

Vorschläge der 4 ÜNB zu Änderungen im EU-Umweltrecht (AG Genehmigung der 4 ÜNB, 14.01.2025)

Gesetzesvorschläge zu § 43m EnWG und § 43n EnWG-E* im Hinblick auf die Mitigation von Risiken bei der Bauausführung

Im Weiteren erfolgen verschiedene Vorschläge für Gesetzesänderungen im Kontext USchadG, OWi, Strafrecht. Hierbei werden zwei Varianten unterschieden. Dabei sind die Gesetzesvorschläge der Variante 1 genereller und umfassender als die Vorschläge der Variante 2.

Redaktionshinweis: Die Vorschläge sind auf NotfallVO und RED III gleichermaßen anwendbar. Die in den Tabellen **rot markierten Texte** beziehen sich nur auf RED III bzw. § 43n EnWG-E.

Vorschläge für die Änderung des EU-Rechts zum USchadG:		Unterschiede	Bewertung
Variante 1	Variante 2		
<ul style="list-style-type: none"> Art. 6 Notfall-VO, neuer letzter Satz / neuer Art. 15e Abs. 2 Satz 3 RED III (alle anderen Sätze verschieben sich um einen Satz nach hinten): „Mitgliedsstaaten können für die Ausführung der in Satz 1 und 2 genannten Projekte Ausnahmen von den Regelungen der Richtlinie 2004/35/EG vorsehen.“ Alternativ könnte die Regelung ohne Umsetzungsspielraum auch wie folgt gefasst werden: 	<ul style="list-style-type: none"> Art. 6 Notfall-VO, neuer letzter Satz / Art. 15e Abs. 2 Satz 3 RED III: „Eine nachteilige Veränderung von geschützten Arten im Sinne des Artikel 2 Nummer 3 der Richtlinie 2004/35/EG aufgrund einer Ausführung eines Projektes im Rahmen einer Genehmigung stellt keinen Umweltschaden im Sinne von Artikel 2 Nummer 1 der Richtlinie 2004/35/EG dar, soweit sich diese Veränderung aus einer Anwendung der Sätze 1 bis 3/Sätze 1 und 2 ergibt.“ 	<ul style="list-style-type: none"> Variante 2 sieht ausschließlich Änderung ohne Umsetzungsspielraum für den Mitgliedstaat vor. Variante 2 sieht nicht den Ausschluss des Vorliegens einer „unmittelbaren Gefahr“ vor; diese ist auch Tatbestandsmerkmal der Umwelthaftungs-RL. Variante 2 knüpft an das Vorliegen von Tatbestandsmerkmalen an, Variante 1 an die Anwendbarkeit des USchadG. Variante 2 bezieht sich nur auf nachteilige Veränderung von geschützten Arten, Schäden für 	<ul style="list-style-type: none"> Inhaltlich haben beiden Varianten im Wesentlichen gleiche Stoßrichtung. Regelung ohne Umsetzungsspielraum (Variante 1, Alternative 2) ist vorzugswürdig. Erfassen der „unmittelbaren Gefahr“ für eine umfassende Ausnahme notwendig. Umfassende Erfassung von Umweltschäden jeder Art ist für die Vorhabenträgerin von größerem Vorteil. Zwar dürften vorrangig Artenschutzaspekte tatsächlich relevant werden, andere Umweltschäden sind jedoch nicht auszuschließen. Der umfassende Ansatz würde der Beschränkung auf die SUP bei Planung der Infrastrukturgebiete gemäß §§ 12j, 43n EnWG entsprechen.

* Die Vorschläge beziehen sich auf § 43n EnWG-E in der Fassung vom 05.04.2024, BR-Drs. 157/24 (= Regierungsentwurf vom 29.4.2024, BT-Drs. 20/11226 in Bezug auf §§ 12j, 43m, 43n EnWG). Die durch Richtlinie (EU) 2023/2413 eingeführten Änderungen der Richtlinie (EU) 2018/2001 („RED III“) sind noch nicht in nationales Recht umgesetzt worden.

