

## Präklusion im Fernstraßenrecht

Von Professor Dr. Bernhard Stüer, Rechtsanwalt und Notar, Münster/Osnabrück, und  
Markus Rieder, Regierungsdirektor, Koblenz \*

Das Fachplanungsrecht war in den letzten Jahren einem starken Wandel unterworfen. In dessen Gefolge haben sich die rechtlichen Rahmenbedingungen auch für die fernstraßenrechtliche Verkehrswegeplanung durch zahlreiche, rasch aufeinander folgende Gesetzesänderungen<sup>1</sup> spürbar verändert. Doch kaum eine der Neuregelungen hatte für die Praxis der Fernstraßenplanung nachhaltigere Folgen als der im Zuge des Dritten Rechtsbereinigungsgesetzes<sup>2</sup> im Jahr 1990 aufgenommene § 17 Abs. 4 FStrG<sup>3</sup>, mit dem die materielle Präklusion im Fernstraßenplanungsrecht eingerichtet wurde. Inzwischen sind durch das BNatSchG und die Einführung der Verbandsklage für die Naturschutzverbände auf Bundes- und Landesebene einige neue Akzente gesetzt worden.

### I. Auslöser der Präklusionsregelungen

Die deutsche Wiedervereinigung und der durch sie ausgelöste gewaltige Nachholbedarf an Verkehrsinfrastrukturmaßnahmen vornehmlich in den neuen Bundesländern schärfte das Bewußtsein<sup>4</sup>, daß eine leistungsfähige

Verkehrsinfrastruktur für einen modernen Industrie- und Wirtschaftsstandort Deutschland unverzichtbar ist<sup>5</sup>. Damit verbunden war allerdings auch die Sorge, das damalige Fachplanungsrecht könne dieser Herausforderung womöglich nicht gewachsen sein.

Die Gründe hierfür waren durchaus vielschichtig. Sie lagen in der Struktur und Organisation der Straßenbauverwaltungen möglicherweise ebenso wie in der verfahrensrechtlichen Ausgestaltung des Verkehrswegeplanungsrechts, das oft als Hemmschuh für eine zeitgerechte Realisierung von Vorhaben empfunden wurde<sup>6</sup>. Kaum eine Fachplanungsentscheidung für ein Verkehrsvorhaben von einigem Gewicht konnte abgeschlossen werden, ohne daß es zu einer gerichtlichen Überprüfung vor den Verwaltungsgerichten kam<sup>7</sup>.

### II. Beschleunigungsgesetzgebung

Als dann im Jahr 1991 mit dem VerkwPIBG für die neuen Bundesländer und für das Land Berlin sowie zwei Jahre später mit dem PIVereinfG für das gesamte Bundesgebiet die Beschleunigungsgesetzgebung<sup>8</sup> in die Fachplanung Einzug hielt, war die Resonanz hierauf dennoch sehr unterschiedlich. Während ihre Befürworter in den Beschleunigungsgesetzen den Königsweg zu einer Vereinfachung, Beschleunigung und Konzentration volkswirtschaftlich und verkehrspolitisch bedeutsamer

\* Anmerkung der Schriftleitung: Verfasser Stüer ist Fachanwalt für Verwaltungsrecht und Richter am Anwaltsgerichtshof des Landes NRW. Er lehrt an den Universitäten Münster und Osnabrück das öffentliche Baurecht, Fachplanungs-, Umwelt- und Kommunalrecht. Verfasser Rieder ist Leiter des Referats Planfeststellung beim Landesbetrieb Straßen und Verkehr Rheinland-Pfalz in Koblenz.

1 3. RechtsBerG v. 28. 6. 1990, BGBl. I S. 1221; Verkehrswegeplanungsbeschleunigungsgesetz (VerkwPIBG) v. 16. 12. 1991, BGBl. I S. 2174; die Investitionsmaßnahmegesetze für die „Verkehrsprojekte Deutsche Einheit“, bspw. das erste Investitionsmaßnahmegesetz über den Bau der „Südmumfahrung Stendal“ der Eisenbahnstrecke Berlin-Oebisfelde v. 29. 10. 1993, BGBl. I S. 1906; Planungsvereinfachungsgesetz (PIVereinfG) v. 17. 12. 1993, BGBl. I S. 2123; Genehmigungsverfahrenbeschleunigungsgesetz (GenBeschG) v. 12. 9. 1996, BGBl. I S. 1354; 6. VwGOÄndG v. 1. 11. 1996, BGBl. I S. 1626; vgl. auch Bernhard Stüer, Investitionsmaßnahmegesetze als Verfassungsproblem, DVBl. 1991, S. 1333; ders., DVBl. 1997, S. 326.

2 3. RechtsBerG (Anm. 1).

3 § 17 Abs. 4 S. 1 FStrG i. d. F. des 3. RechtsBerG (Anm. 1).

4 Ernst A. Marschall/Hans Wolfgang Schroeter/Fritz Kastner, Bundesfernstraßengesetz, 5. Aufl. 1998, vor § 16 Rn. 70, bezeichnen die Deutsche Einheit als „Katalysator“ der Beschleunigungsmaßnahmen.

5 Michael Ronellenfitsch, Rechtsfolgen fehlerhafter Planung, NVwZ 1999, S. 583 (584); Bernhard Stüer, Die Beschleunigungsnovellen 1996, DVBl 1997, S. 326; Rainer Wahl/Johannes Dreier, Entwicklung des Fachplanungsrechts, NVwZ 1999, S. 606.

6 Rolf Krumsiek, Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren, DÖV 1995, S. 1013.

7 Ronellenfitsch (Anm. 5), S. 583 (585); Walther Fürst, Vortrag vor der Rechtswissenschaftlichen und Staatswissenschaftlichen Vereinigung, 1979: Verdrängt die Justiz die Politik?, in: ET 1981, S. 32: „die Räder still stehen, wenn es die Justiz so will“.

8 Der Begriff der „Beschleunigungsgesetzgebung“ geht auf ein Arbeitspapier der Leiterbesprechung v. 22. 1. 1991 und auf den dortigen Vorschlag eines „Allgemeinen Beschleunigungsgesetzes“ zurück, in: Marschall/Schroeter/Kastner (Anm. 4), vor § 16 Rn. 70.

Infrastrukturmaßnahmen erblickten<sup>9</sup>, weil mit dieser Gesetzgebung die vermeintlich abhanden gekommene „Waffengleichheit von Projektträgern und Projektgegnern“ endlich wiederhergestellt worden sei<sup>10</sup>, stieß die Beschleunigungsgesetzgebung bei anderen auf schroffe Ablehnung. Von einem Abbau von Bürgerrechten war die Rede und von einer „rechtsschutzfeindlichen Gesetzgebung“, die „das Pendel zwischen Verwaltung und Verwaltungsgerichtsbarkeit aus der – bis dahin bestehenden – vernünftigen Mittellage gebracht“ habe<sup>11</sup>. Zugleich wurde bemängelt, daß „eine Rechtsordnung, die sich nur noch an Beschleunigungseffekten ausrichtet und mit Bürgerinteressen kurzen Prozeß macht, ebenso scheitern wird wie ein Rechtswege- und Rechtsmittelstaat, der sich auf eine kleinliche Fehlersuche begibt und an jedem noch so kleinen Fehler auch gemeinwohlbezogene Projekte scheitern läßt“<sup>12</sup>.

So geräuschvoll und von vielen kritischen Tönen begleitet die Einführung der „Beschleunigungsgesetzgebung“ der Jahre 1991 bis 1996 vonstatten ging, so still und leise, ja geradezu unspektakulär vollzog sich dagegen im Jahr 1990 im Zuge des bereits erwähnten Dritten Rechtsbereinigungsgesetzes<sup>13</sup> die Aufnahme der Vorschrift des § 17 Abs. 4 in das FStrG. Größere Aufmerksamkeit wurde ihr erst zuteil, als sich der Rauch um die Beschleunigungsgesetze verzogen hatte und der Blick für das planungsrechtliche Alltagsgeschäft wieder frei geworden war. Sehr bald wurde dann aber deutlich, daß die Folgen dieser Bestimmung für die Durchführung fernstraßenrechtlicher Planfeststellungsverfahren und deren anschließende Durchsetzung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren doch weitaus gravierender waren als man zunächst vermuten konnte.

Sofern die Beschleunigungsgesetze tatsächlich jemals ernsthaft im Verdacht gestanden haben, einem „bürgerfeindlichen und autoritären Verwaltungsdenken“ das Wort zu reden, das „in Bürgerbeteiligungen lediglich einen lästigen Störfaktor sieht“<sup>14</sup>, dann muß § 17 Abs. 4 FStrG aber nicht minder verdächtig erscheinen. Dabei läßt der Wortlaut der Vorschrift auf den ersten Blick gar keinen Verdacht aufkommen: „Einwendungen gegen den Plan sind nach Ablauf der Einwendungsfrist ausgeschlossen“, heißt es da wenig dramatisch.

9 Udo Steiner, Das Planungsvereinfachungsgesetz, NJW 1994, S. 313 (318); „Empfehlung“ der Deutschen Akademie der Verkehrswissenschaft e. V. zu „Beschleunigungsmaßnahmen bei der Fernstraßenplanung“ anlässlich des 34. Verkehrsgerichtstags v. 24.–26. 1. 1996 in Goslar, in: Marschall/Schroeter/Kastner (Anm. 4), vor § 16 Rn. 81.

10 Ronellenfitsch (Anm. 5), S. 583 (587).

11 Willi Blümel, Planung und Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Bernhard Stüer (Hrsg.), Verfahrensbeschleunigung, 1997, S. 17.

12 Bernhard Stüer, Bürgerbeteiligung ohne Grenzen – Rechtsweg ohne Ende?, BayVBl. 1990, S. 39; ders., Bürgerbeteiligung und Rechtsschutz im Bau- und Fachplanungsrecht, in: Jan Ziekow (Hrsg.), Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren, Speyer 1998, S. 141; Peter Baumeister, Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren, DÖV 1998, S. 877.

13 Siehe Anm. 1.

14 Marschall/Schroeter/Kastner (Anm. 4), vor § 16 Rn. 74 mit Hinweis auf das Gesetzgebungsverfahren für das VerkwPIBG (Anm. 1), BT-Drs. 12/1118.

