

**Stellungnahme der Bundesrepublik Deutschland  
zur Mitteilung von Frau Brigitte Artmann  
an das Compliance Committee der Aarhus-Konvention  
vom 27. Januar 2020,  
Aktenzeichen ACCC/C/2020/178**

Am 10. Februar 2020 wurde der Bundesrepublik Deutschland vom Sekretariat des Übereinkommens über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (Aarhus-Konvention) eine Mitteilung (communication) von Frau Brigitte Artmann (Beschwerdeführerin) übermittelt, die am 27. Januar 2020 beim Compliance Committee der Aarhus-Konvention eingegangen ist.

In der communication wird der Bundesrepublik Deutschland vorgehalten, sie habe ihre völkervertraglichen Pflichten aus Artikel 9 Absatz 2, Absatz 3, Absatz 4 und Artikel 3 Absatz 1 der Aarhus-Konvention dadurch verletzt, dass sie bezüglich der mehrstufigen Planungs- und Entscheidungsverfahren die den Ausbau des Stromnetzes betreffen, nicht für hinreichende Rechtsschutzmöglichkeiten für die deutsche Öffentlichkeit gesorgt habe.

In seiner 66. Sitzung hat das Compliance Committee die communication am 13. März 2020 nach Nummer 20 des Anhangs der Entscheidung I/7 vom 2. April 2004 (ECE/MP.PP/2/Add.8) für vorläufig zulässig erklärt.

Das Sekretariat der Konvention hat die Bundesrepublik Deutschland um Stellungnahme bis spätestens zum 23. August 2020 gebeten, die hiermit fristgemäß erfolgt.

Die Bundesrepublik Deutschland nimmt nachfolgend zum Sachverhalt und den rechtlichen Grundlagen (unter I.), zur Zulässigkeit der communication (unter II.) sowie zu den einzelnen Vorwürfen der Beschwerdeführerin (unter III.) Stellung.

**Im Ergebnis ist die Bundesrepublik Deutschland der Auffassung, dass die einzelnen Vorwürfe unbegründet sind und kein Verstoß gegen die Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland aus der Aarhus-Konvention besteht.**

### **Gliederung der Stellungnahme**

- I. Zum Sachverhalt und den rechtlichen Grundlagen**
- II. Zur Zulässigkeit der communication**
- III. Stellungnahme zu den einzelnen Vorwürfen der Beschwerdeführerin gemäß der communication vom 10. Februar 2020**
  - 1. Vorbemerkung**
  - 2. Keine Verletzung der Aarhus-Konvention**
    - a. Kein Verstoß gegen Artikel 9 Absatz 2, Artikel 9 Absatz 3 und Artikel 9 Absatz 4 Aarhus-Konvention**
    - b. Kein Verstoß gegen Artikel 3 Absatz 1 Aarhus-Konvention**
- IV. Zusammenfassung**

#### **I. Zum Sachverhalt und den rechtlichen Grundlagen**

Die Beschwerdeführerin rügt die Rechtsschutzmöglichkeiten bei mehrstufigen Planungs- und Genehmigungsverfahren in der Bundesrepublik Deutschland und macht die Vorwürfe des ungenügenden Rechtsschutzes konkret an dem Planungsverfahren für Stromtrassen nach dem Netzausbaubeschleunigungsgesetz Übertragungsnetz (NABEG) fest. Aus ihrer Sicht besteht hinsichtlich der sogenannten Bedarfsplanung kein effektiver Rechtsschutz für Mitglieder der Öffentlichkeit.

##### **1. Zur Stromnetzplanung und zum Netzausbau in Deutschland**

Die Planung und Genehmigung von Stromtrassen in Deutschland hat ihre Rechtsgrundlagen vor allem in den folgenden Gesetzen: Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung (Energiewirtschaftsgesetz - EnWG), Gesetz über den Bundesbedarfsplan (Bundesbedarfsplangesetz - BBPlG), Gesetz zum Ausbau von Energieleitungen (Energieleitungsausbaugesetz - EnLAG), NABEG und den (Landes-)Verwaltungsverfahrensgesetzen. Im Wesentlichen kann man zwei Verfahren – je nach Art der geplanten Stromtrasse – unterscheiden: das „übliche“ Planungs- und Genehmigungsverfahren nach dem EnWG (vorgelagertes Raumordnungsverfahren und Planfeststellungsverfahren) und das „beschleunigte“ Planungs- und Genehmigungsverfahren nach dem NABEG (vorgelagerte Bundesfachplanung und Planfeststellungsverfahren). Der Netzausbau nach dem NABEG findet v.a. Anwendung auf die Errichtung oder Änderung ländersübergreifender oder grenzüberschreitender Höchstspannungsleitungen, die im Bundesbedarfsplangesetz nach § 12e Absatz 4 Satz 1 EnWG, im sogenannten Bundesbedarfsplan, als solche gekennzeichnet sind (§ 2 Absatz 1 NABEG).

Die Regelungen, die hier in Rede stehen, entstammen im Wesentlichen den Gesetzespaketen zur Energiewende von 2011 und 2012. Die von der damaligen Bundesregierung beschlossene Energiewende setzt für eine erfolgreiche bedarfsgerechte Integration erneuerbarer Energien bei gleichzeitiger Gewährleistung der Versorgungssicherheit einen beschleunigten Ausbau des deutschen Stromnetzes voraus. Durch die Gesetzespakete sollte daher einerseits die notwendige Beschleunigung des Netzausbaus ermöglicht werden, andererseits sollte durch mehr Partizipationsmöglichkeiten und Transparenz eine Akzeptanz dieses Ausbaus in der Bevölkerung erreicht werden. Dies zeigt sich daran, dass eine frühzeitige und umfassende Öffentlichkeitsbeteiligung beinahe sämtliche Verfahrensschritte prägt: Es findet eine Beteiligung der Behörden und Öffentlichkeit sowohl im Rahmen der vorgelagerten Bedarfsermittlung (Szenariorahmen und Netzentwicklungsplan) als auch in der Bundesfachplanung (ggf. frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, § 25 Absatz 3 VwVfG; Antragskonferenz, § 7 NABEG; Behörden und Öffentlichkeitsbeteiligung, §§ 9, 10 NABEG) und in der Planfeststellung (Antragskonferenz, § 20 Absatz 1, 2 NABEG; Anhörungsverfahren, § 22 NABEG) statt.

Im Folgenden wird das Verfahren der Stromnetzplanung und des damit verbundenen Netzausbaus nach dem NABEG in Deutschland erläutert. Während das NABEG selbst eine zweistufige Planung mit der **Bundesfachplanung** und dem **Planfeststellungsverfahren** vorsieht, ist die generelle **Bedarfsplanung** vorgelagert.

## **Zur Bedarfsplanung, §§ 12a – 12e EnWG**

An erster Stelle steht die Bedarfsplanung für den Netzausbau. Die wesentlichen Planungsschritte verlaufen hier in drei Stufen und umfassen die Erarbeitung eines **Szenariorahmens**, die Erstellung eines **Netzentwicklungsplans** und abschließend die gesetzliche Verankerung des **Bundesbedarfsplans** durch den Bundesgesetzgeber.

Der deutsche Netzentwicklungsplan Strom identifiziert den Netzausbaubedarf im Übertragungsnetz. Der Netzentwicklungsplan resultiert aus einem Prozess der in §12a - c EnWG geregelt ist. Die Regelungen definieren die Prozessschritte und etablieren die Zuständigkeiten der Übertragungsnetzbetreiber und der Bundesnetzagentur als zuständige Aufsichtsbehörde. Der Prozess gliedert sich in die Erstellung des Szenariorahmens und des Netzentwicklungsplans durch die Übertragungsnetzbetreiber, sowie deren Genehmigung bzw. Bestätigung durch die Bundesnetzagentur.

