

VUR-Kolloquium (14.2.2005, Bern)

Das Beschwerderecht der Umweltverbände

Die Vorschläge der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates

***Referat von Dr. iur. Beat Ries, Rechtsanwalt, dipl. Raumplaner ETH NDS
(Siegrist Ries und Partner, Aarau)***

1. Einleitung

Der vorliegende Aufsatz erfolgt aus der Sicht eines grundsätzlichen Kritikers des Verbandsbeschwerderechts. Er entspricht der persönlichen Sicht und Überzeugung der Verfassers, der hier nicht als Anwalt von Detaillisten oder Investoren für publikumsintensive Anlagen schreibt, wenn er in diesem Zusammenhang auch seine anwaltlichen Erfahrungen sammeln durfte.

Es geht in diesem Aufsatz nicht um einzelne Bauvorhaben oder einzelne Protagonisten im Umfeld des Verbandsbeschwerderechts. Es geht um die Frage des Verbandsbeschwerderechts, gemäss vorgegebenem Thema allerdings nicht um die grundsätzliche Frage des Festhaltens oder Abschaffens, sondern um Modifikationen. Das ist eine Beschränkung. Diese Beschränkung impliziert, dass das Verbandsbeschwerderecht eine positive Errungenschaft ist, denn nur was grundsätzlich gut ist, verdient es, beibehalten und höchstens modifiziert zu werden und muss sich der Grundsatzfrage nicht mehr stellen. Da ich entschiedenermassen kein Verfechter des Verbandsbeschwerderechtes bin, erlaube ich mir, im zweiten Teil einige grundsätzliche Bemerkungen zum Verbandsbeschwerderecht zu machen. Im dritten Teil werde ich mich zu den Vorschlägen der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates äussern. Der vierte Teil enthält mein persönliches Fazit.

2. Gedanken zum Institut des Verbandsbeschwerderechts

- 2.1.** Ich kann mir Ausführungen zur Geschichte des Verbandsbeschwerderechts und zur Entwicklung dieses Instituts durch die Rechtsprechung sparen. Beides kennen Sie. Ich möchte den Fokus auf das Bewilligungsverfahren und die Bewilligungserteilung setzen. Diese Rechtsanwendungsakte erfolgen ja regelmässig am Schluss des Auflage- und Einspracheverfahrens, eventuell eines Beschwerdeverfahrens.
- 2.2.** Der Entscheid über ein Baugesuch erfolgt nach einer Gesamtbeurteilung des Bauvorhabens, wobei die Vereinbarkeit mit dem gesamten öffentlichen Recht zu prüfen ist. Häufig sind unbestimmte Rechtsbegriffe anzuwenden und auszulegen, dabei sind öffentliche Interessen unter sich, die nicht immer gleichgerichtet sind, gegenüber privaten Interessen abzuwägen¹. Es gibt kein bestimmtes öffentliches Interesse, auch der Umweltschutz umfasst verschiedene, zum Teil gegenläufige öffentliche Interessen. Ich erinnere an den Begriff der Nachhaltigkeit mit seinen drei Aspekten Ökologie, Ökonomie und Gesellschaft. Mit dem Verbandsbeschwerderecht, das ausschliesslich Umweltorganisationen zusteht², enthält ein bestimmter Aspekt eine besondere Gewichtung – die Ausrichtung auf den Umweltschutz, die besondere Verfolgung ökologischer Anliegen in der Raumplanung und im Baubewilligungsverfahren³. Das ist gleichermaßen ein Unikum und eine Privilegierung einzelner Akteure: Anliegen des Umweltschutzes umfassen auch Fragen des Verkehrs, der Wirtschaft, der Entwicklung der Gesellschaft usw. Trotzdem verfügen beispielsweise weder die Automobilklubs, noch der Arbeitsgeberverband, noch die Pro Senectute oder die Pro Juventute usw. über das Instrument der Verbandsbeschwerde, obwohl auch diese zu bestimmten, sie betreffende Vorhaben etwas zu sagen hätten. Ich will damit aber nicht der Popularbeschwerde das Wort reden. Mit dem Verbandsbeschwerderecht werden aber ungleich lange Spiesse einge-

¹ Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, § 152 N 1f.