### III. Einwendungsrechte im Verwaltungsverfahren

Der Einwendungsausschluß fügt sich in das Planfeststellungsverfahren ein. Zentrales Element dieses gestuften beziehungsweise mehrgliedrigen Planungsverfahrens ist die Offenlegung der Pläne im Anhörungsverfahren und hier insbesondere das vom Gesetz gewährte Recht, innerhalb einer bestimmten Frist gegen ein geplantes Vorhaben Einwendungen zu erheben. Das Recht, namentlich gegen staatliche Fachplanungen Einwendungen geltend machen zu können, hat einen besonderen verfassungs- und verfahrensrechtlichen Hintergrund. Es ist Ausfluß des im Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) verwurzelten verfassungsrechtlichen Gebotes der Gewährung rechtlichen Gehörs<sup>15</sup>, zugleich aber auch Ausdruck des „Rechtes auf Verfahrensteilhabe“<sup>16</sup>, wie spätestens der richtungweisende Mülheim-Kärlich-Beschluß des BVerfG<sup>17</sup> zum Verhältnis der materiellen Grundrechte zum Verfahrensrecht klargestellt hat. Damit korrespondiert eine herausragende verfahrensrechtliche Bedeutung des Einwendungsrechts. Einwendungen sind ihrem Rechtscharakter nach zwar keine förmlichen Rechtsbehelfe<sup>18</sup>. In ihrer faktischen Wirkung sind sie aber eine Art Surrogat für das im Fachplanungsverfahren in aller Regel fehlende Widerspruchsverfahren (§§ 74 Abs. 1, 70 VwVfG). Das Einwendungsrecht wird deshalb auch als eine Art „vorverlagerter“<sup>19</sup> beziehungsweise „antizipierter“<sup>20</sup> Rechtsschutz verstanden. Wenngleich gegen diese Interpretation der Einwendungsbefugnis in der Literatur verschiedentlich auch kritische Stimmen<sup>21</sup> erhoben wurden, ist der besondere rechtsschützende Stellenwert des Einwendungsrechts nach § 73 Abs. 4 S. 1 VwVfG jedoch unbestritten.

Um so mehr muß es auf den ersten Blick überraschen, daß dieses Recht durch § 17 Abs. 4 S. 1 FStrG wesentlich eingeschränkt wird. Das Einwendungsrecht ist auf die Dauer der Einwendungsfrist zeitlich befristet, wodurch ein Zwang zu einem komprimierten und zeitlich gerafften Vorbringen besteht. Zugleich enthält § 17 Abs. 4 S. 1

15 Heinz Joachim Bonk, in: Paul Stelkens/Heinz Joachim Bonk/Michael Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 6. Aufl. 2001, § 73 Rn. 59.

16 Konrad Redeker, Grundgesetzliche Rechte auf Verfahrensteilhabe, NJW 1980, S. 1593 (1594).

17 BVerfGE 53, 30 = DÖV 1980, S. 299 = DVBl. 1980, S. 356.

18 Bonk (Anm. 15), § 73 Rn. 59; Werner Hoppe/Hans Schlarman/Reimer Buchner, Rechtsschutz bei der Planung von Straßen und anderen Verkehrsanlagen, 3. Aufl. 2001, S. 53; Hans-Jürgen Papier, Einwendungen Dritter im Planfeststellungsverfahren, NJW 1980, S. 313 (315); a. A. Schotthöfer, BayVBl. 1968, S. 343, der Einwendungen als Rechtsbehelf ansieht.

19 BVerfGE 60, 297 = DÖV 1981, S. 262; BVerfGE 61, 82 = NJW 1982, S. 2173 = DVBl. 1982, S. 816; Ronellenfitsch (Anm. 5), S. 583 (598); Rüdiger Wolfrum, Der Ausschluß von Einwendungen im Anhörungsverfahren und sein Einfluß auf den Verwaltungsrechtsschutz, DÖV 1979, S. 497 (500).

20 Jörn Ipsen, Einwendungsbefugnis und Einwendungsausschluß im atomrechtlichen Genehmigungsverfahren, DVBl. 1980, S. 146 (147).

21 Siegfried de Witt, Anmerkung zu BVerfGE 60, 297 = DÖV 1981, S. 262, in: DVBl. 1980, S. 1006; Dirk Solveen, Zur materiellen Präklusion im Fernstraßenplanungsrecht, DVBl. 1997, S. 803; Wilfried Erbguth, Verfassungs- und europarechtliche Aspekte der Deregulierungen im Planfeststellungsverfahren, UPR 1999, S. 41; ders., Zum Gehalt und zur verfassungs- wie europarechtlichen Vereinbarkeit der verwaltungsprozessual ausgerichteten Beschleunigungsgesetzgebung – am Beispiel des Planfeststellungsrechts, UPR 2000, S. 81.

FStrG auch eine negative Ausgrenzung dahin gehend, daß alles nicht rechtzeitig Vorgetragene als rechtlich unbedeutsam anzusehen ist.

#### IV. Gründe der Präklusionsregelungen

Trotz dieser Einschränkungen gab es für § 17 Abs. 4 S. 1 FStrG im Jahr 1990 – und inhaltsgleiche Bestimmungen in anderen (Fach-)Gesetzen – nachvollziehbare Gründe. Sie basieren auf der „leidvollen“ Erfahrung, daß Planungs- und Genehmigungsverfahren häufig dadurch verzögert wurden, daß die Planfeststellungs-/Genehmigungsbehörde gezwungen war, sich in allen Stadien des Verfahrens immer wieder und auch sehr zeitaufwendig mit neuen Einwendungen Dritter und neuen Planungsalternativen auseinanderzusetzen. Die bestehenden verfahrensrechtlichen Regelungen schienen hiergegen keinen effektiven Schutz zu bieten. Sie führten lediglich dazu, daß verspätet vorgetragene Einwendungen und Planungsalternativen im Verwaltungsverfahren nicht mehr berücksichtigt werden mußten. Sie verhinderten jedoch nicht, daß die Nichtberücksichtigung der Einwendungen und Planungsalternativen in einem späteren gerichtlichen Verfahren nicht doch noch die Rechtswidrigkeit der behördlichen Entscheidung zur Folge haben konnten<sup>22</sup>. Am Ende dieser Überlegungen stand die Einführung des § 17 Abs. 4 FStrG und anderer vergleichbarer Präklusionsbestimmungen<sup>23</sup>.

#### V. Bedeutung der Präklusion

In der allgemeinen Rechtssprache ist unter „Präklusion“<sup>24</sup> gemeinhin der Verlust einer Rechtsstellung unter bestimmten Voraussetzungen<sup>25</sup> zu verstehen. Mit dieser sehr weiten Definition ist in der Sache allerdings wenig gewonnen, für den Rechtsanwender ist sie nur bedingt tauglich. Insbesondere für den Bereich des öffentlichen Verfahrensrechts wird man sich um eine engere Begriffsauslegung bemühen müssen. Dabei wird sich diese Auslegung sinnvollerweise an der Zielrichtung der dortigen Präklusionsbestimmungen auszurichten haben. Die Präklusionsbestimmungen des öffentlichen Rechts sind – wenn auch in unterschiedlicher Ausgestaltung – in ihrem Kern allesamt auf den „Ausschluß“ verspäteter

beziehungweise nicht rechtzeitiger Einwendungen nach Ablauf bestimmter Einwendungsfristen gerichtet. Die „Präklusion“ im öffentlichen Verfahrensrecht verschlechtert also die Rechtsstellung eines Beteiligten infolge Zeitablaufs.

##### 1. Präklusion hat Tradition

Der Gedanke einer solchen „Präklusionswirkung“ ist aber beileibe nicht neu<sup>26</sup>. Bereits das römische Recht kannte Formen zeitlicher Begrenzung und rechtliche Regularien, mit denen den Folgen eines Zeitablaufs Rechnung getragen werden konnte. Vorschriften, die einen Ausschluß verspäteter Rechtsäußerung anordnen, sind heute in der gesamten deutschen Rechtsordnung zu finden – im Zivilrecht<sup>27</sup> ebenso wie im Strafrecht<sup>28</sup> und natürlich auch im Bereich des öffentlichen Rechts.

##### 2. Reichweite der gesetzlichen Präklusionsregelungen

Speziell im öffentlichen Recht finden sich Präklusionsregelungen sowohl im Verwaltungsverfahrenrecht, im Fachplanungsrecht als auch im Verwaltungsprozeßrecht. Ausschluß- beziehungsweise Präklusionswirkung entfalten im Prozeßrecht beispielsweise die gesetzliche Klagefrist für die Erhebung der Anfechtungs- und Verpflichtungsklage (§ 74 VwGO), die Klagebegründungsfristen (z. B. § 17 Abs. 6 b FStrG, § 5 Abs. 3 VerwKlPBG), die Rechtsbehelfs- (§§ 124 a Abs. 1 S. 1, 133 Abs. 2, 139 Abs. 1 und 147 Abs. 1 S. 1 VwGO) und die Rechtsbehelfsbegründungsfristen (z. B. §§ 124 a Abs. 3 S. 1, 133 Abs. 3 und 139 Abs. 3 VwGO). Auch die Zurückweisung verspäteten Sachvortrags nach § 87 b VwGO gehört dazu. Derartige Regelungen bewirken im Ergebnis – wenn auch mit unterschiedlichem rechtlichem Ansatz – eine zeitliche Befristung und einen Ausschluß rechtlich relevanten Vorbringens. Sie können daher im weitesten Sinne ebenfalls als Präklusionsbestimmungen verstanden werden. Im übrigen kommt auch eine prozessuale Verwirkung des Klagerechts infolge einer gegen Treu und Glauben verstoßenden Verzögerung der Klagerhebung<sup>29</sup> in Betracht.

22 *Krumsiek* (Anm. 6), S. 1013 (1025); *Karl Pein*, Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren, BB 1996, S. 1399 (1400).

23 § 17 Nr. 5 S. 1 WaStrG v. 2. 4. 1968, BGBl. I S. 173; § 20 Abs. 2 AEG v. 27. 12. 1993, BGBl. I S. 2378 als Nachfolgebestimmung zu § 36 Abs. 4 BBahnG in der durch Art. 31 des 3. RechtsBerG (Anm. 1) entstandenen Fassung oder § 10 Abs. 4 S. 1 LuftVG in der Neufassung v. 27. 3. 1999, BGBl. I S. 550.