Der Szenariorahmen identifiziert die Bandbreite der wahrscheinlichen energiewirtschaftlichen Entwicklung in mittlerer Zukunft. Die Übertragungsnetzbetreiber legen der Bundesnetzagentur einen Entwurf zum Szenariorahmen vor. Dieser wird seitens der Bundesnetzagentur öffentlich konsultiert, geprüft und genehmigt. Auf der Basis des bestätigten Szenariorahmens erstellen die Übertragungsnetzbetreiber den Entwurf des Netzentwicklungsplans. Dieser wird von den Übertragungsnetzbetreibern öffentlich konsultiert, überarbeitet und anschließend der Bundesnetzagentur vorgelegt. Die Bundesnetzagentur konsultiert den überarbeiteten Netzentwicklungsplan. Sie prüft und bestätigt diesen anschließend unter Berücksichtigung der Konsultationsergebnisse (§ 12c Absatz 4 Satz 1 EnWG). Die Bedarfsbestätigung identifiziert die notwendigen Ausbaumaßnahmen im Übertragungsnetz unter vorrangiger Berücksichtigung aller wirtschaftlichen Optionen zur optimierten Auslastung oder Verstärkung des Bestandsnetzes. Die Bedarfsbestätigung beinhaltet alle Maßnahmen der Optimierung, Verstärkung oder des Ausbaus, die im Betrachtungszeitraum für einen sicheren und zuverlässigen Netzbetrieb erforderlich sind. Darunter fallen sowohl innerdeutsche Streckenmaßnahmen, als auch Interkonnektoren zu Nachbarländern sowie horizontale Punktmaßnahmen (beispielsweise Schaltanlagen, Transformatoren oder Blindleistungskompensationsanlagen), Offshore Anbindungsleitungen und Innovationen wie der Netzbooster. Die Bedarfsbestätigung erfolgt für jede diese Kategorien anhand spezifischer Vorgehensweisen, Kriterien und Grenzwerte. So wird bei der

Prüfung von innerdeutschen Streckenmaßnahmen zum einen der reduzierende Einfluss der Maßnahme auf die Netzüberlastungen (Überlastungsindex und Wirksamkeit) berechnet und zum anderen die resultierende Auslastung (Erforderlichkeit) der neuen Maßnahme bestimmt. Neue Maßnahmen werden dabei iterativ zum bestehenden Netz hinzugenommen, um prüfen zu können ob ausreichend Netzüberlastungen behoben wurden oder weitere Maßnahmen erforderlich sind. Genaue Trassenverläufe werden hierbei noch nicht definiert. Entsprechend der gesetzlichen Vorgaben wird der Prozess kontinuierlich wiederkehrend durchgeführt und resultiert alle zwei Jahre in einer finalen Bedarfsbestätigung.

Schon frühzeitig, während des Verfahrens zur Erstellung des Netzentwicklungsplans, erstellt die Bundesnetzagentur einen Umweltbericht, § 12c Absatz 2 EnWG. Dabei werden die voraussichtlichen erheblichen Umweltauswirkungen der Durchführung des Plans sowie vernünftiger Alternativen ermittelt, beschrieben und bewertet, § 12c Absatz 2 Satz 1 EnWG iVm § 40 Absatz 1 Satz 2 UVPG.

Die Bundesnetzagentur ist gesetzlich verpflichtet, mindestens alle vier Jahre den aktuellen Netzentwicklungsplan, der derzeit in einem 2-Jahres-Turnus erstellt wird, an die Bundesregierung als Entwurf für einen **Bundesbedarfsplan** zu übermitteln (§ 12e Absatz 1 EnWG). In der Praxis übermittelt die Bundesnetzagentur bislang jeden Netzentwicklungsplan an die Bundesregierung. Die Bundesregierung legt diesen Entwurf des Bundesbedarfsplans sodann dem Bundesgesetzgeber vor (§ 12e Absatz 1 EnWG). Der Deutsche Bundestag beschließt auf der Grundlage des Entwurfs des Bundesbedarfsplans sodann ggf. **Änderungen des BBPIG**. Das BBPIG existiert seit 2013 und enthält in seiner Anlage die Anfangs- und Endpunkte künftiger Leitungsvorhaben. Konkrete Trassenverläufe sind hingegen noch nicht enthalten. Darüber hinaus gibt das BBPIG insbesondere die prinzipiellen technischen Ausführungsarten der zu errichtenden Leitungen vor und legt zudem fest, für welche Leitungen der Anwendungsbereich des NABEG eröffnet ist und somit ein beschleunigter Netzausbau erfolgen soll.

### **Zur Bundesfachplanung, §§ 4 ff. NABEG**

Auf Grundlage des Bundesbedarfsplangesetzes schlagen die Übertragungsnetzbetreiber nunmehr in einem „Antrag auf Bundesfachplanung“ (§ 6 NABEG) für das jeweilige Leitungsvorhaben Korridore, d.h. bis zu 1000 m breite Streifen vor, durch die die im BBPIG enthaltenen

Leitungen mit ihren dort festgelegten Anfangs- und Endpunkten führen sollen. Die Bundesnetzagentur prüft im Rahmen der Bundesfachplanung, ob dem Verlauf der Korridore überwiegende öffentliche oder private Belange entgegenstehen. Zudem ist für die Bundesfachplanung nach den Bestimmungen des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung eine Strategische Umweltprüfung durchzuführen (§ 5 Absatz 7 NABEG). Nach Durchführung einer sogenannten Antragskonferenz und einer umfassenden Behörden- und Öffentlichkeitsbeteiligung trifft die Bundesnetzagentur gem. § 12 NABEG eine Entscheidung über die Bundesfachplanung. In der Entscheidung wird nun der Verlauf eines Trassenkorridors festgelegt. Gemäß § 15 Absatz 1 Satz 1 NABEG ist diese Entscheidung für das Planfeststellungsverfahren verbindlich.

### **Zum Planfeststellungsverfahren, §§ 18 ff. NABEG**

An die Entscheidung über die Bundesfachplanung schließt sich das konkrete Planfeststellungsverfahren an. Hier erfolgt nun die endgültige Festlegung des Trassenverlaufs des Netzausbauvorhabens. Grundlage hierfür bilden die im Rahmen der Entscheidung über die Bundesfachplanung festgelegten Trassenkorridore, § 4 Satz 2 NABEG. Gemäß § 15 Absatz 1 Satz 1 NABEG ist die Entscheidung über die Bundesfachplanung für das Planfeststellungsverfahren verbindlich.

Wie bereits geschildert, wird im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens die Trassierung der Leitung vorgenommen. Dabei setzt die Prüfung aller relevanten Gesichtspunkte auf den Ergebnissen des Bundesfachplanungsverfahrens auf und setzt diese mit einem höheren Detailgrad fort. Ziel des Planfeststellungsverfahrens ist es dabei, alle relevanten Gesichtspunkte – soweit sie einer Abwägung zugänglich sind – in einen sachgerechten Ausgleich zu bringen. Bei der Prüfung des Merkmals „Planrechtfertigung“ wird die Feststellung des Bedarfs durch das BBPlG nachvollziehend überprüft. Der Planfeststellungsbeschluss ist demnach die umfassendste Entscheidung und zudem die finale Zulassungsentscheidung für die Realisierung der Leitungsprojekte im Anwendungsbereich des NABEG.

## **2. Rechtsschutzmöglichkeiten beim Stromnetzausbau in Deutschland**

Der deutsche Gesetzgeber hat sich beim Rechtsschutz gegen Entscheidungen nach dem NABEG bewusst für ein Modell entschieden, das auf Rechtsbehelfe gegen den abschließenden Planfeststellungsbeschluss konzentriert ist, wobei die Rechtmäßigkeit des Behördenhandelns in den vorgelagerten Planungsabschnitten inzident überprüft wird. Unmittelbarer

Rechtsschutz ist daher insoweit nur vereinzelt etwa mit Blick auf grundrechtsrelevante Einzelmaßnahmen (z.B. Veränderungssperren gem. § 16 NABEG) vorgesehen.

Die Planungsstufe, deren unzureichende Überprüfbarkeit die Beschwerdeführerin rügt, betrifft die vorgelagerte Bedarfsplanung. Entscheidungen, die in diesem Kontext getroffen werden, sind **die Genehmigung des Szenariorahmens** und die **Bestätigung des Netzentwicklungsplans** durch die Bundesnetzagentur sowie der Erlass des **Bundesbedarfsplans** durch den Bundesgesetzgeber. Die ersten beiden Schritte stellen behördliche Entscheidungen dar, der ursprüngliche Erlass bzw. die Änderung des Bundesbedarfsplangesetzes durch den Bundesgesetzgeber ist hingegen keine behördliche, sondern eine gesetzgeberische Entscheidung. Die beiden Entscheidungen der Bundesnetzagentur können gemäß § 75 Absatz 2 EnWG unmittelbar lediglich von den am Verfahren vor der Regulierungsbehörde Beteiligten, d.h. in erster Linie von den Übertragungsnetzbetreibern, in einem speziellen zivilgerichtlichen Verfahren angegriffen werden. Dritte sind hinsichtlich des Szenariorahmens in der Regel nicht beschwerdebefugt, da dieser inhaltlich noch zu unkonkret ist, um eine mögliche Betroffenheit in eigenen Rechtspositionen zu begründen. Dies gilt ebenfalls für eine Anfechtung der Bestätigung des darauf aufbauenden und insoweit konkreteren Netzentwicklungsplans durch Dritte; sie ist zudem ausdrücklich ausgeschlossen (§ 12 c Absatz 4 Satz 2 EnWG):

*§ 12c Prüfung und Bestätigung des Netzentwicklungsplans durch die Regulierungsbehörde*  
(...)

