

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 18/1639

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Wirtschaftsausschuss
Düsternbrooker Weg 70
24105 Kiel

Per E-Mail:
wirtschaftsausschuss@landtag.ltsh.de

Bitte stets angeben:

Akten-Nr. 00703/13

Sachbearb.: RA Gero Tuttlewski
Sekretariat: Frau Kosenitzky
Durchwahl 040/725409-23

Hamburg, 22.08.2013 / gt

**Charta für Bürgerbeteiligung bei der Planung von Infrastrukturvorhaben;
Stellungnahme zum Antrag der Fraktion PIRATEN, Drucksache 18/825,
und zum Änderungsantrag der Fraktionen von SPD, Bündnis 90/Die
Grünen und der Abgeordneten des SSW, Umdruck 18/1373**

Sehr geehrte Damen und Herren,

nachfolgend nehmen wir – wie mit Schreiben vom 3.7.2013 aufgefordert - zu den o.g. Anträgen Stellung:

Die direkte Beteiligung der Öffentlichkeit in Planungsverfahren und eine nach Art und Umfang angemessene Informationsgewährung sind zentrale Themen, denen sich Parlamente und Exekutive heute stellen müssen. Ein vielfach gegen die üblichen Beteiligungsverfahren vorgebrachter Kritikpunkt ist derjenige, dass die Beteiligung erst stattfindet, wenn alles Wesentliche schon entschieden sei. „Die Bürger“ würden nicht gefragt, ob sie ein Vorhaben benötigten, dies entscheide „die Politik“, „die Verwaltung“ oder „die Regierung“ über ihre

Postfach 80 07 09
21007 Hamburg
Telefon 040/72 54 09-0
Telefax 040/72 54 09-99
info@KlemmPartner.de
www.KlemmPartner.de

Rainer Klemm (t)

Jürgen Bandelow
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Familienrecht

Volkmar Meyhöfer
Fachanwalt für Bau-
und Architektenrecht

Dr. Ulf Hellmann-Sieg
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Markus Wiegmann
Fachanwalt für Steuerrecht
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

Nils Asmussen, LL.M.
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Ilka Wedemeyer
Fachanwältin für Familienrecht
Fachanwältin für Erbrecht

Gero Tuttlewski
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Dr. Ulrich Niere
Ltd. Regierungsdirektor a.D.

Markus Illmer

.../

Köpfe hinweg. Die Forderung nach einer neuen Charta für Bürgerbeteiligung ist daher schnell erhoben. Ihre Gestaltung berührt jedoch intensiver als auf den ersten Blick ersichtlich fundamentale Pfeiler des deutschen Staatsverständnisses. Diese sind auch dann zu beachten, wenn Bürger nur konsultativ oder informell beteiligt werden sollen.¹ Insbesondere erfordert eine faire Beteiligung eine Aufklärung darüber, wie groß bestehende Spielräume sind und in welchem Umfang Bürger auf eine Entscheidung unmittelbar Einfluss nehmen können.

Den relativ engen Grenzen der Mitentscheidung über die Durchführung eines Infrastrukturvorhabens gegenüber stehen erhebliche Spielräume kommunikativer Verfahrenshandlungen, die neuer gesetzlicher Grundlagen nicht per se bedürfen, gegebenenfalls sogar zu Einschränkungen führen könnten und deren Ausfüllung sich einer gesetzlichen Regelung zu einem nicht unerheblichen Teil entzieht.²

Die Charta benötigt daher Augenmaß. Im Ergebnis gilt wohl: Berechtigt ist der Vorwurf an die bestehenden Instrumente der Bürgerbeteiligung nur bedingt. Es besteht noch Optimierungspotential, das zum Teil den Rechtsrahmen betrifft, zu einem größeren Teil aber innerhalb des bestehenden Systems zu erreichen ist. Die Idee, „den Bürgern“ die grundlegenden Entscheidungen über Infrastrukturvorhaben unmittelbar zu überantworten, wäre rechtlich nicht ohne Änderung der Landesverfassung und zahlreicher Bundesgesetze möglich.

I. Möglichkeiten und Grenzen der Bürgerbeteiligung unter staatsrechtlichen Gesichtspunkten

Bürgerbeteiligung in Verwaltungsverfahren, so wie sie heute praktiziert wird, dient insbesondere der Informationsgewinnung, der Schaffung von Transparenz und der Gewährleistung

¹ Grundlegend BVerfG, Beschl. v. 30.07.1958 - 2 BvF 3/58, 2 BvF 6/58 - E 8, S.104, zur Volksbefragung über Atomwaffen.

² Hierzu *Dumer*, Möglichkeiten der Verbesserung förmlicher Verwaltungsverfahren am Beispiel der Planfeststellung, in: ZUR 2011, S. 354 (360).

effektiven Rechtsschutzes.³ Öffentlichkeitsbeteiligung soll außerdem die Akzeptanz der getroffenen Entscheidung verbessern.⁴ Dies wird zumindest in der konkreten Ausgestaltung, die die Beteiligung in Planungsgesetzen erfahren hat, als nicht mehr ausreichend angesehen.⁵ Gefordert wird stattdessen unmittelbare Mitbestimmung der Bürger über Großprojekte, und zwar sowohl über das „Ob“, als auch über das „Wie“.

Die Ausgestaltung direkter Demokratie in der Bundesrepublik Deutschland ist ein Themenbereich, mit dem sich Monographien füllen lassen.⁶ An dieser Stelle kann nur ein Problemauf-riss erfolgen.

1. Bürgerbeteiligung und demokratische Legitimation

In der Demokratie geht alle Staatsgewalt vom Volke aus, vgl. Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG. Das Volk vermittelt die Staatsgewalt an das Parlament, dieses an die Exekutive und über deren Spitze wirkt sie in den Behördenaufbau hinein. Die repräsentative Demokratie, für die sich der Verfassungsgeber entschieden hat, beruht auf dieser Legitimationskette und auf ihren Verfahren der Entscheidungsfindung.⁷ Die Legitimationskette berechtigt und verpflichtet zur Ausübung der staatlichen Gewalt, auch in der Form einer Planungsentscheidung.⁸ Demokratie begründet sich auf Verfahren, die inhaltsoffene Entscheidungen ermöglichen sollen.

³ Vgl. *Böhm*, Bürgerbeteiligung nach Stuttgart 21: Änderungsbedarf und –perspektiven, in: NuR 2011, S. 614 (615).

⁴ *Böhm*, Bürgerbeteiligung nach Stuttgart 21: Änderungsbedarf und –perspektiven, in: NuR 2011, S. 614 (615), spricht hier auch von einer Verbesserung der Legitimation der Entscheidung.

⁵ Vgl. *Böhm*, Bürgerbeteiligung nach Stuttgart 21: Änderungsbedarf und –perspektiven, in: NuR 2011, S. 614 (614).

⁶ Siehe nur *Rux*, Direkte Demokratie in Deutschland, 2008, ab S. 440 zur Rechtslage in Schleswig-Holstein.

⁷ Vgl. *Kirchhof*, Verfassungsmäßigkeit einer Volksabstimmung über „Stuttgart 21“, in: ZSE 2010, S. 412 (415); *Gärditz*, Angemessene Öffentlichkeitsbeteiligung bei Infrastrukturplanungen als Herausforderung an das Verwaltungsrecht im demokratischen Rechtsstaat, in: GewArch 2011, S. 273 (275).