„Bei der Errichtung, der Änderung und dem Betrieb der in Satz 1 **und 2** genannten Projekte sind die Regelungen der Richtlinie 2004/35/EG nicht anwendbar.“

- Zudem sollte die Überschrift zu Art. 6 Notfall-VO angepasst und entsprechend auch auf die Ausführung der Projekte Bezug genommen werden (Ergänzung in grün aufgenommen):

„Beschleunigung des Verfahrens zur Genehmigungserteilung für und der Realisierung der Projekte im Bereich der erneuerbaren Energien und für die damit verbundenen Netzinfrastruktur, die für die Integration erneuerbarer Energien in das System erforderlich ist“

Hinweis: Dieser Vorschlag ist für Art. 15e RED III nicht relevant.

Gewässer und Böden werden (anders als Variante 1) nicht erfasst (Art. 2 Nr. 1 lit. b) und c) Umwelthaftungs-RL).

- Änderung der Überschrift zu Art. 6 Notfall-VO ist zur Klarstellung vorzugswürdig.
- Umfassende Nichtanwendbarkeit der Umwelthaftungs-RL (Variante 1) anstatt Ausschluss der Tatbestandsmäßigkeit (Variante 2) stellt umfassendere und eindeutige Privilegierung dar.

Vorschläge für die Änderung des Artenschutzrechts:		Unterschiede	Bewertung
Variante 1	Variante 2		
<ul style="list-style-type: none"> Regelung auf EU-Ebene In Betracht kommt eine Ergänzung in Art. 6 Notfall-VO am Ende / <u>Art. 15e Abs. 6 RED III</u>: „Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie 92/43/EWG und Artikel 5 der Richtlinie 2009/147/EG finden im Rahmen der Realisierung der in Satz 1 / <u>Absatz 2 Satz 1 und 2</u> genannten Projekte keine Anwendung.“ Alternativ könnten auch Ausnahmen in der FFH-RL und der VSch-RL geregelt werden. Zusätzlich: Regelung auf nationaler Ebene. Ergänzung in § 43m EnWG / <u>§ 43n EnWG</u> als weiterer Absatz: (...) Für die Errichtung, die Änderung und den Betrieb von Vorhaben nach Absatz 1 Satz 1 <u>und Absatz 2 Satz 1</u> finden §§ 44, 45 des Bundesnaturschutzgesetzes keine Anwendung. 	<ul style="list-style-type: none"> Dem § 69 Abs. 2 BNatSchG könnte folgender Satz 2 angefügt werden: „Eine Handlung nach Satz 1 Nummern 1 bis 4 ist nicht ordnungswidrig, wenn diese im Rahmen des Vollzugs einer Genehmigung erfolgt, bei der eine Prüfung des Artenschutzes nach den Vorschriften des § 44 Absatz 1 gemäß § 43m Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 / <u>§ 43n Absatz 1 Satz 1 Nr. 3</u> des Gesetzes über die Elektrizitäts- und Gasversorgung nicht erfolgt ist.“ Entsprechend könnte in § 71 Abs. 1 BNatSchG ein solcher Satz aufgenommen werden: „Eine Handlung nach Satz 1 Nummern 1 und 2 ist nicht strafbar, wenn diese im Rahmen des Vollzugs einer Genehmigung erfolgt, bei der eine Prüfung des Artenschutzes nach den Vorschriften des § 44 Absatz 1 gemäß § 43m Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 / <u>§ 43n Absatz 1 Satz 1 Nr. 3</u> des Gesetzes über die Elektrizitäts- und Gasversorgung nicht erfolgt ist.“ Alternative wäre, dass man auch das in einen § 43m Abs. 6 / <u>§ 43n Abs. 6</u> EnWG (neu) hineinnimmt. 	<ul style="list-style-type: none"> Variante 2 nur mit Änderungen auf nationaler Ebene. Variante 2 knüpft an Rechtsfolge Ordnungswidrigkeit / Strafvorschriften an. Variante 1 schließt bereits das Vorliegen der Verbotstatbestände aus. 	<ul style="list-style-type: none"> Variante 1 ist umfassender, da er Verstöße bereits auf vorgelagerter Ebene Unsicherheiten bzgl. einer Legalisierung klarstellt und nicht nur an die repressive Ebene anknüpft. Zudem führt Variante 1 dazu, dass die damit klagestellte Legalisierungswirkung auch im (eher theoretischen) Falle einer zivilrechtlichen Haftung gelten würde. Es ist somit konsequenter einen verwaltungsrechtlichen Verstoß zu verneinen und damit folgerichtig auch die daran anknüpfenden OWi- bzw. strafrechtlichen und ggfs. zivilrechtlichen Folgen. Dies entspricht auch dem üblichen Vorgehen. Einer Änderung der OWi- bzw. strafrechtlichen Regelungen bedarf es nicht. Es bedarf hierfür keiner gesonderten Auslegung. Es handelt sich vielmehr um eine klare Rechtsfolge. Wenn nicht der Geltungsbereich von Artenschutzrecht auf EU Ebene (FFH-RL und VRL) beschränkt wird, könnte die umfassende Außerkraftsetzung der Anwendung der Verbotstatbestände unionsrechtswidrig sein.

