



**Stellungnahme
zu dem
Entwurf
eines
Gesetzes zur Stärkung der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung
in Planungs- und Genehmigungsverfahren
(BT-Drs. 20/11980)**

I. Einleitung

Der vorliegende Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung in Planungs- und Genehmigungsverfahren dient der Umsetzung des **Paktes für Planungs-, Genehmigungs- und Umsetzungsbeschleunigung zwischen Bund und Ländern**.¹ Der Pakt soll, um die Wettbewerbsfähigkeit des Wirtschaftsstandorts zu sichern, das Energiesystem umzubauen, die klimaneutrale Transformation der Industrie zu beschleunigen, die Digitalisierung voranzutreiben, eine klima- und umweltfreundliche sowie leistungsfähige Infrastruktur zu gewährleisten und bezahlbaren Wohnraum zu schaffen, Planungs- und Genehmigungsverfahren auf allen Verwaltungsebenen beschleunigen.

Ziel des Gesetzentwurfs ist es, im Sinne der Ziele des genannten Paktes eine digitale Weiterverwendung der Ergebnisse aus der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung im anschließenden digital durchgeführten Verwaltungsverfahren zu erleichtern. Um dies sicherzustellen, soll der Vorhabenträger, die Ergebnisse aus der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung in einem verkehrüblichen elektronischen Format an die Genehmigungsbehörde übersenden.²

II. Inhalt des Entwurfes

Um die Bedeutung der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung hervorzuheben, verschiebt der Gesetzentwurf die Regelung über die Öffentlichkeitsbeteiligung aus § 25 Abs. 3 VwVfG,

¹ Vgl. Erster Monitoring-Bericht der Bundesregierung und der Länder vom 18. Juni 2024 S. 5 f.

² BT-Drs. 20/11980 S. 1

der allgemein Pflichten der Behörden im Verwaltungsverfahren regelt, in eine **eigenständige Vorschrift - § 25a E-VwVfG**.

Der Gesetzentwurf nimmt die Verschiebung der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung in einen eigenen Paragraphen zum Anlass, den bisherigen Wortlaut des § 25 Abs. 3 VwVfG unter anderem wie folgt zu ändern:

1. Bisher war die Genehmigungsbehörde dazu verpflichtet, darauf hinzuwirken, dass der Vorhabenträger bei der Planung von Vorhaben, die nicht nur unwesentliche Auswirkungen auf die Belange einer größeren Zahl von Dritten haben können, die betroffene Öffentlichkeit **frühzeitig unterrichtet**.³ Diese Unterrichtung **sollte möglichst** bereits vor der Stellung des Genehmigungsantrags stattfinden.⁴ Nunmehr soll die Behörde darauf hinwirken, dass der Vorhabenträger in den genannten Vorhaben die betroffene Öffentlichkeit „bei der Planung bereits frühzeitig vor Stellung des Antrags“ unterrichtet. Das Wort „möglichst“ soll zukünftig entfallen.

Die geplante Änderung der Formulierung spricht dafür, dass das Adjektiv „frühzeitig“ sich zukünftig nicht mehr allgemein auf die Öffentlichkeitsbeteiligung, sondern auf den Zeitraum der Planung vor Stellung des Antrags beziehen soll. Dem Frühzeitigkeitserfordernis ist damit nach der Gesetzesänderung nur noch genügt, wenn die Öffentlichkeitsbeteiligung **unmittelbar nach Beginn der Planung** stattfindet. Für dieses Verständnis der Neuregelung spricht auch, dass das Wort „möglichst“ in Bezug auf die Verpflichtung zur Durchführung einer Öffentlichkeitsbeteiligung vor Stellung des Antrags in der Neufassung der Vorschrift über die frühzeitige Öffentlichkeitsbeteiligung nicht mehr enthalten ist.

3. Nach der Neuregelung soll der Vorhabenträger zudem nicht mehr nur verpflichtet sein, der Genehmigungsbehörde das Ergebnis der vor Antragstellung durchgeführten frühen Öffentlichkeitsbeteiligung mitzuteilen⁵, sondern auch deren **Inhalt**.⁶ Das mitzuteilende Ergebnis soll außerdem das „**abschließende**“ Ergebnis sein.