24 Der Begriff „Präklusion“ entstammt dem Lateinischen und geht zurück auf das Wort „praeclusio“, was soviel wie „Ausschluß“ bedeutet, bzw. auf das Verb „praecludere“, was sich mit „verschließen“ bzw. mit „versperren“ übersetzen läßt; vgl. auch *Rudolf Streinz*, Materielle Präklusion und Verfahrensbeteiligung im Verwaltungsrecht, VerwArch. 1988, S. 272 (273); *Jan Ziekow/Thorsten Siegel*, Gesetzliche Regelungen der Verfahrenskooperation von Behörden und anderen Trägern öffentlicher Belange, in: *Speyerer Forschungsberichte* 2001, S. 93.

25 *Streinz* (Anm. 24), S. 272 (280); *Carl Creifelds*, Rechtswörterbuch, 8. Aufl. 1986, S. 867; *Gerhard Köbler*, Juristisches Wörterbuch, 4. Aufl. 1986, S. 253.

26 *Redeker* (Anm. 16), S. 1593 (1594); *Michael Ronellenfitsch*, Der Einwendungsausschluß im Wasserrecht, VerwArch. 1983, S. 369.

27 Im bürgerlichen Recht bestehen vielfältige Verjährungsbestimmungen, die sich als Reaktion auf eine verspätete Rechtsausübung verstehen. In eine ähnliche Richtung zielen auch alle gewährleistungsrechtlichen Ausschlußfristen sowie die Fristen für die Ausübung rechtsgestaltender Erklärungen wie die Anfechtung, die Kündigung oder die Ausübung des Rücktrittsrechts. Ausschlußfristen für verspätetes Vorbringen bestehen auch im Zivilprozeßrecht: § 296 Abs. 1 ZPO bzw. § 531 ZPO i. d. F. des Zivilprozeßreformgesetzes v. 27. 7. 2001, BGBl. I S. 1887, Zurückweisung verspäteten Vorbringens, Erlaß eines Vollstreckungsbescheids bei nicht rechtzeitiger Widerspruchserhebung gegen einen Mahnbescheid, Erlaß eines Versäumnisurteils bei Nichterscheinen im Verhandlungstermin, vgl. auch § 767 Abs. 2 ZPO.

28 Etwa bei der Strafverfolgungs- bzw. Strafvollstreckungsverjährung (§§ 78 und 79 StGB) oder im Zusammenhang mit der Präklusion von Revisionsrügen (§ 338 Nr. 1 i. V. m. § 222 a StPO).

29 *BVerwG*, Urt. v. 10. 8. 2000, NVwZ 2001, S. 206; *BayVGH*, Urt. v. 7. 8. 2001, NuR 2002, S. 96.

### 3. Verfahrensstraffung

Als Präklusionsregelungen im eigentlichen Sinne werden aber hauptsächlich die Einwendungsausschlußtatbestände des Verwaltungsverfahrensrechts behandelt. Nach dem Vorbild der früheren gewerberechtlichen Ausschlußregelung in § 17 Abs. 2 S. 2 GewO a. F.<sup>30</sup> bestehen heute im Verwaltungsverfahrensrecht in allen Verfahrensbereichen, in denen eine Öffentlichkeitsbeteiligung, eine Behördenbeteiligung oder eine sonstige Beteiligung Dritter am Verfahren erfolgt, Bestimmungen, die die Behandlung verspäteter beziehungsweise nicht rechtzeitig erhobener Einwendungen zum Gegenstand haben. Diese Präklusionsbestimmungen dienen in erster Linie der Verfahrenskonzentration und der Verfahrensbeschleunigung<sup>31</sup>. Damit sind Gesichtspunkte angesprochen, die gerade bei der Verwirklichung infrastruktureller Großvorhaben wie dem Bau überregionaler Straßenverkehrsprojekte, dem Bau von Flugplätzen und Flughäfen oder dem Bau von Schienenwegen sowie im Bereich der Anlagene genehmigung von eminenter Bedeutung sind. Präklusionsregelungen sind demgemäß vor allem in den allgemeinen<sup>32</sup> und speziellen<sup>33</sup> Vorschriften des Planfeststellungsverfahrens sowie im Immissionsschutz<sup>34</sup> und Atomrecht<sup>35</sup> beheimatet.<sup>36</sup>

### 4. Unterschiede

Die „Präklusion“ zieht sich demnach wie ein roter Faden durch das gesamte Verwaltungsverfahren. Angesichts der Vielfalt und der Buntscheckigkeit<sup>37</sup> der Präklusionsbestimmungen wäre es allerdings verfehlt, undifferenziert nur von der Präklusion zu sprechen. Die tatbestandliche Ausgestaltung der Präklusion und die hieran anknüpfenden Rechtsfolgen reichten von der schlichten Normierung von Einwendungsfristen<sup>38</sup> über Regelungen, welche die Berücksichtigung verspätet vorgebrachter Einwendungen in das Verwaltungsverfahren in das Ermessen der Behörde stellten<sup>39</sup>, über den besonders bestimmten Ausschluß verspätet oder nicht rechtzeitig erhobener Einwendungen<sup>40</sup> bis hin zur ausdrücklichen Präklusionserstreckung auf den Verwaltungsprozeß<sup>41</sup>. Auch wurde danach unterschieden, ob sich die Ausschlußwirkung auf ein einheitliches Verfahren beschränkt oder ob sie in einem gestuften Verfahren weiterwirkt<sup>42</sup>. Und schließlich knüpfen Regelungstatbestände

auch an die Bestandskraft von Verwaltungsentscheidungen an<sup>43</sup>.

Ebenso zahlreich waren auch die Versuche, die einzelnen Regelungen bestimmten Präklusionstypen zuzuordnen. Je nachdem, ob die Präklusionswirkung allein auf das Verwaltungsverfahren begrenzt bleibt oder sich auch auf das sich gegebenenfalls anschließende verwaltungsgerichtliche Verfahren auswirkt, wurde zwischen *formeller* und *materieller*<sup>44</sup> beziehungsweise zwischen *unechter* und *echter*<sup>45</sup> Präklusion unterschieden. Bei gestuften Verfahren wurde die horizontale von der vertikalen Präklusion<sup>46</sup> sowie die *Verwirkungs-* von der *Bestandspräklusion*<sup>47</sup> abgegrenzt. Zudem wurde zwischen der *Einwendungs-* und der *Anspruchspräklusion*<sup>48</sup> unterschieden. Bei der Anspruchspräklusion wiederum konnte die Präklusionswirkung *öffentlich-rechtliche* und/oder *privatrechtliche Ansprüche* erfassen<sup>49</sup>. Auch wurde zwischen *anspruchsvernichtender* und *anspruchslähmender* Wirkung unterschieden<sup>50</sup>.

Die Auslegung der Präklusionsbestimmungen bereitete vor allem deshalb Probleme, weil die Rechtsfolgen des Versäumnisses der Einwendungsfrist dem Gesetzeswortlaut der Präklusionsbestimmungen – mit Ausnahme von § 34 Abs. 1 Landesbeschaffungsgesetz<sup>51</sup> – nur selten zu entnehmen waren. Während die *formelle* Präklusion lediglich zur Folge hat, daß der Einwendungsberechtigte mit seinen verspätet vorgebrachten Einwendungen im weiteren Verwaltungsverfahren unberücksichtigt bleibt<sup>52</sup>, hat die *materielle* Präklusion, die auf dem Verwirkungsgedanken und dem Grundsatz des Verbots des *venire contra factum proprium*<sup>53</sup> beruht, rechtliche Wirkungen nicht lediglich für das Verwaltungsverfahren, sondern auch für das verwaltungsgerichtliche Verfahren<sup>54</sup>. Die materielle Präklusion bewirkt, daß alle Einwendungen, die nicht rechtzeitig innerhalb der gesetzlichen Einwendungsfrist erhoben werden, auch in einem gerichtlichen Verfahren nicht mehr geltend gemacht werden können.

30 Ronellenfisch (Anm. 26), S. 369 (371); BVerwGE 9, 9 = NJW 1959, S. 2180.

31 Kerstin Brandt, Präklusion im Verwaltungsverfahren, NVwZ 1997, S. 233; Papier (Anm. 18), S. 313 (319).

32 § 73 Abs. 4 S. 3 VwVfG i. d. F. des GenBeschlG (Anm. 1).

33 § 17 Abs. 4 S. 1 FStRG; § 17 Nr. 5 S. 1 WaStrG; § 20 Abs. 2 AEG; § 10 Abs. 4 S. 1 LuftVG (Anm. 23).

34 § 10 Abs. 3 S. 3 BImSchG.

35 § 7 Abs. 1 S. 2 AtVfO (früher § 3 Abs. 1 S. 2 AnIVO).

36 Vgl. auch § 34 Abs. 1 Landesbeschaffungsgesetz v. 23. 2. 1957, BGBl. I S. 134; § 134 FlurbG v. 16. 3. 1976, BGBl. I S. 546.

37 Redeker (Anm. 16), S. 1593 (1597).

38 Z. B. § 18 Abs. 4 FStRG i. d. F. vom 1. 10. 1974, BGBl. I S. 2413; § 10 Abs. 3 LuftVG i. d. F. vom 4. 11. 1968, BGBl. I S. 1113.

39 Vgl. § 73 Abs. 4 S. 1 und Abs. 6 VwVfG v. 25. 5. 1976, BGBl. I S. 1253, in der bis zum Inkrafttreten des GenBeschlG v. 12. 9. 1996 geltenden Fassung (Anm. 1).

40 § 17 Abs. 4 S. 1 FStRG; § 17 Nr. 5 S. 1 WaStrG; § 20 Abs. 2 AEG; § 10 Abs. 4 S. 1 LuftVG (Anm. 23).

41 § 34 Abs. 1 Landesbeschaffungsgesetz v. 23. 2. 1957, BGBl. I S. 134.

42 § 7 b AtG v. 15. 7. 1985, BGBl. I S. 1565.

43 Z. B. § 75 Abs. 2 S. 1 VwVfG; § 11 Abs. 1 WHG v. 27. 7. 1957, BGBl. I S. 1110; § 14 Abs. 1 S. 1 BImSchG.

44 Streinz (Anm. 24), S. 272 (282); Papier (Anm. 18), S. 313 (314); Ronellenfisch (Anm. 5), S. 583 (596); ders. (Anm. 26), S. 369 (372); Marschall/Schroeter/Kastner (Anm. 4), § 17 Rn. 90; Bonk (Anm. 15), § 73 Rn. 77; Ferdinand O. Kopp/Ulrich Ramsauer, Verwaltungsverfahrensgesetz, § 73 Rn. 80; Bernhard Stüer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 2. Aufl. 1998, Rn. 2095; Konrad Redeker/Hans-Joachim von Oertzen, Verwaltungsgerichtsordnung, 11. Aufl. 1994, § 42 Rn. 138 a; Hoppe/Schlarmann/Buchner (Anm. 18), S. 145.