„Eine Handlung nach § 69 Abs 2 Satz 1 Nummern 1 bis 4 BNatSchG ist nicht ordnungswidrig sowie nach § 71 Satz 1 Nummern 1 und 2 BNatSchG nicht strafbar, wenn diese im Rahmen des Vollzugs einer Genehmigung erfolgt, bei der eine Prüfung des Artenschutzes nach den Vorschriften des § 44 Absatz 1 gemäß § 43m Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 / § 43n Absatz 1 Satz 1 Nr. 3 des Gesetzes über die Elektrizitäts- und Gasversorgung nicht erfolgt ist.“

Vorgeschlagene Änderungen auf nationaler Ebene zum USchadG:		Unterschiede	Bewertung
Variante 1	Variante 2		
<ul style="list-style-type: none"> Vorschlag § 3 Abs. 3 USchadG (neu) „Dieses Gesetz findet keine Anwendung auf Umweltschäden oder die unmittelbare Gefahr solcher Schäden, wenn sie durch [...]“ 6. Vorhaben, für die nach § 43m Abs. 1 S. 1 / <u>§ 43n Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EnWG</u> [...] eine Ausnahme von der Umweltverträglichkeitsprüfung gem. [...] vorgesehen wurde, verursacht wurden“ Alternativvorschlag § 43m Abs. 5 / <u>§ 43n Abs. 11 EnWG</u> „(5 / 11) Für die Errichtung, die Änderung und den Betrieb von Vorhaben nach Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 Satz 1 findet das Gesetz über die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden keine Anwendung 	<ul style="list-style-type: none"> Vorschlag NotfallVO § 43m Abs. 5 EnWG (neu): „Ein Umweltschaden im Sinne von § 2 Nr. 1 USchadG liegt nicht vor bei nachteiligen Auswirkungen eines Vorhabens, die gemäß Absatz 1 Satz 1 nicht zu ermitteln, zu beschreiben und zu bewerten sind oder die sich daraus ergeben, dass entgegen Absatz 4 Satz 1 keine geeigneten und verhältnismäßigen Minderungsmaßnahmen verfügbar sind.“ Vorschlag RED III <u>§ 43n Abs. 11 EnWG</u> (neu): „Ein Umweltschaden im Sinne von § 2 Nr. 1 USchadG liegt nicht vor bei nachteiligen Auswirkungen eines Vorhabens, die gemäß Absatz 1 Satz 1 und <u>Absatz 2 Satz 1</u> nicht zu ermitteln, zu beschreiben und zu bewerten sind oder die sich daraus ergeben, dass entgegen Absatz 4 Satz 1 keine verhältnismäßigen Minderungsmaßnahmen <u>getroffen werden können</u>.“ 	<ul style="list-style-type: none"> Variante 2 schlägt ausschließlich Änderung des § 43m EnWG vor. Variante 2 sieht nicht den Ausschluss des Vorliegens einer „unmittelbaren Gefahr“ vor. Variante 2 knüpft an das Vorliegen von Tatbestandsmerkmalen an, Variante 1 an die Anwendbarkeit des USchadG. Variante 2 begrenzt Ausschluss der Tatbestandsmäßigkeit auf Fälle in denen nachteilige Auswirkungen „nicht zu ermitteln, zu beschreiben und zu bewerten sind oder die sich daraus ergeben, dass keine geeigneten und verhältnismäßigen Minderungsmaßnahmen verfügbar sind“ bzw. „nicht zu ermitteln, zu beschreiben und zu bewerten sind oder die sich daraus ergeben, dass keine verhältnismäßigen Minderungsmaßnahmen <u>getroffen werden können</u>“. 	<ul style="list-style-type: none"> Inhaltlich haben beide Varianten im Wesentlichen die gleiche Stoßrichtung. Variante 1 für <u>USchadG</u> ist umfassender, da sie anders als bei der Variante 2 durch die ausdrückliche Erwähnung der <i>unmittelbaren Gefahr</i> von Umweltschäden u.A. auch die Tatbestandsmäßigkeit nach § 4 (Informationspflicht) und § 5 (Gefahrenabwehrpflicht) ausschließt. So auch geltender § 3 Abs. 3 USchadG. Demgegenüber sieht Variante 2 nur einen Ausschluss des Tatbestandsmerkmals <i>Umweltschaden</i> vor. Auch nach Variante 2 sollten die Rechtsfolgen, die an unmittelbare Gefahren geknüpft sind, ausgeschlossen werden, da ein Umweltschaden von vornherein ausgeschlossen wird und damit auch die Gefahr eines Umweltschadens ausgeschlossen werden kann. Variante 1 für <u>EnWG</u> ist umfassender, weil er die Anwendbarkeit des USchadG ausschließt, während Variante 2 nur tatbestandlich einen

