

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 731

**Die materielle Präklusion im
raumbezogenen Verwaltungsrecht**

**Verfassungs- und gemeinschaftsrechtliche Vorgaben /
Verwaltungsrechtsdogmatische Einordnung**

Von

**Hans Christian Röhl und
Clemens Ladenburger**



Duncker & Humblot · Berlin

HANS CHRISTIAN RÖHL / CLEMENS LADENBURGER

**Die materielle Präklusion
im raumbezogenen Verwaltungsrecht**

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 731

Die materielle Präklusion im raumbezogenen Verwaltungsrecht

**Verfassungs- und gemeinschaftsrechtliche Vorgaben /
Verwaltungsrechtsdogmatische Einordnung**

Von

**Hans Christian Röhl und
Clemens Ladenburger**



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Röhl, Hans Christian:

Die materielle Präklusion im raumbezogenen Verwaltungsrecht :
verfassungs- und gemeinschaftsrechtliche Vorgaben, verwaltungsrechts-
dogmatische Einordnung / von Hans Christian Röhl und
Clemens Ladenburger. – Berlin : Duncker und Humblot, 1997
(Schriften zum öffentlichen Recht ; Bd. 731)
ISBN 3-428-09206-6

Alle Rechte vorbehalten
© 1997 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fotoprint: Werner Hildebrand, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 3-428-09206-6

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Inhaltsverzeichnis

A. Präklusion - Überblick	9
I. Entwicklung der Rechtslage.....	9
II. Der weitere Rahmen: Sanktionen für unterlassene oder verspätete Beteiligung im Verwaltungsverfahren.....	12
III. Befund: Ausdifferenzierung.....	14
B. Die materielle Präklusion als Institut des Verwaltungsrechts	16
I. Dogmatische Einordnung.....	16
1. Gegenstand des Ausschlusses.....	16
2. Die Dialogstruktur des Einwendungsverfahrens.....	19
II. Das Fundament der materiellen Präklusion.....	20
1. Präklusion kein Ausdruck des Verwirkungsgedankens.....	20
2. Kooperative Sachverhaltsermittlung.....	22
III. Entstehen der Einwendungslast.....	25
1. Bekanntgabe.....	25
2. Informationsmöglichkeit.....	26
3. Einschränkungen?.....	27
4. Wiedereinsetzung.....	28
IV. Der Gegenstand des Einwendungsausschlusses im einzelnen.....	28
1. Komplexe Genehmigungsentscheidungen.....	29
a) Materielle Rechtspositionen.....	29
b) Verfahrensrügen.....	30
2. Planungsentscheidungen.....	31
a) Drittbetroffene.....	31
b) Enteignungsbetroffene.....	33
aa) Verfahrensfehler.....	33
bb) Materielles Recht.....	35
cc) Abwägungskontrolle.....	36
3. Baugenehmigung.....	38

V. Ausschluß der Einwendungen	40
1. Amtsermittlungspflicht und Entscheidungsprogramm	40
2. Einwendungsausschluß im Zeitablauf	41
VI. Bedeutung des Einwendungsausschlusses für weitere Verfahren	44
C. Verfassungsmäßigkeit der Präklusionsnormen	47
I. Der verfassungsrechtliche Maßstab	47
II. Grundlinien der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung	48
1. Keine Begründung: Kompensation.....	49
2. Gebot institutioneller Rücksichtnahme	50
3. Der Grundsatz ausgewogenen Rechtsschutzes	54
4. Konzentration und Beschleunigung als Rechtfertigung	54
III. Einzelne Präklusionsnormen	55
1. Komplexe Genehmigungsverfahren	55
2. Planfeststellung	56
3. Wasserrechtliche Genehmigungsverfahren.....	58
4. Baugenehmigungsverfahren	59
5. Investitionsvorranggesetz	61
6. Fazit	63
D. Materielle Präklusion und Gemeinschaftsrecht.....	64
I. Sachverhalt der Rechtssache Peterbroeck	67
II. Die Argumentation des EuGH	68
III. Die Auswirkung des Urteils Peterbroeck auf die Präklusionsvorschriften des deutschen Verwaltungsrechts	71
1. Parallelen	71
2. Unterschiede	73
3. Konsequenzen für die Abwägung	74
4. Parallelwertung in der Rechtsprechung des EuGH?	76
IV. Folgerungen für das deutsche Recht	77
E. Präklusionen im Landesrecht und bundesrechtlich begründete Einwen- dungen.....	79