*(4) Die Regulierungsbehörde soll den Netzentwicklungsplan unter Berücksichtigung des Ergebnisses der Behörden- und Öffentlichkeitsbeteiligung mit Wirkung für die Betreiber von Übertragungsnetzen spätestens bis zum 31. Dezember eines jeden ungeraden Kalenderjahres, beginnend mit dem Jahr 2017, bestätigen. Die Bestätigung ist nicht selbstständig durch Dritte anfechtbar.*

(...)

Das BBPlG ist ein formelles Bundesgesetz; Individuen können daher grundsätzlich Rechtsschutz im Rahmen der Anstrengung einer Verfassungsbeschwerde gemäß Artikel 93 Absatz 1 Nr. 4 a Grundgesetz vor dem Bundesverfassungsgericht erlangen. (Anerkannte) Umweltverbände können den Bedarfsplan nicht unmittelbar gerichtlich überprüfen lassen. Zwar stellt der

Bedarfsplan einen Plan oder ein Programm im Sinne des § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG) dar, gegen dessen Annahmeentscheidung somit grundsätzlich ein Rechtsbehelf geltend gemacht werden kann. Allerdings findet nach § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 Halbsatz 2 die Vorschrift keine Anwendung, wenn es sich um einen Plan oder ein Programm handelt, über dessen Annahme in der Form eines förmlichen Gesetzes entschieden wird, wie es hier der Fall ist. § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 UmwRG lautet wie folgt:

#### *§ 1 Anwendungsbereich*

*(1) Dieses Gesetz ist anzuwenden auf Rechtsbehelfe gegen folgende Entscheidungen:*

*(...)*

*4. Entscheidungen über die Annahme von Plänen und Programmen im Sinne von § 2 Absatz 7 des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung und im Sinne der entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften, für die nach*

*a) Anlage 5 des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung oder*

*b) landesrechtlichen Vorschriften*

*eine Pflicht zur Durchführung einer Strategischen Umweltprüfung bestehen kann; ausgenommen hiervon sind Pläne und Programme, über deren Annahme durch formelles Gesetz entschieden wird;*

*(...).*

Für die Entscheidung über die **Bundesfachplanung** ist ausdrücklich geregelt, dass Rechtsschutz nur inzident im Rahmen der Klage gegen den Planfeststellungsbeschluss möglich ist, § 15 Absatz 3 Satz 2 NABEG:

#### *§ 15 Bindungswirkung der Bundesfachplanung*

*(...)*

*(3) Die Entscheidung nach § 12 hat keine unmittelbare Außenwirkung und ersetzt nicht die Entscheidung über die Zulässigkeit der Ausbaumaßnahme. Sie kann nur im Rahmen des Rechtsbehelfsverfahrens gegen die Zulassungsentscheidung für die jeweilige Ausbaumaßnahme überprüft werden. § 75 Absatz 1a des Verwaltungsverfahrensgesetzes ist entsprechend anzuwenden.*



Konsequenterweise wird deshalb im Anwendungsbereich des UmwRG ausdrücklich geregelt, dass die Rechtsvorschrift des § 15 Absatz 3 Satz 2 NABEG unberührt bleibt, § 1 Absatz 1 Satz 3 Nummer 3 UmwRG.

Gegen den abschließenden **Planfeststellungsbeschluss** können sowohl Individualklägerinnen und -kläger als auch anerkannte Umweltvereinigungen im Wege der Anfechtungsklage vor dem Bundesverwaltungsgericht vorgehen, wobei, wie bereits erwähnt, inzident die vorigen Planungsschritte überprüft werden. Insbesondere wird auch die Planrechtfertigung und somit die Bedarfsfeststellung für die einzelne Maßnahme durch das BBPlG einer gerichtlichen Überprüfung unterzogen. Diese Möglichkeit wird im Rahmen der Stellungnahme zu den einzelnen Vorwürfen der Beschwerdeführerin (unter III. 2. a)) näher erläutert. Wird der Planfeststellungsbeschluss angefochten, kann die Individualklägerin bzw. der Individualkläger - wegen der gesetzlich angeordneten sofortigen Vollziehbarkeit des Planfeststellungsbeschlusses (§ 43e Absatz 1 Satz 1 EnWG) - darüber hinaus im Eilverfahren gemäß § 80 Absatz 5 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) die gerichtliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Anfechtungsklage beantragen.

### **3. Zur Beschwerdeführerin**

Die Beschwerdeführerin ist eine natürliche Person. Die „Aarhus Konvention Initiative“, die sie angibt zu vertreten, ist keine anerkannte Umweltvereinigung in Deutschland. Die Initiative besteht aus Bürgerinitiativen sowie Einzelpersonen, die sich auf rechtlicher und politischer Ebene für die projektbezogene Einhaltung der Aarhus-Konvention in Deutschland einsetzen. Die Beschwerdeführerin ist zugleich Mitglied im Kreistag des Landkreises Wunsiedel, dessen Gebiet von den Planungen des Leitungsvorhabens „SuedOstLink“ (Leitungsvorhaben Nr. 5 nach Anlage zu § 1 Absatz 1 BBPlG) betroffen ist. Im Rahmen von Öffentlichkeitsbeteiligungen auf den bisherigen Verfahrensstufen des noch laufenden Planungsverfahrens zum „SuedOstLink“ hat die Beschwerdeführerin wiederholt Stellungnahmen und Einwendungen abgegeben, in denen sie insbesondere den Bedarf des Leitungsvorhabens in Frage gestellt und die Realisierung des Leitungsvorhabens abgelehnt hat. Presseberichte zeigen, dass ein konkreter Zusammenhang zwischen der vorliegenden Beschwerde und den Verhinderungsbemühungen

der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit dem obengenannten Leitungsvorhaben besteht<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Vgl. etwa <https://www.br.de/nachrichten/bayern/kreisraetin-artmann-geht-in-genf-gegen-netzentwicklungsplan-vor.Rp4WyzG>

## **II. Zur Zulässigkeit der communication**

Die Bundesrepublik Deutschland hat weiterhin Zweifel an der Zulässigkeit der communication.

Wie das Compliance Committee in den Randnummern 1 bis 5 seiner Entscheidung zur vorläufigen Zulässigkeit vom 13. März 2020 festgestellt hat, ist die Zulässigkeit einer communication nach den Nummern 20 und 21 des Anhangs der Entscheidung I/7 zu beurteilen. Während sich Nummer 20 des Anhangs der Entscheidung I/7 auf den Inhalt der communication bezieht, ist nach Nummer 21 außerdem jeder verfügbare innerstaatliche Rechtsbehelf zu berücksichtigen, es sei denn, dieser Rechtsweg würde das Verfahren unangemessen verlängern bzw. keine wirksame und ausreichende Abhilfe für den Beschwerdeführer schaffen. Auch wenn die Nichtausschöpfung innerstaatlicher wirksamer Rechtsbehelfe nicht automatisch zur Unzulässigkeit einer communication führt, so soll diese Frage bei der Beurteilung der Zulässigkeit einer communication jedenfalls berücksichtigt werden.

In ihrer Stellungnahme zur vorläufigen Zulässigkeit vom 5. März 2020 hat die Bundesrepublik Deutschland auf den Seiten 4 bis 6 dargelegt, dass der Beschwerdeführerin wirksame innerstaatliche Rechtsbehelfe zur Verfügung stehen, die auch geeignet sind, eine wirksame und ausreichende Abhilfe zu schaffen.

Gleichwohl hat das Compliance Committee in seiner Entscheidung zur vorläufigen Zulässigkeit vom 13. März 2020 die Frage der Rechtswegerschöpfung im vorliegenden Fall nicht ansatzweise erörtert.

Die Bundesrepublik Deutschland unterstreicht, dass die Beschwerdeführerin bis heute keinen Rechtsbehelf gegen einen konkreten Planfeststellungsbeschluss in Zuständigkeit der Bundesnetzagentur, der ein Stromnetzprojekt zugelassen hat, eingelegt hat. Insbesondere hat sie auch nicht nachgewiesen, dass während eines Verfahrens gegen die nachgelagerte Entscheidung ein Gericht ihr Argument, dass die Entscheidung über die Bedarfsermittlung im Widerspruch zu umweltbezogenen Bestimmungen stand, nicht in Betracht gezogen hätte. Den deutschen Bundesbehörden liegen auch keine Informationen über ein solches laufendes Gerichtsverfah-

ren vor. Tatsächlich dürfte es der Beschwerdeführerin auch kaum möglich sein, einen entsprechenden Nachweis vor dem Hintergrund der hiesigen Ausführungen in der Stellungnahme vom 5. März 2020 zur Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts erfolgreich zu führen. Insoweit sei in diesem Zusammenhang nochmals auf eine erst im vergangenen Jahr durch das Bundesverwaltungsgericht getroffene Entscheidung verwiesen, wo dieses erneut die zwingende Notwendigkeit der gerichtlichen Überprüfung gerade vor dem Hintergrund der Aarhus-Konvention betont hat (vgl. BVerwG, Urteil vom 11.07.2019, Az. 9 A 13.18, Rn. 56 – juris.).