			<p>Ausschluss vorsieht (kein Umweltschaden).</p> <ul style="list-style-type: none"> • Variante 2 beschränkt die Einschränkung auf „nachteilige Auswirkungen <i>nicht zu ermitteln, zu beschreiben und zu bewerten sind oder die sich daraus ergeben, dass keine geeigneten und verhältnismäßigen Minderungsmaßnahmen verfügbar sind</i>“ (NotfallVO) bzw. „<i>nicht zu ermitteln, zu beschreiben und zu bewerten sind oder die sich daraus ergeben, dass keine verhältnismäßigen Minderungsmaßnahmen getroffen werden können</i>“ (RED III). Dies kann in der Praxis im Einzelfall zu schwierigen Abgrenzungsfragen und Konflikten führen. Der Vorschlag einer unbegrenzten Ausnahme von Variante 1 ist weiter. • Die Verortung des Ausschlusses des Anwendungsbereichs des USchadG im § 43m EnWG kann dazu führen, dass konsequenterweise auch Änderungen in weiteren infolge der EU-NotfallVO eingeführten Gesetzen erforderlich werden (z.B. § 6 WindBG).
--	--	--	--

Vorschlag zur ergänzenden Berücksichtigung der WRRL in Bezug auf Art 15e RED III

Art. 15e

Abs. 2

Abweichend von Artikel 2 Absatz 1 und Artikel 4 Absatz 2 sowie Anhang I Nummer 20 und Anhang II Nummer 3 Buchstabe b der Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates (1) und abweichend von Artikel 6 Absatz 3 der Richtlinie 92/43/EWG sowie abweichend von Artikel 4 der Richtlinie 2000/60/EWG können die Mitgliedstaaten in begründeten Fällen, auch wenn dies erforderlich ist, um den Ausbau von erneuerbarer Energie zu beschleunigen, um die klimapolitischen Vorgaben und die Zielvorgaben für erneuerbare Energie zu erreichen, Netz- und Speicherprojekte, die für die Integration von erneuerbarer Energie in das Stromnetz erforderlich sind, von der Umweltverträglichkeitsprüfung gemäß Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie 2011/92/EU ebenso ausnehmen, wie von einer Bewertung ihrer Auswirkungen auf Natura-2000-Gebiete gemäß Artikel 6 Absatz 3 der Richtlinie 92/43/EWG und von der Prüfung ihrer Auswirkungen auf den Artenschutz gemäß Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie 92/43/EWG und Artikel 5 der Richtlinie 2009/147/EG sowie von der Prüfung ihrer Auswirkungen auf den Gewässerzustand gemäß Artikel 4 der Richtlinie 2000/60/EWG, sofern das Netz- oder Speicherprojekt in einem gemäß Absatz 1 des vorliegenden Artikels ausgewiesenen gewidmeten Infrastrukturgebiet liegt und die gemäß Absatz 1 Buchstabe e des vorliegenden Artikels festgelegten Regeln und Maßnahmen eingehalten werden. Die Mitgliedstaaten können diese Ausnahmen auch für Infrastrukturgebiete gewähren, die bereits vor dem 20. November 2023 ausgewiesen wurden, sofern diese einer Umweltprüfung gemäß der Richtlinie 2001/42/EG unterzogen wurden. Diese Abweichungen gelten nicht für Projekte, die voraussichtlich erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt eines anderen Mitgliedstaats haben, oder wenn ein Mitgliedstaat, der davon voraussichtlich erheblich betroffen ist, gemäß Artikel 7 der Richtlinie 2011/92/EU einen entsprechenden Antrag stellt.