45 Ipsen (Anm. 20), S. 146 (150).

46 Brandt (Anm. 31), S. 233 (234); Streinz (Anm. 24), S. 272 (286).

47 Ronellenfisch (Anm. 5), S. 583 (597); Hans-Werner Rengeling, Perspektiven zur Zulässigkeit atomrechtlicher Anfechtungsklagen, DVBl. 1981, S. 323 (326).

48 Brandt (Anm. 31), S. 233 (234).

49 Franz-Joseph Peine, Privatrechtsgestaltung durch Anlagene genehmigung, NJW 1990, S. 2442.

50 Brandt (Anm. 31), S. 233 (234).

51 § 34 Abs. 1 Landesbeschaffungsgesetz v. 23. 2. 1957, BGBl. I S. 134.

52 Brandt (Anm. 31), S. 233; Ronellenfisch (Anm. 26), S. 369 (372); ders., Gemeindliches Eigentum und materielle Präklusion, JuS 1983, S. 594; Stüer (Anm. 44), Rn. 2109.

53 Ipsen (Anm. 20), S. 146 (152).

54 Brandt (Anm. 31), S. 233; Ronellenfisch (Anm. 26), S. 369 (372); ders. (Anm. 52), S. 594; Stüer (Anm. 44), Rn. 2109.

### 5. Formelle und materielle Präklusion

Über die Frage, ob einzelne Präklusionsbestimmungen als formelle oder als materielle Präklusionsnormen auszulegen waren, wurde allerdings heftig gestritten. Während etwa § 17 Abs. 2 S. 2 GewO a. F.<sup>55</sup> (ebenso der Nachfolgeregelung in § 10 Abs. 3 S. 3 BImSchG<sup>56</sup>), § 134 Abs. 1 FlurbG oder § 34 Abs. 1 S. 2 LBG<sup>57</sup> ohne weiteres<sup>58</sup> eine materielle Präklusionswirkung zugeschrieben wurde, bereitete die Interpretation als materielle Präklusionsbestimmungen bei anderen Vorschriften erhebliche Probleme. Zum öffentlichen Forum der Präklusionsdebatte avancierte dabei das Atomrecht, das zugleich auch zum „Hauptkriegsschauplatz“ der Auseinandersetzung um die Verfassungsmäßigkeit materieller Präklusionsvorschriften werden sollte<sup>59</sup>.

### VI. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit

Die Rechtsprechung hat die bisherigen gesetzlichen Präklusionsvorschriften auch verfassungsrechtlich abgesegnet<sup>60</sup>. Einen Meilenstein<sup>61</sup> in dieser Entwicklung enthalten die Entscheidungen des BVerwG zum *Kernkraftwerk Wyhl*<sup>62</sup> und der *Sasbach*-Beschluss des BVerfG<sup>63</sup>.

Das BVerwG beschrieb Einwendungen als „sachlich auf die Verhinderung oder die Modifizierung des beantragten Vorhabens abzielendes Gegenvorbringen“ und legte dar, daß sich der Einwendungsausschluß bei einer materiellen Präklusionsvorschrift auch auf das verwaltungsgerichtliche Verfahren erstreckt<sup>64</sup>. Das BVerfG verwarf im *Sasbach*-Beschluss<sup>65</sup> die Verfassungsbeschwerde der Gemeinde Sasbach gegen das Kernkraftwerk Wyhl als offensichtlich unbegründet und wies die teilweise schon früher<sup>66</sup> vorgebrachten Bedenken gegen eine materielle Präklusionswirkung zurück. Die materielle Präklusion im Massenverfahren beruhe auf dem Gewaltenteilungs-

grundsatz und habe damit verfassungsrechtliches Gewicht<sup>67</sup>.

Auch im Klageverfahren gegen den Rhein-Main-Donau-Kanal bestätigte das BVerwG<sup>68</sup> die Auffassung der Vorinstanz<sup>69</sup>, daß Einwendungen präkludiert sind, wenn sie nicht rechtzeitig im Verwaltungsverfahren geltend gemacht worden sind.

### VII. Vorgängerregelungen

Im Fernstraßenrecht bestand demgegenüber nach § 18 Abs. 3 FStrG<sup>70</sup> nur eine formelle Präklusion. Denn die Anhörungsbehörde konnte gemäß § 18 Abs. 4 FStrG<sup>71</sup> auch verspätet erhobene Einwendungen noch erörtern<sup>72</sup>. Damit teilte der fernstraßenrechtliche Einwendungsausschluß für lange Zeit das Schicksal der allgemeinen verfahrensrechtlichen Einwendungsregelung in § 73 Abs. 4 und 6 VwVfG<sup>73</sup>, die ebenfalls nur als formelle Präklusionsvorschrift aufgefaßt wurde<sup>74</sup>. Eine begrenzte materielle Präklusionswirkung konnte im Fernstraßenrecht allenfalls darin gesehen werden, daß nach der Rechtsprechung des BVerwG Belange, die der private Betroffene selbst nicht geltend macht, nur dann in die Abwägungsentscheidung einfließen, wenn ihre Berücksichtigung sich der Planfeststellungsbehörde aufdrängt<sup>75</sup>.

### VIII. Materielle Präklusion durch das Dritte Rechtsbereinigungsgesetz

Der Durchbruch zur materiellen Präklusion wurde erst mit dem Dritten Rechtsbereinigungsgesetz<sup>76</sup> und der Einführung des § 17 Abs. 4 in das FStrG erreicht. Seither kann auch das FStrG eine eindeutige Regelung zur materiellen Präklusion vorweisen. Etwa zur gleichen Zeit wurden entsprechende Bestimmungen auch in die Straßengesetze der Länder übernommen<sup>77</sup>. Vergleichbare Präklusionsbestimmungen wurden auch in andere Fachgesetze<sup>78</sup>, in die Planfeststellung für Verkehrsprojekte in den neuen Bundesländern sowie in § 73 Abs. 4 VwVfG aufgenommen.

Wenn das Atomrecht hiernach unbestreitbar als *das* Diskussionsforum für die grundsätzliche Anerkennung der materiellen Präklusion gelten kann, so dürfen sicherlich

55 Das BVerwG (BVerwGE 9, 9 = NJW 1959, S. 2180) spricht von der in § 17 Abs. 2 S. 2 GewO bestimmten „präklusivischen Wirkung“.

56 Ipsen (Anm. 20), S. 146 (151).

57 Ronellenfitch (Anm. 26), S. 369 (372).

58 Vorsichtige Bedenken gegen die materielle Ausschlußwirkung des § 10 Abs. 3 BImSchG hatte bereits *Carl Hermann Ule*. Zur rechtlichen Bedeutung von Ausschlußfristen im Verwaltungsverfahren für den Verwaltungsprozeß, BB 1979, S. 1009, angemeldet.

59 Ronellenfitch (Anm. 26), S. 369 (377); *Marschall/Schroeter/Kastner* (Anm. 4), § 17 Rn. 90.

60 Zu verfassungsrechtlichen Bedenken einer materiellen Präklusion *Willi Blümel*, Unwirksamkeit der gewerberechtiglichen Ausschlußfrist für Einwendungen gegen „genehmigungspflichtige Anlagen“, BB 1963, S. 882; *Rüdiger Zuck*, Unwirksamkeit der gewerberechtiglichen Ausschlußfrist für Einwendungen gegen „genehmigungspflichtige Anlagen“, BB 1963, S. 671; *Ule* (Anm. 58), S. 1009; *Wolfrum* (Anm. 19), S. 497; *Papier* (Anm. 18), S. 313.

61 Ronellenfitch (Anm. 52), S. 594 (598).

62 BVerwGE 60, 297 = DÖV 1981, S. 262; VGH Bad.-Würt., Urt. v. 19. 1. 1977, DVBl. 1977, S. 345; Urt. v. 17. 10. 1978, ET 1978, S. 775; VG Freiburg, Zwischenurteil v. 8. 4. 1976, DVBl. 1976, S. 807; Endurteil v. 14. 3. 1977, NJW 1977, S. 1645 = DVBl. 1977, S. 363.

63 BVerfGE 61, 82.

64 Vgl. *Ronellenfitch* (Anm. 26), S. 369 (380); *ders.* (Anm. 52), S. 594 (597).

65 BVerfGE 61, 82.

66 *Ule* (Anm. 58), S. 1009; *Blümel* (Anm. 60), S. 882; *Zuck* (Anm. 60), S. 671.

67 Ronellenfitch (Anm. 52), S. 594 (597).

68 BVerwG, Urt. v. 6. 8. 1982, BVerwGE 66, 99 = NJW 1984, S. 1250 – Staustufe Riedenberg.

69 BayVGH, Urt. v. 8. 11. 1978, BayVBl. 1978, S. 723.

70 § 18 Abs. 3 FStrG i. d. F. vom 6. 8. 1961, BGBl. I S. 1741.

71 § 18 Abs. 4 FStrG i. d. F. vom 6. 8. 1961, BGBl. I S. 1741.

72 Zur formellen Präklusionswirkung dieser Vorschrift *Ronellenfitch* (Anm. 26), S. 369; BVerwG, Beschl. v. 15. 11. 1962, BayVBl. 1963, S. 213 (214) = VklBl. 1963, S. 220; BayVGH, Urt. v. 7. 6. 1962, VerwRspr. 16, S. 469 (477).

73 § 73 Abs. 4 S. 1 und Abs. 6 VwVfG v. 25. 5. 1976, BGBl. I S. 1253, in der bis zum Inkrafttreten des GenBeschlG geltenden Fassung.

74 Ronellenfitch (Anm. 26), S. 369 (375).

75 BVerwGE 59, 87 = DÖV 1980, S. 217; *Marschall/Schroeter/Kastner* (Anm. 4), § 17 Rn. 90; *Jürgen Kühling*, Fachplanungsrecht, 1. Aufl. 1988, Rn. 325.

76 3. RechtsBerG (Anm. 1).

77 *Hansjochen Dürr*, in: *Kurt Kodal/Helmut Krämer*, Straßenrecht, 5. Aufl. 1995, S. 1089.