4. Die Übermittlung des Inhalts und des abschließenden Ergebnisses der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung soll zukünftig in einem **verkehrsüblichen elektronischen Format** erfolgen. Das Format soll **maschinenlesbar** sein, wenn auf Seiten des Vorhabenträgers und der Behörde die technischen Voraussetzungen vorliegen und kein unverhältnismäßig hoher Aufwand entsteht.

5. Der Gesetzentwurf ändert schließlich **§ 71e Satz 2 E-VwVfG** dahingehend, dass die in § 71e Satz 1 VwVfG geforderte elektronische Form nicht mehr nur § 3a Abs. 2 Satz 2 und Satz 3, Abs. 3 VwVfG unberührt lässt, sondern insgesamt § 3a Abs. 2 bis 4 VwVfG. Danach bleibt zukünftig durch § 71e Satz 1 VwVfG auch **§ 3a Abs. 2 Satz 1 VwVfG**

³ § 25 Abs. 3 Satz 1 VwVfG

⁴ § 25 Abs. 3 Satz 2 VwVfG.

⁵ § 25 Abs. 3 Satz 4 VwVfG

⁶ § 25a Abs. 3 Satz 1 E-VwVfG

unberührt, wonach eine durch Rechtsvorschrift angeordnete Schriftform, soweit nichts anderes bestimmt ist, durch die elektronische Form ersetzt werden kann. Ebenfalls unberührt bleiben soll zukünftig die früher in § 3a Abs. 2 Satz 4 VwVfG und nun in **§ 3a Abs. 3 VwVfG**⁷ enthaltene Vorschrift über weitere Möglichkeiten, die Schriftform zu ersetzen.

III. Bewertung des Entwurfes

1. Die Aufwertung der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung durch **Schaffung einer eigenen Vorschrift**⁸ ist geeignet, die Dauer von Genehmigungsverfahren eher zu verlängern denn zu verkürzen. Die Verschiebung der Regelung über die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung von § 25 Abs. 3 VwVfG in § 25a E-VwVfG wertet die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung zu einem eigenen Verfahrensabschnitt auf. Die Regelung wird damit im Schwerpunkt von einer Regelung über eine Verfahrenspflicht der Genehmigungsbehörde zur Hinwirkung auf eine frühe Öffentlichkeitsbeteiligung zu einer Regelung über die **Pflichten des Vorhabenträgers** vor Antragstellung. Das kann in der Rechtspraxis zur Betonung der insoweit bestehenden Verfahrenspflichten der Vorhabenträger und damit zur Verlängerung deren Planungsphase führen.

2. Die veränderte Verwendung des Adjektivs „**frühzeitig**“ und der Wegfall des Adverbs „**möglichst**“ in der neuen Gesetzesformulierung⁹ erschwert den Vorhabenträgern und den Genehmigungsbehörden eine verfahrensfehlerfreie Abwicklung von Planungs- und Genehmigungsverfahren. Die Änderungen sind daher geeignet Planungs- und Genehmigungsverfahren eher zu verlängern.

Die zukünftige Verwendung des Adjektivs „**frühzeitig**“ kann als Forderung nach Durchführung einer frühen Öffentlichkeitsbeteiligung ganz zu Beginn des Planungsprozesses verstanden werden. Zugleich bleibt die neue Vorschrift unklar in ihrer Forderung wie frühzeitig, frühzeitig genug im Sinne einer verfahrensfehlerfreien Durchführung der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung ist. Diese Unsicherheit kann den Vorhabenträger dazu zwingen, den Planungsprozess im Interesse eines verfahrensfehlerfreien Ablaufs der Planung die Öffentlichkeitsbeteiligung zu einem unpassenden, diesen eher verzögernden Zeitpunkt anzustoßen. Der Verzicht auf das Adverb „**möglichst**“ verstärkt diese Gefahr, weil dessen abschwächende Wirkung auf das „soll“ in der Vorschrift hinsichtlich der Durchführung der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung entfällt.

⁷ Vgl. Art. 1 Nr.2 Buchst. B des Fünften Gesetzes zur Änderung verwaltungsverfahrenrechtlicher Vorschriften sowie zur Änderung des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch (5. VwVfÄndG) vom 4. Dezember 2023, BGBl. I S. 344

⁸ S.o. Ziff. II. 1.

⁹ S.o. II.2.

