil d'État ist sowohl die letzte Instanz der Verwaltungsgerichtsbarkeit als auch Beratungsorgan der Regierung. Ist eine Klage zulässig, erfolgt zwar eine umfassende Begründetheitsprüfung, bei der sich der Bürger auch auf Normen berufen kann, die nicht seinem Schutz dienen, erläuterte Prof. Oliver Jouanjan von der Universität Paris II (Panthéon-Assas). Allerdings gibt es vor allem in wertenden Bereichen nicht unerhebliche Beurteilungs- und Ermessensspielräume der Verwaltung, sodass eine Klage zwar zulässig, damit aber nicht automatisch auch begründet ist, wie es vielfach in Deutschland vermutet wird.

Die französische und die deutsche Verwaltungsgerichtsbarkeit sind aber wohl nach wie vor grundverschieden, war ein

Eindruck, der auch in der Diskussion vorherrschte. Der bereits von Jean-Jaques Rousseau geprägte Unterschied des auf die Durchsetzung seiner eigenen Interessen bedachten Bourgeois und dem seinem politischen Gemeinwesen verpflichteten Citoyen markiert allerdings wohl auch in Deutschland das weiterhin bestehende Spannungsverhältnis zwischen den am subjektiven Rechtsschutz ausgerichteten Betroffenenklagen nach Art eines Bourgeois und den an vor allem an Umweltbelangen ausgerichteten Verbandsklagen nach Art eines Citoyen.

5. Das EuGH-Urteil vom 15.10.2015

Das europäische Recht wird nicht von einem einheitlichen Rechtsschutzmodell geprägt. Vielmehr sind die Mitgliedstaaten in den europarechtlich vorgegebenen Grenzen frei in dessen Ausgestaltung, brachte Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Vassilios Skouris das Spannungsverhältnis zwischen den europarechtlichen Vorgaben und den Gestaltungsbefugnissen der Mitgliedstaaten auf den Punkt. Daher bleibe die nähere Ausgestaltung des Verwaltungsrechtsschutzes auch nach den verschiedenen EuGH-Urteilen auch weiterhin eine eigenverantwortliche Aufgabe der Mitgliedstaaten. Das hat auch mit dem Kompromisscharakter der unionsrechtlichen Prägung zu tun.

Der im März 2016 zum Affiliate Prof. der Bucerius Law School ernannte frühere Präsident des EuGH machte zwar auch in den Hintergrundgesprächen am Rande des Hamburger Treffens keinen Hehl daraus, dass er sich eine stärkere Öffnung des Rechtsschutzes der betroffenen Öffentlichkeit in Richtung auf die weitergehenden Rechte der Verbände durchaus vorstellen könne. Dies festzulegen, sei aber eine Aufgabe des europäischen und nationalen Gesetzgebers, nicht eine solche des EuGH, der sich hier mit Recht zurückgehalten habe. Art. 263 AEUV sieht hierzu bisher nur eine eingeschränkte Rechtsschutzmöglichkeit zum EuGH vor. Jede natürliche oder juristische Person kann unter den Voraussetzungen des Art. 263 Abs. 1 und 2 AEUV gegen die an sie gerichteten oder unmittelbar und individuellen Handlungen sowie gegen Rechtsakte mit Verordnungskarakter Klage nur dann erheben, wenn sie ihn unmittelbar betreffen und keine Durchführungsmaßnahmen nach sich ziehen. Ein umfassendes Klagerecht individuell Betroffener sieht die AEUV nicht vor.

Vor diesem Hintergrund sei es auch folgerichtig gewesen, im Urt. v. 15.10.2015 zum Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland (DVBl 2016, 1514) die deutsche Schutznormtheorie letztlich abzusagen, zugleich aber wegen der strengen europarechtlichen und völkerrechtlichen Vorgaben die bisherigen Präklusionsregelungen in einer zu laschen Handhabung der Vermutungsregelung des § 46 VwVfG im Sinne von im Zweifel nicht kausalen Verfahrensregelungen nicht einfach durchzuwinkeln. Darauf hat der Gesetzgeber ja bereits durch eine Neufassung des § 4 UmwRG mit der Unterscheidung von absoluten, generell auf die Unwirksamkeit der Entscheidung durchschlagenden (§ 4 Abs. 1 UmwRG) und solchen relativen Verfahrensfehlern reagiert, die bei mangelnder Erheblichkeit unbeachtlich sind (§ 4 Abs. 1a UmwRG). Lässt sich durch das Gesetz nicht aufklären, ob ein solcher Ver-