⁸ Vgl. *Hien*, Partizipation in Planungsverfahren, in: UPR 2012, S. 128 (130).

Hierhinter steht auch der Schutz demokratischer Gleichheit.⁹ Ein durch Betroffenheit und Interesse an einem Planverfahren zufällig erreichter Ausschnitt der Öffentlichkeit nimmt an dieser Legitimationskette nicht teil,¹⁰ enthält aber ebenfalls Repräsentationselemente, beispielsweise die Bürgerinitiativen, die ihre (in der Regel ungewisse) Anhängerzahl vertreten.¹¹ Dies setzt die erste wesentliche Grenze der Übertragung von Entscheidungen an die Öffentlichkeit.¹²

Die repräsentative Demokratie schließt plebiszitäre Instrumente jedoch nicht aus. Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG spricht selber von „Wahlen und Abstimmungen“. Die Entscheidungsbefugnis wird in diesen Fällen quasi von der Legislative an das Volk zurückgegeben. Das Volk handelt dann als Staatsorgan und unterliegt den hieraus resultierenden verfassungsrechtlichen Bindungen.¹³ In der Landesverfassung Schleswig-Holsteins dienen hierzu die Art. 41 und 42 (s. u. 3.).

2. Bürgerbeteiligung im rechtsstaatlichen Verfahren

Rechtsstaatliche Funktionen werden der Bürgerbeteiligung unter den Aspekten des vorgezogenen Rechtsschutzes, der Verwaltungskontrolle durch Pluralisierung und der verwaltungsseitigen Informationsbeschaffung beigemessen.¹⁴

⁹ Gärditz, Angemessene Öffentlichkeitsbeteiligung bei Infrastrukturplanungen als Herausforderung an das Verwaltungsrecht im demokratischen Rechtsstaat, in: GewArch 2011, S. 273 (275).

¹⁰ Gärditz, Angemessene Öffentlichkeitsbeteiligung bei Infrastrukturplanungen als Herausforderung an das Verwaltungsrecht im demokratischen Rechtsstaat, in: GewArch 2011, S. 273 (275).

¹¹ Wittreck, Demokratische Legitimation von Großvorhaben, in: ZG 2011, S. 209 (222).

¹² Für eine „demokratische Funktion der Entscheidungsteilhabe“ durch frühe Öffentlichkeitsbeteiligung Franzius, Stuttgart 21: Eine Epochenwende?, in: GewArch 2012, S. 225 (228).

¹³ Kirchhof, Verfassungsmäßigkeit einer Volksabstimmung über „Stuttgart 21“, in: ZSE 2010, S. 412 (419).

Das Rechtsstaatsprinzip schützt auf der anderen Seite auch den Vorhabenträger, wenn dies nicht der Staat selber ist. Die Beachtung des Gebots der gerechten Abwägung ist das Wesen jeder rechtstaatlichen Planung. Es erfordert eine umfassende Einstellung und Gewichtung aller beachtlichen Belange und sodann die Herstellung eines gerechten Ausgleichs zwischen ihnen.¹⁵ Auch hier stößt die direkte Bürgerentscheidung über das „Ja“ oder „Nein“ eines Vorhabens an Grenzen (s. u. III.2.b.)

3. Möglichkeiten des Volksentscheids nach Art. 41 und 42 der Landesverfassung

Nach Art. 41 Abs. 1 S. 1 der Verfassung haben Bürgerinnen und Bürger das Recht, den Landtag im Rahmen seiner Entscheidungszuständigkeit mit bestimmten Gegenständen der politischen Willensbildung zu befassen.

Außerhalb der Entscheidungszuständigkeit liegen aufgrund der Gewaltenteilung zunächst alle Angelegenheiten, die ausschließlich der Regierung (oder den Gerichten) zugewiesen sind.¹⁶ Dies kann für staatliche Planung nicht angenommen werden. Sie kann weder der Gesetzgebung (als Aufgabe der Legislative), noch dem Gesetzesvollzug (als Aufgabe der Exekutive) eindeutig zugeordnet werden. Die Planvorbereitung obliegt der Exekutive, während der Legislative Informations- und Kontrollrechte zustehen. Auch die grundlegende Frage der Zulassung eines Projekts kann das Parlament unter gewissen Umständen selber entscheiden.¹⁷

¹⁴ Gärditz, Angemessene Öffentlichkeitsbeteiligung bei Infrastrukturplanungen als Herausforderung an das Verwaltungsrecht im demokratischen Rechtsstaat, in: GewArch 2011, S. 273 (275).

¹⁵ St. Rspr., Ewer, Kein Volksentscheid über die Zulassung von Infrastrukturvorhaben, in: NJW 2011, S. 1328 (1329 m. w. N.).

¹⁶ Rux, Direkte Demokratie in Deutschland, 2008, S. 443.

¹⁷ BVerfG, Beschl. v. 17.06.1996 – 2 BvF 2/93 – E 95, S. 1 (15 ff.), „Südfahrt Stendal“. Zur Begründungsbedürftigkeit siehe noch unten.

Des Weiteren liegen außerhalb möglicher Entscheidungsgegenstände von Volksabstimmungen alle diejenigen Entscheidungen, die der Bundeskompetenz unterfallen.¹⁸ Ein Tätigwerden des Volkes als Legislative kann sich deshalb nur auf einen Gegenstand beziehen, der in der Entscheidungskompetenz des Landesparlaments liegt (sogleich a).¹⁹

Einschränkungen innerhalb des grundsätzlich für Volksabstimmungen offenen Bereichs nennt Art. 41 Abs. 2 der Verfassung. Initiativen über den Haushalt des Landes, über Dienst- und Versorgungsbezüge sowie über öffentliche Abgaben sind hiernach unzulässig (unten b.).²⁰

a. Bundeskompetenzen in der Infrastrukturplanung

Infrastrukturplanung geschieht in der Regel aufgrund materiell-rechtlicher Regelungen des Bundes. Der Bund hat eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz für den Luftverkehr (Art. 73 Abs. 1 Nr. 6 GG) einschließlich der Anlage und des Betriebs von Flughäfen²¹, einfachgesetzlich umgesetzt im LuftVG, und die Eisenbahnen des Bundes (Art. 73 Abs. 1 Nr. 6a GG), was auch die Planung umfasst²², die das AEG und das BSchWAG ausgestaltet. Auf dem Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebung finden sich u. a. die Bereiche Bergbau, Industrie und Energiewirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG), der Bau und die Unterhaltung von Landstraßen für den Fernverkehr (Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG), die Schienenbahnen, die nicht Eisenbahnen des Bundes sind, mit Ausnahme der Bergbahnen (Art. 74 Abs. 1 Nr. 23 GG) und die Abfallwirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG). Von all diesen Kompetenzen hat der Bundesgesetzgeber in den hier in Rede stehenden Fragen umfassend Gebrauch gemacht und sowohl das materielle Regelungsprogramm, als auch im Rahmen einer Annexkompetenz die Art der

¹⁸ *Kirchhof*, Verfassungsmäßigkeit einer Volksabstimmung über „Stuttgart 21“, in: ZSE 2010, S. 412 (420 ff.).

