

## Stellungnahme

# zum Referentenentwurf des Planungssicherstellungsgesetzes vom 24. April 2020

Berlin, 27. April 2020

Der BDEW begrüßt die kurzfristige Vorlage des Gesetzentwurfs, mit dem eine wichtige Fragestellung, die durch den Ausbruch der Corona-Pandemie und die damit verbundenen Infektionsschutzmaßnahmen deutlich geworden ist, gelöst werden wird. Gerade für die in der Energiewirtschaft zur Umsetzung der Energiewende erforderlichen Investitionen ist es dringend erforderlich, dass die laufenden und anstehenden Zulassungs- und Genehmigungsverfahren nicht zum Erliegen kommen. Wesentlich für eine erfolgreiche Fortsetzung von Zulassungs- und Genehmigungsverfahren unter den aktuellen Bedingungen sind aus Sicht des BDEW die folgenden Punkte:

- Zielsetzung der Regelungen des Gesetzentwurfs muss einerseits die Vermeidung von Infektionen in der aktuellen Situation sein. Andererseits soll die zu schaffende Regelung ein höchstmögliches Maß an Rechtsicherheit schaffen.
- Die Regelungen des Gesetzes eröffnen teilweise große Ermessensspielräume, die dem Zweck des Gesetzes, bestehende Rechtsunsicherheiten auszuräumen, nicht immer genügen.
- Vollzugsbehörden betreten in der aktuellen Situation Neuland, wenn es darum geht Verhältnismäßigkeitserwägungen anzustellen, ob eine Auslegung von Unterlagen oder eine Erklärung zur Niederschrift unter Gesichtspunkten des Infektionsschutzes möglich und verhältnismäßig ist.
- Gerade vor dem Hintergrund der kurzen Geltungsdauer der Regelung müssen klare Kriterien vorgegeben werden, da es nicht möglich sein wird, die richtige Anwendung von unbestimmten Rechtsbegriffen und Ermessensentscheidung anhand einer sich über die Zeit entwickelnden Anwendungspraxis und Rechtsprechung zu erlernen.

Der BDEW anerkennt die Bedeutung der Öffentlichkeitsbeteiligung in Planungs- und Genehmigungsverfahren. In der aktuellen Situation besteht daher die Herausforderung diese Vorgaben handhabbar an die vorübergehende Krisensituation angepasst werden. In diesem Rahmen bieten die Änderungen auch eine Chance, die Digitalisierung in Planungs- und Genehmigungsverfahren zu erproben.

Die vorgeschlagenen Regelungen sollten daher in den folgenden Aspekten durch klarere Vorgaben ersetzt oder ergänzt werden:

## **§ 1 Anwendungsbereich**

Der Wortlaut des Planungssicherstellungsgesetz stellt auf Planungs- und Genehmigungsverfahren ab, wie auch die Begründung zu § 1 (Anwendungsbereich). Zwar werden auch mündliche Verhandlungen im Wortlaut erwähnt, es erfolgt jedoch kein ausdrücklicher Verweis auf die den Genehmigungsverfahren mit enteignungsrechtlicher Vorwirkung unmittelbar nachfolgenden vorzeitigen Besitzeinweisungsverfahren.

Die mit dem Gesetz bezweckte Sicherstellung der Planung und Genehmigung bedarf zur Zweckerreichung auch der Sicherstellung des rechtzeitigen Baubeginns bei Vorhaben, denen nach den jeweiligen Fachgesetzen enteignungsrechtliche Vorwirkung zukommt.

### Änderungsvorschlag für § 1

§ 1 Satz 1 sollte wie folgt ergänzt werden:

„Dieses Gesetz gilt für Verfahren, **insbesondere Planungs-, Genehmigungs- und vorzeitige Besitzeinweisungsverfahren**, nach (...)“

### § 3 – Auslegung von Unterlagen und Entscheidungen

§ 3 Abs. 1 ermöglicht, eine durch Gesetz vorgesehene Auslegung von Unterlagen und Entscheidungen durch eine Veröffentlichung im Internet zu ersetzen. Diese Regelung ist sehr zu begrüßen. Allerdings führt das Erfordernis die Unterlagen in begründeten Fällen durch Versendung zur Verfügung zu stellen zu einem erheblichen Aufwand, der insbesondere in größeren Verfahren kaum leistbar ist, wenn dutzende Ordner versendet werden müssen. Daher sollte auf diese Möglichkeit verzichtet werden.

Der BDEW geht zudem davon aus, dass bei einer Veröffentlichung von Daten über kritische Infrastrukturen die Vorgaben von Artikel 13 der INSPIRE-Richtlinie beachtet werden.