F. Ausschluß verspäteter Stellungnahmen von Behörden ("Behördenpräklusion")	84
I. Vorschriften.....	84
1. Formelle Unbedenklichkeitsregel	84
2. Fakultative Behördenpräklusion	85
3. Obligatorische Behördenpräklusion.....	86
II. Materielle Wirkung der Behördenpräklusion.....	87
1. Eingrenzungen des Anwendungsbereichs der Behördenpräklusion	88
2. Anwendungsfeld: Ausübung behördlichen Ermessens	89
a) Die Behörde handelt rechtmäßig, wenn sie das präkludierte Sachverhaltselement unberücksichtigt läßt	91
b) Die Behörde handelt rechtswidrig, wenn sie das präkludierte Sachverhaltselement berücksichtigt.....	92
3. Der Ausnahmetatbestand für bekannte oder offensichtliche Belange	94
4. Klassische Einwenderpräklusion und Behördenpräklusion	95
III. Verfassungsmäßigkeit der Behördenpräklusion.....	97
1. Rechtsstaatsprinzip	98
2. Grundrechtliche Schutzpflichten.....	99
IV. Fazit	100
Zusammenfassung	102
Literaturverzeichnis	106
Verzeichnis der zitierten Rechtsprechung	115
Sachregister	121

A. Präklusion - Überblick

An der Schnittstelle zwischen Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozeß findet sich das Institut der materiellen Präklusion. Hiermit formt der Gesetzgeber das Gebot institutioneller Rücksichtnahme zwischen gerichtlichem Verfahren und Verwaltungsverfahren aus, dessen Beachtung es bei großräumigen Genehmigungs- und Planungsentscheidungen besonders bedarf. Bislang zählte die materielle Präklusion zum klassischen Bestand des Großanlagengenehmigungsrechts. Nunmehr hat sie vor allem im Planfeststellungsrecht ein neues Anwendungsfeld gefunden und kommt in Baden-Württemberg sogar im Baugenehmigungsverfahren zum Einsatz¹. Auf diese Weise wird sie weithin zum Standardinstrument des raumbezogenen Verwaltungsrechts. Diese Bedeutung erfordert erneute Überlegungen zu den dogmatischen Grundlagen des Instituts². Im Angesicht der neuen Einsatzfelder muß sich auch dessen verfassungsrechtliche Rechtfertigung aufs neue eine Überprüfung gefallen lassen³. Hinzu kommt eine ernsthafte Herausforderung, die die Rechtsschutzanforderungen des Europarechts mit sich bringen⁴. Insgesamt erweist sich die materielle Präklusion als eine zulässige gesetzgeberische Gestaltung, deren Einsatz aber restriktiver zu handhaben ist, als es Teile der Literatur und insbesondere die neuere Rechtsprechung glauben machen wollen. Ein hiervon zu unterscheidendes Instrument ist der Ausschluß verspäteter Stellungnahmen von Behörden ("Behördenpräklusion")⁵.

I. Entwicklung der Rechtslage

Eine Präklusion verspätet geltend gemachten Vorbringens im Verwaltungsverfahren mit Wirkung auch für den nachfolgenden Verwaltungsprozeß ordnen nach der überwiegenden Auffassung Vorschriften mit der Formulierung an, die nicht rechtzeitig geltend gemachten "Einwendungen" seien "ausge-

¹ Dazu unter A.

² Dazu unten B.

³ Dazu unten C und E.

⁴ Dazu unten D.