78 § 17 Abs. 4 S. 1 FStrG; § 17 Nr. 5 S. 1 WaStrG; § 20 Abs. 2 AEG; § 10 Abs. 4 S. 1 LuftVG (Anm. 23).

mit ebensolcher Berechtigung das Straßenrecht<sup>79</sup> und daneben auch das Eisenbahnrecht<sup>80</sup> als die Hauptbühnen für die inhaltliche Auslegung der Präklusionsbestimmungen bezeichnet werden<sup>81</sup>.

### IX. Verwirkungspräklusion

Nachdem das BVerwG für den Bereich des Bebauungsrechts schon geraume Zeit den auf dem Grundsatz von Treu und Glauben beruhenden Verwirkungsgedanken hervorgehoben hatte, lag es nahe, § 17 Abs. 4 FStrG ebenfalls eine materiell-rechtliche Bedeutung beizumessen<sup>82</sup>. Der Einwendungsausschluß begründet eine materielle Verwirkungspräklusion<sup>83</sup>, die sich nach Wortlaut sowie Sinn und Zweck ebenso wie die vergleichbaren Regelungen des Atom- und Immissionschutzrechts<sup>84</sup>, des Bundeswasserstraßenrechts<sup>85</sup> und des Eisenbahnrechts<sup>86</sup> auch auf das verwaltungsgerichtliche Verfahren erstreckt<sup>87</sup>.

Die verspäteten Einwendungen sind in der Sache verwirkt und verleihen dem Kläger im verwaltungsgerichtlichen Verfahren daher keine klagefähige Rechtsposition. Mit einer allein auf verspätete Einwendungen gestützten Klage kann der Kläger somit nicht durchdringen<sup>88</sup>. Denn es besteht ein triftiges öffentliches Interesse daran, Rechtssicherheit in bezug auf das geplante Vorhaben zu erreichen und insoweit den materiellen Bestand des Planfeststellungsbeschlusses in angemessener Frist herbeizuführen.

Die materielle Präklusion des Fernstraßenrechts wurde vom BVerwG – wie schon zuvor im Atom- und Immissionschutzrecht – mit dem Verwirkungsgedanken und der Mitwirkungslast potentiell Betroffener begründet und für verfassungsrechtlich unbedenklich erachtet. Anders als etwa das Atomrecht steht beim Fernstraßenrecht al-

lerdings der Eigentumsschutz im Vordergrund. Da das Fernstraßenrecht für die Betroffenen regelmäßig unmittelbare oder mittelbare eigentumsrechtliche Auswirkungen entfaltet<sup>89</sup>, sah sich das BVerwG deshalb zu dem ergänzenden Hinweis veranlaßt, daß die materielle Verwirkungspräklusion auch dann grundgesetzmäßig ist, wenn sie sich im Ergebnis auf Einwendungen gegen eine Enteignung im Sinne von Art. 14 Abs. 3 GG bezieht<sup>90</sup>. Schon in früheren Entscheidungen hatte das BVerwG<sup>91</sup> die Verfassungsmäßigkeit des § 17 Abs. 4 FStrG abgesegnet<sup>92</sup>. Verfassungsrechtliche Bedenken sind mittlerweile auch in der Literatur trotz einiger nach wie vor kritischer Stimmen<sup>93</sup> weitgehend verstummt<sup>94</sup>.

### X. Prozessuale Auswirkungen

Nach Auffassung des BVerwG verleihen präkludierte Einwendungen dem Kläger im gerichtlichen Verfahren keine klagefähige Rechtsposition<sup>95</sup>. Der Kläger ist daher mit verspäteten Einwendungen ausgeschlossen<sup>96</sup>. Ob die Klage damit bereits unzulässig oder erst unbegründet wird, ist damit noch nicht entschieden. Die zahlreichen Erklärungs- und Lösungsversuche von Literatur und Schrifttum waren ebenso vielfältig wie im Ergebnis unfruchtbar. Sie kreisten im wesentlichen um die Frage, ob durch die materielle Präklusion der den Einwendungen zugrunde liegende Abwehranspruch als solcher „vernichtet“ oder nur „gelähmt“ wird. Mithin versuchte man die Frage nach der unzulässigen<sup>97</sup> oder unbegründeten<sup>98</sup> Klage mit einer Differenzierung nach anspruchvernichtender und anspruchslähmender Wirkung der Präklusion zu lösen. Das BVerwG hat die rechtskonstruktive Einordnung der materiellen Präklusion mit dem Hinweis offengelassen<sup>99</sup>, daß diese Frage keine praktischen Auswirkungen habe<sup>100</sup>. Mittlerweile geht die Rechtsprechung wohl davon aus, daß die materielle Präklusion im Rahmen der Begründetheitsprüfung ihren rechtlichen Standort hat und gegebenenfalls zur fehlenden Begründetheit der Klage führt<sup>101</sup>.

79 BVerwG, Beschl. v. 12. 2. 1996, DÖV 1996, S. 608 = DVBl. 1996, S. 684 – BAB A 4 Nieder Seifersdorf-Görlitz; Urt. v. 24. 5. 1996, DÖV 1997, S. 795 = NVwZ 1997, S. 489; Urt. v. 23. 8. 1996, Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 122; Beschl. v. 17. 2. 1997, NuR 1998, S. 305; Urt. v. 6. 11. 1997, NVwZ 1998, S. 398; Urt. v. 16. 3. 1998, NuR 1998, S. 647; Gerichtsbescheid v. 30. 7. 1998, NuR 1999, S. 317; Beschl. v. 11. 2. 2000; Beschl. v. 16. 10. 2001, DVBl. 2002, S. 275.

80 BVerwG, Beschl. v. 12. 11. 1992, DVBl. 1993, S. 168; Urt. v. 30. 8. 1993, NVwZ 1994, S. 371; Beschl. v. 22. 2. 1995, DÖV 1995, S. 779 = NVwZ 1995, S. 903; Urt. v. 16. 8. 1995, NVwZ 1996, S. 267; Beschl. v. 18. 9. 1995, DÖV 1996, S. 618 = NVwZ 1996, S. 399; Urt. v. 27. 12. 1995, UPR 1996, S. 226; Gerichtsbescheid v. 3. 7. 1997, NVwZ 1997, S. 391 = UPR 1997, S. 31; Urt. v. 12. 2. 1997, DVBl. 1997, S. 725; BVerwGE 104, 337 = DÖV 1998, S. 300.

81 *Brandt* (Anm. 31), S. 233 (234); *Dieter Sellner*, Kontrolle immissionschutzrechtlicher und atomrechtlicher Entscheidungen im Verwaltungsgerichtsprozeß, BauR 1980, S. 391 (396).

82 BVerwG, DÖV 1996, S. 608 = DVBl. 1996, S. 684.

83 Zum Begriff „Verwirkungspräklusion“ *Rengeling* (Anm. 47), S. 323 (326); *Brand* (Anm. 31), S. 233 (234); *Ipsen* (Anm. 20), S. 146 (152).

84 § 7 Abs. 1 S. 2 AtVfO.

85 § 17 Nr. 5 S. 1 WaStrG (Anm. 23).

86 § 20 Abs. 2 S. 1 AEG; vgl. auch BVerwG, Beschl. v. 18. 9. 1995, DÖV 1996, S. 618 = NVwZ 1996, S. 399.

87 BVerwG, DÖV 1996, S. 608 = DVBl. 1996, S. 684; UPR 1996, S. 386.

88 BVerwG, Beschl. v. 18. 9. 1995, DÖV 1996, S. 618 = NVwZ 1996, S. 399; DÖV 1996, S. 608 = DVBl. 1996, S. 684; DÖV 1997, S. 795 = DVBl. 1997, S. 51.

89 Straßenplanungen ohne Grundstücksinanspruchnahmen Dritter sind eher der Ausnahmefall.

90 OVG Rheinl.-Pfalz, Urt. v. 2. 3. 2001, DVBl. 2001, S. 1301 = NVwZ-RR 2001, S. 714.

91 Nachw. Anm. 79.

92 VGH Bad.-Württ., Urt. v. 17. 11. 1995, VBIBW 1996, S. 265.

93 *Erbguth* (Anm. 21), UPR 1999, S. 41; *ders.* (Anm. 21), UPR 2000, S. 81.

94 *Rengeling* (Anm. 47), S. 323 (326); *Brandt* (Anm. 31), S. 233; *Redeker* (Anm. 16), S. 1593; *Ronellenfisch* (Anm. 26), S. 369 f.; *ders.* (Anm. 52), S. 594 (598); *Lerke Schulze-Osterloh*, Anmerkung zu BVerwG, Urt. v. 19. 7. 1980 = NJW 1981, S. 359, in: JuS 1981, S. 464.

95 BVerwG, Beschl. v. 18. 9. 1995, DÖV 1996, S. 618 = NVwZ 1996, S. 399.

96 BVerwG, DÖV 1996, S. 608 = DVBl. 1996, S. 684; DÖV 1997, S. 795 = NVwZ 1997, S. 489; Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 122; NuR 1998, S. 305; NVwZ 1998, S. 398; Urt. v. 16. 3. 1998, NuR 1998, S. 647; NuR 1999, S. 317; Beschl. v. 16. 10. 2001, DVBl. 2002, S. 275.

97 VGH Bad.-Württ., Urt. v. 17. 11. 1995, VBIBW 1996, S. 265; *Rengeling* (Anm. 47), S. 323 (326); *Kopp/Ramsauer* (Anm. 44), § 73 Rn. 80; *Ipsen* (Anm. 20), S. 146 (151).

98 *Papier* (Anm. 18), S. 313 (317); *Kopp/Ramsauer* (Anm. 44), § 42 Rn. 179.

99 *Streinz* (Anm. 24), S. 272 (283).

100 BVerwGE 60, 297 = DÖV 1981, S. 262.

101 BVerwG (Anm. 79); OVG Rheinl.-Pfalz, Urt. v. 10. 10. 1996, A.U., S. 5.

## XI. Mitwirkungslasten – Umfang der Rügepflichten

Ein Planbetroffener, der diese Rechtsfolge vermeiden will, muß daher fristgerecht Einwendungen erheben, wenn er sich seine Abwehransprüche gegen das Straßenausbauvorhaben erhalten will. Damit stellt sich für ihn die entscheidende Frage, welche Anforderungen an die gesetzliche „Mitwirkungslast“<sup>102</sup> zu stellen sind.