fahrensfehler die Entscheidung in der Sache beeinflusst hat, wird eine Beeinflussung vermutet. Die bereits mehrfach vom BVerwG ausdifferenzierte Kausalitätslehre (BVerwG, Urt. v. 08.06.1995 – 4 C 4.94 – BVerwGE 98, 339 = DVBl 1995, 1012 – B 16 Bernhardswald: Urteil vom 25.01.1996 – 4 C 5.95 – BVerwGE 100, 238 = DVBl 1 996, 677 – Eifelautobahn A 60) gilt zwar im Grundsatz fort. Allerdings darf der betroffenen Öffentlichkeit nicht die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen einer Kausalität zugeschoben werden (so schon EuGH, Urt. v. 07.11.2013 – C-72/12 – DVBl 2013, 1597 m. Anm. Stüer/Stüer, DVBl 2013, 1601). Vielmehr muss der Vorhabenträger und die planfeststellende Behörde den »Beweis« liefern, dass sich der Verfahrensfehler auf das Ergebnis nicht ausgewirkt hat. Das BVerwG hat hierzu bereits eine Reihe von Anwendungsbeispielen entwickelt (BVerwG, Urt. v. 21.01.2016 – 4 A 5.14 – Stromtrasse Uckermark; Urt. v. 28.04.2016 – 9 A 7-11, 14.15 – (DVBl 2016, 786 m. Anm. Stüer/Stüer 795 – A 20 Elbquerung bei Glückstadt).

6. Auswirkungen der EuGH-Rechtsprechung auf das System des subjektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 IV GG

Ein weiter gesetzgeberischer Spielraum besteht auch im Hinblick auf die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG. Das gilt vor allem für mehrpolige Rechtsverhältnisse, bei denen zwischen den Vertrauens- und Bestandsschutzinteressen des durch die Verwaltungsentscheidung Begünstigten und dem betroffenen Drittbeteiligten abgewogen werden muss. Es sei daher folgerichtig, wenn der Gesetzgeber die gerichtlichen Prüfungsbefugnisse auf die eigenen schützenswerten Interessen des Drittbetroffenen einschränkt, machte RiBVerfG Prof. Dr. Michael Eichberger deutlich. Zugleich sprach er sich für ein abgestuftes Prüfungssystem aus, das vor dem Hintergrund einer verfassungsrechtlichen Rechtsschutzgarantie im Falle einer unmittelbar enteignenden Betroffenheit gewiss stärker auszuprägen sei als bei weniger gravierenden Eingriffen (BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 – 1 BvR 685/12 – DVBl 2016, 307 m. Anm. Stüer, 310 – Bremer Weserquerung). Bei der Prüfung der Ergebnisrelevanz eines Abwägungsfehlers müssen die Gerichte danach stets dem Umstand Rechnung tragen, dass die Anwendung der Fehlerunbeachtlichkeitsregel umso mehr den Rechtsschutz der Betroffenen einschränkt, je weniger gewiss die Unerheblichkeit eines festgestellten Abwägungsfehlers für das Abwägungsergebnis ist. Die Ergebniskausalität des Fehlers kann jedenfalls – so das BVerfG – nicht dadurch verneint werden, dass das Gericht eine eigene hypothetische Abwägungsentscheidung an die Stelle der Entscheidung durch die Planfeststellungsbehörde setzt. Vielmehr kann die Ergebnisrelevanz nur solange verneint werden, als konkrete Anhaltspunkte dafür nachweisbar sind, dass die Planfeststellungsbehörde gleichwohl die gleiche Entscheidung getroffen hätte.

7. Weiterentwicklung des verwaltungsrechtlichen Rechtsschutzsystems durch Gesetzgeber und Rechtsprechung

In der abschließenden von Mehmel und Mayen geleiteten Podiumsdiskussion trat dann zugleich Grundsätzliches zur Bewertung und zur Entwicklung des Rechtsschutzsystems

auf den Plan: Was bedeuten die aktuellen europarechtlichen und völkerrechtlichen Vorgaben für die Verwaltungsgerichtsbarkeit? Wie weit soll die Entwicklung gehen? Ist der Gesetzgeber aufgerufen, Grenzen zu ziehen oder ist die Verwaltungsgerichtsbarkeit selbst gefordert, sorgsam mit der Ausfüllung von § 113 Abs. 1 VwGO umzugehen? Diese Fragen schienen bereits wie ein roter Faden über den ganzen Tag hin in den jeweils von VRinBVerwG Dr. Renate Philipp mit bewährter Hand geleiteten Diskussionen durch.