### Änderungsvorschlag für § 3 Abs. 2

§ 3 Abs. 2 S. 2 sollte wie folgt gefasst werden:

„Unterbleibt eine Auslegung, hat die zuständige Behörde zusätzlich zur Veröffentlichung nach Absatz 1 Satz 1 andere leicht zu erreichende Zugangsmöglichkeiten, etwa durch öffentlich zugängliche Lesegeräte ~~oder in begründeten Fällen durch Versendung~~ zur Verfügung zu stellen.“

### § 4 – Erklärungen zur Niederschrift

Auch in § 4 wird der Ausschluss einer Erklärung zur Niederschrift davon abhängig gemacht, dass die Entgegennahme der Erklärung nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich ist. Ebenso wie die Regelung des § 3 Abs. 2 wird es in der Anwendungspraxis der Regelung schwierig sein, diese Kriterien auszufüllen. Die erforderliche Verhältnismäßigkeitsprüfung wird daher der aktuellen Gefahrenlage nicht gerecht und schafft unnötige Rechtsunsicherheit. Um die Niederschwelligkeit für Einwender ohne Internetzugang zu gewährleisten sollte auch die Möglichkeit eröffnet werden, Einwendungen telefonisch mitzuteilen. Dies erscheint über Behördenmitarbeiter im Homeoffice möglich.

### **Änderungsvorschlag für § 4 Abs. 1**

§ 4 Abs. 1 sollte wie folgt gefasst werden:

„In Verfahren nach den in § 1 genannten Gesetzen genügt die Behörde den Anforderungen einer Erklärungen zur Niederschrift, wenn die jeweilige Erklärungsfrist spätestens mit Ablauf des 31. März 2021 endet und wenn sie Einwendungen nach Maßgabe des Absatzes 2 einen Zugang für die Abgabe von elektronischen Erklärungen bereithält und hierauf hinweist.“

### **§ 5 – Erörterungstermine, mündliche Verhandlungen und Antragskonferenzen**

Die Erörterung von Einwendungen ist ein wichtiger Verfahrensschritt in vielen Verfahren. Der Erörterungstermin kann sowohl zu einer Befriedung der Konfliktlagen als auch zur Akzeptanzsteigerung beitragen. Jedoch ist eine mündliche, öffentliche Erörterung im Rahmen der Genehmigungsverfahren regelmäßig weder völker-, noch europa- oder verfassungsrechtlich zwingend geboten. Da es bisher an Erfahrungen für eine rechtsichere Durchführung entsprechender Termine in Form digitaler/virtueller Konferenzen fehlt, sollte die Regelung des § 5 – im Interesse der Rechtsklarheit und der Rechtssicherheit – den Erörterungstermin im Regelfall für verzichtbar erklären und die Möglichkeit einer *ergänzenden*, freiwilligen, virtuellen Erörterung in das Ermessen der Genehmigungsbehörde stellen.

Eine Online-Konsultation ist nach der Regelung des § 5 Absatz 2 des Referentenentwurfs nur dann zulässig, wenn die Durchführung bis 31. März 2021 nicht möglich wäre. Diese Regelung ist missverständlich, da sie die Auslegung ermöglicht, dass eine Verschiebung der Erörterung bis kurz vor diesem Termin erforderlich werden könnte, um die Erörterung zu ermöglichen. Diese Auslegung würde dazu führen, dass alle Verfahren, die gerade anstehen in der Regel um mehr als ein halbes Jahr verzögert würden. Hier ist dringend eine Klarstellung erforderlich.

Der wiederholte, doppelte Austausch von Einwendungen und Erwidern nach § 5 Absatz 4 statt der Durchführung eines Erörterungstermins ist unpraktikabel und wird die Verfahren unnötig verzögern. Es muss ein geeignetes digitales Beteiligungsformat ermöglicht werden können, z.B. Online-Stream angeboten werden, in dem der Termin digital durchgeführt wird. Nach dem vom BDEW vorgeschlagenen Regelungskonzept sollte die digitale Beteiligung aber nur dann – ohne rechtliche Verpflichtung – durchgeführt werden, wenn dies der Behörde und dem Vorhabenträger zur Befriedung der Konfliktlagen als auch zur Akzeptanzsteigerung erforderlich erscheint.

Es ist nicht erkennbar, inwiefern die Regelung des § 5 Abs. 5 zu einer Erleichterung insb. von NABEG-Vorhaben führen soll, wie in der Begründung zum Entwurf dargestellt. Ein

Einwendungsmanagement ist nicht weniger aufwendig als eine Online-Konferenz. Die Regelung ist daher verzichtbar.