⁵ Dazu unten F.

geschlossen". Im Gegensatz hierzu stehen die Vorschriften, die bloße Fristen für die Geltendmachung von Einwendungen vorsehen und denen daher Wirkung nur für das Verwaltungsverfahren selbst zugesprochen wird (formelle Präklusion). Diese Interpretation hat sich der Gesetzgeber in jüngerer Zeit zu eigen gemacht, indem er die Formulierung "Einwendungen ... sind ausgeschlossen" mit der expliziten Intention wählte, eine materielle Präklusion anzuordnen⁶.

Im Mittelpunkt des wissenschaftlichen Interesses und der gerichtlichen Entscheidungspraxis standen bislang der mit den besonderen *Anlagenehmigungsverfahren* des Atomrechts⁷ und des Immissionsschutzrechts⁸ verbundene Einwendungsausschluß. Mittlerweile ist ein solcher auch in § 5 Abs. 1 S. 2 der Gentechnik-Anhörungsverordnung (GenTAnhV)⁹ enthalten. Diese Regelungen gehen auf die ebenfalls eine materielle Präklusion anordnende Vorschrift des § 17 Abs.2 GewO a.F. zurück. In geringerem Maße Gegenstand von Erörterungen war die Verbindung von Präklusionsvorschriften mit *Planfeststellungsverfahren*¹⁰, wie sie schon bisher das Wasserstraßenrecht¹¹ und die Wassergesetze einiger Länder kannten¹². Nunmehr wird man sich der Abstimmung des Instituts mit solchen Entscheidungstypen und insbesondere der Dogmatik der planerischen Abwägung stellen müssen: Ausgehend von den Ansätzen im Bundeswasserstraßenrecht hat die materielle Präklusion über die

⁶ Stellungnahme des Bundesrates zum Entwurf eines Dritten Rechtsbereinigungsgesetzes, BRDrucks. 510/88 (Beschluß), S. 29 (zu § 17 Abs. 4 BFStrG); Beschlußempfehlung und Bericht des Innenausschusses zum Entwurf eines Dritten Rechtsbereinigungsgesetzes, BTDrucks. 11/6805, S. 72 (§ 36 Abs. 4 BBahnG); RegEntwurf zum GenBeschlG, BTDrucks. 13/3995, S. 10 (§ 73 Abs. 4 BVwVfG). Bereits in der Begründung zu § 7 AtVfV, BRDrucks. 524/76, S. 7.

⁷ § 7 AtVfV.

⁸ § 10 Abs. 3 S. 3 BImSchG. Vgl. auch § 54 Abs. 2 des Entwurfs zum UGB-AT (*Kloepfer/Rehbinder/Schmidt-Aßmann*, Umweltgesetzbuch Allgemeiner Teil, 1990, S. 60, 275).

⁹ I.d.F. der Bek. v. 4.11.1996 (BGBl. I S. 1649); dazu *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, Gentechnikgesetz, 1991, § 18 Rn. 52 ff.

¹⁰ In diesen Zusammenhang rechnet systematisch auch die Vorschrift des § 59 Abs. 2 FlurberG; § 34 Abs. 2 LBG bezieht sich dagegen eher auf einen Einwendungsausschluß im zweipoligen Verfahren, *W.-D. Milger*, Die Präklusion von Rechten Dritter in Genehmigungs- und Planfeststellungsverfahren, 1991, S. 91 Fn. 216.

¹¹ § 17 Nr. 5 BWaStrG.