¹⁹ *Ewer*, Kein Volksentscheid über die Zulassung von Infrastrukturvorhaben, in: NJW 2011, S. 1328 (1330).

²⁰ Unzulässig sind darüber hinaus beispielsweise Abstimmungen über die Binnenorganisation der Legislative, die dieser Kraft Natur der Sache selbst obliegt.

²¹ *Pieroth*, in: *Jarass/Pieroth*, GG, 11. Auflage, 2011, Art. 73 Rn. 22.

zu treffenden Entscheidung und wenigstens die Grundzüge der Entscheidungsfindung bestimmt. Dem Landesgesetzgeber ist daher sowohl die Möglichkeit verwehrt, eine Volksabstimmung an die Stelle eines vorgesehenen Genehmigungsakts zu setzen, als auch, diese zusätzlich zu dem eigentlichen Planfeststellungs- oder Genehmigungsbeschluss zur Bedingung eines Vorhabens zu machen.²³ Eine gesetzliche Öffnung dieser Entscheidungen für Volksabstimmungen müsste daher der Bundesgesetzgeber durchführen.²⁴ So entschied beispielsweise im Fall der „Startbahn West“, in dem ein Volksbegehren nachträglich einen bereits getroffenen Planfeststellungsbeschluss ändern und die Erweiterung des Flughafens Frankfurt beschränken wollte, auch der Hessische Staatsgerichtshofs.²⁵

Nach der geltenden Rechtslage wäre es zudem auch dem sachlich zuständigen Parlament nicht in jedem Einzelfall möglich, eine Planungsentscheidung an sich zu ziehen. Vielmehr bedarf das Abweichen von der gesetzlich vorgesehenen Aufgabenverteilung der Begründung.²⁶ In der Entscheidung zur Südumfahrung Stendal war dies die besondere Bedeutung der schnellen Verwirklichung des Vorhabens für das Gemeinwohl.²⁷

Der dem Gesetzgeber für diese Begründung zustehende Beurteilungs- und Einschätzungsspielraum²⁸ deckt nicht die Abweichung von der gesetzlichen Aufgabenverteilung allein aus

²² *Kirchhof*, Verfassungsmäßigkeit einer Volksabstimmung über „Stuttgart 21“, in: ZSE 2010, S. 412 (428).

²³ *Ewer*, Kein Volksentscheid über die Zulassung von Infrastrukturvorhaben, in: NJW 2011, S. 1328 (1330); zum gesetzlich angeordneten Instrument der Volksbefragung ebenso BVerfG, Beschl. v. 30.07.1958 - 2 BvF 3/58, 2 BvF 6/58 - E 8, S.104, zitiert nach juris Rn. 39.

²⁴ *Gärditz*, Angemessene Öffentlichkeitsbeteiligung bei Infrastrukturplanungen als Herausforderung an das Verwaltungsrecht im demokratischen Rechtsstaat, in: GewArch 2011, S. 273 (278).

²⁵ Hess. StGH, Beschl. v. 15.01.1982 - P. St. 947 - NJW 1982, 1141, „Startbahn West“.

²⁶ BVerfG, Beschl. v. 17.06.1996 - 2 BvF 2/93 - E 95, S. 1 (17), „Südumfahrung Stendal“.

²⁷ BVerfG, Beschl. v. 17.06.1996 - 2 BvF 2/93 - E 95, S. 1 (17.), „Südumfahrung Stendal“.

²⁸ BVerfG, Beschl. v. 17.06.1996 - 2 BvF 2/93 - E 95, S. 1 (17), „Südumfahrung Stendal“.

einem öffentlichen Interesse an dem Projekt oder dem Umstand, dass es innerhalb der Bevölkerung und der parlamentarischen Vertreter umstritten ist.²⁹

b. Haushaltsvorbehalt

Der Haushaltsvorbehalt des Art. 41 Abs. 2 der Landesverfassung Schleswig-Holsteins war bereits Gegenstand höchstrichterlicher Rechtsprechung.³⁰ Auch wenn diese nicht nur zustimmend kommentiert wird,³¹ bildet sie die wohl wesentliche Grundlage für die Grenzen von Volksabstimmungen unter haushaltsrechtlichen Gesichtspunkten.

Neben historischen und gesetzessystematischen Erwägungen³² ist insbesondere der Zweck des Haushaltsvorbehalts zu berücksichtigen. Haushaltswirksame Entscheidungen, so das Bundesverfassungsgericht wörtlich, *„sind komplexer Natur, die ein plebiszitäre „Ja“ oder „Nein“ weitgehend ausschließen.“*³³ Hieraus folgt:

Der Haushaltsvorbehalt „erstreckt sich auf jede finanzwirksame Gesetzgebung, die geeignet ist, den Gesamtbestand des Haushalts auch mit Blick auf den Anteil bestehender Ausgabenverpflichtungen wesentlich zu beeinflussen. Eine solche finanzwirksame Gesetzgebung liegt regelmäßig bei einer Störung des Gleichgewichts des gesamten Haushalts vor, durch die der Haushaltsgesetzgeber zu einer Neuordnung des Gesamtgefüges gezwungen wird. Dies ist nicht nur dann der Fall, wenn die Volksinitiative in den durch Gesetz festgestellten Haushaltsplan eingreift, sondern auch dann, wenn sie den von der Regierung aufgestellten und in die Beratungen des Haushaltsgesetzgebers gegebenen Haushaltsplanentwurf für das jeweils nächste Jahr oder die zeitlich weiter ausgreifende

²⁹ Ewer, Kein Volksentscheid über die Zulassung von Infrastrukturvorhaben, in: NJW 2011, S. 1328 (1330).

³⁰ BVerfG (als Staatsgerichtshof für das Land Schleswig-Holstein), Beschl. v. 03.07.2000 . 2 BvK 3/98 – E 102, 176, „Schule in Freiheit“

³¹ Ablehnend zu der Entscheidung *Rux*, Direkte Demokratie in Deutschland, 2008, S. 450 f.

³² BVerfG, Beschl. v. 03.07.2000 . 2 BvK 3/98 – E 102, 176 (185 ff.), „Schule in Freiheit“.

Haushaltsplanung beeinträchtigt, durch die - kraft rechtlicher Verpflichtung - bestimmte Haushaltseckwerte zukünftiger Haushalte festgelegt werden. Ob eine solche Beeinträchtigung vorliegt und damit die Schwelle eines unzulässigen Eingriffs in den Haushalt des Landes im Sinne von Art. 41 Abs. 2 LV überschritten ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls, etwa von Art und zeitlicher Dauer der von einem volksinitiierten Gesetzentwurf ausgehenden finanziellen Belastung ab.“³⁴

Infrastrukturvorhaben, sind regelmäßig mit dem Einsatz wesentlicher Haushaltsmittel verbunden. Der einzig sichere Weg zur Bewältigung dieses Problems wäre eine Änderung der Landesverfassung.³⁵

4. Spezielle Schwierigkeiten bei der Ausgestaltung von Volksabstimmungen zu Infrastrukturvorhaben

Plebiszitäre Entscheidungen eignen sich auch gesetzt den Fall, die unter I. aufgezeigten Grenzen sind aufgrund des konkreten Vorhabens und dessen Ausgestaltung noch nicht erreicht, für Infrastrukturvorhaben nur bedingt.³⁶

a. Beschränkung auf Ja/Nein-Entscheidung

Volksabstimmungen in der Infrastrukturplanung könnten über das „Ob“³⁷ des Projekts, oder über das „Wie“ durchgeführt werden. Problematisch ist in dem einen, wie in dem anderen Fall die Einhaltung des Gebots gerechter Abwägung. Hierauf haben sowohl der Vorhabenträ-

³³ BVerfG, Beschl. v. 03.07.2000 . 2 BvK 3/98 – E 102, 176 (187), „Schule in Freiheit“.