Hierzu muß der Betroffene form- und fristgerecht „Einwendungen“ erheben. Die Einwendungserhebung erfordert nach der begrifflichen Klarstellung durch das BVerwG ein sachliches, auf die Verhinderung oder die Modifizierung des Vorhabens abzielendes Gegenvorbringen. Eine Einwendung muß erkennen lassen, in welcher Hinsicht Bedenken gegen die in Aussicht genommene Planfeststellung bestehen können. Das Vorbringen muß so konkret sein, daß die Planfeststellungsbehörde erkennen kann, in welcher Weise sie bestimmte Belange einer näheren Betrachtung unterziehen beziehungsweise was sie konkret bedenken soll<sup>103</sup>. Die Einwendung muß der Planfeststellungsbehörde die Kenntnis vermitteln, welche Belange betroffen sind und ob ein zusätzlicher Aufklärungsbedarf besteht. Dabei müssen die Einwände freilich nicht in allen Einzelheiten dargelegt werden, sondern es ist ausreichend, aber auch erforderlich, daß sie in groben Zügen – im Sinne einer Thematisierung – angesprochen werden<sup>104</sup>. Je weniger allerdings vorgetragen wird, um so geringere Anforderungen sind auch an die Behandlung der Einwendungen zu stellen. Wird nur das allgemeine Thema angesprochen, kann auch nur eine allgemeine Behandlung verlangt werden. Auch die gerichtliche Kontrolle ist dann entsprechend begrenzt. Denn wenn mit einer Einwendung betroffene Rechtsgüter nur pauschal benannt werden, kann im allgemeinen auch nur eine entsprechend pauschale Prüfung der zuständigen Behörde und im Streitfall des Gerichts erwartet werden<sup>105</sup>. Es gilt daher nicht das „Alles-oder-nichts-Prinzip“. Einwendungen sind nur in dem Umfang im Verwaltungs- und Gerichtsverfahren von Bedeutung, wie sie vorgetragen worden sind. Der Vortrag bestimmt daher auch den Umfang der im Verwaltungs- und Gerichtsverfahren erforderlichen Befassung.

Die Einwendung muß außerdem auch die individuelle Betroffenheit erkennen lassen, um zu verhindern, daß eine Präklusion mit den eigenen Rechten eintritt<sup>106</sup>. Ein unspezifizierter Protest<sup>107</sup> oder die bloße Berufung auf die Belange des Naturschutzes genügt hierzu nicht. Macht der Einwender geltend, die teilweise Inanspruchnahme seines Grundstücks könne durch eine geringfügige Verschiebung der Trasse vermieden werden, ist er mit einer erst verspätet vorgebrachten Rüge, es bestehe gar kein Bedürfnis für das Vorhaben, ausgeschlossen<sup>108</sup>.

Einwendungen, die im Anhörungsverfahren einvernehmlich als erledigt angesehen worden sind, sind so zu behandeln, als ob sie nicht fristgerecht erhoben und deswegen präkludiert wären<sup>109</sup>.

Durch die von der Rechtsprechung aufgestellten Anforderungen an die Art und Weise der Einwendungserhebung werden daher hohe Hürden für die Betroffenen und die Geltendmachung ihrer Belange aufgebaut. Diese Hürden müssen selbst dann genommen werden, wenn sich die Planung für den Betroffenen enteignend<sup>110</sup> auswirkt<sup>111</sup>. Die Präklusionsregelungen zielen auf eine materielle Verwirkungspräklusion ab. Es wird von ihnen daher jegliches gegen die Planfeststellung gerichtetes oder in ihrem Rahmen zu berücksichtigendes Vorbringen rechtlicher oder tatsächlicher Art erfaßt. Dementsprechend müssen innerhalb der Einwendungsfrist nicht nur die eigenen und etwa beeinträchtigten öffentlichen Belange vorgetragen, sondern auch andere rechtliche Bedenken vorgebracht werden<sup>112</sup>, aus denen die Rechtswidrigkeit der Planung hergeleitet werden soll<sup>113</sup>. Deshalb hat beispielsweise der VGH Baden-Württemberg den verspätet erhobenen Einwand einer fehlerhaften Klassifizierung einer Kreisstraße als präkludiert zurückgewiesen<sup>114</sup>.

Belange, die für die Planfeststellungsbehörde nicht ohne weiteres erkennbar sind, wie beispielsweise bestimmte Gebäudebeschaffenheiten oder spezielle bauliche Besonderheiten mit Auswirkungen auf die Kosten des Lärmschutzes, müssen vom Betroffenen daher selbst vorgetragen werden<sup>115</sup>. Aus dem gleichen Grund ist es Landwirten wegen der Flächengebundenheit der landwirtschaftlichen Betriebe deshalb auch zumutbar, auf der Grundlage der Bekanntmachung ihre Betroffenheit in Eigentums- und Pachtflächen darzulegen und die konkrete Art der Bewirtschaftung im Anhörungsverfahren geltend zu machen<sup>116</sup>. Andererseits eröffnet sich dem Kläger schon dann eine umfassende Alternativenprüfung, wenn er sich gegen jegliche Inanspruchnahme seines Grundstücks wendet und dabei auf Lösungen verweist, bei denen das Grundstück nicht oder weniger beeinträchtigt wird<sup>117</sup>. Fristgemäße Einwendungen, die sich nur auf die Rechtsanwendung durch die Planfeststellungsbehörde beziehen, erhalten dem Einwender zumindest die Möglichkeit einer gerichtlichen Überprüfung des angefochtenen Planfeststellungsbeschlusses auf der Grundlage der Tatsachenfeststellung der Planfeststellungsbehörde<sup>118</sup>. Hat der Kläger im Verwaltungsverfahren nur Ansprüche auf Schutzauflagen geltend gemacht, die die Planung als solche nicht berühren, sondern nur Inhalt von Planergänzungsanträgen sein können, verliert der Einwender den

102 BVerwGE 59, 87 = DÖV 1980, S. 217; BVerwGE 60, 297 = DÖV 1981, S. 262.

103 BVerwG, NVwZ 1997, S. 171 (172).

104 VGH Bad.-Württ., Urteile v. 9. 10. 2000, DVBl. 2001, S. 405 = VBIBW 2001, S. 278, und VBIBW 2001, S. 315.

105 BVerwG, Beschl. v. 13. 3. 1995, NVwZ 1995, S. 905 (906); Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 122.

106 Hoppe/Schlarmann/Buchner (Anm. 18), S. 54; BVerwG, Beschl. v. 13. 3. 1995, UPR 1995, S. 268.

107 Marschall/Schroeter/Kastner (Anm. 4), § 17 Rn. 85.

108 VGH Bad.-Württ., Urte. v. 9. 10. 2000, DVBl. 2001, S. 405 = VBIBW 2001, S. 278, und VBIBW 2001, S. 315.

109 BVerwG, Beschl. v. 17. 2. 1997, LKV 1997, S. 328.

110 BVerwG, Beschl. v. 15. 9. 1995, NVwZ 1996, S. 393 = NuR 1996, S. 143 (146); Urte. v. 28. 2. 1996, NVwZ 1996, S. 1011 (1012); BVerwGE 67, 74 = DÖV 1983, S. 680.

111 VGH Bad.-Württ., Urteile v. 9. 10. 2000, DVBl. 2001, S. 405 = VBIBW 2001, S. 278, und VBIBW 2001, S. 315.

112 OVG Rheinl.-Pfalz, Urte. v. 2. 3. 2001, DVBl. 2001, S. 1301 = NVwZ-RR 2001, S. 714.

113 VGH Bad.-Württ., Urteile v. 9. 10. 2000, DVBl. 2001, S. 405 = VBIBW 2001, S. 278, und VBIBW 2001, S. 315.

114 VGH Bad.-Württ., Urte. v. 9. 10. 2000, VBIBW 2001, S. 315.

115 BVerwG, Beschl. v. 11. 1. 2001, NVwZ 2001, S. 1398.

116 BVerwG, Urte. v. 25. 10. 2001, 110-kv-Bahnstromleitung.

117 BVerwG, Urte. v. 16. 10. 2001, DVBl. 2002, S. 275.

118 BVerwG, DÖV 1996, S. 608 = DVBl. 1996, S. 684.

Anspruch auf umfassende gerichtliche Prüfung der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Planfeststellungsbeschlusses. Er kann mit seiner Klage dann nur noch das Ziel einer Anordnungsverpflichtung der Behörde („Planergänzung“) beziehungsweise einer (Teil-)Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses wegen des Fehlens von Schutzauflagen verfolgen<sup>119</sup>.

## XII. Rechtsnachfolge

Auch im Fall einer Rechtsnachfolge auf Seiten des Einsprechers ist eine differenzierte Betrachtung geboten: Soweit ein Grundstückseigentümer frist- und formgerecht Einwendungen erhoben hat, kann sich auch ein Rechtsnachfolger darauf berufen, ohne die Einwendungen erneut in eigener Person erheben zu müssen<sup>120</sup>. Umgekehrt werden von der Präklusion aber Einwendungen erfaßt, die der Rechtsvorgänger des Grundstückseigentümers nicht rechtzeitig vorgebracht oder aber im weiteren Verfahren wieder zurückgenommen hat<sup>121</sup>. Der Einwendungsausschluß gilt formal zwar nicht für einen Rechtsnachfolger, der erst im Anschluß an die Offenlegung des Grundstück erworben hat und daher gar nicht in der Lage war, fristgerecht Einwendungen zu erheben<sup>122</sup>. Der Verwirkungsgedanke, der der materiellen Präklusion zugrunde liegt, kann in diesem Fall nicht unmittelbar gelten. Die Einschränkung ist aber gleichwohl angebracht, denn der Kläger muß sich ein entsprechendes Einwendungsversäumnis seines Rechtsvorgängers entgegenhalten lassen, wenn seine mit der Klage erhobenen Rügen sich auf Eigentum am Grundstück beziehen<sup>123</sup>. Auch ist es Ausfluß der Persönlichkeitsbezogenheit des Einwendungsrechts, daß der Einwendungsführer im Zeitpunkt der Erhebung der Einwendungen Inhaber der betroffenen Rechte sein muß. Erwirbt ein Betroffener erst im Anschluß an den Ablauf der Einwendungsfrist das Grundeigentum an einem Grundstück, kann er sich auf seine früher von ihm selbst vorgebrachten Einwendungen gegen die geplante eigentumsrechtliche Inanspruchnahme dieses Grundstücks, die in der Sache nur von dem damaligen tatsächlichen Eigentümer erhoben werden konnten<sup>124</sup>, in einem Klageverfahren nicht berufen<sup>125</sup>. Demgegenüber gilt die Präklusionswirkung aufgrund ihrer Begründung als Verwirkungspräklusion aber nicht gegenüber nachträglich Zugezogenen und Nachgeborenen<sup>126</sup>, die sich auf einen Gesundheitsschutz nach Art. 2 Abs. 2 GG oder auf Lärmschutzbelange gemäß § 41 BImSchG berufen.