Die von der Beschwerdeführerin erwähnten Verfahren vermögen zudem auch nicht nachzuweisen, dass sie den innerstaatlichen Rechtsweg ausgeschöpft hat. Wie bereits in der Stellungnahme vom 5. März 2020 ausgeführt, handelt es sich bei diesen Verfahren um keine Abhilfemaßnahmen im Rahmen der Aarhus-Konvention. Vielmehr ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin vorliegend das Compliance Committee anruft, obwohl sie die innerstaatlichen Rechtsschutzmöglichkeiten mitnichten ausgeschöpft hat. Zwar liegen mit Blick auf das von der Beschwerdeführerin in der Vergangenheit konkret kritisierte Leitungsvorhaben „SuedOstLink“ (Leitungsvorhaben Nr. 5 nach Anlage zu § 1 Absatz 1 BBPlG) die Entscheidungen über die Bundesfachplanung in den Planungsabschnitten inzwischen vor. Wie dargestellt ist gegen diese Entscheidungen eine Rechtsschutzkonzentration bei der Überprüfung des Planfeststellungsbeschlusses mit einer inzidenten Kontrolle der vorherigen Planungsschritte vorgesehen. Sobald Planfeststellungsbeschlüsse hinsichtlich des Leitungsvorhaben „SuedOstLink“ ergangen sind, kann und muss die Beschwerdeführerin zunächst hiergegen gerichtlichen Rechtsschutz suchen. Von einer Ausschöpfung des mitgliedersstaatlichen Rechtsweges kann demnach keine Rede sein.

Aus Sicht der Bundesrepublik Deutschland sollte das Compliance Committee diese Aspekte bei der Prüfung der Zulässigkeit in den Blick nehmen.

### III. Stellungnahme zu den einzelnen Vorwürfen der Beschwerdeführerin gemäß der communication vom 27. Januar 2020

In der communication vom 27. Januar 2020 wird der Bundesrepublik Deutschland vorgeworfen, gegen Bestimmungen der Aarhus-Konvention zu verstoßen. Die Beschwerdeführerin stützt sich dabei auf Artikel 9 Absatz 2, Artikel 9 Absatz 3, Artikel 9 Absatz 4 und Artikel 3 Absatz 1 der Aarhus-Konvention. Zusammengefasst trägt die Beschwerdeführerin folgende Gründe vor, die aus ihrer Sicht einen Völkerrechtsverstoß begründen:

- Es gebe bei mehrstufigen Planungs- und Genehmigungsverfahren **keine unmittelbare Rechtsschutzmöglichkeit**, um gegen Entscheidungen auf vorgelagerten Planungsebenen vorzugehen, konkret betreffe dies die Überprüfbarkeit der vorgelagerten Entscheidungen, die im Rahmen der **Bedarfsplanung** beim Stromnetzausbau getroffen werden.
- Die **inzidente Überprüfung** der Bedarfsplanung im Rahmen einer Klage gegen den das Planungsverfahren abschließenden Planfeststellungsbeschluss sei **nicht ausreichend**, um effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten, da die fachgerichtliche Kontrolle nur eingeschränkt durchgeführt werde, da mit der Feststellung des Bedarfs im Bundesbedarfsplanungsgesetz diese Frage für die Gerichte bindend entschieden sei.
- **Spezielle Rechtsschutzmöglichkeiten** gegen die Entscheidungen von Regulierungsbehörden (§ 75 EnWG, wie etwa gegen die Bestätigung des Netzentwicklungsplans), die nur bestimmten Gruppierungen zur Verfügung stehen, würden ein klares, transparentes und einheitliches Rechtsschutzsystem verhindern.

#### 1. Vorbemerkung

Die unzureichende Umsetzung der Gerichtszugangsregelung des Artikels 9 Absatz 2 und Absatz 3 der Aarhus-Konvention im deutschen Recht war bereits Gegenstand des Compliance-Verfahrens ACCC/C/2008/31 (Beschluss V/9h vom 2. Juli 2014). Zur vollständigen Umsetzung von Artikel 9 Absatz 2 der Aarhus-Konvention im deutschen Recht hob der Gesetzgeber in dessen Anwendungsbereich die Einschränkung der Rügebefugnis auf „Vorschriften, die dem Umweltschutz dienen“ gemäß den Vorgaben der 5. Vertragsstaatenkonferenz der Aarhus-Konvention auf. Zur vollständigen Umsetzung von Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention wurde der sachliche Anwendungsbereich des UmwRG gemäß den Vorgaben der 5. Vertragsstaatenkonferenz um weitere rügefähige Handlungen bzw. Unterlassungen erweitert

(konkret wurde u.a. § 1 Absatz 1 UmwRG um die neuen Nummern 4 bis 6 ergänzt), um die Anwendung umweltbezogener Bestimmungen durch Privatpersonen und Behörden umfassend überprüfbar zu machen. Die Möglichkeit einer umweltrechtlichen Verbandsklage wurde damit u.a. auf Entscheidungen über die Annahme von Plänen und Programmen, bei denen eine Pflicht zur Durchführung einer Strategischen Umweltprüfung bestehen kann (§ 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 UmwRG), erweitert. Eine Änderung des nationalen Rechtsbehelfssystems für Individualpersonen war hingegen nicht erforderlich.

Auf der 6. Vertragsstaatenkonferenz 2017 wurde das Compliance-Verfahren nach der vorherigen Novellierung des deutschen Umweltrechtsbehelfsgesetzes im Jahre 2017 durch die Vertragsstaatenkonferenz der Aarhus-Konvention abgeschlossen (Beschluss VI/8).

## **2. Keine Verletzung der Aarhus-Konvention**

Die Bundesrepublik Deutschland ist der Auffassung, nicht gegen ihre Verpflichtungen aus der Aarhus-Konvention zu verstoßen.

### **a. Kein Verstoß gegen Artikel 9 Absatz 2, Artikel 9 Absatz 3 und Artikel 9 Absatz 4 Aarhus Konvention**

Ein Verstoß gegen die Artikel 9 Absatz 2, Artikel 9 Absatz 3 und Artikel 9 Absatz 4 der Aarhus-Konvention liegt entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht vor.

Artikel 9 der Aarhus-Konvention legt die Pflichten der Vertragsparteien im Hinblick auf den Zugang zu Gericht fest. Nach Artikel 9 Absatz 2 der Aarhus-Konvention müssen die Vertragsparteien sicherstellen, dass „Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit“ unter dort näher bestimmten Voraussetzungen Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht und/oder einer anderen auf gesetzlicher Grundlage geschaffenen unabhängigen und unparteilichen Stelle haben, um die materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen, für die Artikel 6 der Aarhus-Konvention gilt, anzufechten.

Ein Planfeststellungsbeschluss zur Errichtung und zum Betrieb einer Höchstspannungsleitung stellt eine Entscheidung im Sinne des Artikels 6 der Aarhus-Konvention dar, für die gemäß Anhang I der Aarhus-Konvention eine Öffentlichkeitsbeteiligung vorgesehen ist. Rechtsschutz

gegen einen solchen Planfeststellungsbeschluss wird deshalb im Rahmen des Artikels 9 Absatz 2 gewährt. Die Beschwerdeführerin rügt vorliegend jedoch ungenügenden Rechtsschutz nur hinsichtlich der Bedarfsplanung, nicht aber hinsichtlich des Planfeststellungsbeschlusses. Die Entscheidungen auf der vorgelagerten Ebene der Bedarfsplanung unterfallen jedoch nicht Artikel 6 der Aarhus-Konvention. Die Bundesrepublik Deutschland hat bewusst keinen Gebrauch von der Möglichkeit gemacht, andere Bestimmungen der Aarhus-Konvention auch dem Regime des Artikels 9 Absatz 2 zu unterwerfen, weshalb Rechtsschutz bezüglich der Entscheidungen zur Bedarfsplanung beim Stromnetzausbau im Rahmen des Artikels 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention gewährt wird. Dieses Ergebnis entspricht auch der Sichtweise der Beschwerdeführerin.

Nach Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention müssen die Vertragsparteien sicherstellen, dass Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren haben, um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen.