³⁴ BVerfG, Beschl. v. 03.07.2000 . 2 BvK 3/98 – E 102, 176 (188), „Schule in Freiheit“.

³⁵ So ist wohl auch *Wittreck*, Demokratische Legitimation von Großvorhaben, in: ZG 2011, S. 209 (223) zu verstehen.

³⁶ Kritisch auch *Franzius*, Stuttgart 21: Eine Epochenwende?, in: GewArch 2012, S. 225 (230, 235).

³⁷ Dies grundsätzlich für möglich haltend *Böhm*, Bürgerbeteiligung nach Stuttgart 21: Änderungsbedarf und –perspektiven, in: NuR 2011, S. 614 (617).

ger, als auch betroffene Dritte einen Anspruch. Befürworter von Volksentscheiden über Infrastrukturvorhaben müssen sich daher der berechtigten Frage stellen, ob eine Entscheidung, die auf ein „Ja“ oder „Nein“ beschränkt ist und deren Entscheidungsträger nicht über Einzelheiten der Einwendungen und Stellungnahmen informiert sind, diesen Anforderungen gerecht werden kann.³⁸ Zumindest wären umfangreiche Vorarbeiten der zuständigen Behörde erforderlich, an deren Ende zwei abwägungsfehlerfreie Varianten stehen müssten, zwischen denen die Abstimmungsberechtigten dann entscheiden könnten. Ob und inwieweit dies faktisch machbar ist – insbesondere in Fällen, in denen eine „Nullvariante“ zur Debatte stehen soll, ist eher fraglich. Selbst das jeweils zuständige Parlament, so *Ewer* in seiner Auswertung der Stendal-Entscheidung, sei nur ausnahmsweise zum Erlass der Planfeststellung befugt, weil Parlamente nach ihren Aufgaben und Verfahren zu einer anlagenbezogenen Fachplanung in der Lage seien.³⁹

b. Der Kreis der Abstimmungsberechtigten

Problematisch ist auch die Bestimmung des Kreises derjenigen, die abstimmungsberechtigt sein sollen. Denkbare Gruppen sind die unmittelbar Betroffenen, die Gemeindebevölkerung, diejenige eines Bundeslandes, oder diejenige des gesamten Bundesgebiets.⁴⁰ Eine enge Auswahl des Abstimmungskreises scheint dabei eher hinderlich und käme unter Umständen wieder mit dem Demokratieprinzip in Konflikt.⁴¹ Oft dient ein Infrastrukturvorhaben nicht nur der Abdeckung eines örtlich neu entstandenen Bedarfs, sondern ist in einen weiträumi-

³⁸ Ablehnend *Ewer*, Kein Volksentscheid über die Zulassung von Infrastrukturvorhaben, in: NJW 2011, S. 1328 (1329); kritisch auch *Durner*, Möglichkeiten der Verbesserung förmlicher Verwaltungsverfahren am Beispiel der Planfeststellung, in: ZUR 2011, S. 354 (361); positiver *Wittreck*, Demokratische Legitimation von Großvorhaben, in: ZG 2011, S. 209 (222), der auf die intensive öffentliche Debatte hinweist, an deren Ende in der Regel „kompromissfähige“ Anträge stünden.

³⁹ *Ewer*, Kein Volksentscheid über die Zulassung von Infrastrukturvorhaben, in: NJW 2011, S. 1328 (1329).

⁴⁰ *Böhm*, Bürgerbeteiligung nach Stuttgart 21: Änderungsbedarf und -perspektiven, in: NuR 2011, S. 614 (617).

gen Kontext eingebunden. In diesem Fall wäre es zumindest problematisch, nur die örtliche Bevölkerung abstimmen zu lassen. Deren Interessen sind notwendigerweise andere, als die derjenigen, die von der Anlage selber nicht betroffen sind, aber etwa von zusätzlich gewonnener Energie oder optimierten Verkehrsanbindungen profitieren.⁴²

II. Die verfahrensrechtliche Ausgestaltung von Volksinitiative, Volksbegehren und Volksentscheid

Von der Ausgestaltung des Verfahrens über Volksabstimmungen hängt insbesondere ab, wie unkompliziert sich für den einzelnen die Teilnahme darstellt und wie hoch die Hürde für den Erfolg hängt.

Die im Rahmen des Volksabstimmungsverfahrens vorrangig diskutierten Aspekte sind die erforderlichen Zustimmungsquoren, Fristen und die Möglichkeit freier Unterschriftensammlungen beim Volksbegehren.

Mehr als die Hälfte der Länder erlauben auf der Stufe des Volksbegehrens freie Unterschriftensammlungen. In Schleswig-Holstein ist dies nach § 16 VAbstG bislang nicht vorgesehen. Durch die Einführung einer solchen Möglichkeit könnte das Volksabstimmungsverfahren auf dieser Stufe vereinfacht werden. Ob die Möglichkeit freier Sammlungen ein „Mehr“ an Volksgesetzgebung herbeiführt, kann an dieser Stelle nicht beurteilt werden.⁴³ Unter dem Aspekt breiter Beteiligung spricht einiges für freie Unterschriftensammlungen. Sie fördern insbe-

⁴¹ Vgl. *Durner*, Möglichkeiten der Verbesserung förmlicher Verwaltungsverfahren am Beispiel der Planfeststellung, in: ZUR 2011, S. 354 (361).

⁴² Anschaulich für das Beispiel „Stuttgart 21“ *Wittreck*, Demokratische Legitimation von Großvorhaben, in: ZG 2011, S. 209 (218 f.).

⁴³ Dafür *Meerkamp*, Die Bedeutung von Eintragungsmodalitäten beim Volksbegehren in den deutschen Ländern, in: RuP 2010, S. 134 (134); dagegen *Obermann*, Entwicklung direkter Demokratie im Ländervergleich, in: LKV 2012, S. 241 (247).

sondere den öffentlichen Diskurs und holen die Menschen dort ab, wo sie sich aufhalten. Dies entspricht dem heutigen Lebenswandel eher, als die Eintragung in Amtsräumen.⁴⁴

Das in Schleswig-Holstein nach Art. 42 Abs. 4 der Landesverfassung verlangte Quorum von 25 % entspricht dem im Ländervergleich Üblichen. Insgesamt verlangen zehn Länder für den Erfolg eines Volksentscheids, dass 25 % oder mehr der Stimmberechtigten ihm zustimmen. Insgesamt bewegt sich die Spanne von 15 % bis 50 % und lediglich drei Länder sehen kein Quorum vor.⁴⁵

Die Bürgerbeteiligung auf Kreis- und Gemeindeebene wurde jüngst durch das Gesetz zur Stärkung der kommunalen Bürgerbeteiligung vom 22. Februar 2013⁴⁶ reformiert. Umfasst war hier auch eine teilweise Absenkung der Quoren für Bürgerbegehren und Bürgerentscheid (§ 16g Abs. 3 und Abs. 7 der Gemeindeordnung, § 16 f Abs. 4 und Abs. 7 der Kreisordnung). Eine Erprobungsphase und Evaluation dieser Neuerungen kann gegebenenfalls auch für die Landesebene neue Erkenntnisse über die Notwendigkeit von Verfahrensvereinfachungen ergeben.