## XIII. Rechte der Gemeinden

Gemeinden haben eine Doppelstellung. Sie können zugleich Träger öffentlicher Belange und Betroffene einer

Planung sein. Als Träger öffentlicher Belange werden sie im Rahmen der Behördenbeteiligung nach § 73 Abs. 2 VwVfG zur Stellungnahme aufgefordert. Sind die Gemeinden allerdings durch die Planung zugleich in eigenen Rechten betroffen, so müssen sie im Rahmen der Betroffenenbeteiligung gemäß § 73 Abs. 4 VwVfG frist- und formgerecht Einwendungen erheben. Eine Stellungnahme im Rahmen der Behördenbeteiligung nach § 73 Abs. 2 VwVfG reicht dazu jedenfalls dann nicht aus, wenn diese Stellungnahme erst nach Ablauf der Einwendungsfrist bei der Anhörungsbehörde eingeht<sup>127</sup>. Die Gemeinde ist allerdings insoweit privilegiert, als sie gemäß § 73 Abs. 4 S. 1 FStrG Einwendungen nicht nur bei der Anhörungsbehörde, sondern auch bei sich selbst erheben kann. Die Einwendungen müssen in einer innerhalb der Einwendungsfrist schriftlich oder zur Niederschrift abgegebenen Erklärung des gesetzlichen Vertreters der Gemeinde enthalten sein<sup>128</sup>.

## XIV. Allgemeiner Verweis unzulässig

Da Einwendungen stets vorhabenbezogen sind, können sie nicht durch bloßen Verweis auf Einwendungen in einem anderen Verfahren ersetzt werden. Auch wenn seitens des Planungsträgers während der Auslegung der Planunterlagen also Besprechungen über planbedingte Probleme mit dem Betroffenen geführt werden, ist der Planbetroffene verpflichtet, seine Bedenken gegen das Vorhaben innerhalb der Einwendungsfrist hinreichend konkret zu erheben<sup>129</sup>. Auch ein allgemeiner Verweis auf die Planfeststellungsunterlagen reicht nicht, um dem Gebot der Erhebung konkreter Einwendungen zu genügen. Bei mehreren Abschnitten sind Einwendungen in jedem Abschnitt gesondert zu erheben beziehungsweise zu wiederholen<sup>130</sup>.

## XV. Zeitpunkt

Maßgebender Zeitpunkt für die Rechtmäßigkeit des Planfeststellungsbeschlusses ist der Zeitpunkt seines Erlasses<sup>131</sup>. Das BVerwG<sup>132</sup> hat daher für einen Teilabschnitt der „Ostseeautobahn“ A 20 einen Verstoß gegen die nach dem LNatSchG Schleswig-Holstein gebotene naturschutzfachliche Abwägung<sup>133</sup> für präkludiert angesehen, weil der Einwand während des Laufs der Einwendungsfrist nicht gerügt worden ist. Erst nach Ablauf der Einwendungsfrist eintretende Umstände können allerdings auch noch später geltend gemacht werden. Möglicherweise können auch „neue Erkenntnisse eines fortgeschrittenen Standes von Wissenschaft und Technik“ mit „neuen Tatsachen“ gleichgestellt werden<sup>134</sup>.

Eine Präklusion entfällt auch dann, wenn die Pläne nachträglich geändert werden, ein Anspruch auf Rück-

119 Hoppe/Schlarmann/Buchner (Anm. 18), S. 54; BVerwG, Beschl. v. 13. 3. 1995, NVwZ 1995, S. 904.

120 BVerwG, Urt. v. 30. 12. 1996, UPR 1997, S. 153.

121 NdsOVG, Urt. v. 30. 4. 1997, NVwZ-RR 1998, S. 718.

122 Stüer (Anm. 44), Rn. 2097; BVerwG, Beschl. v. 12. 11. 1992, NVwZ 1993, S. 266.

123 BVerwG, DÖV 1996, S. 608 = DVBl. 1996, S. 684; Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 122; Stüer (Anm. 44), Rn. 2097.

124 BVerwGE 67, 74 = DÖV 1983, S. 680.

125 VGH Bad.-Württ., Urt. v. 9. 10. 2000, VBIBW 2001, S. 315.

126 NdsOVG, Beschl. v. 16. 8. 1985, NVwZ 1986, S. 671; Hoppe/Schlarmann/Buchner (Anm. 18), S. 56.

127 BVerwG, UPR 1996, S. 226; BVerwGE 60, 297 = DÖV 1981, S. 262.

128 BVerwG, DVBl. 1997, S. 725.

129 VGH Bad.-Württ., Urt. v. 17. 10. 1997, NuR 1998, S. 432.

130 BVerwG, NVwZ 1997, S. 391.

131 BVerwG, Urt. v. 11. 1. 2001, DVBl. 2001, S. 669 = BauR 2001, S. 900 = NVwZ 2001, S. 1154.

132 BVerwG, Urt. v. 31. 1. 2002, DVBl. 2002, S. 990.

133 § 7 a Abs. 3 S. 2 LNatSchG Schleswig-Holstein.

134 Rengeling (Anm. 47), S. 323 (326); BVerwG, Urt. v. 8. 7. 1998, NVwZ 1999, S. 70.



nahme des Planfeststellungsbeschlusses besteht, der Planfeststellungsbeschuß nach § 44 VwGO nichtig ist<sup>135</sup> oder die Einwendungsfrist schuldlos versäumt wurde und daher ein Anspruch auf Wiedereinsetzung besteht<sup>136</sup>. Der Betroffene ist dann im gerichtlichen Verfahren so zu stellen, wie er mit seinen Einwendungen stünde, wenn er nicht präkludiert wäre<sup>137</sup>.

Die materielle Präklusionsregelung ist mit Art. 19 Abs. 4 GG vereinbar<sup>138</sup> – allerdings nur, wenn die verfassungsrechtlichen Grenzen der Zumutbarkeit und Verhältnismäßigkeit eingehalten werden. Die öffentliche Bekanntmachung muß daher eine ausreichende Anstoßwirkung erzielen<sup>139</sup>. Der Betroffene muß in der Bekanntmachung über die Rechtsfolgen der Präklusion belehrt werden<sup>140</sup>. Einer ausdrücklichen Rechtsbehelfsbelehrung bedarf es allerdings nicht; denn die Frist ergibt sich aus dem Gesetz<sup>141</sup>.

Die Planfeststellungsbehörde ist nicht befugt, dem Einwendungsführer gegenüber von einer eingetretenen Präklusion abzusehen. Die Behörde ist zwar nicht gehindert, verspätet vorgetragene Einwendungen von Amts wegen zu berücksichtigen (§ 26 VwVfG) und kann hierzu sogar aus Gründen der Wahrung des Abwägungsgebots verpflichtet sein<sup>142</sup>. Der Einwendungsführer bleibt jedoch materiell mit seinem Vorbringen präkludiert<sup>143</sup>. Dies gilt auch im Hinblick auf die Anforderungen des europäischen Gemeinschaftsrechts. So können Einwendungen im Gerichtsverfahren präkludiert sein, zu deren Beachtung eine europarechtliche Verpflichtung besteht.

## XVI. Verbandsklage

Für die Naturschutzverbände ist durch § 61 BNatSchG<sup>144</sup> die Verbandsklage eingeführt, die in § 61 Abs. 3 BNatSchG eine spezielle Präklusionsvorschrift enthält. Einwendungen sind danach ausgeschlossen, wenn sie nicht im Verwaltungsverfahren geltend gemacht worden sind, obwohl dies dem Naturschutzverein möglich gewesen wäre. Diese Präklusionsregelungen werden vom BVerwG als Spezialvorschriften zu § 17 Abs. 4 FStrG angesehen. Einwendungen können daher vom Naturschutzverband noch bis zum Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses erhoben werden, während sie nach § 17 Abs. 4 FStrG nur bis zum Ende der Einwendungsfrist geltend gemacht werden können<sup>145</sup>.

135 BVerwG, Urt. v. 17. 7. 1980, NJW 1981, S. 363.

136 BVerwG, UPR 1996, S. 386; *Dürr* (Anm. 77), S. 1089.

137 BVerwG, UPR 1999, S. 66; zu rechtsdogmatischen Bedenken *Papier* (Anm. 18), S. 313 (321).

138 *Stüer* (Anm. 44), Rn. 2095; BVerfGE 61, 82 (109).

139 BVerwG, NVwZ 1997, S. 391 (392).

140 *Redeker* (Anm. 16), S. 1593 (1598); *Ule* (Anm. 58), S. 1009.

141 Eine Mitteilung durch den Einwurf in die Briefkästen aller Haushalte ist nicht rechtsbegründend, BVerwG, Beschl. v. 11. 2. 2000; zur ausreichenden Bekanntmachung im Amtsblatt BVerwGE 104, 337 = DÖV 1998, S. 300; *Bonk* (Anm. 15), § 73 Rn. 47.

142 *Dürr* (Anm. 77), S. 1089; BVerwGE 60, 297 (309) = DÖV 1981, S. 262.

143 BVerwG, NVwZ-RR 1999, S. 162.

144 BNatSchGNeuregG v. 25. 3. 2002, BGBl. I S. 1193.

145 So bereits andeutungsweise BVerwG, DVBl. 2002, S. 990; Urt. v. 17. 5. 2002, DVBl. 2002, S. 1486 = NVwZ 2002, S. 1243; *Bernhard Stüer*, Die naturschutzrechtliche Vereinsbeteiligung und Verbandsklage, NuR 2002, S. 708 (713); Zur

## XVII. Europarecht

Für § 17 Abs. 4 FStrG bahnt sich jedoch noch weiteres Ungemach an. In jüngster Zeit haben einige Stimmen die Vereinbarkeit materieller Präklusionsbestimmungen mit EU-Recht in Zweifel gezogen. Dahinter verbirgt sich die Rechtsfrage, ob Vorschriften des nationalen Verfahrens- und Prozeßrechts die gerichtliche Überprüfung der Einhaltung europäischen Gemeinschaftsrechts verhindern beziehungsweise ausschließen können. Diese Frage stellt sich bei allen materiellen Präklusionsbestimmungen des deutschen Verwaltungs- und Fachplanungsrechts und sie ist insbesondere bei § 17 Abs. 4 FStrG bedeutsam.