#### **aa. Umsetzung von Artikel 9 Absatz 3 Aarhus-Konvention im deutschen Recht**

Nach der ständigen Spruchpraxis des Compliance Committees haben die Vertragsparteien hinsichtlich der Umsetzung von Artikel 9 Absatz 3 Aarhus-Konvention einen weiten Gestaltungsspielraum. Insbesondere die Einführung einer Popularklage ist zur Umsetzung nicht erforderlich. Es ist – als Mindestvoraussetzung – notwendig, aber ausreichend, dass in einem Vertragsstaat die Anwendung umweltbezogener Bestimmungen durch Privatpersonen oder Behörden gerichtlich überprüft werden kann. Bezogen auf Individualklägerinnen und -kläger füllt § 42 Absatz 2 VwGO, der für die Zulässigkeit einer Klage die Geltendmachung einer Rechtsverletzung vorschreibt, die Kriterien im Sinne des Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention völkerrechtskonform aus. Des Weiteren hat Deutschland die skizzierten Anforderungen mit Einführung der umweltrechtlichen Verbandsklage und den Anerkennungsvoraussetzungen gemäß § 3 UmwRG umgesetzt. Folgerichtig verlangte die 5. Vertragsstaatenkonferenz im oben angesprochenen Verfahren gegen Deutschland (Beschluss V/9h vom 2. Juli 2014) auch lediglich eine Änderung der nationalen Bestimmungen zur Umweltverbandsklage. Für Individualklägerinnen und -kläger, zu denen die Beschwerdeführerin zu zählen ist, – die

„Vereinigung“ als deren Sprecherin sie auftritt, ist keine anerkannte Umweltvereinigung – war keine Rechtsänderung nötig. Für sie gilt die Voraussetzung des § 42 Absatz 2 VwGO, d.h. sie muss eine subjektive Rechtsverletzung geltend machen, um klagebefugt zu sein. Diese Konzeption steht im Einklang mit Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention. Wie oben bereits erwähnt, hat die Bundesrepublik Deutschland Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention mit den Ergänzungen im Umweltrechtsbehelfsgesetz im Jahr 2017 nunmehr vollständig umgesetzt.

### **bb. Effektiver Rechtsschutz im Hinblick auf die Stromnetzplanung ist gewährleistet**

In der Bundesrepublik Deutschland wird effektiver Rechtsschutz im Hinblick auf die Stromnetzplanung gewährleistet. Es wird nicht bestritten, dass es für Dritte keinen unmittelbaren Rechtsschutz gegen die vorgelagerten Planungsebenen gibt. Für Individualklägerinnen und kläger – wie die Beschwerdeführerin – wäre dies auch mangels individueller Betroffenheit ohnehin nicht geboten. In Bezug auf die anerkannten Umweltverbände hat die Bundesrepublik Deutschland mit § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 UmwRG festgelegt, dass die Entscheidung über die Annahme bestimmter Pläne und Programme, für die eine Umweltprüfung vorgesehen ist, tauglicher Klagegegenstand ist. Die mit § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 Halbsatz 2 UmwRG einhergehende Konzentration des Rechtsschutzes im Wege einer inzidenten Überprüfung der vorgelagerten Planungsschritte bei der gerichtlichen Überprüfung der abschließenden Zulassungsentscheidung begründet per se keinen Verstoß gegen die Aarhus-Konvention (hierzu unter (1)). Ein solcher würde nur dann vorliegen, wenn überhaupt keine Überprüfungsmöglichkeit gegeben wäre. Es wird aber ausreichend Rechtsschutz im Rahmen einer inzidenten Überprüfbarkeit des Bedarfs gewährleistet (hierzu unter (2)).

Vorab sei der Hinweis gestattet, dass die von der Beschwerdeführerin ebenfalls angeführte Vorschrift des § 1 Absatz 1 Satz 3 Nummer 3 UmwRG für die vorliegende Beschwerde keine Relevanz hat, da diese § 15 Absatz 3 Satz 2 NABEG in den Blick nimmt und hinsichtlich der Entscheidung über die Bundesfachplanung sogar ausdrücklich eine Rechtsschutzkonzentration bei der gerichtlichen Überprüfung der abschließenden Zulassungsentscheidung normiert. Die Beschwerdeführerin rügt aber nicht fehlende Rechtsschutzmöglichkeiten bezüglich der Entscheidung über die Bundesfachplanung, sondern lediglich bezüglich der Bedarfsfeststellung. Wieso die Beschwerdeführerin sich in der communication dennoch auf § 1 Absatz 1



Satz 3 Nummer 3 UmwRG beruft, bleibt daher unklar. Von weitergehenden Ausführungen wird daher abgesehen.

**(1) Kein Verstoß durch Ausschluss einer direkten Überprüfungsmöglichkeit**

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin begründet der Ausschluss einer unmittelbaren Überprüfbarkeit und der Verweis auf eine Überprüfbarkeit erst im Rahmen einer Klage gegen die das gestufte Verfahren abschließende Zulassungsentscheidung per se keinen Verstoß gegen Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention.

The Federal Government underlines that concepts of concentrated review against the downstream decision are in line with the Convention, as this Committee noted that „(...) article 9, paragraph 3 does not set specific requirements as to the stage at which an act should be challengeable.“ (Report of the Compliance Committee, Compliance by Germany with its obligations under the Convention, 2. August 2017, ECE/MP.PP/2017/40, para 39). In dem Abschlussbericht des Compliance Committees zu Fall V/9h hat das Committee einer inzidenten Überprüfungsmöglichkeit bei gestuften Planungs- und Entscheidungsverfahren grundsätzlich zugestimmt:

„The Committee accepts that there may be certain plans and programmes for which the possibility to incidentally review all relevant aspects of a plan or programme in subsequent downstream decision may be sufficient.“ (Report of the Compliance Committee, Compliance by Germany with its obligations under the Convention, 2. August 2017, ECE/MP.PP/2017/40, para 43).

Letztlich spricht hierfür auch die von der Beschwerdeführerin auf S. 2 der communication angesprochene Passage aus dem Report des Compliance Committees: „At the same time, the Committee notes the submission by the communicant and observers that, pursuant to section 1, subsection (1), sentence 3, number 3, of the Environmental Appeals Act, the review of national grid extension and construction plans is excluded. The communicant and observers did not, however, provide specific information that would demonstrate that the possibilities for incidental review of these plans are insufficient.“ (Report of the Compliance Committee, Compliance by Germany with its obligations under the Convention, 2. August 2017, ECE/MP.PP/2017/40, para 43).

Hieraus ergibt sich, dass das Committee zumindest für den hier gegenständlichen Fall des Netzausbaus eine inzidente Überprüfung der Pläne wohl für ausreichend hält.

Aus denselben Gründen ist auch die Ansicht der Beschwerdeführerin nicht haltbar, § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 Halbsatz 2 UmwRG, der die Überprüfbarkeit der Annahmeweisung von Plänen und Programmen für den Fall, dass diese gesetzlich erlassen werden, ausschließt, begründe einen Verstoß gegen die Aarhus-Konvention. Die rechtliche Möglichkeit, diese Ausnahme vorzusehen, ergibt sich aus dem Zusammenspiel von Artikel 9 Absatz 3 und von Artikel 2 Nummer 2 Aarhus-Konvention: Artikel 9 Absatz 3 Aarhus-Konvention stellt unter anderem auf Behörden der Vertragspartei ab. Diese nationalen Behörden werden durch Artikel 2 Nummer 2 Aarhus-Konvention definiert. Ausgenommen sind nach Satz 2 dieser Begriffsbestimmung unter anderem Gremien und Einrichtungen, die in gesetzgebender Eigenschaft handeln (siehe hierzu auch die parallele Umsetzung des Begriffs in § 2 Absatz 1 Nummer 1 Buchstabe a des Umweltinformationsgesetzes (UIG) des Bundes sowie die Schlussanträge des Generalanwaltes Jääskinen vom 8. Mai 2014, Rs C-404/12 P und C-405/12 vor dem Europäischen Gerichtshof (EuGH)).

Entscheidend für die Beurteilung, ob die Regelungen einer Vertragspartei mit Artikel 9 im Einklang stehen, ist mit Blick auf die für mehrstufige Planungs- und Genehmigungsverfahren vom Committee aufgestellte Grundsätze vielmehr eine Gesamtschau der Gerichtszugangsmöglichkeiten:

*„When evaluating the compliance of the Party concerned with article 9 of the Convention in each of these areas, the Committee pays attention to the general picture on access to justice, in the light of the purpose also reflected in the preamble of the Convention, that “effective judicial mechanisms should be accessible to the public, including organizations, so that its legitimate interests are protected and the law is enforced” (Convention, preambular para. 18; cf. also findings on communication ACCC/C/2006/18 concerning Denmark (ECE/MP.PP/2008/5/Add.4), para. 30). Therefore, in assessing whether the Convention’s requirement for effective access to justice is met by the Party concerned, the Committee looks at the legal framework in general and the different possibilities for access to justice, available to members of the public, including organizations, in different stages of the decision-making (“tiered” decision-making).*

*In addition, in examining access to justice with respect to the different types of acts before it (SEA statements, spatial plans or construction and exploitation permits), the Committee bears*

*in mind that whether a decision should be challengeable under article 9 is determined by the legal functions and effects of a decision, not by its label under national law (c.f. findings on communication ACCC/C/2005/11 concerning Belgium (ECE/MP.PP/C.1/2006/4/Add.2), para. 29 and findings on communication ACCC/C/2006/16 concerning Lithuania (ECE/MP.PP/2008/5/Add.6), para. 57).“*

Die Bundesrepublik Deutschland ist der Ansicht, dass das deutsche Rechtssystem in Bezug auf Stromnetzplanung und den Ausbau der Stromnetze insbesondere nach NABEG diesen Anforderungen gerecht wird. Effektiver Rechtsschutz wird durch eine inzidente Prüfung der vorgelagerten Planungsentscheidung (Bundesfachplanungsentscheidung) bei Rechtschutzkonzentration auf die Zulassungsentscheidung (Planfeststellungsbeschluss) gewährleistet. Auch die Bedarfsplanung wird – obwohl sie gesetzlich verankert wird – inzident im Rahmen der Klage gegen den Planfeststellungsbeschluss geprüft und nicht etwa aufgrund ihres „*labels under national law*“ ausgeschlossen.