III. Bürgerbeteiligung in (und vor) Verwaltungsverfahren der Infrastrukturplanung

Will man die Bürgerbeteiligung „bei der Planung von Infrastrukturvorhaben“ betrachten, muss auch hier differenziert werden. Es gibt nicht „das Recht der Infrastrukturvorhaben“, und so gelten für verschiedene Projektarten auch verschiedene rechtliche Vorschriften. Zu trennen sind zum einen die unterschiedlichen Fachgesetze, zum anderen aber auch die Zuständigkeiten. Bund und Länder regeln jeweils ihre Verwaltungsverfahren selbst. Auch wenn

⁴⁴ *Meerkamp*, Die Bedeutung von Eintragungsmodalitäten beim Volksbegehren in den deutschen Ländern, in: RuP 2010, S. 134 (144 f.).

⁴⁵ Dies sind Bayern, Hessen und Sachsen. Alle Zahlen nach *Obermann*, Entwicklung direkter Demokratie im Ländervergleich, in: LKV 2012, S. 241 (247).

⁴⁶ GVBl. 2013, Ausgabe v. 28.02.2013, S. 72.

das materielle Prüfprogramm einer Vorhabenzulassung bundesrechtlich festgelegt ist, kann sich also das Zulassungsverfahren – wenigstens ergänzend – nach dem Recht des Bundeslandes richten, in dem das Vorhaben ausgeführt werden soll.

1. Verfahrensrechtliche Behandlung von Infrastrukturvorhaben, von mehrstufiger Planung bis zum Genehmigungsanspruch

Der Weg zu einem Infrastrukturprojekt ist in der Regel ein mehrstufiger. Für manche Bereiche beginnt er mit der Aufstellung eines Bedarfsplans. Diesem System folgen der Bau von Bundesfernstraßen, Bundesschienenwegen und Energieleitungen.⁴⁷

Bundesfernstraßen sind zum einen Bundesautobahnen und zum anderen Bundesstraßen mit ihren Ortsdurchfahrten, § 1 Abs. 1 und Abs. 2 FStrG. Bau und Ausbau der Bundesfernstraßen sind Hoheitsaufgaben des Bundes. Das Netz der Bundesfernstraßen wird, so bestimmt es § 1 Abs. 1 des Gesetzes über den Ausbau von Bundesfernstraßen (FStrAbG), nach dem Bedarfsplan für die Bundesfernstraßen ausgebaut. Dieser wird in Gesetzesform von Bundestag und Bundesrat beschlossen. Alle fünf Jahre prüft das Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (BMVBS), ob der Bedarfsplan der Verkehrsentwicklung anzupassen ist. In die Prüfung sind die bei der Bedarfsplanung berührten Belange, insbesondere die der Raumordnung, des Umweltschutzes und des Städtebaus, einzubeziehen, § 4 FStrAbG. Eine Bürgerbeteiligung folgt auf dieser Stufe – insoweit über die europarechtlichen Vorgaben hinausgehend – aus § 14b Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. Anlage 3 UVPG. Auf dieser Ebene sollte auch eine übergreifende Alternativenprüfung stattfinden.⁴⁸ Die Anpassung des Bedarfsplans geschieht

⁴⁷ Im Folgenden wird das Verfahren für den Fernstraßenbau erläutert. Die Verbindlichkeit der Bedarfsentscheidung ergeben sich für Bundesschienenwege aus § 1 Abs. 2 BSchWAG und für Energieleitungen aus § 1 Abs. 2 EnLAG.

⁴⁸ Die in der Anlage 3 zu § 14b UVPG aufgelisteten Vorhaben umfassen u. a. Verkehrswegeplanungen auf Bundesebene einschließlich Bedarfspläne nach einem Verkehrswegeausbaugesetz des Bundes (Nr. 1.1), Ausbaupläne nach § 12 Absatz 1 des Luftverkehrsgesetzes, wenn diese bei ihrer Aufstellung oder Änderung über den Umfang der Entscheidungen nach § 8 Absatz 1 und 2 des Luftverkehrsgesetzes wesentlich hinausreichen (Nr. 1.2), Bundesbedarfspläne nach § 12e des

dann durch Gesetz, § 4 FStrAbG. Mit der Feststellung des Bedarfs ist die Grundentscheidung für die Planung getroffen. § 1 Abs. 2 FStrAbG bestimmt, dass „die in den Bedarfsplan aufgenommenen Bau- und Ausbauprojekte [...] den Zielsetzungen des § 1 Abs. 1 des Bundesfernstraßengesetzes [entsprechen]. Die Feststellung des Bedarfs ist für die Linienbestimmung nach § 16 des Bundesfernstraßengesetzes und für die Planfeststellung nach § 17 des Bundesfernstraßengesetzes verbindlich.“⁴⁹ Der Zwischenschritt einer Öffentlichkeitsbeteiligung vor der Festlegung eines Straßenabschnitts ist für Ortsdurchfahrten (§ 5 Abs. 4 FStrG) vorgesehen. Diese legt die oberste Landesstraßenbaubehörde im Benehmen mit der höheren Verwaltungsbehörde „nach Anhörung der Gemeinde“ fest, § 5 Abs. 4 S. 4 FStrG.

Sind Bedarfsplanungen nicht vorgesehen, leistet die Raumordnungsplanung die Groblokation der Infrastruktur durch Ziele der Raumordnung (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG), Trassenfestlegungen nach § 8 Abs. 5 ROG oder die Ausweisung von Vorrang-, Vorbehalts- oder Eignungsgebieten für Windkraftanlagen nach § 8 Abs. 7 ROG. Nach § 10 Abs. 1 S. 1 ROG ist die Öffentlichkeit über die Aufstellung des Raumordnungsplans zu unterrichten und ihr ist Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Hier ist auch die Alternativenprüfung umfasst.⁵⁰ Die in § 15 Abs. 3 S. 3 ROG für Raumordnungsverfahren nur fakultativ vorgesehene Öffentlichkeitsbeteiligung wird durch den Entwurf der Neufassung des Schleswig-Holsteinischen Landesplanungsgesetzes verpflichtend, § 15 Abs. 3 LPLG-E,⁵¹ allerdings nur hinsichtlich der Veröffentlichung der Unterlagen und der Gelegenheit der schriftlichen Stellungnahme. Erörterungstermine o. ä. sind nicht vorgesehen. Hier könnte über eine weitergehende Vorschrift nachgedacht werden. Auf der Ebene des konkreten Projekts ist nach der Art des Zulassungsverfahrens zu unterscheiden. Hier stehen sich Planfeststellungsverfahren (FStrG, BBergG, LuftVG) und gebunde-

Energiewirtschaftsgesetzes (Nr. 1.10) und Bundesfachplanungen nach den §§ 4 und 5 des Netzausbaubeschleunigungsgesetzes Übertragungsnetz (Nr. 1.11).