² Art. 55 Abs. 1 USG

³ Theo Loretan, Kommentar zum USG, Art. 55 N 15

führt, das darf in einem Rechtsstaat eigentlich nicht sein und diese Ungleichheit gehört abgeschafft.

2.3. Die Privilegierung einzelner Verbände und die dadurch einhergehende Privilegierung des Umweltschutzes bzw. des Umweltrechts führt unweigerlich dazu, dass diese Aspekte mehr Raum, mehr Tiefe erhalten: Wo über nur ein bestimmtes Thema – hier der Vollzug des Umweltrechts – mehr und intensiver geschrieben und verhandelt wird, kommt dem Thema ein grösserer Stellenwert als anderen Fragen zu, das ist menschlich, anderes fällt dadurch in die Marginalität zurück. Damit wird zum Massstab, was monothematisch ausgerichtete Verbände als richtig qualifizieren und dieser Massstab führt dazu, dass diesen Interessen eine Vorrangstellung zukommt, welche von vornherein eine Gesamtwürdigung, einer gleichmässigen Abwägung widersprechender Interessen Abbruch tut. Die Favorisierung der Anliegen des Umweltrechts nimmt gleich einer Spirale und überdies schleichend zu. Worüber viel geschrieben wird, das muss wichtig sein, was wichtig ist, muss genau geprüft werden, wo genau geprüft wird, hält zunehmende Strenge Einzug und der Blickwinkel schränkt sich ein. Das ist nicht Sinn einer umfassenden Güterabwägung der Interessen. Das Verbandsbeschwerderecht verhindert somit eine umfassende Güterabwägung und ist deshalb abzulehnen.

2.4. Die zur Verbandsbeschwerde legitimierten Organisationen weisen in der Regel eine hohe Mitgliederzahl auf. Sie bieten neben der Verfolgung ihrer umweltpolitischen Ziele gemäss Zweckartikel regelmässig auch weitere Dienstleistungen und Produkte an, so dass letztlich das Motiv des Beitritts eines Einzelnen nicht mehr eruierbar ist⁴. Die Grösse der Verbände hat auch zur Folge, dass die demokratische Mitwirkung und das Gewicht des Einzelnen klein ist: Das Verbandsbeschwerderecht soll zwar der Verfolgung öffentlicher Interessen dienen⁵. Das würde bedeuten, dass die Öffentlichkeit partizipieren können soll. Die Realität aber zeigt ein völlig anderes Bild: Der Entscheid, ein

⁴ vgl. bspw. Verkehrsclub der Schweiz: Versicherungen, Reisen, Schutzbrief, Bahn-Shop, Boutique; WWF: Erbschaftsberatung, Bildungszentrum, Publikationen, Boutique.

⁵ vgl. Heribert Rausch/Arnold Marti/Alain Griffel, Umweltrecht, Zürich 2004, N 791

Rechtsmittel einzulegen, wird regelmässig von einem ganz kleinen Gremium, irgendeinem Exekutivorgan, getroffen. Es geht diesem Entscheid also jede demokratische Legitimation ab. Von Öffentlichkeit keine Spur mehr! Das ist dann umso störender, wo durch das Volk oder die Volksvertreter demokratisch über einen Plan, bspw. einen Sondernutzungsplan abgestimmt wurde und damit eine Güterabwägung in antizipierter Weise vorgenommen worden ist. Da wird dann der Entscheid des Souveräns einem Entscheid einer ganz kleinen Elite gegenüber gestellt, ja sogar unterworfen. Ein solches Rechtsinstitut ist undemokratisch und gehört abgeschafft.