Vorschlag zur ergänzenden Berücksichtigung der MSRL in Bezug auf Art 15e RED III (aufbauend auf dem Vorschlag zur WRRL)

Art. 15e

Abs. 2

Abweichend von Artikel 2 Absatz 1 und Artikel 4 Absatz 2 sowie Anhang I Nummer 20 und Anhang II Nummer 3 Buchstabe b der Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates (1) und abweichend von Artikel 6 Absatz 3 der Richtlinie 92/43/EWG sowie abweichend von Artikel 4 der Richtlinie 2000/60/EWG und Artikel 1 und 5 der Richtlinie 2008/56/EG können die Mitgliedstaaten in begründeten Fällen, auch wenn dies erforderlich ist, um den Ausbau von erneuerbarer Energie zu beschleunigen, um die klimapolitischen Vorgaben und die Zielvorgaben für erneuerbare Energie zu erreichen, Netz- und Speicherprojekte, die für die Integration von erneuerbarer Energie in das Stromnetz erforderlich sind, von der Umweltverträglichkeitsprüfung gemäß Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie 2011/92/EU ebenso ausnehmen, wie von einer Bewertung ihrer Auswirkungen auf Natura-2000-Gebiete gemäß Artikel 6 Absatz 3 der Richtlinie 92/43/EWG und von der Prüfung ihrer Auswirkungen auf den Artenschutz gemäß Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie 92/43/EWG und Artikel 5 der Richtlinie 2009/147/EG sowie von der Prüfung ihrer Auswirkungen auf den Gewässerzustand gemäß Artikel 4 der Richtlinie 2000/60/EWG und gemäß Artikel 1 und 5 der Richtlinie 2008/56/EG, sofern das Netz- oder Speicherprojekt in einem gemäß Absatz 1 des vorliegenden Artikels ausgewiesenen gewidmeten Infrastrukturgebiet liegt und die gemäß Absatz 1 Buchstabe e des vorliegenden Artikels festgelegten Regeln und Maßnahmen eingehalten werden. Die Mitgliedstaaten können diese Ausnahmen auch für Infrastrukturgebiete gewähren, die bereits vor dem 20. November 2023 ausgewiesen wurden, sofern diese einer Umweltprüfung gemäß der Richtlinie 2001/42/EG unterzogen wurden. Diese Abweichungen gelten nicht für Projekte, die voraussichtlich erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt eines anderen Mitgliedstaats haben, oder wenn ein Mitgliedstaat, der davon voraussichtlich erheblich betroffen ist, gemäß Artikel 7 der Richtlinie 2011/92/EU einen entsprechenden Antrag stellt.

Begründung:

Aus fachlicher Sicht sind in der Regel keine oder nur unerhebliche Auswirkungen auf die Schutzziele gem. WRRL und MSRL zu erwarten. Daher kann zugunsten der angestrebten Beschleunigung auf eine Anwendung der Regelungen verzichtet werden. Hierdurch entfällt eine nicht unerheblicher Prüfaufwand in den Einzelprojekten.

Hinweis insbesondere zur MSRL:

In Bezug auf § 45a WHG könnte vertreten werden, dass bei den Projekten bereits jetzt keine „signifikante[n] nachteilige[n] Auswirkungen“ im Sinne von § 45a Abs. 2 Nr. 2 WHG entstehen können und daher keine projektspezifischen Gutachten erforderlich sind. Dies gilt grundsätzlich auch für den Verschlechterungsaspekt aus Art. 1 Abs. 2 und Art. 5 MSRL. Allerdings wird bspw. seitens des BSH eine derartige Begutachtung gefordert. Aufgrund dessen, dass grundsätzlich keine signifikanten Auswirkungen zu befürchten sind, sind auch höhere Ersatzgeldzahlungen im Kontext WRRL und MSRL nicht erforderlich.

Vorschlag zur ergänzenden Berücksichtigung einer Generalausnahme für die NotfallVO und RED III im Soil Monitoring Law

Art. 25 Absatz 3 (neu)

„Art. 10, 11, 12 (4), 14 (3), 22 and 23 do not apply to projects falling under Regulation (EU) 2022/2577 or Directive (EU) 2023/2413.“