⁴⁹ Die Planrechtfertigung kann damit nicht mehr in Frage gestellt werden, BVerwG, Urt. V. =9.06.2010 - 9 A 20/08 – zitiert nach juris Rn. 38 (st. RSpr.).

⁵⁰ Ausführlich zu Alternativenprüfungen *Dumer*, Möglichkeiten der Verbesserung förmlicher Verwaltungsverfahren am Beispiel der Planfeststellung, in: ZUR 2011, S. 354 (358 f.).

ne Entscheidungen (§ 6 BImSchG, § 35 BauGB für Windkraftanlagen) gegenüber. Für Planfeststellungsverfahren findet auf dieser Ebene eine zweite, dann enger gefasste, Alternativenprüfung statt.

Schließlich sind die Vorschriften zur Öffentlichkeitsbeteiligung unterschiedlich ausgestaltet. Während § 10 Abs. 3 BImSchG, ebenso wie § 10 Abs. 1 S. 1 ROG eine Beteiligung der Öffentlichkeit vorsieht, ist die Grundstruktur des Planfeststellungsverfahrens bislang auf die Beteiligung derjenigen beschränkt gewesen, deren rechtliche Interessen berührt waren. Die Durchführung eines Erörterungstermins ist nicht immer zwingend, vgl. § 10 Abs. 6 BImSchG, § 17a Nr. 5 FStrG, § 18a Nr. 5 AEG, § 43a Nr. 5 EnWG.⁵² Eine Verbesserung und Vereinheitlichung bringt nun § 25 Abs. 3 VwVfG (dazu näher unten). Auch das UVPG sieht eine Öffentlichkeitsbeteiligung vor und gilt wiederum für alle Vorhaben, die ihm unterliegen, unabhängig vor allem davon, ob es sich um ein zu genehmigendes oder ein planfestzustellendes Vorhaben handelt.

Alternativen sind nach geltendem Recht dann zu prüfen, wenn sie ernsthaft in Betracht kommen, sich objektiv aufdrängen oder anbieten. Die Einführung einer in ihrer Reichweite größeren Alternativenprüfung⁵³ obläge wiederum dem Bundesgesetzgeber.

2. Gewährleistung bundeseinheitlicher Bedingungen trotz unterschiedlicher Verfahrenszuständigkeiten

In der bisherigen Rechtspraxis gleichen sich die Verfahrensregelungen des Bundes und der Länder weitgehend. Eine Schaffung von Sonderregelungen ist im Interesse einer bundesweit einheitlichen Behandlung insbesondere von Großvorhaben kritisch zu betrachten. Ungleiche

⁵¹ LT-Drs. 18/885, S. 18.

⁵² Kritisch *Franzius*, Stuttgart 21: Eine Epochenwende?, in: *GewArch* 2012, S. 225 (227).

⁵³ So der Vorschlag von *Durner*, Möglichkeiten der Verbesserung förmlicher Verwaltungsverfahren am Beispiel der Planfeststellung, in: *ZUR* 2011, S. 354 (358 f.).

Verfahrensregelungen können unmittelbar zu Standort Vor- oder Nachteilen für Vorhabenträger führen. Ein „Verfahrensdumping“ strukturschwächerer Länder zur Anlockung von Investoren wäre die wohl drastischste Konsequenz. Nur durch einheitliche Verfahrensgestaltung kann außerdem die Reversibilität der Landesverfahrensregelungen gewährleistet werden.⁵⁴

3. Jüngste Reformschritte auf Bundesebene: Die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung nach dem PlanVereinhG

Am 07. Juni 2013 trat das Gesetz zur Verbesserung der Öffentlichkeitsbeteiligung und Vereinheitlichung von Planfeststellungsverfahren (PlanVereinhG) in Kraft, das im Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes unter anderem einen neuen § 25 Abs. 3 einführte, der lautet:

„Die Behörde wirkt darauf hin, dass der Träger bei der Planung von Vorhaben, die nicht nur unwesentliche Auswirkungen auf die Belange einer größeren Zahl von Dritten haben können, die betroffene Öffentlichkeit frühzeitig über die Ziele des Vorhabens, die Mittel, es zu verwirklichen, und die voraussichtlichen Auswirkungen des Vorhabens unterrichtet (frühe Öffentlichkeitsbeteiligung). Die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung soll möglichst bereits vor Stellung eines Antrags stattfinden. Der betroffenen Öffentlichkeit soll Gelegenheit zur Äußerung und zur Erörterung gegeben werden. Das Ergebnis der vor Antragstellung durchgeführten frühen Öffentlichkeitsbeteiligung soll der betroffenen Öffentlichkeit und der Behörde spätestens mit der Antragstellung, im Übrigen unverzüglich mitgeteilt werden. Satz 1 gilt nicht, soweit die betroffene Öffentlichkeit bereits nach anderen Rechtsvorschriften vor der Antragstellung zu beteiligen ist. Beteiligungsrechte nach anderen Rechtsvorschriften bleiben unberührt.“

Diese Änderung des VwVfG durch das PlVereinhG basiert aus den oben genannten Gründen der Wahrung einheitlicher Rechtsstandards auf einer zwischen Bund und Ländern gemeinsam

⁵⁴ Vgl. zu diesen beiden Aspekten BT-Drs. 17/9666, S. 2.

erarbeiteten Grundlage und soll insoweit die Basis für die einheitliche Änderung der Verwaltungsverfahrensgesetze des Bundes und der Länder bilden.⁵⁵

Hier ist daher auch in Schleswig-Holstein eine Anpassung des LVwG erforderlich. Diese bringt auch eine deutliche Verbesserung der Bürgerbeteiligung bei allen Infrastrukturvorhaben, die nicht im Wege einer Bauleitplanung verabschiedet werden, mit sich. Vergleichbare Vorschriften bestehen, auch wenn § 25 Abs. 3 S. 3 VwVfG dies scheinbar voraussetzt, bislang kaum.⁵⁶

a. Vorhaben i. S. d. § 25 Abs. 3 VwVfG

„Vorhaben“ im Sinne des § 25 Abs. 3 VwVfG sind nicht nur Planfeststellungsvorhaben. Die Vorschrift wurde platziert in den allgemeinen Vorschriften über das Verwaltungsverfahren und umfasst daher beispielsweise auch die Genehmigung von Anlagen nach dem BImSchG. Die Gesetzesbegründung spricht selber an einigen Stellen von „*Großvorhaben*“. *Ziekow* definiert wohl treffend, Vorhaben im Sinne des § 25 Abs. 3 VwVfG seien „*Ergebnisse von Verwaltungsverfahren, die sich in einer Veränderung der Gestaltung und/oder Nutzung des Raumes niederschlagen*“.⁵⁷

b. Nicht nur unwesentliche Auswirkung auf die Belange einer größeren Zahl von Dritten

Der Kreis der nicht nur unwesentlichen Auswirkungen ist dem Zweck der Vorschrift entsprechend, das geplante Vorhaben in allen Aspekten seiner Auswirkungen zur Erörterung zu stellen, weit zu verstehen. Neben privaten und öffentlichen Interessen im eigentlichen Rechts-

⁵⁵ BT-Drs. 17/9666, S. 2.