2.5. Es wird behauptet, durch Konferenzen könnten rascher Verhandlungslösungen erreicht werden. Das mag im Einzelfall zutreffend sein. Ich kenne auch Gegenbeispiele⁶. Was aber rechtlich bedenklich ist, sind die Auswirkungen solcher Verhandlungsergebnisse: Unter dem Eindruck der Verfahrensdauer ist ein Bauherr möglicherweise bereit, Konsequenzen einzugehen, zu denen er nicht verpflichtet wäre, um rasch zur Baubewilligung zu kommen. Solche Verhandlungslösungen, Vergleiche oder gemeinsame Anträge von Bauherrschaft und Einsprechern an die Bewilligungs- bzw. Rechtsmittelbehörden werden dann sehr rasch zum Standard emporstilisiert. In streitigen Verfahren kann die legitimierte Umweltschutzorganisation auf solche Bewilligungen und Entscheide verweisen, sie muss nicht einmal darauf hinweisen, dass es sich um einen Vergleich gehandelt hat, und schon gelten sie als Präjudiz und werden in eben diesem streitigen Fall als solches übernommen. Damit wird den Organisationen und ihrem Wirken eine Rolle zuerkannt, die ihnen nicht zukommen darf.

2.6. Ein Verzicht auf das Verbandsbeschwerderecht heisst nicht, dass die Umwelt schutzlos dem Moloch „Wirtschaft“ ausgeliefert ist. Vorab ist die dazu berufene Behörde mit ihren Verwaltungsabteilungen verpflichtet, bei einem Entscheid darauf zu achten, dass das gesamte öffentliche Recht – also auch das Um-

⁶ bspw. Oftringen: Im Baubewilligungsverfahren jener Bauherrschaft die verhandelte, verfloren zwischen der Auflage des Bauprojekt und dem Entscheid 22 Monate, in jenem Verfahren in dem nicht verhandelt wurde, verfloren 21 Monate

weltschutzrecht – eingehalten wird. Da diese Behörden regelmässig aus Personen verschiedenen Couleurs, die auch verschiedenen Organisationen angehören, zusammengesetzt sind, ist auch von daher gewährleistet, dass die Anliegen der Umwelt berücksichtigt werden. Zudem sind ja immer auch die Nachbarn einsprachelegitimiert. Bei grossen, publikumsintensiven Einrichtungen ist wegen deren möglichen Auswirkungen regelmässig auch der Kreis der zu einem Rechtsmittel Legitimierten sehr gross. Auch Nachbargemeinden, ja sogar Nachbarkantone können legitimiert sein und die Anliegen des Umweltschutzes thematisieren. Schliesslich sieht das Gesetz heute schon die Behördenbeschwerde des zuständigen Bundesamtes vor⁷. Dass von Letzterem kein oder wenig Gebrauch gemacht wird, ist ein anderes Kapitel und jedenfalls nicht von den Bauherrschaften zu vertreten. Es gibt also auch von daher keinen Grund, an einem Verbandsbeschwerderecht festzuhalten.

- 2.7.** Schliesslich hat die Praxis zum bestehenden Verbandsbeschwerderecht dazu geführt, dass einer vor Bundesgericht unterliegenden Umweltorganisation keine Gerichtskosten auferlegt werden⁸. Eine völlige Ungleichbehandlung gegenüber dem privaten Bauherrn also, der für das ganze Verfahren das volle Kostenrisiko trägt. Die Privilegierung bestimmter Organisationen wird dadurch zusätzlich verstärkt – ein weiterer Grund, gegen das Verbandsbeschwerderecht Stellung zu nehmen.
- 2.8.** Das Verbandsbeschwerderecht mutiert zum verlängerten Arm der erfolglosen Politik der Umweltorganisationen. Mit diesem Rechtsinstitut wird diesen politischen Kräften ein zusätzliches Mittel in die Hand gegeben, um ihre politischen Absichten gegen den Willen des Souveräns auszudrücken, nämlich die Steuerung des Mobilitätsverhaltens (öffentlicher Verkehr, Parkplatzbeschränkung), des Freizeitverhaltens (Einsprachen gegen Freizeitzentren, Golfplätze), ja des ganzen Marktgeschehens (Versorgungsbetrieben an Orten und in Grössen, die den Umweltorganisationen genehm sind). Diese Privilegierung

⁷ vgl. Art. 56 USG

⁸ vgl. Rausch/Marti/Griffel, a.a.O., N 827

einer politischen Kraft via Rechtsmittelinstanzen ist eines demokratischen Rechtsstaates eigentlich unwürdig.