3. Die Verpflichtung des Vorhabensträgers nicht nur das Ergebnis, sondern auch den **Inhalt** der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung mitzuteilen, läuft dem Gesetzeszweck zuwider, Verfahrensbeschleunigung zu bewirken.

Der Vorhabenträger muss zukünftig nicht mehr nur das Ergebnis der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung zusammenfassen und mitteilen, sondern auch deren Inhalt. Die Ausweitung der Berichtspflicht betrifft den gesamten Ablauf der frühen Bürgerbeteiligung. Der Vorhabenträger muss daher zukünftig mitteilen, welche Informationen er der Öffentlichkeit auf welche Weise zugänglich gemacht hat, welche Antworten er darauf erhalten hat und welches zusammenfassende Ergebnis er daraus ableitet. Das führt zu einem **erheblichen Mehraufwand** beim Vorhabenträger und damit tendenziell zu einer Verfahrensverlangsamung.

Unklar ist zudem, was der Gesetzentwurf mit der Verwendung des Adjektivs „**abschließend**“ in Bezug auf das mitzuteilende Ergebnis meint. Schon jetzt ist klar, dass der Vorhabenträger der Genehmigungsbehörde mitzuteilen hat, was die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung erbracht hat. Das ist deren endgültiges Ergebnis. Die Beifügung des Wortes „abschließend“ zum Substantiv „Ergebnis“ bringt insoweit **keinen Regelungsschritt**.

4. Der Gesetzentwurf unterstellt, dass die Umstellung der Kommunikation auf eine **digitale Kommunikation** ohne Weiteres geeignet ist, zu einer Beschleunigung eines Verwaltungsverfahrens zu führen. Dem kann nicht uneingeschränkt zugestimmt werden.

Die **Veränderung der Kommunikationsform von Papier zu digital** erhöht, bei im Übrigen gleichbleibenden Verfahrensabläufen, die Verfahrensgeschwindigkeit regelmäßig nicht. Der durch eine solche Veränderung ausgelöste Implementierungsaufwand verlangsamt das Verwaltungshandeln im Gegenteil regelmäßig zunächst. Digitalisierung kann Verfahren nur dann signifikant beschleunigen, wenn damit zugleich eine Automatisierung von Verfahrensschritten verbunden oder eine stärkere Strukturierung der Kommunikation erzwungen wird.

Die Vorschrift schafft zudem mit der Verwendung des Wortes „**verkehrsüblich**“ **Rechtsunsicherheit**, weil die Rechtmäßigkeit der Kommunikation des Vorhabenträgers unter den Vorbehalt der Verkehrsüblichkeit gestellt wird.

Die Regelung über die zusätzliche Verwendung eines **maschinenlesbaren Formats** ist schließlich **unnötig kompliziert** geraten. Der Vorhabenträger muss sich danach vor einer Kommunikation mit der Genehmigungsbehörde darüber informieren, ob auf Seiten dieser die technischen Voraussetzungen für die Übermittlung eines maschinenlesbaren Formats vorliegen und ob durch die Übermittlung der Daten in einem solchen ein unverhältnismäßiger Aufwand entsteht. Wann ein solcher Vorliegen soll, lässt der Gesetzentwurf zudem offen und belastet den Kommunikationsprozess damit mit **weiteren Rechtsunsicherheiten**.

5. Die Vorschrift des **§ 71e Satz 2 VwVfG** wird in der Rechtspraxis als Vorschrift verstanden, die klarstellt, dass ein Schriftformerfordernis im Verfahren über eine einheitliche Stelle nach §§ 71a ff. VwVfG bei dessen elektronischer Abwicklung gem. § 71e Satz 1 VwVfG nach den Regelungen des § 3a VwVfG durch die dort vorgesehene elektronische Form ersetzt werden kann.¹⁰ Die insoweit vorgesehene Änderung der Vorschrift dient deren Anpassung an den durch das 5. VwVfÄndG¹¹ geänderten § 3a VwVfG.

IV. Zusammenfassung

Der Gesetzentwurf ist allenfalls **eingeschränkt geeignet**, das mit ihm verfolgte Beschleunigungsziel zu erreichen.