⁵⁶ *Schmitz/Prell*, Planvereinheitlichungsgesetz, in: NVwZ 2013, S. 745 (747) nennen keine Vorschrift; *Ziekow*, Frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, in: NVwZ 2013, 754 (756) nennt als einzige Ausnahme die Öffentlichkeitsbeteiligung in der Bundesfachplanung für Höchstspannungsleitungen nach § 9 NABEG.

⁵⁷ *Ziekow*, Frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, in: NVwZ 2013, 754 (755).

sinn können hier auch rechtlich ansonsten nicht geschützte Interessen wie Wertverluste von Grundstücken und der Einsatz öffentlicher Mittel zur Finanzierung des Vorhabens erfasst sein.⁵⁸

Potentiell von den nicht nur unwesentlichen Auswirkungen betroffen sein müssen die Belange einer größeren Zahl von Dritten. Dies ist immer dann der Fall, wenn *„verschiedene Personen verschiedene Gesichtspunkte mit Blick auf das Vorhaben für relevant halten oder ein und derselbe Gesichtspunkt für eine Anzahl von Personen relevant ist, die nicht sämtlich individuell bekannt sind.“*⁵⁹

c. Die betroffene Öffentlichkeit

Das Verwaltungsrecht unterscheidet seit jeher zwischen der Beteiligung „der Öffentlichkeit“ und der Beteiligung „der Betroffenen“. Mit § 25 Abs. 3 VwVfG findet nun der aus dem europäischen Recht bekannte Begriff der „betroffenen Öffentlichkeit“ Eingang in das allgemeine Verfahrensrecht. Bekannt ist dieser schon aus dem UVPG. In § 2 Abs. 6 UVPG ist die betroffene Öffentlichkeit definiert als *„jede Person, deren Belange durch eine Entscheidung im Sinne des Absatzes 3 [UVPG] oder einen Plan oder ein Programm im Sinne des Absatzes 5 [UVPG] berührt werden; hierzu gehören auch Vereinigungen, deren satzungsmäßiger Aufgabenbereich durch eine Entscheidung im Sinne des Absatzes 3 [UVPG] oder einen Plan oder ein Programm im Sinne des Absatzes 5 [UVPG] berührt wird, darunter auch Vereinigungen zur Förderung des Umweltschutzes.“* An diese Definition lässt sich grundsätzlich anknüpfen. Die möglichen Belange sind hier – insoweit anders als im UVPG – aber nicht auf subjektive Rechte beschränkt. Andererseits ist mehr erforderlich, als ein allgemeines Interesse an dem Vorhaben.

⁵⁸ Ziekow, Frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, in: NVwZ 2013, 754 (755).

⁵⁹ Ziekow, Frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, in: NVwZ 2013, 754 (755).

Durch eine solche Differenzierung wird zugleich die Verhältnismäßigkeit gegenüber dem Vorhabenträger gewahrt.⁶⁰

d. Gegenstand der frühen Öffentlichkeitsbeteiligung

Die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung bezieht sich auf die Ziele des Vorhabens, die Mittel es zu verwirklichen, und die voraussichtlichen Auswirkungen des Vorhabens. Umfasst sind damit grundsätzlich das „Ob“, „Wo“ und „Wie“. Insbesondere sind Varianten, einschließlich Standortvarianten und der Nullvariante, in den Blick zu nehmen.⁶¹

e. Hinwirken der Behörde auf den Planungsträger

Nach § 25 Abs. 3 VwVfG (neu) „wirkt die Behörde darauf hin“, dass der Planungsträger eine frühzeitige Beteiligung der betroffenen Öffentlichkeit durchführt. Wie dieser neuen Hinwirkungspflicht nachgekommen werden soll, steht im Verfahrensermessen der zuständigen Behörde.⁶²

Diese darf sich dabei aber nicht darauf ausruhen, bloße Hinweise oder Anregungen zu geben, wenn das gewünschte Verhalten dadurch nicht herbeigeführt werden kann. Auf der anderen Seite besteht keine Anordnungscompetenz gegenüber dem Vorhabenträger. Welche Art und Weise des Hinwirkens sinnvoll und erforderlich ist, ist im jeweiligen Einzelfall zu entscheiden.⁶³ Insbesondere intensive Beratungsgespräche durch die zuständigen Behörden und die Erstellung eines ggf. landesweit einheitlichen Leitfadens für die frühe Öffentlichkeitsbeteiligung können hier qualitätssichernd wirken und eine einheitliche Handhabung

⁶⁰ Vgl. *Schmitz/Prell*, Planvereinheitlichungsgesetz, in: NVwZ 2013, S. 745 (747); *Ziekow*, Frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, in: NVwZ 2013, 754 (757).

⁶¹ *Ziekow*, Frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, in: NVwZ 2013, 754 (757).

⁶² *Schmitz/Prell*, Planvereinheitlichungsgesetz, in: NVwZ 2013, S. 745 (747).

⁶³ *Schmitz/Prell*, Planvereinheitlichungsgesetz, in: NVwZ 2013, S. 745 (747).

fördern, die zur Schaffung eines Vertrauensverhältnisses zwischen Bürger und Verwaltung beiträgt.

Für Vorhaben, deren Träger die öffentliche Hand selber ist, fällt es schwer, sich trotz der Hinwirkungspflicht Fälle vorzustellen, in denen eine frühe Öffentlichkeitsbeteiligung unterbleibt. Dennoch kann bei einer Umsetzung des PlVereinhG in die Schleswig-Holsteinische Rechtslage daran gedacht werden, den Forderungen nach einer verpflichtenden Ausgestaltung für öffentliche Vorhabenträger⁶⁴ nachzukommen.

IV. Zugänglichkeit von Informationen und Online-Beteiligung

Die klassischen Beteiligungsformen von Anhörungs-, Informations- und Erörterungsterminen im direkten Gespräch zwischen Vorhabenträger, Verwaltung, Politik und Bürgern bedürfen der Ergänzung durch elektronische Informations- und Beteiligungsmöglichkeiten.

Auch hier liefert das PlVereinhG mit § 27 a Abs. 1 VwVfG (neu) bereits einen Ansatzpunkt, der in das Landesverfahrensrecht übernommen werden sollte. Die Vorschrift lautet:

„Ist durch Rechtsvorschrift eine öffentliche oder ortsübliche Bekanntmachung angeordnet, soll die Behörde deren Inhalt zusätzlich im Internet veröffentlichen. Dies wird dadurch bewirkt, dass der Inhalt der Bekanntmachung auf einer Internetseite der Behörde oder ihres Verwaltungsträgers zugänglich gemacht wird. Bezieht sich die Bekanntmachung auf zur Einsicht auszulegende Unterlagen, sollen auch diese über das Internet zugänglich gemacht werden. Soweit durch Rechtsvorschrift nichts anderes geregelt ist, ist der Inhalt der zur Einsicht ausgelegten Unterlagen maßgeblich.“

⁶⁴ Franzius, Stuttgart 21: Eine Epochenwende?, in: GewArch 2012, S. 225 (229).

Nach dieser Vorschrift sind grundsätzlich alle Planungsunterlagen, die bislang im Rahmen der öffentlichen Auslegung in Behördenräumen eingesehen werden konnten, für den interessierten Bürger auch zu Hause auf dem PC abrufbar.