- 2.9.** Schliesslich und endlich ist ein Fakt nicht zu übersehen, mag er noch so mit Erfolgsquoten schön geredet werden: Beschwerden von Umweltschutzorganisationen verzögern Bauvorhaben, im schlimmsten Fall vereiteln sie diese. Fehlende Investitionen lähmen die Wirtschaft, gefährden Arbeitsplätze, provozieren die Abwanderung von Firmen ins benachbarte Ausland. All das ist ökologisch nicht sinnvoll (mehr und längere Fahrten der Konsumenten), ökonomisch gefährlich (das Kapital wandert ab, wird der Wirtschaft entzogen) und gesellschaftlich schädlich (Unzufriedenheit, Arbeitslosigkeit, fehlende Identifikation) kurz: Nicht nachhaltig.
- 2.10.** Es gibt meiner Ansicht nach keine Gründe, am Verbandsbeschwerderecht festzuhalten. Die Frage ist also nicht, wie wollen wir das Verbandsbeschwerderecht ändern, sondern sie sollte grundsätzlich gestellt werden und lauten: Wollen wir daran festhalten?

3. Die Vorschläge der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates

- 3.1.** Die nachstehenden Ausführungen erfolgen unter dem Eindruck des Sprechenden, dass das Verbandsbeschwerderecht abzuschaffen ist. Ich werde nicht zu jedem Absatz Stellung nehmen.

3.2. Kritische Bemerkungen zum Bericht

Vorab ist festzuhalten, dass die Revision an einer gravierenden Beschränkung krankt: Sie beschlägt zu einem grossen Teil Verfahrensrecht, kantonales Recht: Für die Umsetzung liegen nicht einmal Vorschläge vor, geschweige denn Lösungen.

Der Hinweis, dass die Beschwerden von Umweltschutzorganisationen nur einen kleinen Teil aller Beschwerden in Verwaltungssachen ausmachen würden, ist ein Vergleich, der hinkt. Alle Beschwerden in Verwaltungssachen umfassen sämtliche Rechtsgebiete des öffentlichen Rechts: Schweizerbürgerrecht, Fremdenpolizei, Grundstückerwerb durch Personen im Ausland, Zollwesen, Raumplanung, Enteignung, Landwirtschaft, Forst, um nur einige zu nennen. Die Umweltschutzorganisationen aber sind nur in einem einzigen Fall, nämlich bei UVP-pflichtigen Anlagen, zur Beschwerdeerhebung legitimiert. Soll der Vergleich etwas aussagen, so wäre er auf die Beschwerdefälle der UVP-pflichtigen Anlagen zu beschränken.

An gleicher Stelle wird festgehalten, das Verbandsbeschwerderecht sei eine sehr geeignete und gleichzeitig kostengünstige Massnahme. Zu bedenken ist, dass den vor Bundesgericht unterliegenden beschwerdeberechtigten Umweltschutzorganisationen keine Kosten auferlegt werden, obwohl solche entstehen. Zudem sind auch die Kosten der Bauverzögerung nicht eingerechnet. Werden diese Beträge addiert, erscheint das Verbandsbeschwerderecht nicht mehr als kostengünstig.

Der Einbezug der Umweltschutzorganisationen in die Projektphase kann, aber muss nicht zur Verfahrensbeschleunigung beitragen. Über die Problematik des Stellenwerts von Verhandlungsergebnissen in streitigen Verfahren habe ich referiert.

3.3. Zu den einzelnen Bestimmungen

Beschwerdelegitimation (Art. 55 Abs. 1)

Die Beschränkung auf Organisationen die rein ideellen Zwecken dient, ist reine Augenwischerei: Jede Organisation wird für sich in Anspruch nehmen, dass sie rein ideelle Zwecke habe und sie wird überdies für sich in Anspruch

nehmen, dass ihre gesamte wirtschaftliche Tätigkeit nur der Erreichung dieses Zweckes dient. Zur Legitimation werden sie anführen, dass sie ja in der Form eines Vereins oder einer Stiftung organisiert seien, was per se das wirtschaftliche Gewinnstreben aus- und den ideellen Zweck einschliesse. Es wird keine einzige beschwerdelegitimierte Organisation weniger geben.