¹² Letztere darüber hinaus bei wasserrechtlichen Erlaubnissen und Bewilligungen, seit 1982 allerdings beide nurmehr in einigen Ländern: § 107 Abs. 2, § 108 Abs. 2 WG BW; § 148 Abs. 1 S. 4, § 158 WG NRW; § 115 i.V.m. § 27 Abs. 2 LWG Rh.-Pf.; § 128 Abs. 3, § 14 Abs. 1 Nr. 1 Sächs. WG; z. Ganzen *Ronellenfötsch*, VerwArch 74 (1983), S. 369 ff.; *Hoppe/Beckmann*, Umweltrecht, 1989, § 13 Rn. 130; *Milger*, Präklusion (Fn. 10), S. 94 ff.

bundesrechtliche Verkehrswegeplanung¹³ mit § 73 Abs. 4 S. 3 BVwVfG das allgemeine Planfeststellungsrecht erreicht. Weil bislang für den Großteil der Planfeststellungsverfahren nach Bundesrecht die materielle Präklusion speziell angeordnet ist, liegt die Bedeutung des § 73 Abs. 4 S. 3 BVwVfG vor allem in seiner Vereinheitlichungs- und Vorbildfunktion für die Landesgesetzgebung. Allerdings hatten schon vorher mehrere Landesstraßengesetze die Entwicklung aufgenommen und den Einwendungsausschluß in der Landesstraßenplanung eingeführt¹⁴. Die Länder werden ihn alsbald in die LVwVfGe übernehmen.

Endgültig in die allgemeine Aufmerksamkeit rücken würde das Institut der materiellen Präklusion dann, wenn das Modell des baden-württembergischen Landesgesetzgebers Schule machte, der in § 55 Abs. 2 LBO BW die materielle Präklusion für die Angrenzerbeteiligung im *Baugenehmigungsverfahren* eingeführt hat¹⁵. Gleichzeitig bringt die Erstreckung dieses Instituts auf die Baugenehmigung als Musterbeispiel der kleinräumigen, wenig komplexen und strikt gebundenen Genehmigungsentscheidung neue Einordnungsprobleme mit sich. Von ganz anderem Zuschnitt, gleichwohl großer praktischer Bedeutung ist die materielle Präklusion, die § 5 Abs. 2 S. 3, 4, Abs. 3 InvestitionsvorrangG¹⁶ im Zusammenhang mit dem Investitionsvorrangbescheid als wirtschaftsverwaltungsrechtliche, privatrechtsgestaltende Entscheidung "sui generis" anordnet.

Im Zuge der Beschleunigungsgesetzgebung der letzten Jahre sind schließlich Normen entstanden, nach denen verspätet vorgebrachte *Stellungnahmen von Trägern öffentlicher Belange* in bestimmten Grenzen für die Entscheidung unbeachtlich sein können. Eine solche Regelung war zunächst in § 2 Abs. 4

¹³ Zunächst § 17 Abs. 4 BFStrG und § 36 Abs. 4 BBahnG (jetzt § 20 Abs. 2 AEG) jew. i.d.F. d. G. v. 28.6.1990 (BGBl. I 1221); dann § 10 Abs. 4 LuftVG, § 29 Abs. 4 PBefG i.d.F. d. G. v. 17.12.1993 (BGBl. I 2123).

¹⁴ § 37 Abs. 13 StrG BW; § 39 Abs. 3 Bbg. StrG; § 45 Abs. 8 S. 3 StrWG M.-V.; § 39 Abs. 3a S. 1 StrWG NRW; § 6 LStrG Rh.-Pf.; § 39 Abs. 5 Sächs. StrG; § 37 Abs. 6 S. 3 StrG S.-Anh.; § 38 Abs. 5 S. 3 Thür. StrG. Vgl. ferner § 38 Abs. 5 S. 1 des Musterentwurfs für ein Länderstraßengesetz 1991 in: Blümel (Hrsg.), Verkehrswegeplanung in Deutschland, 1991, S. 440.

¹⁵ Nach § 55 LBO BW sind die Angrenzer vor Erteilung der Baugenehmigung von der Behörde vom Bauantrag zu benachrichtigen und können innerhalb von zwei Wochen Einwendungen erheben. - Die materielle Präklusion, die schon in der MBO 1961 (nicht mehr in der von 1981) enthalten war, fand sich bis vor kurzem auch in der LBO des Saarlandes. Zusammen mit der Angrenzerbeteiligung ist sie hier entfallen.

¹⁶ G. v. 14.7.1992 (BGBl. I S. 1268).