Das Fachplanungsrecht ist in den letzten Jahren in erheblichem Maße unter den Einfluß europäischen Gemeinschaftsrechts geraten. So wird auch das Straßenrecht etwa durch die UVP-Richtlinie<sup>146</sup> sowie die FFH-Richtlinie<sup>147</sup> und die Vogelschutzrichtlinie<sup>148</sup> vom europäischen Richtlinienrecht bestimmt. Bis zum 21. 7. 2004 steht die Umsetzung der Plan-UP-RL<sup>149</sup> in deutsches Recht an<sup>150</sup>.

Gelegentlich werden Zweifel angemeldet, ob die deutschen Präklusionsvorschriften dem europäischen Richtlinienrecht entsprechen<sup>151</sup>. Als rechtlicher Maßstab werden hierbei insbesondere das Urteil des EuGH im belgischen Fall *Petersbroeck*<sup>152</sup> und das Urteil im niederländischen Rechtsstreit *van Schijndel* herangezogen<sup>153</sup>. Danach darf im Hinblick auf das Diskriminierungs- und Vereitelungsverbot das nationale Prozeß- und Verfah-

früheren Rechtslage OVG Schlesw.-Holst., Urt. v. 13. 3. 1996; OVG Rheinl.-Pfalz, Beschl. v. 27. 9. 2001, A.U., S. 6/7; Beschl. v. 27. 9. 2001; OVG Saarland, Urt. v. 29. 4. 1997; BVerwG, Urt. v. 16. 3. 1998, NuR 1998, S. 647 – Sperrgrundstück; zur landesrechtlichen Verbandsklage BVerwG, NVwZ 1998, S. 398.

146 Richtlinie 85/337/EWG über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten v. 27. 6. 1985 (ABl. Nr. L 15, S. 40).

147 Richtlinie 92/43/EWG des Rates zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen v. 21. 5. 1992 (ABl. EG L 206, S. 7).

148 Richtlinie 79/409/EWG des Rates über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten v. 2. 4. 1979 (ABl. EG Nr. L 103). Vgl. zum Habitat- und Vogelschutz BVerwG, Beschl. v. 21. 1. 1998, NuR 1998, S. 261 = DVBl. 1998, S. 589; BVerwGE 107, 1 = DÖV 1999, S. 349 – A 20; Urt. v. 19. 5. 1998, NuR 1998, S. 649 = DVBl. 1998, S. 1191 – B 15 neu Saalhaupt; BVerwGE 110, 302 = DÖV 2000, S. 687 – Hildesheim; Beschl. v. 24. 8. 2000, NuR 2001, S. 45 = DVBl. 2001, S. 375 – Monbijou; BVerwGE 112, 140 = NuR 2001, S. 216 – A 71; Urt. v. 31. 1. 2002, DVBl. 2002, S. 990 – A 20; Urt. v. 17. 5. 2002, A 44; *Günter Halama*, Vortrag vor der Gesellschaft für Umweltrecht, 2000, Berlin: Die FFH-Richtlinie – unmittelbare Auswirkungen auf das Planungs- und Zulassungsrecht, in: NVwZ 2001, S. 506; *Bernhard Stüer*, Habitatschutz in der Bundesverkehrswegeplanung, NVwZ 2002, S. 1164; *ders.*, Habitat- und Vogelschutz. Die A 20-Entscheidungen des BVerwG, DVBl. 2002, S. 940; *ders.* (Anm. 145), S. 708.

149 Richtlinie 2001/42/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates v. 27. 6. 2001 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme, ABl. v. 21. 7. 2001, Nr. L 197, S. 30.

150 BVerwGE 104, 337 = DÖV 1998, S. 300 zu § 20 Abs. 2 S. 1 AEG; wortgleich mit § 17 Abs. 4 FStrG.

151 *Erbguth* (Anm. 21), UPR 1999, S. 41; *ders.*, UPR 2000, S. 81; *Thomas von Danwitz*, Umweltrechtliche Präklusionsnormen zwischen Verwaltungseffizienz und Rechtsschutzgarantie, UPR 1996, S. 323.

152 EuGH, Urt. v. 14. 12. 1995, DVBl. 1996, S. 249.

153 EuGH, Urt. v. 14. 12. 1995, Slg. 1995, I-4705.

rensrecht die Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts im Vergleich zum nationalen Recht nicht erschweren. Außerdem dürfen nationale Bestimmungen die Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts nicht praktisch unmöglich machen<sup>154</sup>. Auch die Grundsätze der Rechtssicherheit und des ordnungsgemäßen Verfahrensablaufs können die Möglichkeit der nationalen Gerichte nicht einschränken, Verletzungen des Gemeinschaftsrechts von Amts wegen zu prüfen<sup>155</sup>. Ebenso steht das Gemeinschaftsrecht mitgliedstaatlichen Verfahrensvorschriften entgegen, die es einem nationalen Gericht verbieten, von Amts wegen die Vereinbarkeit staatlicher Rechtsakte mit dem Gemeinschaftsrecht zu prüfen.

Das Europarecht schließt Präklusionsregelungen auf nationaler Ebene allerdings nicht aus. Das Verfahrensrecht darf zwar einerseits nicht so gestaltet sein, daß es den Betroffenen die Möglichkeit einer effektiven Mitwirkung im Verwaltungsverfahren und entsprechende Rechtsschutzmöglichkeiten im Gerichtsverfahren von vornherein nimmt. Auch muß der betroffene Bürger sich auf das europäische Richtlinienrecht berufen können, wenn es einen vollziehbaren, an den Bürger gerichteten Inhalt hat. Auf der anderen Seite muß jedoch der Mitgliedstaat berechtigt sein, für die allgemeine Öffentlichkeit oder auch für Planbetroffene Fristen zu setzen, innerhalb deren sie ihre Einwendungen geltend machen müssen. Dies gilt nicht nur für das Gerichtsverfahren mit seinen einer langen Rechtstradition entsprechenden Klagefristen, sondern auch für das Verwaltungsverfahren. Gerade mit

154 Hans-Werner Rengeling, Das Zusammenwirken von europäischem Gemeinschaftsrecht und nationalem, insbesondere deutschem Recht, DVBl. 1986, S. 306; Rupert Scholz, Zum Verhältnis von europäischem Gemeinschaftsrecht und nationalem Verwaltungsverfahrensrecht, DÖV 1998, S. 261; Astrid Epiney, Gemeinschaftsrecht und Verbandsklage, NVwZ 1999, S. 485.

155 EuGH, Urt. v. 14. 12. 1995, DVBl. 1996, S. 249; Urt. v. 14. 12. 1995, Slg. 1995, I-4705.

den erweiterten Mitwirkungsrechten im Verwaltungsverfahren können daher auch im Hinblick auf das europäische Richtlinienrecht Mitwirkungslasten verbunden sein. Die Präklusionsregelungen dürfen zwar nicht die Auswirkung haben, daß bestimmte Belange von der Behörde nicht mehr geprüft werden können. Denn die europarechtlichen Anforderungen bestehen unabhängig davon, ob sie in der Behörden- oder Öffentlichkeitsbeteiligung vorgetragen worden sind. Dies schließt aber nicht aus, daß zu Lasten einzelner Verfahrensbeteiligter eine Präklusion eintritt, wenn die Belange von ihnen nicht rechtzeitig geltend gemacht worden sind.

### XVIII. Präklusion als Stabilisator im Kraftfeld widerstreitender Interessen

Die materielle Präklusion hat das „Anfechtungsrisiko“ für Straßenplanungen spürbar reduziert. Die Regelungen sind keine „Instrumente zur Sanktionierung der Mitwirkungsobliegenheit von Drittbetroffenen“ oder Ausdruck eines „rechtsschutzfeindlichen Gesetzgebungsaktes“. Die materielle Präklusion geistert auch nicht sozusagen rechtsfrei im Planfeststellungsrecht herum, sondern vollzieht sich auf einer verfassungsrechtlich abgesicherten Basis. Das BVerwG<sup>156</sup> begreift die materielle Präklusion daher auch lediglich als eine „Art Filter gegenüber potentiellen Klagen“. Und das ist richtig. Bei ordnungsgemäßer Handhabung durch Verwaltung und Betroffene hält die Vorschrift des § 17 Abs. 4 FStrG das Klagepotential überschaubar, ohne den legitimen Rechtsschutzanspruch der tatsächlich Planungs-betroffenen über Gebühr und in einer nach rechtsstaatlichen Grundsätzen unververtretbaren Weise einzuschränken. Es gilt, das „Pendel des Gleichgewichts“ auch in Zukunft nicht einseitig allein in eine Richtung ausschlagen zu lassen.

156 BVerwG, DÖV 1996, S. 608 = DVBl. 1996, S. 684.

## Das Informationsfreiheitsgesetz von Nordrhein-Westfalen – ein weiterer Schritt aus dem Entwicklungsrückstand Deutschlands

Von Dr. Christoph Partsch, LL.M., Berlin, und Wiebke Schurig, Stuttgart \*

**Die Informationsfreiheit im engeren Sinne, das bereichs- und berechtigtenunspezifische Recht auf Einsicht in und Kopie von Verwaltungsinformationen, ist in nahezu allen Staaten der westlichen Welt seit über zwanzig Jahren gesetzlich oder sogar per Verfassung verankert. Die Informationsfreiheit wird als Korrelat der Bürgerpflicht**

**zur Steuerzahlung oder als Voraussetzung für die wirk-same Ausübung des Rechts auf Meinungsfreiheit angesehen. Nur die Bundesrepublik Deutschland hat sich bisher auf Bundesebene einem vergleichbaren Gesetz verschlossen. Nach den Bundesländern Brandenburg, Berlin und Schleswig-Holstein hat nun aber auch Nordrhein-Westfalen ein Informationsfreiheitsgesetz verabschiedet und könnte damit Vorbild für ein Bundesgesetz werden.**

\* Anmerkung der Schriftleitung: Der Verfasser ist Rechtsan-walt in Berlin, die Verfasserin Rechtsanwältin in Stuttgart.