Die Diskussionsrunde sah da schon in erster Linie den Gesetzgeber aufgerufen, auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung Leitentscheidungen zu treffen, für die er einen weiten Spielraum hat. Eher skeptisch beurteilte VRiBVerwG Dr. Rüdiger Nolte allerdings Bestrebungen, die bisherigen Präklusionsregelungen ganz über Bord zu werfen. Die deutsche Gerichtsbarkeit stehe zwar vor einem Dilemma, wenn der nationale Gesetzgeber die europarechtlichen Vorgaben nicht umsetze. Das habe der 7. Senat des BVerwG im Urteil zur Luftreinhaltung (Urt. v. 05.09.2013 – 7 C 36/11 – BVerwGE 147, 312 - Darmstadt) mit zugegeben durchaus akrobatischen Gedankengängen verdeutlicht. Auf der anderen Seite warb Nolte aber um Verständnis dafür, dass die ohnehin schon sehr schwierige gerichtliche Kontrolle von Großprojekten nicht durch eine uferlose Ausdeh-

nung des Prozessstoffes völlig aus dem Ruder laufen dürfe. Das stieß auch bei Eichberger auf uneingeschränkte Zustimmung. Nach dem Wegfall der Präklusionsvorschriften vor allem in komplexen Verfahren müssten daher andere Möglichkeiten gefunden werden, den Prozessstoff zu strukturieren, fügte Steinbeiß-Winkelmann hinzu. So könne es sich etwa empfehlen, hinsichtlich der Substantiierungslasten und der richterlichen Prüfweite bei der Verbandsklage stärker das französische System zum Vorbild zu nehmen.

8. Nationale Gerichte haben wohl jetzt den ersten Zugriff

Wie der Gesetzgeber dieses Ziel allerdings vor dem Hintergrund der aktuellen EuGH-Rechtsprechung erreichen kann, das war wohl auch der Diskussionsrunde noch nicht ganz klar. Vielleicht sind aber am Ende die Umbrüche dann doch nicht ganz so dramatisch, bemühte sich Skouris, die Wogen etwas zu glätten. Solange der Gesetzgeber die Richtung nicht vorgibt, wird die schwierige Aufgabe, die Erkenntnisse von Luxemburg in das nationale Recht einzupflegen, wohl bei der verwaltungsgerichtlichen und der sie beobachtenden verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung liegen. Das Expertentreffen vermittelte allerdings den Eindruck, dass diese Aufgabe von Leipzig und Karlsruhe mit dem gebotenen Augenmaß durchaus vorzeigbar bewältigt werden kann.

Buchbesprechungen

Kluth, Winfried (Hrsg.), »Das wird man ja wohl noch sagen dürfen«. Staatliche Organe und die Pflicht zur Neutralität. Hallesche Schriften zum Öffentlichen Recht, Bd. 25. 2015. 92 S. br. Euro 11,80. Universitätsverlag, Halle-Wittenberg. ISBN 978-3-86977-128-1.

Der Herausgeber der hier angezeigten Veröffentlichung, *Winfried Kluth* (Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg), hatte eine hübsche Idee. Er organisierte im Mai 2015 ein Symposium zu dem Thema »Unparteilichkeit gegenüber politischen Parteien als Verfassungspflicht – Zwischen extrem und extremistisch: Welche Verfassungsorgane dürfen Parteien und »Bewegungen« bewerten und beurteilen?« Welche Bewertungsebenen kann man dazu einnehmen? Ist dies alles nur eine sozial normierte Frage einer political correctness, eine sich selbst auferlegte Stilfrage und damit kaum justiziabel oder gibt es eine verfassungsrechtliche Pflicht zur parteipolitischen Neutralität für staatliche Organe jedweder Ebene, etwa wenn ein Bundespräsident Mitglieder und Anhänger einer Partei als »Spinner« bezeichnet und mehr oder minder unverhohlen ein wahlbezogenes Verhalten einfordert (vgl. BVerfGE 136, 323 = NVwZ 2014, 1156)? Was heißt es in unserem Demokratieverständnis verfassungsrechtlich eigentlich, wenn der

Verfassungsschutz mit dem Mittel eingesetzter V-Personen eine Beobachtung extremistischer Parteien, ihrer Mitglieder und Abgeordneten vornimmt und dabei bis in die obersten Funktionsebenen der Partei vordringt – ein Akt der Normalität? (vgl. BVerfGE 107, 339 = DVBl 2003, 593). Und ist der Satz richtig: »Also, der Bundespräsident geht; aber der Heuss bleibt hocke?« Oder spricht ein Bundespräsident »privat« nur am eigenen Küchentisch?

Rechtliche Strukturen sich für diese und ähnliche Fragen zu überlegen und zu erfahren, wie es in wissenschaftlicher Perspektive gesehen werden kann, ist der Reiz dieses leicht lesbaren, kleinen Büchleins, das hier zur Lektüre empfohlen wird. Demokratie auch als »Wettbewerbsordnung« zu verstehen, ist der etwas plakative, eher politologisch vermittelte Einstieg des Herausgebers, nicht zu Unrecht, denn die meisten hier versammelten Vorträge weisen eine Betonung des zweiten Wortteils »ordnung« aus, um damit einen verfahrensbezogenen Gesichtspunkt der Meinungsvielfalt zu akzentuieren. Leider, muss man sogleich hinzufügen, denn dadurch gehen interaktive, gesellschaftliche Strukturbilder der Meinungsproduktion und Fragen der Wirkung leicht verloren. Zwei Entscheidungen des BVerfG über Äußerungen des Bundespräsidenten