Diesen Weg beschreitet auch der Gesetzentwurf der Landesregierung zur Neufassung des Schleswig-Holsteinischen Landungsplanungsgesetzes vom 04. Juni 2013.⁶⁵

Das „soll“ der Vorschrift im VwVfG bezweckt eine Begrenzung in zweierlei Hinsicht: Zum Einen wird berücksichtigt, dass noch nicht alle Behörden über die erforderliche Technik für die Darstellung umfangreicher Unterlagen in brauchbarer Form im Internet verfügen, zum anderen sollen Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Vorhabenträgers geschützt werden.⁶⁶ Inwieweit diese Soll-Einschränkung zwingend ist, oder ob es publikationsfreundlichere Wege geben kann, die berechnete Geheimhaltungsinteressen dennoch wahren, sollte bei einer Übernahme dieser Vorschrift in das LVwG geprüft werden.

Zumindest sind die fehlende Ausstattung der Behörden und das damit einhergehende Kostenargument kein überzeugender Grund, um die Informationsgewährung via Internet einzuschränken. Hier muss die Ausstattung der rechtlichen Regelung folgen – nicht umgekehrt. Die im Entwurf für die Neufassung des Landesplanungsgesetzes gefundene Formulierung, dass die Unterlagen im Internet bereitgestellt „werden“ ist insoweit grundsätzlich vorzugswürdig. Das Problem entgegenstehender Geheimhaltungsinteressen besteht in der Raumordnungsplanung allerdings nicht, sodass hierauf keine Rücksicht zu nehmen war.

Auch sollte der Link zu den eingestellten Unterlagen nicht nur auf der Internetseite der Genehmigungsbehörde zu finden sein, sondern – möglichst an prominenter Stelle – auch auf den Seiten der betroffenen Gemeinden und / oder Kreise, also überall dort, wo der in Zu-

⁶⁵ Vgl. §§ 5 Abs. 7, 15 Abs. 3 LPlG-E, LT-Drs. 18/885.

⁶⁶ Schmitz/Prell, Planvereinheitlichungsgesetz, in: NVwZ 2013, S. 745 (749).

ständigkeitsfragen unkundige Bürger vernünftigerweise nach ihnen sucht.⁶⁷ Die Unterlagen sollten übersichtlich eingestellt sein und sowohl einzeln als auch insgesamt herunter geladen und ausgedruckt werden können.

Um die Benutzbarkeit der Unterlagen für die Bürger sicherzustellen, sollte daran gedacht werden, die Unterlagen in hierfür tauglichen Formaten einzustellen. Ein Regelungsvorbild hierzu enthält das Hamburgische Transparenzgesetz (HmbTG), dessen § 10 Abs. 5 lautet:

„Alle veröffentlichten Informationen müssen in einem wiederverwendbaren Format vorliegen. Eine maschinelle Weiterverarbeitung muss gewährleistet sein und darf nicht durch eine plattformspezifische oder systembedingte Architektur begrenzt sein. Das Datenformat muss auf verbreiteten und frei zugänglichen Standards basieren und durch herstellerunabhängige Organisationen unterstützt und gepflegt werden. Eine vollständige Dokumentation des Formats und aller Erweiterungen muss frei verfügbar sein.“

Auch die Nachvollziehbarkeit von Änderungen während eines laufenden Verfahrens muss gewährleistet bleiben. Hierzu bestimmt § 10 Abs. 7 HmbTG, dass *„bei Änderungen veröffentlichter Informationen [...] neben der Änderung die jeweilige Fassung für jeden Zeitpunkt abrufbar sein“* muss.

IV. Fazit

Planung darf heute weniger denn je ohne ernst gemeinte Bürgerbeteiligung stattfinden. Diese muss sich auch tatsächlich auf die Planungsentscheidung auswirken können.

Plebiszitäre Elemente bieten grundsätzlich eine Chance höherer Akzeptanz einer Entscheidung, keinesfalls ist Akzeptanz aber garantiert.⁶⁸ Sie sind daher kein Allheilmittel und sto-

⁶⁷ vgl. Schmitz/Prell, Planvereinheitlichungsgesetz, in: NVwZ 2013, S. 745 (749).

ßen schnell auf rechtliche Grenzen; für komplexe Abwägungsentscheidungen sind sie nur bedingt geeignet.

Die bemängelten Unzulänglichkeiten der bestehenden Beteiligungsformen sind daher nur zum Teil rechtlich heilbar. Von diesem Teil wiederum obliegt nur ein geringer Teil der Landesgesetzgebungskompetenz.

Für die rechtliche Ebene lassen sich folgende Regelungsziele zusammenfassen:

- Das PlanVereinhG sollte für Schleswig-Holstein umgesetzt werden.
- Ist die öffentliche Hand selber Vorhabenträger, sollte die Durchführung einer frühen Öffentlichkeitsbeteiligung verpflichtend sein.
- Einzige Grenze für die Einstellung von Planungsunterlagen in das Internet sollten die entgegenstehenden Interessen des Vorhabenträgers sein.
- Die Unterlagen sollten in wiederverwendbaren Formaten und in allen veränderten Fassungen vorliegen.

Ein großes Augenmerk sollte zusätzlich auf die gewissenhafte Durchführung der bestehenden Beteiligungsformen gerichtet werden.

Optimierungen innerhalb des bestehenden Rahmens betreffen zum einen die Art und Weise der Beteiligung (Auswahl des richtigen Moderators und Veranstaltungsorts, Anwesenheit sprachfähiger Behördenvertreter, ggf. Durchführung mehrerer dezentraler Beteiligungsveranstaltungen, Präsentationstechnik etc.), als auch die inhaltliche Überzeugungskraft der dargebotenen Argumente und die glaubwürdige Verpflichtung zur Entschädigung von örtlichen Nachteilen, die ernsthafte Auseinandersetzung mit den Vorhabengegnern und die Bereit-

⁶⁸ Vgl. *Böhm*, Bürgerbeteiligung nach Stuttgart 21: Änderungsbedarf und –perspektiven, in: NuR 2011, S. 614 (616 f.). Zu Recht verweist auch *Wittreck*, Demokratische Legitimation von Großvorhaben, in: ZG 2011, S. 209 (222 f.), darauf, dass ein Volksentscheid ebenfalls Sieger und Verlierer hat.

schaft, falsche Entscheidungen auch als solche anzuerkennen.⁶⁹ Für lang andauernde, mehrstufige Planungen sollten Konzepte einer kontinuierlichen Öffentlichkeitsbeteiligung⁷⁰ erarbeitet werden. Planungsunterlagen sollten übersichtlich und über verschiedene Wege leicht auffindbar im Internet zur Verfügung gestellt werden.

Mit freundlichen Grüßen

Gero Tuttlewski
Rechtsanwalt

⁶⁹ Die Notwendigkeit der Verbesserung von Kommunikation im Verfahren und einige der hier aufgezählten Aspekte betont *Durner*, Möglichkeiten der Verbesserung förmlicher Verwaltungsverfahren am Beispiel der Planfeststellung, in: ZUR 2011, S. 354 (359).

⁷⁰ Diese Forderung erhebt *Franzius*, Stuttgart 21: Eine Epochenwende?, in: GewArch 2012, S. 225 (229).