## **(2) Inzidente Überprüfung gewährleistet effektiven Rechtsschutz**

Die inzidente Kontrolle, die durch die Gerichte ausgeübt wird, ist - entgegen des Vorbringens der Beschwerdeführerin - ausreichend. Die Beschwerdeführerin konnte nicht darlegen, dass die Möglichkeiten der inzidenten Überprüfung der Pläne unzureichend sind.

Bei mehrstufigen Planungs- und Entscheidungsverfahren werden im Rahmen einer Klage gegen den das Verfahren abschließenden Planfeststellungsbeschluss vom Gericht nicht nur die Rechtmäßigkeit des letzten Verfahrensschritts, nämlich des Planfeststellungsbeschlusses selbst, sondern inzident ebenso die Rechtmäßigkeit der vorhergehenden Verfahrensschritte überprüft. Das Gericht prüft umfassend, ob der Planfeststellungsbeschluss gegen Rechtsvorschriften verstößt, die für die Entscheidung über seinen Erlass von Bedeutung sind. Hiervon werden sowohl verfahrensrechtliche als auch materiell-rechtliche Vorschriften erfasst. Teil des materiellen Rechts und damit Teil des Prüfprogramms ist auch die sogenannte Planrechtfertigung. Die Planrechtfertigung wurde von der Rechtsprechung als eigenständige Zulassungsvoraussetzung für den Planfeststellungsbeschluss entwickelt. Das Bundesverwaltungsgericht hat hierzu ausgeführt:

*„Die Planrechtfertigung ist ein ungeschriebenes Erfordernis jeder Fachplanung und eine Ausprägung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit staatlichen Handelns, das mit Eingriffen in private Rechte verbunden ist. Das Erfordernis ist erfüllt, wenn für das beabsichtigte Vorhaben gemessen an den Zielsetzungen des jeweiligen Fachplanungsgesetzes ein Bedarf besteht, die geplante Maßnahme unter diesem Blickwinkel also erforderlich ist. Das ist nicht erst bei Unausweichlichkeit des Vorhabens der Fall, sondern wenn es vernünftiger Weise geboten ist.“* (BVerwG Urt. v. 16. 3. 2006 – 4 A 1075.04, Rn. 182).

Bei der Planrechtfertigung handelt es sich um eine rechtlich gebundene Entscheidung, die der Ausübung des planerischen Ermessens vorgelagert ist und damit die planerische Gestaltungsfreiheit erst eröffnet, weshalb sie grundsätzlich der vollen gerichtlichen Kontrolle unterliegt. Bei dem gestuften Planungs- und Entscheidungsverfahren nach NABEG, ebenso wie in Teilen der bundesverkehrswegrechtlichen Planung, besteht die Besonderheit, dass die Planrechtfertigung im Wege der gesetzgeberischen Bedarfsfeststellung bereits vorab festgestellt wird. Gemäß § 1 BBPIG dienen die in der Anlage dieses Gesetzes aufgezählten Leitungsbauvorhaben neben der Einbindung von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen auch der Interoperabilität der Elektrizitätsnetze innerhalb der Europäischen Union, dem Anschluss neuer Kraftwerke oder der Vermeidung struktureller Engpässe im Übertragungsnetz. Gemäß § 1 Absatz 1 Satz 1 BBPIG werden die energiewirtschaftliche Notwendigkeit und der vordringliche Bedarf aller in der Anlage zum BBPIG enthaltenen Vorhaben als Bundesbedarfsplan gemäß § 12e Absatz 4 EnWG festgestellt. § 12e Absatz 4 EnWG lautet:

#### *§ 12e Bundesbedarfsplan*

*(...)*

*(4) Mit Erlass des Bundesbedarfsplans durch den Bundesgesetzgeber wird für die darin enthaltenen Vorhaben die energiewirtschaftliche Notwendigkeit und der vordringliche Bedarf festgestellt. Die Feststellungen sind für die Betreiber von Übertragungsnetzen sowie für die Planfeststellung und die Plangenehmigung nach den §§ 43 bis 43d und §§ 18 bis 24 des Netzausbaubeschleunigungsgesetzes Übertragungsnetz verbindlich.*

*(...)*

Konkret bedeutet dies, dass für die in der Anlage des BBPIG aufgeführten Vorhaben die Planrechtfertigung, d.h. die Feststellung des Bedarfs, für den weiteren Planungsprozess gesetzlich

verankert und somit grundsätzlich verbindlich festgestellt ist. Dies heißt jedoch nicht, dass die gesetzliche Bedarfsfeststellung nicht gerichtlich überprüfbar ist. Auch ist durch die gerichtliche Überprüfung – entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin – ein effektiver Rechtsschutz gewährleistet, auch wenn das Bundesverwaltungsgericht eine „Evidenzkontrolle“ vornimmt. Dies zeigt beispielsweise eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts aus dem vergangenen Jahr. Anlass für die Entscheidung war eine Klage einer anerkannten Umweltvereinigung gegen einen Planfeststellungsbeschluss für einen Autobahnneubau. Im Rahmen der materiell-rechtlichen Prüfung des Planfeststellungsbeschlusses nahm das Bundesverwaltungsgericht eine Prüfung des Bedarfsplans vor. Zuvor führte es aus:

*„Das Vorhaben ist in den Bedarfsplan für die Bundesfernstraßen, der dem Fernstraßenausbaugesetz in der Fassung des Sechsten Gesetzes zur Änderung des Fernstraßenausbaugesetzes vom 23. Dezember 2016 (BGBl. I S. 3354) - FStrAbG – als Anlage beigelegt ist (§ 1 Abs. 1 Satz 2 FStrAbG), als Vorhaben des Vordringlichen Bedarfs aufgenommen (Ifd. Nr. 701). Die gesetzliche Bedarfsfeststellung ist für die Planfeststellung und das gerichtliche Verfahren verbindlich und schließt grundsätzlich die Nachprüfung aus, ob für die geplante Autobahn ein Verkehrsbedarf vorhanden ist (stRspr, vgl. zuletzt BVerwG, Urteil vom 12. Juni 2019 - 9 A 2.18 - juris Rn. 22 m.w.N.).“*

Im Folgenden prüfte das Gericht sodann, ob diese Bindungswirkung des gesetzlichen Bedarfsplans aufgrund eines Verstoßes des Bedarfsplans gegen die Richtlinie 2001/42/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 27. Juni 2001 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme entfällt. Hierdurch wird deutlich, dass sich die Gerichte, entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin, nicht nur auf eine reine „Evidenzkontrolle“ beschränken, sondern der Bedarfsplan mit Blick auf umweltbezogene Vorschriften gerichtlich überprüft wird. Zur gerichtlichen Überprüfbarkeit der Vereinbarkeit des Bedarfsplans mit der Richtlinie führt das Bundesverwaltungsgericht vorab aus:

*„Die gerichtliche Prüfung des Bedarfsplans ist nicht durch § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 Halbs. 2 UmwRG ausgeschlossen. Dieser Ausschluss beschränkt sich schon nach seinem Wortlaut nur auf Rechtsbehelfe, die gegen die Entscheidung über die Annahme des Plans durch formelles Gesetz gerichtet sind und diese selbst zum Gegenstand haben. Nicht ausgeschlossen wird hin-*