1. Eine am Ziel der Beschleunigung von Verwaltungsverfahren orientierte Gesetzgebung muss zunächst die Frage aufwerfen, ob der mit der **frühen Bürgerbeteiligung** verfolgte Zweck die dadurch ausgelöste zusätzliche Verfahrensdauer **überhaupt** (noch) rechtfertigen kann.

2. Bejaht man dies, muss die weitere Frage beantwortet werden, ob der **Schwerpunkt** der Regelung über eine frühe Bürgerbeteiligung im Bereich der behördlichen Verfahrenspflichten liegen soll – dann empfiehlt sich die Beibehaltung des bisherigen Standorts der Vorschrift – oder ob die frühe Bürgerbeteiligung als eigener Verfahrensschritt in das Verwaltungsverfahrensgesetz aufgenommen werden soll – dann ist § 25a VwVfG der richtige Standort. Im letztgenannten Fall wäre es konsequent, die behördliche Hinwirkungspflicht auf die Durchführung einer frühen Bürgerbeteiligung entfallen zu lassen.

3. In jedem Fall sollte erwogen werden, das in der Vorschrift verwendete „**soll**“ durch ein „**kann**“ zu ersetzen. Ein auf den schnellen Erfolg seines Genehmigungsverfahrens bedachter Vorhabenträger ist dann unbelastet von dem Risiko eines andernfalls möglicherweise drohenden Verfahrensfehlers frei, von der Möglichkeit der frühen Bürgerbeteiligung Gebrauch zu machen, wenn er dies für sinnvoll hält, um die Qualität seines Genehmigungsantrags zu optimieren und darüber hinaus genauso frei, im Übrigen darauf zu verzichten.

4. Hinterfragt werden sollten auch die Vorgaben für die **Ausgestaltung der frühen Bürgerbeteiligung**. Der Vorhabenträger kann zu Beginn der Planung die für die Realisierung seines Vorhabens erforderlichen Mittel nicht sicher abschätzen. Gleiches gilt für die voraussichtlichen Auswirkungen des Vorhabens. Ihm sollten daher insoweit keine konkreten Vorgaben gemacht werden.

Zusätzliche Vorgaben sollte es dagegen für die Art und Weise der Stellungnahmen zu dem Vorhaben geben. Insoweit könnte geregelt werden, dass diese ausschließlich über

¹⁰ Schmitz/Wiegand, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023 § 71e Rn. 5 f.

¹¹ Fünftes Gesetz zur Änderung verwaltungsverfahrenrechtlicher Vorschriften sowie zur Änderung des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch (5. VwVfÄndG) vom 4. Dezember 2023, BGBl. I S. 344

ein zu diesem Zweck eingerichtetes Internetportal in dem dort vorgegebenen Rahmen erfolgen können. Weiterhin könnte vorgesehen werden, dass jede Stellungnahme mit einem konkret zu formulierenden Einwand und einer darauf bezogenen Begründung zu erfolgen hat. Für beides sollten zudem jeweils Höchsttextmengen vorgesehen werden.

V. Formulierungsvorschlag

Die Vorschrift des § 25a VwVfG könnte danach wie folgt formuliert werden:

§ 25a

Frühe Öffentlichkeitsbeteiligung

- (1) Der Träger eines Vorhabens, das nicht nur unwesentliche Auswirkungen auf die Belange einer größeren Zahl von Dritten haben kann, kann die von dem Vorhaben betroffene Öffentlichkeit vor Stellung seines Genehmigungsantrags unterrichten (frühe Öffentlichkeitsbeteiligung), wenn dies nicht bereits nach anderen Rechtsvorschriften zu erfolgen hat.
- (2) Die Unterrichtung erfolgt ausschließlich elektronisch über ein dafür eingerichtetes Internetportal, auf dem innerhalb einer von dem Vorhabenträger zu bestimmenden Frist nach seinen Vorgaben strukturierte und in der Textmenge begrenzte Einwendungen gegen das Vorhaben eingegeben werden können.
- (3) Nach Ende der Einwendungsfrist leitet der Vorhabenträger die Einwendungen entsprechend der von ihm vorgegebenen Struktur elektronisch an die Genehmigungsbehörde weiter und stellt sicher, dass diese auf dem Internetportal bis zum Abschluss des Genehmigungsverfahrens eingesehen werden können.

Berlin, den 29. Oktober 2024

Dr. Robert Seegmüller