Zuständigkeit zur Beschwerdeerhebung (Art. 55 Abs. 4)

Mit dem Entwurf wird zementiert was Praxis ist: Zuständig für die Beschwerdeerhebung ist das leitende Organ der Organisation, also die Exekutive. Die demokratische Legitimation, das Mittragen des Entscheids durch die Basis, der Öffentlichkeit gleichermassen, wird damit ausgeschlossen. Es bleibt bei einer ausgewählten Elite, die über das Einlegen des Rechtsmittels entscheidet.

Somit ergibt sich, dass die vorgeschlagenen Änderungen in Art. 55 USG nicht geeignet sind, Missbräuche bei der Ausübung des Beschwerderechts von Umweltschutzorganisationen zu verhindern und das Bauverfahren zu beschleunigen. Es wird nichts anderes als die heutige Praxis legitimiert und damit zementiert.

Ausübung des Beschwerderechts durch kantonale oder überkantonale Organisationen (Art. 55 Abs. 5)

Es sollen nur gesamtschweizerische Organisationen Beschwerde führen können, einzelne kantonale oder regionale Sektionen sollen ausgeschlossen werden: Die Absprache der Sektionen mit der Mutterorganisation findet ohnehin statt. Bauherrschaften und Behörden sollen sich auf den verschiedenen Verfahrensstufen nicht mit verschiedenen Ansprechpartnern unterhalten müssen.

Eröffnung der Verfügung (Art. 55 a)

Die Absätze 1 und 2 entsprechen bisherigem Recht (Art. 55 Abs. 4 und 5 USG). Absatz 3 ist neu und soll die Organisationen verpflichten, bereits gegen einen Nutzungsplan aktiv zu werden unter der Androhung des Ausschlusses für jene Rügen, die nicht erhoben oder rechtskräftig abgelehnt worden sind. Dieser Vorschlag wäre im Grundsatz zu begrüßen, entpuppt sich aber ebenfalls als bloss scheinbare Beschränkung des Verbandsbeschwerderechts: Die legitimierten Organisationen werden auf einer früheren Planungsstufe zugelassen und ausdrücklich aufgefordert, sich zu betätigen. Soweit sie mit ihren Rügen durchdringen, steht ihnen im nachfolgenden Baubewilligungsverfahren ebenfalls noch einmal der ganze Beschwerdeweg offen. Wer garantiert, dass im nachfolgenden Baubewilligungsverfahren nicht noch einmal andere oder weitergehende Anträge gestellt werden, mit der Begründung, diese Fragen hätten im vorangegangenen Planungsverfahren mangels Konkretisierungsgrad noch gar nicht thematisiert werden können? In welchem Verfahren wird dann entschieden, ob die neuen Rügen schon im Planungsverfahren hätten vorgebracht werden können und ob die rechtskräftig abgelehnten Rügen deckungsgleich seien mit den im Baubewilligungsverfahren erhobenen Rügen? Die Beantwortung dieser Fragen wird regelmässig zu Rechtstreitigkeiten führen, welche wiederum Zeit und Geld kosten und die Bauvorhaben blockieren.

Einigung zwischen Gesuchsteller und Organisationen (Art. 55 b)

Ist eine solche Regelung überhaupt justitiabel? Wie soll dieses Verbot überprüft werden? Sollen dafür separate Rechtsmittelverfahren eingeführt werden? Jedenfalls wird die Klärung dieser Fragen wiederum zu einer Verzögerung der Bauvorhaben führen, denn erst wenn einmal rechtskräftig entschieden ist, ob eine Vereinbarung zulässig oder unzulässig ist, kann ja das Hauptverfahren fortgesetzt werden und eine allenfalls rechtmässige Vereinbarung in den Entscheid aufgenommen werden. Wenn auch kein separates Verfahren hierzu eingeführt wird, so wird das eigentliche Baubewilligungsverfahren mit dieser Thematik zusätzlich aufgebläht, was zu weiteren Verfahrensverzögerungen