*gegen die inzidente Überprüfung der Vereinbarkeit eines durch formelles Gesetz angenommenen Plans mit der SUP-Richtlinie. Dies entspricht auch dem Zweck des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG, wie er sich aus den Gesetzesmaterialien ergibt. Die Regelung soll Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens vom 25. Juni 1998 über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (BGBl. 2006 II S. 1251; im Folgenden: Aarhus-Konvention) umsetzen (BT-Drs. 18/9526 S. 31). Danach müssen die Vertragsparteien den Zugang zu gerichtlichen Verfahren zur Anfechtung von durch Behörden vorgenommenen Handlungen eröffnen, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen. Zu den Handlungen von Behörden zählen dabei nach Art. 2 Nr. 2 Satz 2 Aarhus-Konvention allerdings nicht die Handlungen von Gremien oder Einrichtungen, die in gesetzgebender Eigenschaft handeln. Dem trägt § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG Rechnung (BT-Drs. 18/9526 S. 35). Straßenrechtliche Planfeststellungsbeschlüsse stellen behördliche Handlungen im Sinne von Art. 9 Abs. 3 Aarhus-Konvention dar, gegen die eine gerichtliche Anfechtungsmöglichkeit eröffnet sein muss. Für dieses Verständnis spricht schließlich auch das unionsrechtliche Effektivitätsprinzip. Denn ohne die Möglichkeit ihrer inzidenten Überprüfung wären Pläne und Programme, über deren Annahme wie im Fall des Bedarfsplans für die Bundesfernstraßen durch Gesetz entschieden wird, der Kontrolle durch die nationalen Gerichte vollständig entzogen.“ (BVerwG, Urteil vom 11.07.2019 – 9 A 13.18 – juris Rn. 56).*

Es ist davon auszugehen, dass das Gericht im Hinblick auf Klagen gegen Planfeststellungsbeschlüsse der in der Verantwortung der Bundesnetzagentur liegenden Vorhaben vergleichbar urteilen wird. Sonst wäre, wie das Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich anerkannt hat, der Bundesbedarfsplan, über den durch Gesetz entschieden wurde, der Kontrolle der nationalen Gerichte vollständig entzogen.

Dieses Urteil macht deutlich, dass in Deutschland effektiver Rechtsschutz auch bei mehrstufigen Planungsverfahren gewährleistet ist. Die von der Beschwerdeführerin angeführte Evidenzrechtsprechung führt nicht dazu, dass der Rechtsschutz beschnitten wird. Zwar erkennt die Rechtsprechung an, dass dem Gesetzgeber bei der Bedarfsfeststellung grundsätzlich ein weiter Gestaltungs- und Prognosespielraum zusteht. Die Grenzen dieses gesetzgeberischen Ermessens sind hierbei überschritten, wenn die Bedarfsfeststellung evident unsachlich ist, wenn es also für das Vorhaben keinerlei Bedarf gibt, der die Annahme des Gesetzgebers

rechtfertigen könnte (BVerwG Urteil vom 03.05.2013, 9 A 16/12 Rn. 21). Dies ist aber auch geboten, da es sich bei der Festlegung des Ausbaubedarfs vor allem um eine auf Kosten-Nutzen-Erwägungen beruhende verkehrspolitische Entscheidung handelt. Das Bundesverwaltungsgericht hat es wie folgt ausgedrückt: „*The decision on the existence of a need is primarily a question of political will and political consideration.*“ (BVerwG, Urteil vom 08.06.1995, Az. 4/94, Rn. 20).

Nichtsdestotrotz steht es Klägerinnen und Klägern offen, im Rechtsschutzverfahren gegen den Planfeststellungsbeschluss Einwendungen vorzutragen, wonach die Planrechtfertigung, also der Bedarf für das jeweilige Projekt, nicht vorliege. Das Bundesverwaltungsgericht prüft diese Einwendungen im Rahmen der Evidenzkontrolle sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht (BVerwG, Urt. v. 18.7.2013 – 7 A 4.12, Rn. 32 ff.; BVerwG, Urt. v. 04.04.2019 – 4 A 6/18, Rn. 18 ff.). Wie das zitierte Urteil vom 11.07.2019 gezeigt hat, wird dabei sichergestellt, dass der Bedarfsplan hinsichtlich einer Vereinbarkeit mit umweltbezogenen Bestimmungen umfassend überprüft wird. Das Ergebnis der Überprüfbarkeit des Bedarfsplans erst im Rahmen des inzidenten Rechtsschutzes trägt daher dem Sinn und Zweck der Bedarfsfeststellung Rechnung.

Soweit die Beschwerdeführerin im Hinblick auf den Netzentwicklungsplan das Fehlen einer Rechtsschutzmöglichkeit rügt, muss beachtet werden, dass die für die Bedarfsfeststellung in erster Linie relevante Handlung der Erlass des Bundesbedarfsplans durch den Bundesgesetzgeber darstellt. Denn erst mit der Aufnahme des Leitungsvorhabens in das BBPIG wird diesbezüglich die energiewirtschaftliche Notwendigkeit und der vordringliche Bedarf gemäß § 12e Absatz 4 EnWG rechtsverbindlich festgestellt. Zwar haben die beiden vorgelagerten Entscheidungen durch die Bundesnetzagentur Einfluss auf die Ausgestaltung des Bundesbedarfsplans, genauer betrachtet, handelt sich aber um zwei voneinander getrennte Prozesse. Die Aufstellung von Szenariorahmen und Netzentwicklungsplänen läuft nicht zwingend synchronisiert mit der gesetzlichen Bedarfsfeststellung ab. Zwar legt die Bundesnetzagentur wie beschrieben der Bundesregierung mindestens alle vier Jahre einen Netzentwicklungsplan als Entwurf eines Bundesbedarfsplans vor. Allerdings hat es der Gesetzgeber allein in der Hand, zu entscheiden, zu welchem Zeitpunkt und mit welchem Inhalt eine Änderung des Bundesbedarfsplangesetzes beschlossen wird. Zudem erfolgt durch die Bestätigung von Szenariorahmen und Netzentwicklungsplan lediglich eine Prüfung aus energiewirtschaftlicher Sicht. Der

Umweltbericht gem. § 12c Absatz 2 Satz 1 EnWG iVm § 40 Absatz 1 Satz 2 UVPG ist insoweit nicht Teil des Netzentwicklungsplans, sondern dient der Vorbereitung des Bundesbedarfsplangesetzes (vgl. § 12c Absatz 2 Satz 1 EnWG). Es ist daher aus Sicht der Bundesrepublik Deutschland zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes nach Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention insoweit nicht geboten, unmittelbare Rechtsschutzmöglichkeiten zu eröffnen.

Es lässt sich somit festhalten, dass durch die inzidente Überprüfung des Bedarfsplans im Rahmen einer Klage gegen den abschließenden Planfeststellungsbeschluss effektiver Rechtsschutz gewährleistet wird. Dass es bislang noch keinen positiven Fall der Aufhebung bzw. Nichtanwendung eines Bedarfsplans gegeben hat, steht dieser Feststellung nicht entgegen.

#### **cc. Kein Verstoß gegen Artikel 9 Absatz 4 Aarhus-Konvention**

Da wie dargestellt ein effektives Rechtsschutzsystem besteht, liegt auch kein Verstoß gegen Artikel 9 Absatz 4 Aarhus-Konvention vor. Nach Artikel 9 Absatz 4 müssen die Verfahren der Vertragsparteien angemessenen und effektiven Rechtsschutz sicherstellen sowie fair, gerecht, zügig und nicht übermäßig teuer sein.

Zwar kann im Fall einer Inzidenzkontrolle die Überprüfung der vorgelagerten Planung nicht immer zeitnah erfolgen. Dies allein schließt indes nicht aus, dass trotzdem effektiver Rechtsschutz gewährleistet wird. Es bleibt auch anzumerken, dass durch die Verlagerung der Rechtsschutzmöglichkeiten auf vorgelagerte Planungsebenen faktisch nicht zwingend eine Verbesserung der Lage für die potentiellen Klageparteien eintreten würde. Mit der vorgezogenen Klagemöglichkeit wäre aus Gründen eines effektiven Rechtsschutzes unter Umständen eine Präklusion von Einwendungen und eine nur eingeschränkte Überprüfungsmöglichkeit der zweiten Klage gegen die abschließende Zulassungsentscheidung verbunden. Für eine vollständige gerichtliche Kontrolle müssten daher immer mindestens zwei Klageverfahren durchgeführt werden. Die mit einer Prozessführung verbundenen Risiken und Lasten könnten damit für die betroffenen Umweltverbände erheblich zunehmen, was sowohl aus verfassungsrechtlicher als auch aus Sicht der Ziele der Aarhus-Konvention äußerst problematisch sein könnte. Die effektivste Rechtsschutzmöglichkeit ist in diesem Fall die gerichtliche Prüfung am Ende der „Planungskaskade“.



#### **dd. Übertragbarkeit der Grundsätze auf andere mehrstufige Planungs- und Entscheidungsverfahren**

In ihrer communication deutet die Beschwerdeführerin an, dass sich ihre Vorwürfe nicht nur auf den Rechtsschutz beim Stromnetzausbau, sondern auch auf den Rechtsschutz bei weiteren mehrstufigen Planungs- und Entscheidungsverfahren beziehen. Als Beispiele führt sie die Planung von Schienen und Straßen an. Da das exemplarisch dargestellte Urteil im Rahmen einer Klage gegen einen Planfeststellungsbeschluss für ein Autobahnprojekt erging, können diese Bedenken schon unter Bezugnahme auf dieses Urteil ausgeräumt werden. Jedenfalls im Hinblick auf Klagen gegen Planfeststellungsbeschlüsse für in der Verantwortung der Bundesnetzagentur liegenden Vorhaben kann davon ausgegangen werden, dass das Gericht vergleichbar urteilen wird.