Bei vorzeitigen Besitzeinweisungen hat die mündliche Verhandlung nicht den Zweck zu gewährleisten, dass sich die Enteignungsbehörde aufgrund des unmittelbaren Eindrucks der Erörterung des Streitstoffs in der mündlichen Verhandlung die für die Entscheidung notwendige Überzeugung bildet, wie es im gerichtlichen Verfahren der Fall ist. Diese dient vor allem dazu, ein Verfahren, an dem in der Regel mehrere Personen beteiligt sind, zu konzentrieren und allen Beteiligten in einem Termin Gehör zu verschaffen. Daher kann der primäre Zweck des Verhandlungstermins – rechtliches Gehör – auch durch eine schriftliche Stellungnahme erreicht werden.

### **Änderungsvorschlag für § 5**

§ 5 sollte wie folgt gefasst werden:

„(1) Ist in Verfahren nach den in § 1 genannten Gesetzen die Durchführung eines Erörterungstermins, einer Antragskonferenz oder einer mündlichen Verhandlung vorgesehen, ist auf die Durchführung des Erörterungstermins oder der mündlichen Verhandlung zu verzichten, wenn der Erörterungstermin oder die mündliche Verhandlung bis zum 31. März 2021 hätte durchgeführt werden müssen.

(2) Die zuständige Behörde kann in Fällen des Absatzes 1 im Einvernehmen mit dem Antragsteller als zusätzliche Beteiligungsmöglichkeit eine Erörterung im Rahmen digitaler Beteiligungsformen durchführen, wenn insbesondere

- a) der zuständigen Behörde die Umsetzung digitaler Beteiligungsformen technisch möglich ist und
- b) die Umsetzung digitaler Beteiligungsformen nicht zu einer Verzögerung des Verfahrens gegenüber dem üblichen Verfahren führt.

Die Erörterung kann dabei auf diejenigen Beteiligten eingeschränkt werden, deren Stellungnahmen nach dem Ermessen der Behörde zwingend einer Erörterung bedürfen, um unter Berücksichtigung der vorliegenden Unterlagen oder Gegenäußerungen des Vorhabenträgers fehlerfrei abwägen zu können.

(3) An Stelle der Durchführung einer mündlichen Verhandlung in vorzeitigen Besitzeinweisungsverfahren kann die zuständige Behörde den verfahrensgegenständlichen Antrag an den Antragsgegner und andere Betroffene zustellen und diese schriftlich anhören.

(4) [Streichung]

(5) [Streichung]

(6) [unverändert]“

## § 6 Übergangsregelung

Nach § 6 Abs. 1 S. 2 legt fest, dass Verfahrensschritte, die bereits vor Inkrafttreten des Entwurfs begonnen wurden, zu wiederholen sind. Der Inhalt der Regelung wirft erhebliche Fragen auf und sollte klargestellt werden.

### Grundsätzliche Anmerkung zur Klarstellung der Formulierung des Gesetzentwurfes

Die Anwendung maßgeblicher Bestimmungen des Entwurfs hängt davon ab, dass bestimmte Verfahrensschritte „angeordnet“ sind (z.B. § 3 Abs. 1 S. 1; § 5 Abs. 2 S. 1). Diese Formulierung ist in den Fällen missverständlich, in denen der Verfahrensschritt nicht unmittelbar im Fachrecht normiert ist, sondern sich aus Verweisungen ergibt. Im Immissionsschutzrecht werden zahlreiche beispielsweise verfahrensrechtliche Detailregelungen nicht im BImSchG, sondern der 9. BImSchV geregelt. Die entsprechenden Regelungen sollten daher angepasst werden.

### Änderungsvorschlag für §§ 2 Abs. 1, § 3 Abs. 1, § 5 Abs. 1

§§ 2 Abs. 1 S. 1, § 3 Abs. 1 S. 1, § 5 Abs. 1 S. 1 sollten jeweils wie folgt gefasst werden:

„Ist in Verfahren nach den in § 1 genannten Gesetzen **oder in aufgrund dieser Gesetze ergangenen Vorschriften** [...] **angeordnet vorgesehen**...“

Abschließend möchten wir vorschlagen, dass die Erfahrungen mit digitalen Genehmigungsverfahren gesammelt und aufbereitet werden, so dass diese ggf. zu dauerhaft modernen Verfahren führen. Zentral sehen wir hier eine gute Ausstattung der Behörden selbst.

**Ansprechpartner:**

[REDACTED]

Telefon: [REDACTED]

[REDACTED]