führen wird. Dieser Einwand trifft auch auf die in Absatz 2 vorgesehene Möglichkeit des Nichteintretens zu: Entweder wird die Frage des Nichteintretens vorgängig geprüft und beschränkt auf diese Frage der Rechtsmittelweg beschritten: Das führt zu einer Verzögerung des Hauptverfahrens. Wenn die Frage des Nichteintretens mit den materiellen Fragen im selben Verfahren abgehandelt wird, dann hat die Umweltschutzorganisation die Möglichkeit, ihre ganzen materiellen Einwände immer eventualiter mitzuführen. Was aber geschrieben und in den Akten steht, wird regelmässig zumindest auch gelesen und behandelt und die Gefahr, dass diese dann das materielle Ergebnis beeinflussen, obwohl sie eigentlich das nicht dürften, ist gross. Auf jeden Fall wird auch dies zu einer zusätzlichen Verfahrensaufblähung und damit zu einer Verfahrensverzögerung führen.

Die Übernahme von Verhandlungslösungen zwischen Gesuchsteller und Organisation darf sich nicht nur auf das Bundesrecht beschränken: Die Baubewilligungsbehörden sind gehalten, das gesamte öffentliche Recht zu beachten und dürfen nur im Rahmen dessen Bewilligungen aussprechen. Vergleiche also haben sich auch an das kantonale öffentliche Recht zu halten.

Aufschiebende Wirkung und Kostenfolge (Art. 55 c)

Die Möglichkeit des vorzeitigen Baubeginns ist zu begrüßen. Sie ist aber schon nach heute geltendem kantonalem Recht, bestätigt durch Bundesgerichtsentscheide, zulässig⁹. Also stellt auch dies keine Neuerung dar. Die Kostenpflicht für die unterliegenden Umweltschutzorganisationen soll nicht nur auf die Verfahren vor Bundesbehörden beschränkt werden sondern sie soll für sämtliche Verfahren gelten. Das ist ein Gebot der Gleichbehandlung der Verfahrensbeteiligten.

⁹ vgl. bspw. Urteil des Bundesgerichts vom 12.10.2004 (1A.210/2004/gig)

Mitwirkung der Organisationen bei der Vorbereitung der Richtplanung (Art. 20 RPG)

Auch hier soll offenbar eine eklatante Bevorzugung und damit Ungleichbehandlung zugunsten der Umweltschutzorganisationen eingeführt werden: Selbst die von Richtplanungen auch zumindest mittelbar betroffenen Grundeigentümer sind nach geltendem Recht nur eingeladen im Mitwirkungsverfahren ihre Anliegen zu deponieren. Es stehen ihnen keine weiteren Rechtsmittel im Richtplanverfahren zu. Es muss ausgeschlossen werden, dass den Umweltschutzorganisationen mehr Rechte zuerkannt werden.

4. Fazit

- 4.1.** Die Revision umfasst die Frage der Abschaffung des Verbandsbeschwerderechts nicht. Das Revisionsvorhaben ist daher unvollständig.

- 4.2.** Die vorgeschlagene Revision wird keine Veränderung bringen, sie wird zu keiner Verhinderung von Missbräuchen bei der Ausübung des Beschwerderechtes führen und schon gar nicht zu einer Beschleunigung des Verfahrens: Es werden neue Fragen, die durch Gerichtsinstanzen geprüft werden müssen, aufgenommen. Das wird, auch wenn deren Prüfung mit dem Hauptverfahren zusammengelegt wird, zu einer Verfahrensaufblähung und damit zu zusätzlichen Verzögerungen führen.

Jede Veränderung und insbesondere die vorgeschlagene Veränderung zementiert das Verbandsbeschwerderecht und führt zu einer Stärkung und weiteren Privilegierung dieser Akteursgruppe.

Wenn das Verbandsbeschwerderecht nicht schon abgeschafft werden soll, dann darf es auch nicht im vorgeschlagenen Sinne revidiert werden. Diese Revision ist Kosmetik unter der sich das wahre Gesicht verbirgt.