#### **b. Kein Verstoß gegen Artikel 3 Absatz 1 Aarhus-Konvention**

Zuletzt stellt die Öffnung einer energierechtlichen Beschwerde gemäß § 75 EnWG nur für die am Verfahren vor den Regulierungsbehörden Beteiligten keinen Verstoß gegen Artikel 3 Absatz 1 der Aarhus-Konvention dar.

Nach Artikel 3 Absatz 1 der Aarhus-Konvention ergreift jede Vertragspartei die erforderlichen Maßnahmen zur Umsetzung der in dem Übereinkommen enthaltenen Bestimmungen über Informationen, Öffentlichkeitsbeteiligung und Zugang zu Gericht sowie geeignete Maßnahmen zum Vollzug, um einen klaren, transparenten und einheitlichen Rahmen zur Durchführung dieses Übereinkommens herzustellen und aufrechtzuerhalten.

§ 75 EnWG lautet wie folgt:

*§ 75 Zulässigkeit, Zuständigkeit*

*(1) Gegen Entscheidungen der Regulierungsbehörde ist die Beschwerde zulässig. Sie kann auch auf neue Tatsachen und Beweismittel gestützt werden.*

*(2) Die Beschwerde steht den am Verfahren vor der Regulierungsbehörde Beteiligten zu.*

*(3) (...)*

*(4) Über die Beschwerde entscheidet ausschließlich das für den Sitz der Regulierungsbehörde zuständige Oberlandesgericht, in den Fällen des § 51 ausschließlich das für den Sitz der Bun-*

*desnetzagentur zuständige Oberlandesgericht, und zwar auch dann, wenn sich die Beschwerde gegen eine Verfügung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie richtet. § 36 der Zivilprozessordnung gilt entsprechend.*

Am Verfahren vor der Regulierungsbehörde zum Szenariorahmen und dem Netzentwicklungsplan sind in erster Linie die Übertragungsnetzbetreiber beteiligt. Diese können danach die Entscheidungen der Bundesnetzagentur, u.a. die Bestätigung von Netzentwicklungsplänen in einem speziellen zivilgerichtlichen Verfahren vor dem Kartellsenat des Oberlandesgerichts Düsseldorf unmittelbar angreifen. Eine Anfechtung durch Dritte ist im Hinblick auf den Netzentwicklungsplan hingegen ist ausdrücklich ausgeschlossen (vgl. § 12 c Absatz 4 Satz 2 EnWG). Dies ist aber auch sachgerecht. Die in den Netzentwicklungsplan aufgenommenen Maßnahmen beschreiben lediglich Verbindungen zwischen Netzverknüpfungspunkten, aus denen sich noch keine Trassenverläufe ergeben. Eine räumliche Betroffenheit Dritter durch die Bestätigung des Netzentwicklungsplans scheidet damit aus. Vielmehr ist der Netzentwicklungsplanung in erster Linie ein regulierungsrechtliches Instrument. Für die Betreiber von Übertragungsnetzen begründet die Bestätigung des Netzentwicklungsplans Planungs- und Investitionspflichten, die mit aufsichtsrechtlichen Mitteln durchgesetzt werden können (§ 12c Absatz 4 Satz 1, § 65 Absatz 2a EnWG), weshalb ihnen – und nur ihnen – schon zu diesem frühen Zeitpunkt Rechtsschutz zu gewähren ist. Demgegenüber werden durch die Bestätigung des Netzentwicklungsplans keine irreversiblen Tatsachen geschaffen, die unter dem Gesichtspunkt des effektiven Rechtsschutzes eine frühzeitigere Rechtsschutzmöglichkeit zu Gunsten von Dritten erforderlich machen würden. Denn die Einengung des direkten Rechtsschutzes auf die Übertragungsnetzbetreiber korrespondiert mit der auf diese beschränkten Bindungswirkung der Bestätigung des Netzentwicklungsplanes. Eine Rechtsverletzung anderer als der Übertragungsnetzbetreiber ist demnach ausgeschlossen, da die Bestätigung des Netzentwicklungsplanes noch keine Aussage über die Zulassung eines bestimmten Vorhabens trifft und somit subjektive Rechte Dritter nicht tangiert werden. So wird der Bedarf für die einzelnen Leitungsvorhaben – wie bereits ausgeführt – erst durch das BBPIG gesetzlich festgestellt. Diesen Feststellung realisiert sich im Hinblick auf umweltschutzrechtliche Gesichtspunkte zudem erst durch die das jeweilige Vorhaben betreffende Zulassungsentscheidung. Zuvor ist der Bedarf zwar im Rahmen der Netzplanung durch die Übertragungsnetzbetreiber auch unter Investitionsgesichtspunkte zu berücksichtigen, aber irreversible Eingriffe in umweltschutzrelevante Belange vermag die Bedarfsfeststellung in diesem Stadium noch nicht auszulösen. Insoweit

ist allein der Planfeststellungsbeschluss von Bedeutung. Hiergegen ist unmittelbarer Rechtsschutz – auch durch Eilrechtsschutzverfahren – dementsprechend auch vorgesehen. Diese Ausführungen sind auf den noch weiter vorgelagerten Szenariorahmen und dessen Überprüfung durch die Bundesnetzagentur übertragbar, auch wenn eine mit § 12c Absatz 4 Satz 2 EnWG vergleichbare Regelung fehlt. So ist der Abstraktionsgrad des Szenariorahmens noch einmal höher als beim Netzentwicklungsplan, sodass insoweit eine individuelle Betroffenheit Dritter erst Recht ausgeschlossen ist. Das spezielle Rechtsbehelfsverfahren stellt aus diesem Grund keine Abhilfemaßnahme im Rahmen der Aarhus-Konvention dar.

Aus diesem Grund ist auch die von der Beschwerdeführerin aufgeworfene Frage nach der Höhe der Kosten für derartige Gerichtsverfahren nicht relevant. Angesichts der Ausführungen der Beschwerdeführerin in der communication ist jedoch anzumerken, dass die Darstellung der Streitwerte in Verfahren zu Szenariorahmen und Netzentwicklungsplan deutlich zu hoch ist. Insoweit ist zuvorderst darauf hinzuweisen, dass die in der communication in Bezug genommene Entscheidung im Verfahren vor dem Oberlandesgericht Düsseldorf (vgl. Fußnote 48, S. 13), in der ein Beschwerdewert von 10.000.000 EUR festgesetzt wurde, inhaltlich in keinem Zusammenhang mit der vorliegenden Beschwerde steht. In diesem Verfahren ging es um die Verweigerung des Netzanschlusses für einen Offshore-Windpark. Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat den Beschwerdewert in diesem Einzelfall anhand der wirtschaftlichen Betroffenheit der dortigen Beschwerdeführerin (gleichwohl pauschal) festgesetzt (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 26.11.2014, Az. VI-3 Kart 114/14 [V], Rn. 72 – juris). Die hierauf gestützten Ausführungen der Antragstellerin gehen mithin vollständig an der Sache vorbei. Im Verfahren, in dem die Antragstellerin selbst Beschwerde gegen den Netzentwicklungsplan eingelegt (und vor einer Sachentscheidung mit der Aussage, es sei gar keine Beschwerde beabsichtigt gewesen, diese wieder zurückgenommen) hatte, wurde hingegen schlussendlich ein Beschwerdewert in Höhe von lediglich 10.000 EUR festgesetzt (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 06.02.2019, Az. VI-3 Kart 90/19 [V]).

#### **IV. Zusammenfassung**

Die Rechtsschutzmöglichkeiten bei mehrstufigen Planungs- und Genehmigungsverfahren in der Bundesrepublik Deutschland und konkret der Rechtsschutz in Bezug auf die Bedarfsplanung bei Planungsverfahren für Stromtrassen nach dem NABEG steht im Einklang mit den aus Artikel 9 Absatz 2, Artikel 9 Absatz 3, Artikel 9 Absatz 4 und Artikel 3 Absatz 1 Aarhus-Konvention folgenden Vorgaben. Das System der inzidenten Überprüfung der vorgelagerten Bedarfsplanung im Rahmen eines gerichtlichen Vorgehens gegen die das Verfahren abschließende Zulassungsentscheidung stellt effektiven Rechtsschutz sicher.

Auch im Übrigen ist zusammenfassend festzustellen, dass die Bundesrepublik Deutschland im vorliegenden Fall keine Verpflichtungen aus der Aarhus-Konvention verletzt hat.

Die Bundesrepublik Deutschland behält sich weiteren Vortrag für den Fall vor, dass die Beschwerdeführerin die Ausführungen in ihrer communication konkretisiert oder ergänzt.